



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

“Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial”

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

AUTOR(ES):

Rodríguez Ambrocio, Corayma Estrella (orcid.org/0000-0003-3723-0558)

Serrano Torres, Idia Mishell (orcid.org/0000-0002-4489-7644)

ASESOR(A):

Dra. Alcántara Francia, Olga Alejandra (orcid.org/0000-0002-4489-7644)

Dra. Suarez Sánchez, Nayrud (orcid.org/0000-0002-4189-3496)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho de Familia, Derechos Reales, Contratos y Responsabilidad civil contractual y Extracontractual y Resolución de Conflictos.

CHIMBOTE – PERÚ

2021

DEDICATORIA

De ***Corayma Estrella Rodriguez Ambrocio:***

A Dios, por mostrarme el camino que debo seguir; a mis padres Liliana, Nicanor y Orlando, por sus esfuerzos sin pedir nada a cambio; a mi hermana Gina, quien a pesar de todo siempre estamos juntas; a mis sobrinos: Ammy y Nicolás, que logran cambiar mis días más oscuros en días llenos de luz; a Gino, mi futuro compañero de vida; a mis amigos que influyeron en la decisión de emprender en esta maravillosa profesión, y en especial a mi Dra. Ayli Luciano, por la confianza brindada y sobre todo por impulsarme a seguir inmersa en el mundo del derecho.

De ***Idia Mishell Serrano Torres:***

Por sobre todas las cosas dedico este trabajo a Dios, puesto que a pesar de los obstáculos y dificultades que se presentaron, él siempre supo sorprenderme con cada detalle, mostrándome su gran amor para poder culminar esta etapa de mi vida. Con aprecio dedico este trabajo a mi madre y a su esposo por su apoyo, y a mis dos hermanos Leonardo y Thiago por su amor sincero. Con amor se lo dedico a mi novio por su apoyo incondicional y a mi bebé que está en camino, quiénes me impulsan a seguir para lograr un mejor futuro juntos.

AGRADECIMIENTO

Agradecemos la realización de esta investigación en primer lugar a Dios, quien nos ha dotado de sabiduría e inteligencia para poder culminar nuestros estudios. A él nuestro agradecimiento especial, según **Romanos 11:36** **“Porque de él, y por él, y para él, son todas las cosas. A él sea la gloria por los siglos. Amén.”**

Por otro lado, agradecemos a nuestros padres por su apoyo y soporte constante, a nuestros familiares y amigos que de alguna manera nos impulsaron a seguir con nuestra investigación, a nuestros docentes por sus enseñanzas, al personal administrativo de la Escuela de Derecho, en especial a la Abg. Francesca Delgado Giraldo por el apoyo constante en estos 06 años de carrera, y también a nuestra asesora metodológica, Dra. Olga Alejandra Alcántara Francia y asesora temática, la Dra. Nayrud Suarez Sánchez por su apoyo invaluable. Sin dejar de mencionar nuestro agradecimiento a las Juezas y Fiscales quienes participaron en nuestras entrevistas y al Abogado Juan Carlos del Águila Llanos, quien nos motivó a investigar este tema tan importante para nuestra sociedad.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARATULA	I
DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
ÍNDICE DE CONTENIDOS	IV
ÍNDICE DE TABLAS	VII
RESUMEN	VIII
ABSTRACT	IX
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: DERECHO A LA IDENTIDAD	5
1.1. DEFINICIÓN DE IDENTIDAD	5
1.2. DIMENSIONES DEL DERECHO A LA IDENTIDAD	14
1.2.1. <i>Dimensión Estática</i>	14
1.2.2. <i>Dimensión Dinámica</i>	15
1.3. PROTECCIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL DEL DERECHO A LA IDENTIDAD	16
1.3.1. <i>Derechos conexos al derecho a la identidad</i>	17
a) Derecho a la integridad Moral	17
b) Derecho a la Integridad psíquica	17
c) Derecho a la Integridad física	18
d) A su libre desarrollo y bienestar	19
e) Derecho al nombre y apellidos	20
1.3.2. <i>Normas Internacionales respecto al Derecho a la Identidad</i>	20
a) Valoración del Derecho a la identidad en la legislación extranjera	23
□ <i>México</i>	23
□ <i>Argentina</i>	24
□ <i>Colombia</i>	25
□ <i>Venezuela</i>	26
□ <i>Costa Rica</i>	27
1.4. PRINCIPIO FUNDAMENTAL DEL MENOR: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO	28
1.5. IDENTIDAD BIOLÓGICA O IDENTIDAD LEGAL	31

CAPÍTULO II: DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL	35
2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA FILIACIÓN	35
2.1.1. <i>Definición de Filiación.....</i>	<i>35</i>
2.1.2. <i>Tipos de Filiación.....</i>	<i>36</i>
a) Filiación Legítima	36
b) Filiación natural.....	37
c) Filiación legitimada	40
2.2. PRINCIPIOS Y DERECHOS EN LA DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN	42
2.2.1. <i>Principio a la verdad biológica: Filiación Biológica</i>	<i>43</i>
2.3. RESPONSABILIDAD PATERNA TRAS LA AUSENCIA DEL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO.....	45
2.3.1. <i>Daño resarcible al hijo no reconocido</i>	<i>47</i>
2.4. PRINCIPIO DE TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA	48
2.5. DESVINCULACIÓN PATERNO-FILIAL A TRAVÉS DE LOS PROCESOS JUDICIALES..	51
2.5.1. <i>Impugnación de reconocimiento de paternidad.....</i>	<i>51</i>
2.5.2. <i>Nulidad de acto jurídico de reconocimiento paternal.....</i>	<i>55</i>
2.6. DESVINCULACIÓN PATERNO-FILIAL EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA	57
CAPÍTULO III: INVESTIGACIONES Y POSTURAS TEÓRICAS SOBRE EL DERECHO A LA IDENTIDAD Y DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL EXTRAMATRIMONIAL	62
3.1. INVESTIGACIONES PREVIAS	62
3.1.1. <i>Investigaciones Locales.....</i>	<i>62</i>
3.1.2. <i>Investigaciones Nacionales</i>	<i>67</i>
3.1.3. <i>Investigaciones Internacionales</i>	<i>74</i>
3.2. POSTURAS TEÓRICAS	76
3.2.1. <i>Posturas a favor</i>	<i>76</i>
3.2.2. <i>Posturas en contra</i>	<i>85</i>
3.2.3. <i>Posturas Eclécticas</i>	<i>87</i>
3.2.4. <i>Posturas de las autoras</i>	<i>88</i>
CAPÍTULO IV: ARGUMENTOS SOBRE LA AFECTACIÓN A LA IDENTIDAD BIOLÓGICA POR LOS LÍMITES DE LA NORMATIVA.....	90
4.1. HIPÓTESIS PROPUESTA	90

4.2. FUNDAMENTOS SOBRE LA VULNERACIÓN DE LA IDENTIDAD BIOLÓGICA Y DERECHOS CONEXOS.....	90
4.3. LIMITACIONES EN LOS ARTÍCULOS 395º, 399º Y 400º DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO	92
4.4. ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA EN MATERIA FAMILIAR	93
4.4.1. <i>Consulta N° 132-2010 La Libertad</i>	93
4.4.2. <i>Casación N° 4307-2007 Loreto</i>	96
4.4.3. <i>Casación N° 1622-2015 Arequipa</i>	97
4.5. PROPUESTA DE LEY – MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 395º, 399º Y 400º DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO.....	99
CAPÍTULO V: ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	103
5.1. TIPO DE DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	103
5.2. CATEGORÍAS, SUBCATEGORÍAS Y MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN.....	103
5.3. ESCENARIO DE ESTUDIO.....	104
5.4. PARTICIPANTES	104
5.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	104
5.6. PROCEDIMIENTO.....	105
5.7. RIGOR CIENTÍFICO.....	105
5.8. MÉTODO DE ANÁLISIS DE DATOS.....	106
5.9. ASPECTOS ÉTICOS.....	107
RESULTADOS Y DISCUSIÓN	108
CONCLUSIONES	134
RECOMENDACIONES.....	137
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	138
ANEXOS.....	160

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1: MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN APRIORÍSTICA.....	158
TABLA 2: MATRIZ DE VALIDACIÓN DE JUICIOS DE EXPERTO.....	163
TABLA 3: CUADRO DE CATEGORIZACIÓN DE RESULTADOS.....	178
TABLA 4: CUADRO DE TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTAS	210

RESUMEN

Para el desarrollo de la presente tesis, se proyectó como pregunta de investigación **¿En qué medida se vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?** y es por ello que se planteó como objetivo general, proponer la modificación de los artículos 395°, 399° y 400° del código civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial y como objetivos específicos, analizar la vulneración del derecho de identidad biológico del menor en la legislación nacional, analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial y, demostrar que los artículos mencionados del código civil establecen limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial. Para ello, se pudo compilar información teórica, casaciones y jurisprudencias referentes al tema de estudio, siendo una investigación cualitativa de tipo básica, aplicando la técnica de entrevista semiestructurada y como instrumento la guía de preguntas teniendo como participantes a jueces, fiscales y abogados especialistas en familia, obteniendo como resultados, la necesidad de modificar los artículos 395°, 399° y 400° del código civil acerca de la irrevocabilidad, impugnación y el plazo para impugnar, puesto que resultan limitativas de derecho tanto para quien busca acceder a un proceso judicial de impugnación de reconocimiento como también para aquel menor que quiere identificarse con su correcta identidad biológica, por ello se concluye que es necesaria la modificación de los artículos mencionados porque vulneran el derecho a la identidad ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial, teniéndose en cuenta la identidad en sus dimensiones, estática y dinámica, el principio del interés superior del niño y de proporcionalidad.

Palabras claves: derecho a la identidad biológica, identidad estática, identidad dinámica, desvinculación paterno filial, procesos judiciales, reconocimiento paterno filial extramatrimonial, principio del interés superior del niño, principio de proporcionalidad.

ABSTRACT

For the development of this thesis, it was projected as a research question to what extent are the minor's biological identity rights violated given the impossibility of extramarital parental filial separation? And that is why it was proposed as a general objective, to propose the modification of articles 395 °, 399 ° and 400 ° of the civil code that violate the biological identity rights of the minor in the face of the impossibility of extramarital parental filial separation and as specific objectives , analyze the violation of the child's biological identity right in national legislation, analyze the judicial processes related to extramarital parental recognition and demonstrate that the aforementioned articles of the civil code establish limitations to challenge the recognition of paternity of an extramarital child. For this, it was possible to compile theoretical information, casings and jurisprudence referring to the subject of study, being a qualitative research of a basic type, applying the semi-structured interview technique and as an instrument the question guide having as participants judges, prosecutors and lawyers specialized in family, obtaining as results, the need to modify articles 395 °, 399 ° and 400 ° of the civil code regarding the irrevocability, challenge and the term to challenge, since they are limiting of law both for those who seek to access a judicial process challenge of recognition as well as for that minor who wants to identify himself with his correct biological identity, for this reason it is concluded that the modification of the aforementioned articles is necessary because they violate the right to identity in the face of the impossibility of parental-filial separation, taking into account identity in its dimensions, static and dynamic, the principle of the best interests of the child and of proportionality.

Keywords: right to biological identity, static identity, dynamic identity, paternal filial separation, judicial processes, extramarital filial paternal recognition, principle of the best interests of the child, principle of proportionality.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación titulado “Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial”, estuvo centrado en el estudio del marco familiar, ello debido a la gran cantidad de procesos judiciales en materia de impugnación de reconocimiento de paternidad que se ha visto en los tribunales del Poder Judicial, debido a que el reconocedor (padre legal) estimó ser el padre biológico del menor reconocido, situación que muchas veces es concurrida debido al ardid de la madre del menor reconocido, poniendo como ejemplo, cuando habiendo pasado algunos años después de haber realizado el reconocimiento voluntario, la persona que reconoció la paternidad descubre que en realidad no es el padre biológico del menor y ello lo confirma mediante una prueba de ADN; y como consecuencia del descubrimiento de la verdad decide impugnar dicho reconocimiento, pero es de advertirse que nuestro ordenamiento jurídico establece una serie de limitaciones debido a que el reconocimiento de paternidad tiene carácter de irrevocable, y sobre todo, que aquel que participó en el reconocimiento no puede impugnar el mismo, evidenciándose un impedimento para hacer valer su derecho y que por lo tanto, el estado no le brinda la tutela jurisdiccional efectiva para que pueda efectuarse la desvinculación paterno filial entre el padre legal y el menor reconocido.

Es preciso traer a colación, el último caso difundido en televisión peruana, en el programa NUNCA MÁS de Andrea Llosa, respecto a lo que le sucedió a la persona de Alan Castillo Vásquez, más conocido como “Robotín”, quien dudaba de la paternidad de su último hijo de 4 meses de edad. Siendo así, en el programa en vivo, se pudo dilucidar aquella interrogante que tenía el conocido “Robotín”, y que en mérito a un examen de ADN quedó demostrado a nivel nacional que Alan Castillo no era el verdadero padre biológico; siendo la madre del menor la responsable principal de todo este daño emocional ocasionado a la persona de “Robotín” y a su hijo, que aunque aún es un bebé, su identidad estática y dinámica se vio perjudicada, y que de haberse mantenido la falacia de la madre, en un futuro ello solo iba a traer consigo problemas de identidad y falsa verdad biológica.

Teniendo como un hecho real lo sucedido, es menester mencionar que son muchos los casos en los cuales existen personas que de manera voluntaria reconocen a un

menor creyendo ser los padres biológicos de estos, asumiendo las obligaciones y deberes que se derivan de un acto jurídico, sin considerar el daño emocional que se le causaría al menor y al padre, y, sobre todo, que se vulnera el derecho a la identidad del menor, porque se le limitaría el conocimiento de una verdad biológica.

Al darse la situación de que la ley tiene ciertas limitaciones y/o contradicciones, en mérito a lo establecido en la norma, conforme el Art. 395, 399 y 400 del Código Civil, al estipular que no es factible el proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad contra estos hechos ocurridos debido a la irrevocable del reconocimiento y al haber transcurrido demasiado tiempo del plazo determinado para poder impugnar.

Ante lo mencionado líneas supra, la Corte Suprema ha precisado mediante la Casación N° 2151-2016 - Junín, que los artículos antes mencionados establecen limitaciones para la impugnación de reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial, cuando realmente este no es el padre biológico y con ello se podría restringir el derecho a su verdadera identidad del menor al no conocer su identidad biológica. Asimismo, se pudo entender que los Magistrados, a pesar de la limitación en lo referido a la impugnación, también permiten o dejan una brecha abierta para que, de alguna manera u otra, si se pueda impugnar, estando de por medio una prueba de ADN que niega la filiación biológica entre el padre y el hijo.

Ante lo expuesto, es pertinente cuestionarse ¿En qué medida se vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?

Se debe considerar que el tema tratado es pertinente y de mayor **relevancia** debido a que se tiene como fin principal el velar por el derecho a la identidad y derechos conexos del menor, dado que es importante tener en cuenta que, el derecho a la verdad biológica es un principio fundamental para la determinación de la filiación, en mérito a que través de este principio se vincula tanto el hecho jurídico con el hecho biológico de procreación.

Asimismo, respecto al **valor teórico** de la investigación, es preciso mencionar que el tema contribuye favorablemente a la sociedad, debido a que está referido al derecho a la identidad de cada ser humano, siendo éste un derecho que se

encuentra reconocido en nuestra Constitución Política del Perú, al señalar que “Toda persona tiene derecho: a la vida, a su identidad, a su integridad Moral, Psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar (...)”, así como también en las internacionales, teniendo como base a la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 3, y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual establece que “todo ser humano tiene derecho en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

Además, la importancia trascendental que se tiene en el marco familiar, se ven involucrados los derechos de los niños y/o adolescentes, y aunado a ellos, los derechos de aquel padre que de manera facultativa reconoce legalmente a un menor, asumiendo los efectos jurídicos que derivan de su accionar.

De la misma manera, cabe resaltar el **valor social** precisando que este tipo de investigación es importante y necesario para la sociedad, porque se considera que se estaría vulnerando el derecho al libre desarrollo de la personalidad de aquella persona que ha sido declarado hijo de un padre sin tener algún vínculo filial alguno, y de existir de por medio un proceso de alimentos en contra del padre que reconoció, éste estaría obligado judicialmente en asumir una responsabilidad que no le corresponde, y ello, también generaría que el menor esté propenso a sufrir un daño moral irreparable, no dejando de lado la confusión que le causaría sobre su verdadera identidad biológica.

Con lo antes expuesto, se procede con plantear el objetivo general, en la cual se pretende Proponer la modificación de los artículos 395, 399 y 400 del Código Civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial; asimismo, se plantea los siguientes objetivos específicos: Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional; Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial; y Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.

Y con ello, se planteó la siguiente hipótesis: La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los

límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400; así como también una hipótesis alterna: Los derechos relacionados a la identidad biológica del menor que se están vulnerando por la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial son: el derecho a la verdad biológica, el derecho a la integridad moral, psíquica y física y derecho al nombre.

CAPÍTULO I: DERECHO A LA IDENTIDAD

1.1. Definición de Identidad

Para poder entablar acerca del presente tema, esto es, la vulneración del derecho a la identidad ante la desvinculación paterno filial extramatrimonial, es necesario exaltar la importancia del derecho a la familia, en vista de que la identidad se refiere al nexo causal que une a dos personas, siendo el padre o la madre, provocando que a partir de ahí, es decir, de la crianza con ambos progenitores y del tronco común puede surtir una serie de elementos que van a individualizar a cada ser humano, y en este caso, a cada niño desde temprana edad, debido que la formación del carácter y de conocer sus orígenes, raíces y de donde verdaderamente proviene, es un trabajo que surge a partir del primer núcleo social, llamado la familia.

Ahora bien, Varsi (2011) explica que el derecho a la identidad encaja en el estado de familia, en el sentido de que está hecha de dos estructuras que se encuentran asociadas entre sí, por vínculos y por grupos. Entre ellos tenemos los vínculos de derecho, de sangre y de afectividad; entrelazados con los grupos conyugales, parentales y secundarios. Entonces esta relación que se conecta se llama estado de familia, siendo un atributo de la persona que produce derechos subjetivos del ser humano, que va a distinguir al sujeto de derecho en alguien único, singular e incluso irrepetible; consagrándose como un elemento ubicado dentro del marco de protección y amparo del derecho a la identidad que le corresponde a todos los individuos del derecho por el solo hecho de ser tal.

Respecto al concepto de definición de la familia donde se desarrolla el derecho a la identidad, tenemos a Pérez (2010), en donde explica que, si se trata de hablar acerca de la familia, podemos decir que ésta se refiere a las normas que son de orden público y que además tienen un interés social debido a que regulan y protegen al entorno familiar y a todos sus integrantes, ello sobre el fundamento del respeto a los derechos de igualdad, derecho a la identidad, del respeto a la dignidad humana y a la no discriminación. Del mismo modo, menciona que al ser la familia un elemento fundamental en la sociedad tiene que ser protegido con todos sus integrantes, esto con la intención de que todas las personas que conformen sean resguardados, por ser una institución que se unen por vínculos de sangre, pero si

extendemos el concepto de familia, podemos encontrar que ésta no sólo se da por vínculos consanguíneos, sino que, de manera legal se puede establecer un vínculo a través de distintos mecanismos que en resumidas cuentas, también consagra a todos sus integrantes como familia sujetos de protección jurídica. Cabe explicar que la familia se encuentra conformada en la mayoría de veces, por los ascendientes y sus descendientes, lo que nos lleva a concluir que la familia hoy en día está constituida por dos o más de dos personas que a la misma vez van a compartir una vida material y afectiva que conlleva a compartir distintos roles y funciones que van a posibilitar el desarrollo y la calidad de una vida integral por intermedio del apoyo mutuo y ayuda moral afectiva, logrando el desarrollo personal, formación de carácter y diferenciación de la identidad de cada miembro del grupo familiar. (Pérez, 2010, p. 21 - 23).

Asimismo, el derecho de identidad, señala Muñoz y Raúl (2017) en su artículo científico que cuando hablamos acerca del derecho a la identidad nos referimos que ésta se encuentra inmersa dentro del derecho que tienen todas las personas, y es el derecho de conocer cuáles son sus orígenes. Para ello es necesario definir a la identidad como un conjunto de características y atributos que van a permitir que un individuo sea único en la sociedad, entonces, la identidad es todo aquello que otorga al ser humano un chip que lo hace único e inigualable de otro individuo en la tierra; dicho ello, podemos decir también, que la identidad no solo se define por la información que se obtiene en su vertiente estática, sino que ésta se va a construir de la mano con un conjunto de elementos más que terminarán por concretizar la personalidad y carácter de una persona en sí. (p. 04).

Del mismo modo, Morandini (2016) en su informe explica que el derecho a la identidad no es nada menos que todo aquello que hace de una persona un ser particular y distinto de todos los demás, pero que si hablamos del derecho a la identidad es precisa señalar sus dos dimensiones que se encuentran claramente diferenciadas debido a que, en su faz estática, ésta se conecta de forma directa con la identificación del sujeto y sus atributos, en lo que se refiere a su nombre, nacionalidad, fecha de nacimiento, estado civil y aquellos datos biológicos. Más en la segunda dimensión podemos ver a la persona proyectada en sus valores,

creencias y todo aquello que se adquiere, aprende y se forma en la vida de la persona.

Varsi (2013), al hablar acerca del derecho a la familia, hace mención a la institución jurídica de la filiación y parentesco, definiendo a su naturaleza jurídica en varias corrientes, teniendo entre ellas que la filiación se constituye como un atributo de la personalidad, puesto que considera que es innata y natural sobre el cual todo ser humano debe y tiene que conocer sobre su filiación, es decir, todo individuo tiene derecho a conocer su propio origen biológico, para que muy parte de generar consecuencias jurídicas, el sujeto de derechos pueda concretizar el goce soberano de su derecho a la identidad.

Por lo tanto, se manifiesta que este derecho surte una serie de efectos jurídicos y relaciones recíprocas que inicia una realidad biológica que distribuye un conjunto de derechos y obligaciones entre los progenitores y los hijos que han sido procreados por estos mismos, como es conocido por la sociedad, la relación entre padres e hijos. Por ello se dice que el derecho de filiación es un hecho real que faculta a cada persona saberse y conocerse, pero el derecho de filiación es aquella relación paterno filial basado en la doctrina y base legal que desde la mirada del padre, y la relación materno filial, si se pretende mirar desde el ángulo de la madre; siendo que tiene una estrecha relación con el derecho a la identidad puesto que permite conocer quien o quienes son nuestros ascendientes partiendo como base angular el derecho a la identidad personal.

Ahora bien, en el ensayo que realizó Sipán (2017) acerca del derecho a la identidad realiza algunas reflexiones acerca de este derecho y su relación con el principio del interés superior del menor, explicando que el derecho a la identidad está íntimamente ligado a la prueba biológica del ADN, porque es de ahí donde uno puede determinar y probar la filiación maternal como la paternal. (p. 203)

Dicho de otro modo, el derecho a la identidad tiene principios fundamentales que son necesarios para poder determinar la personalidad del individuo, comenzando a partir de la verdad biológica si se pretende saber cuál es su origen biológico hasta llegar a establecer la personalidad conforme se encuentra establecido en la Convención sobre los Derechos de los Niños y Adolescentes. Definiendo al derecho

a la identidad como una agrupación de características que vuelven únicos a los seres humanos, pero que, para poder concretar la identidad plena de dicho individuo, resulta totalmente necesario poder conocer el origen biológico de la persona por medio de una prueba de ADN. Además de ello, se puede apreciar que, en cuanto al derecho a la identidad del menor se hable, este resalta como un derecho fundamental del niño que se relaciona con la verdad biológica para que el menor pueda acceder a la información biológica de conocer a sus verdaderos progenitores y poder hallar su real filiación. Entonces de hallarse en un proceso judicial donde se tenga a un menor de por medio, se debe de evidenciar la ponderación de sus derechos y principios fundamentales.

De igual manera, Varsi (2013), cuando explica sobre el derecho a la identidad es cuando surgen preguntas de las cuales uno se cuestiona sobre su existencia, y las personas que son nuestros antepasados y de donde provienen. Es allí donde señala que la filiación y la identidad vienen a ser sinónimos, en razón de que la filiación es sustantiva y la identidad una cualidad donde ambos se complementan. También menciona que la filiación genera a la identidad activando su función y esta radica su base en la filiación llegando a generarla. Entonces, cada individuo, ser humano, sujeto y persona tiene una fuente de donde proviene, nace, se origina; por lo tanto, se puede decir que la primera identidad es la filiación por el solo hecho de ser hijos de unas personas llamadas padres.

Consecutivamente, se revela que la identidad es aquel conjunto de características y atributos que permite a la persona individualizarse en la sociedad facultándole el ser uno mismo. Ahora bien, inmerso encontramos a la identidad filiatoria, la de una padre y madre que contribuye al sujeto poder posicionarse en la sociedad para su identificación; entonces la identidad no es en sí algo exclusivo del hijo o hija, sino que es un patrimonio de cada ser que conforma a la familia.

Pero, si se pretende explicar la prevalencia del derecho a la identidad, Varsi (2013) una vez más, indica que el derecho a la identidad, está por encima del derecho a la intimidad o a la inviolabilidad física, por ello decimos que el derecho a la identidad consagra la dignidad humana. Entonces, partiendo de allí, la doctrina es mayoritaria, en el sentido de que, si es necesario poder determinar el derecho a la identidad reuniendo o recabando los documentos que pide el examen de ADN, y

de haber ausencia en ello, se debe de buscar la forma de poder dar con el paradero de sus familiares. Entonces, para poder lograr el equilibrio entre el emplazamiento familiar del sujeto de derechos y el presupuesto biológico es importante poner énfasis en el derecho a la identidad, siendo todo aquello que lo hace único en la sociedad y en la familia.

De manera clara, también Rabadán (2019) manifiesta que hablar del derecho a la identidad involucra conocer sus orígenes biológicos para que se pueda desarrollar la verdadera identidad de un menor y se vea expresada en el desarrollo de su personalidad ante la sociedad, distintivo que lo va a individualizar, con características e intereses distintas de las demás personas. (p. 591).

Quedando claro una vez más, que el derecho a la identidad es aquello que se verá manifestado a través de la forma en cómo se encuentra expresada la personalidad de cada individuo, hecho que diferencia a una persona de otras, por los distintos gustos que tienen, diversas formas de expresar sus opiniones y diferentes formas de plantearse su proyecto de vida.

Para Saif de Preperier (2010), la identidad se encuentra vinculada con la filiación y cuestiones de concepto personal, en el sentido que se dice que alguien es una persona por el hecho comprobarse la determinación de su personalidad de manera personal e interrelación con los demás, considerándose un aspecto importante para diversas materias, por ejemplo el caso de un criminal o asesino, puesto que permite poder identificar la causa de su personalidad, por ende, identidad y parientes consanguíneos y afines a través de la filiación. (p. 39)

En cuestiones generales, el derecho a la identidad es un derecho que le pertenece a todas personas, ello a su carácter universal e inalienable, siendo una directriz principal a partir de la cual debe de empezar el derecho al libre desarrollo de la personalidad de todo individuo sobre la faz de la tierra, tomando en cuenta que es un derecho reconocido en todas las bases legales del Perú y que, si el Estado Peruano no lo tomara en cuenta, este derecho se vería vulnerado o transgredido. En la misma línea, el derecho a la identidad es un derecho innato de toda persona, es decir todo sujeto nace con este derecho, porque permite que cada persona sea

reconocida en cualquiera de sus esferas, sea de manera particular, de forma familiar o en situaciones y momentos de carácter social.

Según Pastor (2016), comenta que la identidad de una persona se deriva de cinco cosas, siendo la primera una cualidad, esto es el ser idéntico y único; el segundo está referido a las características propias de cada individuo que lo va a diferenciar de las demás personas dentro de una colectividad; la tercera se refiere a la conciencia que una persona tiene de ella misma y que además la hace distinta a otras; la cuarta, es que la persona encuentra su identidad en todo aquello que la define y la hace alguien ante la sociedad y la quinta se refiere a una igualdad que es de verificarse a través de los valores correspondientes a cada sujeto. (p. 118)

Dicho de otro modo, el derecho a la identidad se encuentra sometida a estos cinco caracteres mediante un documento que va a permitir identificar a toda persona, esto es, el DNI o también conocido como el documento nacional de identidad, el cual sirve para poder identificar y diferenciar a todos los peruanos por el contenido del mismo y por algunas características propias de cada uno, por ejemplo, algunos rasgos distintivos como la forma de la nariz, el color de los ojos, el tamaño o altura, entre otros. Y esa, así como podemos distinguir y diferenciar a los peruanos de otros, mediante la certificación de la igualdad de sí mismos, para una correcta identificación es necesario poder contar con todos los documentos de identidad propia de cada individuo.

Respecto al artículo científico realizado por Amey y Fernández (2018), acerca del derecho a la identidad de las personas que son menores de edad, comenta que el derecho a la identidad está referido con la dignidad humana, teniendo en cuenta que su protección es constitucional e internacional, por lo que su limitación o vulneración resulta realmente perjudicial para el ser humano y en este caso para los menores de edad, siendo que resulta necesario realizar un estudio eficaz de las circunstancias que intervienen en su vulneración, siendo esta las circunstancias sociales, culturales o económicas, empezando desde el núcleo de la familia, es decir desde las situaciones familiares. (p. 67)

En esta misma línea, todas las personas, empezando desde muy pequeños necesitan conocer sus orígenes biológicos, es decir poder determinar desde

temprana edad su personalidad y hacer valer su derecho a la identidad como garantía que brindan los instrumentos internacionales, puesto que conocer a los verdaderos padre biológicos, en razón de poder tachar cualquier situación que vulnere el derecho a la identidad, quedando en segundo plano la eliminación de cualquier diferenciación que se quiera hacer con los hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

Según Gómez (2007), opina que el derecho a la identidad se encuentra confirmada por aquella definición que el hombre tiene sobre sí mismo, es decir, aquella concepción mucho más estable de los defectos y cualidades que resultan ser características particulares del individuo como alguien único sobre el universo. (p. 29)

De lo dicho por el autor, salta a la vista que hoy en día no podemos encontrar una normativa que determine al derecho a la identidad como un derecho que tiene autonomía propia o cuenta con sustantividad privada, sino que se encuentra rodeada de distintos elementos que la configuran, como lo son, el tener un propio nombre, nacionalidad y sobre todo el vínculo que une a padres con hijos, como lo es la filiación, ello en la dirección de poder determinar el origen biológico de cada individuo.

Una vez más, otro autor define al derecho a la identidad como el conocimiento que se tiene sobre sí mismo, esto es, aquella definición que cada persona puede tener sobre su misma esencia, su propio ser o sobre todo aquello que reúne las características que individualizan a cada persona. En el mismo sentido se encuentra dirigida la definición del derecho a la identidad que tiene Mizrahi (2004) considerando que la identidad está dirigida a la cognición que tiene toda persona sobre su misma personalidad. (p. 55)

Cabe mencionar, que la identidad personal que se va formando durante los años, no necesariamente es ideal o abstracta, siendo que el individuo a través del tiempo desarrolla una vida precisa o real, evidenciando ideas, sucesos, trabajos, entre otros.

También resulta pertinente mencionar la definición que tienen acerca del derecho a la identidad Famá y Herrera (2006), en donde hacen una distinción entre las dos

dimensiones que abarca el derecho a la identidad, considerando que la procedencia, la imagen, filiación, el sexo, estado civil y otros elementos, hacen lo que es el aspecto estático de la identidad; mientras que por otro lado, el aspecto dinámico se ve reflejada en el exterior, mediante la expresión de la personalidad, esto es, todo lo que está fuera de él, como lo cultural, social, intelectual, profesional y entre algunas otras cosas que solo se puede observar desde la exterioridad. (p. 64)

De lo expuesto, está claro que el derecho a la identidad tiene dos vertientes muy identificadas, divididas en dos aspectos, siendo el primero la identidad estática, el cual reúne todas las características de información personal del individuo, cuestión distinta en su aspecto dinámico, el cual reúne las características que el ser humano ha venido desarrollando durante su crecimiento o desarrollo integral mediante la construcción en base a ideas, costumbres y demás cosas que conforman la identidad dinámica.

Para Biscaro (2009) la definición del derecho a la identidad, es todo aquello que permite identificar a un individuo sobre un Estado o dentro de una sociedad, como lo es el nombre, la imagen, voz, huellas digitales, lugar de nacimiento, filiación y todo aquello referido a la identidad estática del sujeto o individuo. También, considera que la identidad es aquella condición que hace particular a un sujeto sobre el mundo en su realidad personal, sea ésta real, individual y digna. (p. 111)

Estando a lo expuesto, es de notar que el derecho a la identidad está determinado por un conjunto de caracteres que se vinculan entre sí y que reunidos y concentrados en una sola composición conforman la esencia de lo que significa la identidad de cada persona.

Para ello tenemos lo definido por el tribunal constitucional peruano en el Exp. N° 05829-2009, el cual resuelve un agravio constitucional acerca de una demanda amparo con el objeto de que se pueda restituir el estado civil de soltera a una persona, de ello, en sus fundamentos realizados se desprende la explicación que el tribunal hace acerca de la identidad, siendo que en su fundamento 2 considera que al hablarse de la persona, resulta pertinente resaltar sus atributos, saliendo a relucir el derecho a la identidad, como un atributo primordial, esto en concordancia

a lo establecido por la constitución política del Perú, acerca de que el individuo tiene derecho constitucional a ser reconocido por lo que es. Cabe decir, la persona tiene el derecho a ser individualizado por sus rasgos distintivos de carácter netamente objetivo (dimensión estática) y los demás rasgos que se derivan del propio desarrollo y forma de comportarse, esto implica un carácter subjetivo de cada ser (dimensión dinámica).

En la misma línea, tenemos lo establecido en su fundamento 3, hace énfasis que el derecho a la identidad está referido a los aspectos que conforman la individualización del propio ser humano, y se encuentran conformado por elementos que son estrictamente objetivos o restringidos y también por elementos de carácter sumamente subjetivos. De manera que el derecho a la identidad está conformado por una serie de elementos únicos de cada individuo.

De esta manera, hace hincapié en su fundamento 4 que, si una persona invoca su derecho a la identidad, lo realiza para que le separe o diferencia al estar frente a otras. Aunque parezca fácil poder distinguir a las personas por los datos que se conocen de ella, pero en la mayoría de casos resulta ir mucho más a fondo, esto es, buscar datos más complejos, como, por ejemplo, distinciones acerca de sus costumbres y creencias. Entonces, para que una persona haga valer su derecho a la identidad, resulta necesario hacer un análisis a su personalidad de manera integral y no de forma inmediata.

En opinión de Benavente (2013), la identidad de la persona vendría a ser un estudio medido, porque la identidad de alguien involucra excavar situaciones profundas de la personalidad y estudiar aspectos personalísimos, como la identidad sexual del propio ser humano. Por ello es necesario, hacer un análisis de su entorno afectivo y también personal y familiar, puesto que dentro de ella ha de encontrarse con demás derechos que se encuentran vinculados con la persona, como lo es un principio fundamental, el interés superior del menor. (p. 108)

Por lo demás, se tiene lo señalado por el tribunal constitucional en su fundamento 4 conforme al Exp. 4444-2005, en donde la demandante interpone recurso de agravio constitucional contra la RENIEC, quedando determinado que en nuestro sistema jurídica el documento nacional de identidad, guarda dos funciones, por una

parte permite que el derecho a la identidad tenga efectividad debido a que mediante su identificación hará la tarea más fácil de poder precisar todo lo concerniente a su titular y de segunda mano, es la facultad que tiene toda persona de poder realizar el ejercicio de sus derechos políticos y civiles.

Ahora bien, en la sentencia expedida, se puede evidenciar que el tribunal constitucional hace un énfasis primordial en el DNI que toda persona lleva llevar a cabo, puesto que ello permite identificar rápidamente a una persona por los datos consignados en ella, que si bien es cierto, son datos restringidos (esfera estática de la identidad) y a partir de ahí, poder conocer la información primaria para obtener la información más complejo, como lo son las cualidades propias de la personalidad de cada sujeto. Entonces, es evidente que el tribunal reconoce el ejercicio de hacer valer el derecho a la identidad a través de procesos judiciales para volver al lugar antes de la transgresión de este derecho constitucional de toda persona.

1.2. Dimensiones del Derecho a la Identidad

Con el avance de la doctrina jurisprudencial, se puede visualizar que el derecho a la identidad se divide en sus dos dimensiones, por un lado, se tiene a la dimensión estática que es mucho más formal y la dimensión dinámica que versa respecto a los vínculos afectivos, para ello se señala a diversos autores que definen y opinan acerca de ello:

1.2.1. Dimensión Estática

Para hablar de la dimensión estática del derecho a la identidad, podemos señalar que Saravia (2018), infiere que el lado estático está vinculado con el medio probatorio de la prueba biológica del ADN, puesto que ésta es certera e involucra un análisis dentro de un laboratorio específico que va a permitir poder determinar si en realidad existe una relación biológica entre el presunto hijo y el presunto padre. Por ello, desde la llegada de la prueba de ADN, se le presta gran importancia, debido que se encuentra representada en el origen genético biológico de un individuo. (p. 194).

La identidad estática también es reconocida por referirse a la identificación de una persona, sea esta física, registral o biológica de un individuo. Entonces se puede decir que la identidad biológica, y siendo más precisos, en su dimensión estática

está ligada a la fuente de vida de una persona, siendo que ello va a determinar si se encuentran los cromosomas del padre dentro de las células del presunto hijo, porque no hallarse los cromosomas, se concluye que no es el padre del menor. De manera que, la vertiente estática del menor y adolescente se refiere, a todo aquello que identifica a una persona, sea identificación biológica, física o registral, como el nombre, la imagen, el sexo, fecha de nacimiento, huellas digitales, nacionalidad, seudónimo, entre otros aspectos que no necesariamente trascienden

Teniendo como base a Moscol (2016) el cual menciona que la dimensión estática abarca la realidad genética de la persona misma, es decir, se habla de la verdad biológica, que parte desde el concebido y no cambia con el pasar del tiempo, como el nombre, la genética, fecha de nacimiento, entre otros; pero de manera excepcional, alguno podría estar sujeto a variación dependiendo del tipo de acto procesal que se efectúe.

1.2.2. Dimensión Dinámica

La Identidad dinámica se diferencia de la estática porque se extiende mucho más allá de lo que podemos conocer, esto es, el derecho que le corresponde a cada persona, como titular de todo lo referido a las actividades potenciales y reales. Es por ello que la vulneración del derecho a la identidad en su esfera dinámica, perjudica el proyecto de vida del sujeto. Es por ello que Delgado (2016) afirma que la identidad dinámica comprende entre muchos el derecho a que cada persona pueda ser reconocida como el titular de todos aquellos actos que realicen, así como también se les reconozca el derecho de brindarles los instrumentos y mecanismos jurídicos a través de las instituciones para poder llevar a cabo las actividades y así poder defender sus propios derechos. (p. 375).

Asimismo, Moscol (2016) menciona que la dimensión dinámica suplementa a la dimensión estática dado que es aquella que puede ir cambiando conforme va pasando el tiempo, debido a los cambios que se pueden dar en la sociedad y que son adquiridas por el ser humano, así como también las características físicas de cada persona, etc., que dan paso a los atributos de la personalidad.

Consecutivamente Fernández (2008) afirma que la faceta dinámica trasciende a la estática, debido a que está referida al proyecto de vida o también llamado verdad

personal de cada individuo. Usualmente la identidad personal es dinámica, y cambia de manera constante, es decir, se construye o se reduce, es decir, es cambiante y tiene un sentido con lo que el ser humano realiza en el entorno de su vida.

Del mismo modo, el derecho a la identidad en su dimensión dinámica está vinculado directamente con la verdad personal o proyecto de vida, puesto que se degrada, progresa, cambia y evoluciona; siendo todo aquello que el ser humano hace y quiere hacer con su vida tomando decisiones que van a rediseñar su proyecto de vida ante circunstancias que enfrenta a corto o largo plazo. Cabe mencionar, que cada sujeto vive proyectándose en todo momento, debido a que siempre cuenta con un abanico de posibilidades que le ofrece el ámbito mediante el cual se desarrolla, otorgándole un valor preferencial a cada situación, y este valor es el que le otorga sentido a su vida.

1.3. Protección Nacional e Internacional del Derecho a la identidad

El derecho a la identidad como ya ha sido mencionado de manera reiterada, es un derecho inherente al ser humano, que, por razones naturales, este está protegido por la norma constitucional de cada país, así como también a nivel mundial, como bien nuestra Constitución Política del Perú, menciona en su artículo 2 acerca de los derechos fundamentales de cada persona, y en su numeral 1 describe que toda persona tiene derecho a la identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar, así como también en el Art. 5° del Código Civil Peruano, por lo que el derecho a la identidad involucra la protección del derecho a la integridad del menor en su esfera completa.

Fernández (2008) menciona que, es necesario comenzar desde la norma primordial, esto es, la Constitución Política de 1993, en donde hace mención que el derecho a la identidad personal está expresamente señalado como un derecho humano fundamental. Con ello, en el Art. 6° del Código de Niños y Adolescentes, se ha reconocido expresamente el derecho a la identidad de todo aquel menor de edad, (menores y adolescentes), en la que se incluye el desarrollo su personalidad, y fija las obligaciones que adoptaría el Estado de salvaguardar estos derechos y va a tener facultad de poder ejercer sanción a los que alteren o intentan privar de

dichos derechos. Por otra parte, el Art. 1985º del Código Civil peruano dispone que exista un deber de restaurar el “daño generado a la persona”, a través de diversas “modalidades o manifestaciones”, debiéndose tener en cuenta que la modalidad más importante es la que implica los “daños al proyecto de vida” en el grado de pueda impactar el propósito de cada persona. (p. 191).

Cabe señalar que la Convención sobre los Derechos del Niño hace hincapié y resalta la necesidad de tener una identidad forjada, ejerciendo su compromiso todos los Estados partes a poder resguardar tal derecho, volviéndolo inalienable e imprescriptible; dejando claro que la transgresión a este derecho, merece tutela jurisdiccional automática para que se reponga nuevamente a su estado anterior.

1.3.1. Derechos conexos al derecho a la identidad

Siendo así, es preciso señalar y traer a colación los diferentes derechos que se encuentran relacionados al derecho a la identidad y que están reconocidos mediante la Constitución Política del Perú, siendo estos los principales:

a) Derecho a la integridad Moral

Hace referencia a la percepción que tiene la persona de sí misma, eso incluye su actuar en base a los valores en las cuales este se siente identificado, y siendo que si este se altera, podría afectar la forma en la que éste configure la situación, conforme lo menciona Sáenz (2015) en su trabajo de investigación, en la cual alega que “obligar a que altere tal modo de concebir las cosas o desvirtuar la imagen que la persona intenta proyectar de sí misma, ante sus semejantes o ante la sociedad en su conjunto, puede devenir en atentatorio al contenido de la integridad moral”. (pg. 296), es decir, es probable que un menor se vea afectado ante hechos que atenten contra su personalidad.

b) Derecho a la Integridad psíquica

Cuando hablamos acerca de la integridad psíquica, nos referimos a aquel estado de paz y tranquilidad interior de una persona, esto es, aquel reposo o sosiego dentro del contexto normal en el que se desenvuelve, lo que es valorado en prima facie por su importancia en el yo interior. Como bien lo señala Sáenz (2015) al describir que existe una gran diferencia entre la integridad psíquica de la moral, debido que

la primera tiene implicancias internas en el ser humano, mientras que la segunda solo repercute en el plano exterior de un individuo; a pesar de ambas tengan se relacionen con lo que una persona siente o piensa, siendo una diferencia esencial la incidencia y el reflejo en el ámbito en que cada una se desenvuelve.

De modo que, la integridad psíquica necesita un análisis propio de la misma persona para que después de ello, sea él mismo quien pueda interpretar y dar un enfoque a cada caso en concreto. Entonces, la integridad psíquica se considera un derecho conexo al derecho a la identidad, porque si bien es cierto, el derecho a la identidad individualiza a cada persona, el derecho a la integridad psíquica le permite analizar y encontrar su propia personalidad, desarrollarlo y poder demostrar el comportamiento de cada sujeto de manera íntegra y transparente desde lo que es por dentro para enseñarlo al mundo exterior y exponer a cabalidad su propio yo sin apariencias.

c) Derecho a la Integridad física

Sáenz (2015), explica que el derecho a la integridad física tiene como fin el poder garantizar que el cuerpo humano se vea inalterable, y a la misma vez, el funcionamiento normal que este debe de tener; frente a aquellas conductas que pretendan atentar contra su cuerpo fisiológico. (p. 298).

Pero es el caso de que en la doctrina existe discusión acerca de aquel estado de inalterabilidad, si verdaderamente ello involucra o no la buena salud que le concierne a la persona entre sí; puesto que la salud del ser humano no implica la integridad física sino el derecho de salud que sería una rama distinta la que protege la salud en su totalidad y que incluso se encuentra regulado en la Constitución Política del Perú en su artículo 7°, entonces se entiende de que la protección que alcanza el derecho a la salud es mucho más específico, pero no por ello poco protegido o paupérrimo de proteger.

Aparte de ello, también es necesario considerar la integridad física en todos los alcances como un derecho individual, en el sentido de que, si el sujeto tiene la decisión de hacer o no hacer, es decir, la voluntad o libre albedrío para poder disponer de algo, entendiéndose ello, el individuo tiene como característica puntual

la voluntad de elegir y decidir a tal grado o nivel sobre su propio cuerpo quien desea que pueda alterar su cuerpo y su funcionamiento normal.

El Código Civil en su artículo 6° sobre los actos de disposición del propio cuerpo, prescribe que: “Los actos de disposición del propio cuerpo están prohibidos cuando ocasionen una disminución permanente de la integridad física o cuando de alguna manera sean contrarios al orden público o a las buenas costumbres. Empero, son válidos si su exigencia corresponde a un estado de necesidad, de orden médico o quirúrgico o si están inspirados por motivos humanitarios.”

De lo mencionado líneas arriba, se puede entender que no se puede proceder sobre actos de disposición del cuerpo cuando necesariamente estos ocasionen un daño a la integridad física, y esto se entiende como aquel derecho que se conecta con el derecho a la identidad porque el cuerpo físico es parte de aquel caparazón que es parte de lo interno del sujeto, por lo tanto, el derecho a la identidad incide en la personalidad del individuo en el sentido de que no se debe de afectar lo ya formado en el sujeto, por ello su integridad física es aquella directriz que se tiene que permanecer intacta si no se quiere alterar lo estable e íntegro del ser humano.

d) A su libre desarrollo y bienestar

Para ello Sosa (2018), señala que el derecho al libre desarrollo atañe a la libertad humana, ya sea en su sentido amplio y también en su sentido jurídicamente protegido, esto es, a todo aquello que la persona desee hacer, siempre en cuando le sea moderadamente admisible. Ahora bien, si se pretende hallar un articulado que regule la libertad humana, no la vamos a encontrar, puesto que no se encuentra regulado tácitamente, sino como un derecho general de la libertad o también un derecho al libre desarrollo de la personalidad, y es allí donde encuadra el derecho a la identidad, puesto que las personas puedan hacer todo es cuanto les sea permitido, ya que, si hacen lo contrario a lo no permitido, acertadamente recibirán un castigo o condena.

En la Constitución Política del Perú en su artículo 2 inciso 1 establece que todas las personas tienen derecho a su libre desarrollo, ante lo cual ha quedado expresamente reconocido que todos los sujetos tienen el derecho genético de libertad o también el llamado derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad.

También se tiene lo mencionado sobre el derecho al bienestar, en el mismo articulado de lo descrito líneas arriba; entendiéndose que el bienestar abarca todo aquello que se refiere a sentirse y estar bien.

Según lo explicado por Fernández (2008), el derecho al bienestar se refiere a todo aquello que le permite al sujeto poseer y sentirse bien para que pueda cumplir todo su proyecto de vida y a la misma vez, poder ayudar en su trabajo y demás actividades para sentirse bien.

Este último derecho referido al libre desarrollo y bienestar se relaciona con el derecho a la identidad debido que el conjunto de características que individualiza a una persona engloba su libre desarrollo y el poder sentirse bien consigo mismo en todo ámbito sobre el cual desea crecer.

e) Derecho al nombre y apellidos

Para López y Kalá (2018), señalan que el nombre es un medio de identificación, el mismo que forma parte de los atributos de toda persona, ya sea en el ámbito físico como en el aspecto psicológico.

Con ello, ha indicado Albornoz (2017) que el nombre está compuesto por los pre nombres, así como también por los apellidos. Los nombres cumplen una la función de poder individualizar e identificar a la persona, sin embargo, no ocurre lo mismo con los apellidos, puesto que el apellido es lo que determina a qué círculo familiar pertenece, esto es, se señala que el apellido establece la filiación a través de los lazos consanguíneos y se transmite de generación en generación. (p. 24)

Siendo así, corresponde precisar que el nombre permite que todo aquel ser humano pueda identificar como un ser único, a diferencia de los apellidos, por cuanto estos nos permitirán relacionarnos entre aquellas personas que tendrían el título de “familiares”.

1.3.2. Normas Internacionales respecto al Derecho a la Identidad

En el ámbito internacional, existen diversas normas, ya sea en distintos instrumento o mecanismo jurídico que se encargan de proteger el derecho a la identidad de las personas con sus derechos correlativos, así como también el derecho a conocer el origen, del cual son considerados como legítimos derechos humanos; entonces, es

preciso indicar que, la primera declaración donde se consagró los derechos de los niños, fue en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos de los niños, aprobada el 26 de diciembre de 1924. Posterior a ello, el 10 de diciembre de 1948 la misma Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, más conocida como la ONU, aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos que de manera implícita incorporaba los derechos del niño. A medida que iba pasando el tiempo, en 1959, se evidenciaba la necesidad de que dicha protección de los derechos de los niños se vea reflejada en todo el mundo, es así que, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, no dudó en aprobar la Declaración de los Derechos del Niño.

Sin embargo, surgía el apuro de contar con un instrumento normativo internacional, que sea coercitivo y vinculante para todos los Estados partes y que no sea tan sólo con una mera Declaración, y para ello nace la Convención sobre los Derechos del Niño, que fue adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de la ONU de fecha 20 de noviembre de 1989, y su entrada en vigor se elaboró a tan sólo 9 meses luego de su adopción, esto es, el 2 de septiembre de 1990.

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989 en sus artículos 6, 7 y 8 reconoce que el derecho a la identidad tiene un carácter fundamental e inalienable de los menores de edad, como en su numeral 7.1 que establece que todo niño o niña después de haber nacido, debe ser inmediatamente inscrito su fecha de nacimiento en el Acta de nacimiento, donde se le debe de conceder el derecho de tener un nombre, poder adquirir una nacionalidad, del mismo modo, conocer a sus padres para que sean cuidados por ellos. De igual manera en su numeral 8.1 queda establecido que todos los estados partes deben de comprometerse con el respeto del derecho del menor o adolescente para conservar su identidad, en suma, su nacionalidad, nombre concedido y sus relaciones con sus familiares sin que medie alguna injerencia que resulte ilícita para el menor. Es menester precisar que, en los años noventa se comienza a aplicar el reconocimiento del derecho a la identidad en toda Sudamérica con su doble dimensión en nuestra constitución y países vecinos como Ecuador, Paraguay, Argentina, Bolivia y Venezuela.

Asimismo, conviene destacar lo establecido por el Convenio relativo a la protección del niño y su cooperación en cuanto concierne a la adopción internacional, que fue hecho en La Haya el día 29 de mayo del año 1993 en su artículo 30, mencionando que las autoridades de un estado deben de conservar toda información que contengan de los niños en lo referente a su origen, y de manera más certera, todo lo concerniente a su identidad, el de sus padres y también la historia médica del menor como de sus familiares; asegurando de este modo, la restricción de cualquier autoridad, entidad, institución o persona que desee averiguar acerca de la información de cada persona, estableciendo sólo excepciones, en cuanto la Ley de dicho estado lo permita.

De modo general también es preciso señalar a la Convención Americana de Derechos Humanos, del cual considera dentro del Art. 17 Inc. 5), la protección a los menores de edad, a la familia, a la no discriminación entre hijos matrimoniales y extra matrimoniales; con ello, se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el que su Art. 24 establece que el niño tiene derecho a tener un nombre.

Pero si se quiere avanzar hacia otro continente, como lo es, el europeo, no menciona acerca del derecho a conocer los orígenes biológicos o acerca del derecho a la identidad en su Convenio para la protección de los derechos humanos y sus libertades fundamentales, pero a pesar de ello, no ha sido impedimento para que el Tribunal de Europa se pronuncie en sus sentencias como algo derivado del derecho a la vida; teniendo algunos ejemplos, en el año 2002, el caso de Mikulic contra Croacia, se favoreció a la demandante en la demanda de paternidad de ésta había planteado, indicando la vulneración de su derecho a la vida porque Croacia la mantuvo en incertidumbre acerca de su derecho a la identidad por mucho tiempo; para ello, el tribunal europeo concluyó que el derecho a la vida privada está relacionado con el derecho a la integridad física y mental de toda persona, en donde a veces se abarca aspectos de identidad física y social y que cuyo respeto exige que todas las personas sepan establecer los detalles de la identidad de otros seres humanos, y que es de suma importancia preservar toda la información y detalles que conforman la personalidad de una persona. Un caso muy similar se presentó

en el año 2006, Jaggi contra Suiza, para lo cual, el tribunal sostuvo los mismos argumentos, así como en el caso de Backlund contra Finlandia en el año 2010.

De los casos expuestos, se concluye que el tribunal europeo resaltó el respeto por el derecho a los orígenes y el derecho a la identidad, presentes en procesos de reclamación de paternidad donde se busca establecer vínculos de filiación entre un hijo y su progenitor.

Existen precedentes jurisprudenciales que muy aparte de proteger el derecho a la vida, reconoce la importancia de la protección del proyecto de vida, estableciendo reparaciones mediante indemnizaciones por el daño que la persona pueda sufrir en su proyecto de vida. A modo de ejemplo, podemos mencionar a la República de Colombia, en donde desde los años noventa, su Corte Constitucional han emitido sentencias que le otorgan la debida importancia al derecho a la identidad en su dimensión amplia, priorizando en su dignidad humana que se vincula estrechamente con el libre desarrollo de la personalidad de cada sujeto, con la intención de que el individuo pueda diseñar su plan vital para que viva como quiera y además, poder tener condiciones concretas para poder vivir bien sin perjudicar o alterar el funcionamiento de la personalidad que individualiza a cada ser humano.

Para ello resulta pertinente conocer algunas normativas extranjeras, en donde se evidencie el trato que le dan al derecho a la identidad y su alcance protector que deriva del respeto a proteger todo lo que individualiza a un ser humano.

a) Valoración del Derecho a la identidad en la legislación extranjera

- *México*

Para la UNICEF (2018), cuando una persona nace es imprescindible su registro de nacimiento en un documento, esto es para que el Estado se vea obligado a garantizar el derecho a la identidad de todas las personas, a tener un nombre y poder conocer su filiación, sin dejar de lado el reconocimiento que la persona tendría desde el momento en que nace a través de un reconocimiento administrativo y en un futuro obtener una personalidad jurídica de acuerdo al proyecto de vida de estime conveniente llevar a cabo. (p. 13)

De manera que, para el Estado Mexicano, el derecho a la identidad involucra el registro de una persona al nacer ante registros administrativos, esto en el sentido

de poder proteger a los infantes que sufren alguna vulneración a su integridad y de manera secundaria, esto pueda repercutir en su salud o educación poniendo en peligro su vida digna y desarrollo integral. DE lo anterior, se desprende el hecho de que si hablamos de porcentajes, en México al menos solo el 94% de los niños y niñas cuentan con un registro de nacimiento, pero el 6% restante no tiene inscrito en un documento sus nombres y demás datos, hecho que para el Estado Mexicano, estos no cuentan con una identidad y por ende, ante una vulneración a su integridad integral, por no contar con una identidad y registro conveniente en su momento, la defensa y garantía de resguardo a su libre personalidad que tendrían que recibir, demoraría demasiado, por el trámite que involucra hallar la filiación con sus demás parientes y su registro administrativo, por ello el Estado de México aconseja y exhorta que todo individuo que nazca cada día deber ser rápidamente inscrito su nombre y datos exactos que se necesitan para una verdadera tutela jurisdiccional como garantía de sus derechos principales.

- *Argentina*

En la publicación que realizó la UNICEF a través de la Oficina de Argentina, Duhalde (2009), llegó a la síntesis de que la identidad siempre tiene que incluir la inscripción debida del recién nacido ante los registros correspondientes, para que posterior a ello el niño, niña o adolescente pueda contar con todos los datos que nacen a partir de la inscripción, esto es, la asignación de un nombre, nacionalidad, entre otros. Y además ello conlleva encontrarse inserto dentro del seno de una familia y también en una comunidad para que partir de ahí, el sujeto pueda construir su propia historia en el tiempo que lo hará único e irrepetible y pueda ejercer sus demás derechos libremente. (p. 15)

Asimismo, señala Mendoza (2015) en su trabajo de investigación que la CONADI - Comisión Nacional por el Derecho a la Identidad, tiene como fin principal dar cumplimiento de los Art. 7º y 8º de la Convención Internacional por los Derechos del Niño; debiéndose tener en cuenta que dicho organismo ha conducido a evidenciar una forma de sometimiento de la niñez de hijos de personas desaparecidas, así como también de madres en estado de indefensión social, donde comparten el mismo mecanismo de despojo de la identidad, en la que se evidenció el trato al niño como un objeto (p. 66)

Esto explica que el derecho a la Identidad dentro del Estado Argentino, al igual que el estado mexicano y nuestro ordenamiento jurídico peruano, hacen énfasis en los datos propios de cada recién nacido, el cual se debe de guardar en un documento, ante los registros administrativos, situación que permitirá la identificación de cada persona que nace en cada País. Sin dejar de recordar que en Argentina la protección del derecho a la identidad se encuentra sancionado en la Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de la Niñas, Niños y adolescentes, además guarda otras concepciones jurídicas mediante el Código de los niños y adolescentes en su artículo 11, 12 y 13, el cual establece que el derecho a la identidad es un compromiso de los organismos del Estado que va permitir facilitar y colaborar con la garantía y el respeto para la preservación de este derecho esencial.

En los artículos mencionados, definen al derecho a la identidad como un aspecto fundamental de filiación, enfatizando el deber de todos los organismos y su preocupación para la facilitación en la búsqueda de información adecuada que conlleva a un encuentro afortunado de niños con sus verdaderos padres.

- *Colombia*

Para poder hablar acerca del derecho a la identidad, es necesario traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional de Colombia, el cual desde tiempo remotos ha emitido un sinnúmero de sentencias, en donde se puede evidenciar el reconocimiento especial que le otorga a este derecho, en lo referente a su dimensión dinámica o amplia, considerando que el derecho a la identidad importa mucho en la dignidad humana, por encontrarse relacionado con el libre desarrollo de la personalidad. (CCC Sentencia T-881, 2002)

Entendido lo dicho por la corte colombiana cabe destacar que ésta considera que el derecho a la identidad engloba otros derechos conexos, definiendo además que el derecho a la identidad involucra un conjunto de atributos, cualidades, sean estos de carácter biológicos o de lo que se adquiere con el tiempo, que reunido define y determina la personalidad de una persona. Dicho ello, la corte colombiana establece que el derecho a la identidad es entregar el reconocimiento a las

personas para que éstas puedan obtener su propia realización y consecuente a ello, desarrollen libremente su personalidad.

También es vital mencionar lo establecido por la Corte Constitucional Colombiana referente a los actos de violación, el cual indica que la violación al libre desarrollo de la personalidad, en diversos casos, como, por ejemplo, en aquellos en donde se impongan ciertos límites a su libre ejercicio que pueda transgredir su núcleo social, afectaría perjudicialmente la decisión autónoma del individuo en su proyección o modelo de vida y la visión de su dignidad como un individuo ante la colectividad. (CCC Sentencia T-1033, 2008)

Visto desde este ángulo, podemos notar que el Estado Colombiano precisa que el derecho a la identidad guarda su complemento con otros derechos conexos y adicional a ello, su vulneración afectaría el proyecto de vida de la persona e involucra un perjuicio en su libre desarrollo de la personalidad, siendo que, de afectarse, el sujeto paraliza todo a su entorno, no podría seguir llevando un ritmo de vida igual o semejante a como lo llevaba antes del perjuicio. Por ello, todo lo que la persona quiera lograr en su vida cotidiana, es todo lo que el ser humano se ha planteado a corto o largo plazo poder cumplir, por lo que su destino y proyección dimensional no puede afectarse, porque su identidad es fundamental para el curso de su realización funcional.

- *Venezuela*

En el trabajo de investigación realizado por Gimón (2002) en Venezuela, define el derecho a la identidad, como la esencia de ser, el poder afirmarse como persona, de manera que no se le pueda confundir con ninguna otra, mucho menos en los casos donde exista cierta confusión por la información que contiene su identificación, en el sentido de no generarle algún perjuicio especial. (p. 8)

De manera conjunta, el mismo autor señala que el reconocimiento de la identidad guarda su existencia desde siempre, no hay una fecha de inicio precisa, pero es un derecho con el cual toda persona nace, pero, sin embargo, su protección jurídica recién empieza desde hace algunos años atrás.

Es cierto también, que, en el Código Civil de Venezuela, establece que el derecho a la identidad guarda su fundamento jurídico en su artículo 445, puesto que

determina que todos los nacimientos están asentados en los registros correspondientes. Del mismo modo, en su artículo 448, indica cómo debe seguir su trámite los registros de los nacimientos, la cual deben ser expedidas mediante las partidas de nacimiento el cual evidencia de manera precisa y específica todos los datos correspondientes de las personas, esto es, el reflejo del nombre, apellidos, domicilio y demás que se encuentren en el documento de nacimiento, y es a partir de ahí donde empieza la formación de la identidad, es decir, de su personalidad, porque la identidad biológica ya la tiene desde mucho antes de nacer.

- *Costa Rica*

Cabe mencionar que, en el País vecino de Costa Rica, antes de decir derecho a la identidad, hacen mención a éste como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, que es nuestro ordenamiento, lo último se desprende de lo primero.

Ahora bien, definir la personalidad resulta ser un trabajo complejo y difícil de poder explicar, pero en síntesis la personalidad solo la podremos encontrar en una persona y no es una cosa, cabe hacer la diferencia sustancial en ello, porque solo las personas son sujetos de derecho. Entonces la personalidad, es definido como aquella independencia o albedrío propio del ser humano, de manera que, la personalidad es la libertad racional perteneciente a cada individuo, en donde se puede encontrar en sí mismo. (Villalobos, 2012, p. 55)

Por su parte, la Constitución política de Costa Rica, luego de su reforma en el año de 1996, en su artículo 24 de forma precisa, establece que el estado costarricense resguarda el derecho a la libertad (...)

Como bien se puede apreciar líneas arriba, la Corte de Costa Rica hace referencia al derecho a la identidad a todo lo concerniente a la libertad que es propio de cada persona, puesto que se protege en demasía la vida privada desde el punto angular donde se desarrolla la personalidad que tiene todo individuo. Por lo que se entiende que la constitución costarricense, de manera más estricta, determinando que los derechos contemplados y los beneficios a que se refiere, son irrenunciables, siendo aplicables por igual a todos los factores que concurran al proceso de producción y reglamentados en una legislación social y de trabajo, para de esta manera, procurar una política permanente de solidaridad nacional.

1.4. Principio fundamental del menor: Interés Superior del niño

Para poder enfatizar acerca de aquel principio fundamental del Interés Superior del Niño, es necesario citar a García (2016), puesto que define a este principio como uno de los principio cardinales en lo que respecto al niño o niña; ya que no solo se encuentra protegido en nuestro Código de Niños y Adolescentes, sino que es un principio que goza de reconocimiento internacional y universal, formando parte dentro de toda normativa que regula protección de los derechos del niño, pudiendo considerarse además como un principio general de derecho. (p. 238).

En efecto, el Interés superior del niño es aquel principio que es considerado como un principio garantista, debido a que ante cualquier decisión que versa sobre niños y adolescentes, este principio se encargara de darle prioridad en que se garantice una satisfacción integral de sus derechos, es decir, que ningún derecho se vea vulnerado debido a raíz de las decisiones que se pueda tomar dentro de un órgano jurisdiccional. Es por ello que, para poder entender el derecho a la identidad, es necesario referirse acerca de aquellos principios que van a inspirar a la protección especial al hijo (interés superior del niño), siendo para nosotras la protección única que se le brindará al menor, poniendo un interés de suma relevancia en su protección y no vulneración o transgresión de su personalidad (identidad).

En el ensayo realizado por Sipán (2017), define a este principio con la idea de bienestar y todo aquello que pueda ocasionar satisfacción completa de los derechos del menor. (p. 207)

De manera que, definir a este principio de manera general, resulta fácil poder decir que el interés superior del menor está referido a todo aquello que permita el bienestar completo y uniforme de su ser. Hecho que también puede ser entendido como una garantía que le pertenece a cada niño y niña, puesto que sus derechos están basados en su bienestar íntegro sin que promedie un abuso de poder ni la vulneración de sus derechos por parte de alguna autoridad nacional.

Ante ello, García (2016) precisa que el principio del interés superior del niño es una directriz principal que se debe de tomar en cuenta cuando hablamos acerca del derecho a la identidad, puesto que es un principio comprensivo y multifactorial que engloba una serie de criterios que favorecen, ayudan y protegen el pleno desarrollo

y total autorrealización del menor dentro de su entorno y garantizar así su valiosa contribución en la sociedad. Porque de no considerarse este principio dentro del derecho mencionado, estaríamos menoscabando y burlando la protección que nuestra normativa peruana le concede al menor para su defensa y tutela.

Incluso para Plácido (2016) el interés superior del niño, abarca el sistema internacional de protección de los derechos de la infancia, puesto que todas las personas, gozan de todos los derechos consagrados en nuestro ordenamiento jurídico, además, es deber de todos los estados, el poder promover y garantizar la protección igualitaria de todos. Por consiguiente, en lo que se refiere al interés superior del niño, podemos encontrar una serie de normas jurídicas y derechos específicos que regulan una protección singular hacia el infante.

Ahora bien, con el Exp. 2079 – 2009, en el cual el tribunal constitucional emite su sentencia, aborda lo establecido en la Convención de los Derechos del Niño, referente a las medidas que van a tomar las instituciones sean públicas a privadas, teniendo una estima primordial sobre la base del interés superior del niño, explicando que éste último, es aquel principio rector dentro del cual figura que todo aquel que tiene este derecho, es merecedor de protección y socorro.

Teniendo también lo sostenido por Sokolich (2013), en donde precisa que el principio del interés superior del niño debe ser el punto de partida de cualquier decisión que tomen las instituciones públicas o privadas, debido a que son los operadores de justicia los primeros en garantizar el respeto por este principio, sea que involucre su defensa, valoración y protección dentro de la esfera legal. Entendido ello, al estar dentro de un proceso de especialidad familiar, la conducta del Juez ante un caso que involucre la presencia de este principio debe de ser flexible, puesto que, por la misma naturaleza del proceso de familia, no se puede tener en cuenta normas abusivas o estrictas, más aún si el rol tuitivo le corresponde siempre al Juzgador.

Además, este principio exige que todos los operadores de justicia y sociedad, que cuando existan circunstancias en donde hay que resolver y tomar decisiones sobre los niños y adolescentes, debe de primar este principio, por el niño un sujeto de derecho en todo en cuanto le favorezca. Por lo que este principio es un arma muy

eficaz al momento de otorgar derecho ante la presencia de conflicto de intereses que se pueda manifestar entre una institución, entidad o persona con un niño, garantizando de este modo que en situaciones donde se tenga que resolver un caso, sea judicial o administrativamente, se pueda verificar siempre, la promoción de este principio y de sus derechos, poniendo en segundo plano aspecto formal procesal que el proceso requiera.

También Aguilar (2008) explica la relevancia de este principio, por gozar de un reconocimiento universal y su carácter internacional, recibiendo distintas denominaciones, como, por ejemplo, “*best interests of the child*” en el mundo anglosajón y en el modelo francés referido como “*l’intérêt supérieur de l’enfant*”, alcanzando una protección en todos los ordenamientos y sistemas jurídicos, logrando ser considerado un principio general del derecho. (p. 226)

De acuerdo con este principio del interés superior del niño, un elemento o componente clave, es la dignidad del ser humano y sus características propias de los niños, para que, de esta manera, se pueda propiciar el desarrollo de los niños, con un pleno aprovechamiento de todas sus potencialidades, en base de una efectiva realización de todos los derechos humanos de los niños y niñas. En definitiva, este principio se encuentra compuesto por diversos factores que deben ser necesariamente tomados en cuenta por los obligados por el principio, es decir, por los padres, la sociedad y el Estado.

Cabe precisar que el principio del interés superior del niño tiene un reconocimiento amplio en la mayoría de legislaciones, manteniendo una posición elevada de protección para menores desde 0 hasta 18 años, dividiendo las etapas de vida desde la pequeña infancia, la infancia propiamente dicha, adolescencia y la juventud. Situación muy parecida a nuestro ordenamiento jurídico, porque se considera una persona menor de edad, hasta antes de cumplido los 18 años, por lo que resulta pertinente la protección de este principio, máxime si trata de una protección que tiene alcance internacional.

Para Pinella (2014), el interés superior del niño o niña debe ser entendido como un sujeto de derecho, presto a poder gozar de todos sus derechos al encontrarse ubicado como uno de los principios específicos del Derecho de la Familia. (p. 37)

Ello nos lleva a reflexionar que el interés superior del niño nos lleva a entender que el niño gozará de una protección especial y será sujeto de oportunidades y servicios, recibiendo todo ello por el ordenamiento jurídico y por otros medios, para que se pueda desarrollar de manera física, mental, moral, espiritual y socialmente de una forma saludable y normal, así como también en condiciones de libertad y dignidad. En definitiva, el estado es quien asume dos funciones y/o obligaciones principales, siendo la primera, el de respetar los derechos del niño y niña, y la segunda, que los primeros se vean garantizados para su normal ejercicio, todo ello para apuntar un amparo para el pleno desarrollo de la autorrealización de su personalidad en el entorno donde se involucra para asegurar y afianzar el bienestar completo de su desarrollo.

Es necesario señalar que, en la actualidad, el estado rechaza todas las prácticas que violen los derechos fundamentales de la niñez, pero aún existe un sector de la doctrina que piensa que la violación de estos derechos resulta necesaria si se quiere tomar como un instrumento educativo. De manera que muchos funcionarios y estudiosos del derecho opinan que al existir diferentes formas de expresiones, a través de la pluralidad cultural y diversas culturas, de alguna manera siempre se verá vulnerado el principio del interés superior del niño, porque existe el pleno conocimiento de los derechos del niño o adolescente, pero no se debe confundir la ignorancia con la transgresión de este principio, puesto que el estado es el escudo protector de los derechos de las personas, y siempre va a castigar las conductas que afecten los derechos consagrados en nuestro sistema jurídico, evaluando los medios en que se ha dado la afectación y demás circunstancias que atenúen el ilícito jurídico.

1.5. Identidad biológica o identidad legal

Como es de entero conocimiento, el derecho a la identidad biológica viene a constituir la columna vertebral y pilar fundamental del concepto de persona; siendo que éste proviene de los vínculos de sangre, por lo que las personas no pueden inmiscuirse ni modificar esa ascendencia parental, por lo que la identidad biológica se vincula estrechamente con el dato genético que son los lazos que se determinan por sangre, por los genes que brinda la posibilidad de conocer el tronco familiar o incluso a no querer conocer quiénes son sus ascendentes.

Conforme lo menciona Morandini (2016) en su informe, del cual precisa que “la identidad biológica es el derecho a saber de dónde venimos, se torna sustancial en tanto la verdad sobre el origen lo es: el dato biológico, como dato empírico, adquiere sentido y trasciende como derecho en tanto da cuenta del origen, en la medida en que permite que el individuo elabore, proyecte y desarrolle su personalidad, sus creencias y sus valores sin restricciones acerca de las circunstancias de su procreación y nacimiento”. (p. 10)

Asimismo, lo menciona Chacón (2008), cuando señala que la determinación de existencia o no de una relación biológica entre dos personas (ya sea hijo y padre), se convierte en un derecho a la identidad, y consecuentemente también se convierte en un derecho a la personalidad y derecho fundamental. Lo que caracteriza a cada persona física es que es diferente a todos los demás, y ello se da desde el momento en el que es concebido dado que poseerá un determinado y único material genético que marcará la diferencia de las demás personas, ya sea en la actualidad, personas del pasado o del futuro. (p. 18)

Siendo así, se considera a la identidad biológica como uno de los aspectos más importantes en el entorno social, y además debe tener en cuenta dentro de los procesos judiciales de familia, debido a que es el punto principal para definir el vínculo de consanguinidad que puede existir entre las personas, en efecto, Martínez (2013) afirma que “el punto de partida del derecho de filiación es la *relación biológica* existente entre generantes (padre y madre) y generados (hijos): sin la existencia de esa peculiar relación biológica no cabría hablar de filiación. (...) En este sentido, que es el más nuclear, filiación es la *procedencia biológica* de una persona con respecto a sus progenitores”. (pg. 83)

En ese contexto, la identidad legal se viene enlazada a la identidad biológica, debido a que, con ello, todo aquel podrá identificarse ante la sociedad, es decir, el acto de inscripción podrá permitir que aquel ciudadano pueda ser reconocido con nombre y apellidos (filiación), así como también podrá individualizarse, y con ello pueda agruparse en diversos grupos sociales, siendo uno de ellos el familiar. Es así que la ley toma un rol importante para determinar la filiación, y este pueda surtir efectos legales, del cual deberá ser conocida conforme a derecho, de manera que

la filiación legal es aquella que determina la ley o la voluntad pro creacional del hombre, adquiriendo la calidad de padre o madre. (Proaño, 2013, p. 27)

En suma, Kemelmajer (2010) ha precisado que el derecho de tener conocimiento del origen se encuentra muy relacionado con el derecho a la identidad, ya que este va a permitir representar un medio fundamental e indispensable para determinar y ejercer la función de este último; asimismo, es preciso señalar que el origen abarca dos fases diferentes, siendo que, una es de ellas es el derecho que tiene aquella persona en conocer su condición jurídica, mientras que la otra es el derecho a saber la identidad de sus progenitores. (p. 86)

Sin dejar de lado la definición de Rabadán (2019) en su artículo de investigación acerca del derecho a poder conocer los orígenes biológicos, para lo cual indica que nos planteamos la interrogante de nuestro origen biológico cuando se evidencia una disociación entre la filiación que ha sido determinada legalmente con realidad biológica; para tener un poco más claro el panorama, nos planteamos el siguiente ejemplo, cuando solo se haya determinado la filiación con respecto a uno solo de los progenitores, sea éste el papá o la mamá; no hay una disociación paralela, solo unilateral, pero no deja de ser una interrogante que nos lleva a la investigación de saber y conocer cuál es el verdadero origen biológico de una persona. (p. 590)

Ahora bien, la interrogante de la que se ha estado hablando con Rabadán, hace referencia al derecho que le pertenece a toda persona, y es el conocer el verdadero origen biológico, aspecto que se conecta con el derecho a la identidad, propio de cada sujeto; y que aquella elaboración o formación del derecho a la identidad que se tiene, es necesario conocer el derecho a la identidad personal; esto es, el conocimiento de todo aquello que guarda relación con la concepción y el nacimiento que involucra a los progenitores con los hijos biológicos.

De manera que, si se quiere ir mucho más allá o abarcar un concepto mucho más amplio, se puede decir que el origen biológico incluye el poder conocer cuál es la herencia genética, patrimonio e incluso parientes biológicos como hermanos o abuelos. Es por ello que otras ciencias como la filosofía y la psicológica han expresado la importancia de que las personas conozcan cuáles son sus orígenes biológicos, puesto que es a partir de este conocimiento donde la persona desarrolla

la formación de su derecho a la identidad. Pero es pertinente que la búsqueda de saber cuál es el origen biológico de una persona conlleva a malos sabores y sentimientos negativos como vergüenza y la autoestima disminuye; ocasionando perjuicios y desequilibrio mental, porque la búsqueda de conocer la verdad, conlleva a revelar una verdad no esperada o distinta a la pensada.

CAPÍTULO II: DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL

2.1. Aspectos generales de la Filiación

2.1.1. Definición de Filiación

La filiación es aquella figura que por naturaleza implica un vínculo o nexo biológico entre los padres y los hijos, del cual, cuando dicho nexo se ve acreditado, genera que jurídicamente se encuentre determinado, es decir, que dicha relación se afirme de forma legal.

Para hablar de ello, es necesario indicar el artículo científico que realizó Sokolich (2012) referido sobre las reflexiones acerca del tratamiento de la filiación en nuestro país peruano, el cual enfatizó que la filiación de manera general es aquella relación que puede existir entre una persona y todas aquellas personas que son sus antepasados; pero que, en sentido específico, la filiación es la misma relación, que solo va a vincular a padres con hijos ya sea dentro del matrimonio, como fuera de ella. (p. 59)

Habiendo precisado lo anterior, queda claro que la filiación es aquel, lazo, conexión, vínculo o relación que va a unir a dos o más personas. Es decir, ya sea en su modo estricto o genérico, en cualquiera de ellos, la filiación siempre traerá como resultado la unión de dos o varias personas, y en este caso, el vínculo de papá y mamá hacia su hijo (a).

También Ramírez (2019) hace hincapié acerca de algunas nociones generales de la filiación y para ello nos dice que el regulamiento de la filiación ha sido la institución jurídica más debatida en estos últimos tiempos, debido a que a partir de ella se han evidenciado muchas dificultades, pero que con el avance del tiempo se han ido modificando algunos artículos y su aplicación se ha visto mucho más encajada para los casos en particular.

Al precisar ello, podemos entender que la filiación para el autor mencionado hace referencia a aquella relación que surge entre padres e hijos y que convierte al padre en alguien paterno, siendo que desde ahí surge la paternidad; lo mismo sucede en el caso de la madre para con el hijo, donde se desprende la tan conocida maternidad que solo hace que los lazos que los unen se endurezca y vuelva más resistente.

Con ello, Cruz (2020) es preciso al señalar que la filiación surge desde tiempo antiguos como aquello que va a permitir enlazar a dos personas, y ello conlleva a que dicha unión les permite no desvincularse ninguno del otro, pudiendo así entrelazar dicha unión al adicionarle algunas cosas más como, por ejemplo, algunas obligaciones que es recíproca y que no solo compromete a una parte, sino que encierra a ambas personas dentro de esa misma línea. (p. 6).

Siendo así, se alude que la filiación es aquella institución jurídica que todos conocemos como aquel vínculo que enlaza a padre y madre con los hijos que tengas ambos en común y que es a partir de allí donde nace o surgen derechos como obligaciones, derivando así una relación paterno filial o materno filial, dependiendo desde qué perspectiva biológica o legal.

2.1.2. Tipos de Filiación

Diversos autores que alegan que existen diversos tipos de filiación, siendo uno de ellos Pérez (2010) en la que menciona que en la doctrina se distingue entre filiación legítima o matrimonial, filiación natural o extramatrimonial y filiación legitimada o reconocimiento de hijos:

a) Filiación Legítima

Dicha filiación se explica como aquella que procede entre padres e hijos, es decir, cuando los hijos son concebidos durante el matrimonio, dado que podían nacer y ser reconocidos como hijos legítimos después de disuelto el matrimonio, siempre y cuando hayan nacido durante la existencia del vínculo matrimonial.

Para ello, Cruz (2020), indica que este tipo de filiación está referida a la filiación matrimonial, como aquella que se forma dentro de un matrimonio, esto es cuando dos personas hayan contraído nupcias o se hayan revestido del casamiento mediante una boda ante registros civiles, quedando atestiguado su matrimonio en un documento de donde nacen un conjunto de derechos y obligaciones que tienen respaldo legal si en caso llegase a incumplirse. Ahora bien, esta filiación matrimonial guarda sustento legal en nuestra normativa peruana, indicando que todo hijo que se encuentre nacido dentro de un matrimonio siempre será presumido como hijo del marido, y que, además, si se diera el caso en que ambos cónyuges decidan disolver aquel matrimonio, y hay un hijo de por medio, seguirá

considerándose hijo del marido aún después de su término, sólo si está dentro de los 300 días calendarios. Por lo que queda entendido que la relación que vincula a padres con hijos se da en primera parte, dentro del matrimonio e incluso aún después de su finalización según los parámetros que establece nuestro ordenamiento jurídico. (p. 08).

Así también, Corral (2003), en su trabajo de investigación, habla acerca de la filiación matrimonial y explica que en estos últimos dos mil años que han venido transcurriendo a dicha institución jurídica guarda una relación que es una auto implicación que más allá de lo teórico, nos conlleva a determinar una valoración axiológica de las circunstancias fácticas que resulten a partir de su estudio. Puesto que el matrimonio encierra una finalidad importante, la cual es la procreación que devengan de los dos cónyuges. (p. 2)

De allí se desprende que el matrimonio implica algo, y esto es la formación de una nueva familia, sobre el cual se va desprender un tejido social que relaciona a padres con hijos y las demás personas que conviven dentro de ese núcleo familiar, como bien lo pueden ser los parientes más cercanos a ellos.

b) Filiación natural

Es aquella que se establece entre los padres e hijos cuando los hijos nacen fuera del matrimonio. Asimismo, la relación filial se establecía de manera automática con la madre, mas no con el padre, dado que, para poder darse la figura de la filiación, esté debía realizar el reconocimiento del menor de manera voluntaria o a través de sede judicial. Este tipo de filiación se inclina en constituir un grado menor de derechos y obligaciones entre padres e hijos, lo que ocasiona el que se reconociera una práctica que creaba y establecía un estado de inferioridad respecto a los hijos legítimos.

Una vez más, Corral (2003) infiere este tipo de filiación está mucho más apegada a la conocida filiación extramatrimonial y que para ello, es necesario hacer una diferencia sustancial entre la filiación matrimonial y extramatrimonial, y esto es, que en la segunda no tendrá lo que tiene la primera, es decir, la filiación matrimonial tiene un vínculo doble, y es ahí donde encontramos el vínculo paterno y materno teniendo un estatus familiar; pero en la no matrimonial no hay un vínculo unilateral,

sí es de padre y de madre, pero independientemente, puesto que los padres no tienen deberes entre sí, ni tampoco están obligados a mantener o formar algún tipo de deberes entre los dos.

Ahora bien, es de conocimiento común que los hijos nacidos dentro de un matrimonio establecido y reconocido por nuestra Constitución es considerado una filiación legítima, por estar basado y llevarse de acuerdo a nuestras normas contempladas en nuestro sistema jurídico, por ende, es la más aceptado y sujeta de derechos que se derivan a partir de su reconocimiento. Al margen de ello, también se tiene a aquellos hijos que nacieron fuera del matrimonio, es decir, que al momento en que estos nacieron los padres o progenitores no han contraído nupcias, no están casados, es conocida como la filiación ilegítima o que no va de acuerdo a nuestro sistema jurídico, por ello no cuenta con los derechos que establece el primer tipo de filiación señalado líneas arriba, entonces; hay una diferencia entre ambas, que la primera si va de acuerdo a la ley y cuenta con derechos protegidos por el Estado peruano y la segunda está expuesto a una falta de derechos y una figura jurídica que lleva un proceso totalmente distinta a la primera.

Dentro de ese marco, Tello (2018) menciona que respecto a la evolución de la filiación es necesario precisar que si nos basamos al texto original del código procesal civil, en su artículo 475 establecía que una demanda por filiación extramatrimonial involucra un proceso largo y de suma complejidad, para ello se debía de llevar a cabo mediante un proceso de conocimiento (que si hoy en día se sabe que, en los casos que resultan ser complejos y difíciles de resolver se deben de tramitar mediante la vía de conocimiento) ello por las dificultades que se presentan para comprobar o corroborar la filiación. (p. 21)

Por consiguiente, después de haberse verificado la complejidad de los procesos de filiación extramatrimonial, por el hecho que se debía de establecer el vínculo de padres e hijos a través de una prueba biológica, es que en el año de 1993 se estableció en el código procesal civil tomarse en cuenta los últimos avances científicos que se identificaban el grado de coincidencia entre dos personas para poder hallar la verdadera filiación existente entre padres e hijos, Ahora bien, de manera regular y vigente hasta el día de hoy, mediante la Ley 27048 se estableció

como una prueba necesario en todos los procesos de filiación extramatrimonial, la prueba biológica del ADN, documento que aportará al proceso el grado de contundencia necesario para poder determinar de manera rápida y segura si hay la existencia de un vínculo consanguíneo entre padres e hijos.

Del mismo modo, Varsi (2013), en su libro sobre la filiación extramatrimonial indica que al haberse agregado a los procesos de filiación extramatrimonial la prueba documental de ADN, ya no resultaba necesario que siguiera el proceso en la vía de conocimiento, sino mediante otro proceso que fue llamado especial, puesto que antes de ello, el solo establecer la demanda mediante una vía de conocimiento no sólo resultaba un proceso complejo de resolver, sino que tenía elevados costos y los plazos en la mayoría de veces se veía dilatados, entonces la suma de todas esas cuestiones desanimaba a los litigantes de esas épocas en poder llevar a cabo la defensa de una persona en un proceso judicial, entonces se creó otra vía mediante un proceso especial. (p. 152)

Establecido ello, el legislador consideró conveniente crear una nueva Ley 28457, una nueva norma que vaya dirigida a lo que realmente se quiere tratar, entonces, nació el conocido proceso especial de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, el cual traía una serie de requisitos y forma distinta de llevar a trámite su proceso, se puede decir que resultó ser un proceso mucho más favorable, tanto para los litigantes, como las personas partes del proceso, demandante y demandado y el Juez encargado de resolver el litigio. Así pues, las demandas de filiación extramatrimonial ahora se debían de presentar ante el Juzgado de Paz letrado quien, a su vez, podía responder de manera rápida una resolución en la cual se declare la paternidad, para ello al demandado se le concede el plazo de 10 día hábiles para que pueda generar su oposición a la resolución que declaraba su paternidad, y si no lo hacía, se emitía una nueva resolución que judicialmente declara la paternidad de quien se estaba pidiendo. Ahora bien, en caso de que el recurrente se oponga a la resolución que determinaba su paternidad, lo apelaba en el plazo establecido por la norma y además de ello, tenía que realizarse la prueba biológica de ADN para poder descartar todo tipo de duda en si no comprobarla.

De lo expuesto, Flores (2011), también corroboró que el nuevo proceso contaba con todas las bondades necesarias que sea un proceso un poco más ligero, puesto que no era injusta sino que brindada a las partes el plazo necesario para responder y poder oponerse y demostrar lo contrario a lo que se estaba pidiendo, por lo tanto contaba con interposición de la demanda, el plazo para que se oponga y la resolución judicial firme del Juez resolviendo el litigio para que se le conceda a los hijos extramatrimoniales los derechos que le corresponden por Ley. (p. 62)

Pero no se deja de lado ciertos problemas que esta nueva ley generaba, como todo en la vida real, algo bonito y feo. Muy al margen de todo lo que la ley concede al proceso de filiación extramatrimonial, también se podía notar algunas dificultades con las que aún contaba la nueva ley, y es que sólo establecía la paternidad de aquel que no había reconocido al menor, dejando de lado los demás aspectos, es decir, no se tomaba en cuenta la maternidad o la filiación propiamente dicha, además de que todo lo que se gastaba en dicho proceso corría por cuenta de quién demandaba y que para poder establecer la paternidad, era necesario contar con la prueba de sangre del padre, la madre y el menor, y que de no contar con alguna de ellas, no se podía proceder con el proceso.

Señalaba Canales (2012), que la norma fue modificada, instaurándose nuevas cosas, como, por ejemplo, se podía pedir de manera accesoria, es decir a parte de la declaración judicial de paternidad, se podía pedir al Juez que de establecerse la paternidad el demandado pueda acudir al alimentista con una pensión de alimentos, y de hecho que el plazo para que el demandado se oponga a la petición contaba con más días, en este caso con 10 días hábiles. Sumado a ello, cuando el demandado se oponga, la prueba de ADN que resultaba necesario para la oposición tenía que llevarse a cabo las muestras en una audiencia única, conforme lo indica el código procesal civil en su artículo 555 mediante el saneamiento del proceso y también los puntos controvertidos que se debía de fijar para seguir el curso del proceso. (p. 45)

c) Filiación legitimada

Implica en aquellos casos en que los hijos nacen antes de haber contraído matrimonio, es decir, durante el mismo o los padres los reconocen antes de

contraer nupcias, durante las mismas o después de ellas. Dicha filiación tiene por efecto lograr que los hijos que han nacido fuera del matrimonio, puedan obtener la calidad de hijo legítimo. (pp. 120-121)

Asimismo, para Bossert y Zannoni (2004) mencionan que existen modos para poder determinar la filiación, siendo estas:

1. **Legal:** Consiste en que la propia ley lo establece.
2. **Voluntaria:** Cuando la determinación proviene de la eficacia que se atribuye al reconocimiento expreso o tácito del hijo.
3. **Judicial:** Cuando es resultado de la sentencia que declara paternidad en base a las pruebas relativas al nexo biológico. (p. 441)

Siendo así, se puede indicar que la filiación puede determinarse de diversas formas, pero enfocándose en determinar la paternidad del reconociente, Bossert y Zannoni (2004) afirman que dicha paternidad de un hijo que ha sido concebido de manera extramatrimonial, sólo puede quedar establecida por reconocimiento expreso del padre (de manera voluntaria) o por sentencia judicial que afirme que efectivamente existe el vínculo de filiación. (p. 446)

Asimismo, es preciso mencionar a Llancari (2008) toda vez que este autor menciona que las relaciones parentales son múltiples, es decir, de diversas naturalezas o intensidades. Sin embargo, de todas las relaciones parentales que existen, debemos darle con mayor énfasis a la relación paterno-filial, debido a que este es el vínculo más directo que relaciona a padres con hijos, del cual trae consigo diversas obligaciones y deberes como progenitores ya sea dentro del matrimonio o fuera de este.

Cabe delimitar que, existen diferentes formas en que se pueda generar esta vinculación entre padres e hijos y no necesariamente la que surge a través de aquella filiación que se concede cuando dos personas se unen por nupcias o cuando se da mediante una convivencia o concubinato. Cuestión que nos lleva a preguntarnos de qué otra manera se puede generar aquella vinculación; y es que también existe la tan conocida adopción, el cual es una forma distinta en la que se forma esta relación, y no deja de ser un vínculo o relación que, en resumidas cuentas, va a permitir que dos personas se relacionan entre sí.

2.2. Principios y derechos en la determinación de la filiación

Dentro de la esfera de la Filiación, es posible mencionar que existen diversos principios y/o derechos que regulen el mismo, a fin de poder salvaguardar dicha figura jurídica, en ese sentido, Hurtado (2020) menciona que los principios de la filiación son bases que servirán para los progresivos cambios que puedan darse, y que a su vez plantea diversos mecanismos a fin de salvaguardar y proteger a aquellas personas que forman parte de la relación paterno-filial, así como también dar solución a las controversias que puedan suscitarse cuando la ley es insuficiente. En ese sentido, tomando en cuenta la legislación nacional, y los criterios jurisprudenciales, se tiene los siguientes principios:

- Protección especial al menor (llamado Interés superior del niño)
- La unidad de la filiación
- La paternidad
- Procesos de filiación y Cosa Juzgada.
- Mecanismo de realización de toda persona
- Inmutabilidad del vínculo biológico y cambio de la relación filiatoria. (p. 35)

Asimismo, Llacctahuaman (2018), señala que existen tres principios básicos en la filiación, siendo estos los siguientes:

- Igualdad entre los hijos: a fin de que estos no puedan ser discriminados por su nacimiento, es decir, aquellos que hayan nacido fuera o dentro de un matrimonio.
- Interés Superior del Niño: Principio fundamental que protege al menor, en la cual señala que todo menor es sujeto de derechos, valorizando su desarrollo mental y material en base a su edad, y que a su vez pueda ser guiado para poder hacer ejercer sus derechos.
- Toda persona tiene derecho a la identidad: Establecido en la Constitución Política del Perú, en la cual hace referencia a que toda persona tiene derecho a conocer su origen biológico, a formar parte de una familia. Con lo mencionado, nace la posibilidad de investigación sobre la paternidad y maternidad ante cualquier suceso familiar. (p. 52)

Con ello, es indispensable señalar que cuando se habla de legitimidad de los consanguíneos, principalmente debemos profundizar el efecto natural de la filiación, esto es la Filiación Biológica:

2.2.1. Principio a la verdad biológica: Filiación Biológica

De antemano, conforme ya se ha mencionado, lo esencial que tiene la filiación es el vínculo biológico, debido a que ello permite relacionarnos o identificarnos con nuestra descendencia. En ese sentido, Sánchez (2016) en su artículo científico hace hincapié que la verdad biológica se refiere directamente a la reproducción natural, y al ser el caso de la madre, la maternidad es certera y se deriva del hecho biológico llamado gestación y parto. Pero que cuando hablamos del padre, la paternidad resulta ser un poco más incierta, puesto que habría que probar y estar seguro que dicho hijo es o no en realidad hijo del sujeto que dice ser el padre, y es ahí donde nace aquella relación legal que, mediante un trámite netamente jurídico, como lo es la prueba biológica de ADN, va a determinar si dicho menor guarda un vínculo biológico con quien testifica ser el padre o la madre.

De similar forma, Martínez (2013) precisa que la verdad biológica atañe a la filiación, puesto que la última es todo aquello que une o vincula a un padre o madre con su hija o hijo, en tal sentido que aquel vínculo tiene una magnitud biológica y que a la misma vez, se encuentra ligada a la dimensión jurídica, entre otras dimensiones más, pero las dos primeras que se señalan son las más importantes debido que son las más nucleares; la biológica por ser considerada la más radical, porque de no existir la relación biológica no pudiéramos hablar de la filiación como tal, y también es la más extremista, puesto que obliga a quien es su padre o madre biológica, dar y prestar una especial protección y asistencia moral y material en todas sus formas.(pág. 83)

También Varsi (2011) explica que la identidad genética o biológica es un conjunto celular y genético puesto que toda aquella información que se encuentra contenida en el núcleo de la célula se viene a conformar a partir de aquello que reúne las características de los progenitores (papá y mamá biológicos), debido que es en el núcleo celular donde encontramos aquel patrón o huella genética que tiene cada ser humano irreplicable. Y esta se forma en el momento de la concepción cuando se

une el espermatozoide y el óvulo de la madre, lo cual es recopilación de la información que aportan los progenitores de nuevo ser formado y es allí donde nace aquella posibilidad de definir con certeza aquella fuente de origen biológico donde se halla la filiación. Después de lo explicado, podemos entender que la determinación de la identidad la encontramos si partimos desde el punto de la concepción. (...)

Asimismo también refiere que se busca esclarecer que la huella genética de una persona como tal, pueda encontrar su verdadera relación filial, puesto que los dos mencionados son parte del derecho a la identidad vinculando estrechamente con el derecho a la integridad, del mismo modo, con el derecho a la dignidad para su correcto uso y aplicación, también el derecho a la libertad, que es aquella facultad con la que cuenta cada persona, si quiere o no someterse a las pruebas biológicas, y por último, el derecho a la identidad también se relación con el derecho a la intimidad, puesto que la información recabada es solo se manera individual y particular.

Pero cuando se trata de referirse directamente del derecho de conocer el propio origen biológico de cada sujeto, Varsi (2013) señala que este derecho considerado nuevo hace algunas décadas, nace en otra nación, siendo exactos, en Alemania, como aquel derecho que le concierne a cada sujeto, de conocer el propio origen biológico y de la mano con el derecho de conocer la ascendencia biológica, porque es derecho de todo ser humano, el tener conocimiento de sus orígenes. Esto es, en respuesta de que a toda persona le interesa saber cómo ha sido creado, fecundado y, por ende, como es que ha venido al mundo, pero hay esclarecer también que lo importante en el derecho de conocer la identidad biológica es saber la génesis o principio para que a partir de allí podamos iniciar un recorrido pleno sobre una base clara.

En otra ocasión, Varsi (2011) hace mención si partimos de nuestros sistema peruano, aquel derecho de conocer el origen biológico no lo encontramos expresamente en la constitución, pero sí, que está reconocido tácitamente con el derecho a la dignidad y el derecho a la identidad, partiendo desde el artículo 3 en donde se hace describe todo lo referente a derechos implícitos o no enumerados, el cual es una cláusula general raso, en la medida de que el ordenamiento jurídico

protege a la persona incluso en todo aquello que no se encuentra típicamente establecido cuando así lo exige la sociedad.

Pero basándonos en los fundamentos que disponen la existencia del derecho que estamos arribando, Varsi (2013) precisa que la existencia del derecho a la verdad biológica está íntimamente ligada al derecho de conocer la identidad de progenitor o el derecho a conocer a sus padres, siendo éste un derecho fundamental de cada menor puesto de que él podrá reconocer a su familia y desarrollar su personalidad en un ambiente pleno, armonioso, lleno de felicidad, amor y comprensión. Entonces, siendo un derecho que se vincula directamente con el menor, confirmamos su carácter *intuito personae*, siendo este irrenunciable e imprescriptible. A la misma vez, este derecho tiene como objeto, investigar acerca de la filiación natural y consanguínea debido a la esfera constitucional en donde se encuentra posicionada. (p. 103).

2.3. Responsabilidad paterna tras la ausencia del reconocimiento voluntario

Cuando se habla de responsabilidad paterna, hace referencia a los derechos y obligaciones que provienen debido al acto jurídico realizado por los progenitores, esto es, el reconocimiento de los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio. Siendo así, enfocándose en los hijos extramatrimoniales, como lo menciona la reiterada jurisprudencia, el reconocimiento o filiación entre el padre y el menor puede ser voluntaria o en todo caso judicial.

Por consiguiente, al no existir reconocimiento por parte del progenitor biológico, si bien es cierto el menor se estaría viendo envuelto en la duda de su verdadera identidad, pero también se estaría generando la desprotección debida, es decir, que el progenitor biológico al no reconocer legalmente al menor, estaría obviando sus deberes como padre, así como también estaría negando a sus derechos.

En ese sentido, el progenitor estaría incurriendo en responsabilidad con el menor ya sea con conocimiento del mismo o sin él; conforme lo señala Meza (2016) cuando menciona que, por la falta de reconocimiento en la filiación extramatrimonial en el ámbito de la responsabilidad civil, la indemnización a favor del menor va a ser exigida al progenitor que no ha reconocido (progenitor biológico), toda vez que, al

tener la calidad de padre del menor procreado, este no ha cumplido con el rol debido, y al declararse imputable, este deberá asumir su responsabilidad. (pp. 39-40)

Para Tello (2018) en su trabajo de investigación que realizó indicó la existencia de una responsabilidad como resultado de la no existencia de un reconocimiento por voluntad propio, esto es, los efectos que acarrea son el no gozar del estado que sería ser un hijo extramatrimonial, a la misma vez, no tener conocimiento de su identidad y no disfrutar de un derecho de herencia por parte de aquel padre que no reconoció, esto en realidad nos refleja la existencia de un acto ilícito del progenitor o padre, puesto que se evidencia la vulneración de los derechos que le corresponde al menor, a pesar de encontrarse estos derechos inmersos dentro de nuestro ordenamiento jurídico y también en la convención sobre los derechos del niño, que puedan sufrir un daño irreparable que es muy complicado de poder remediar. (p. 18)

Entendido ello, se puede decir que aquella persona, sea este el padre o madre que no haya reconocido su menor hijos biológicos, trae consigo una responsabilidad civil, es decir, resulta antijurídico su accionar por el hecho de no haber reconocido su paternidad o maternidad, por lo tanto, al ser un acto totalmente contrario al derecho las consecuencias que se derivan de ella repercuten moral y materialmente en la persona. De manera que la relación causal entre el daño que se ha provocado y el reconocimiento no ejecutado junto con los factores adicionales sirve para poder discernir la existencia de culpa o dolo. Después de lo explicado es necesario poder establecer una serie de presupuestos que reúnen los requisitos que encuadran dentro de una responsabilidad jurídica a causa de no haber reconocido voluntariamente la paternidad de un hijo o hija.

Respecto a la indemnización, hace referencia a que cabe la posibilidad de que exista un daño a la persona y un daño moral, en este caso hacia el menor.

Con la idea planteada en líneas arriba, Delgado (2018) que, en el desarrollo de su trabajo de investigación, menciona que se debe referenciar al Art. 1969° del Código Civil Peruano, debido a que la vulneración al derecho a la identidad acontece en responsabilidad civil extracontractual por la conducta omisiva del progenitor

biológico y conducta pasiva de la madre biológica, dado que ambas situaciones guardan vínculo en el establecimiento de la relación paterno-filial con dicho menor.

Asimismo, Olórtogui (2010) señala que la responsabilidad civil al haber prescindido del reconocimiento voluntario, se encuentra ubicado dentro de la responsabilidad extracontractual, debido a que dicha responsabilidad está siendo originada por el incumplimiento de un deber legal y no por un contrato; aunado a ello, menciona que el factor de atribución es la culpa o dolo, y finalmente la vulneración de los deberes y derechos de naturaleza familiar dan origen a los daños patrimoniales y/o morales. (pp. 94-95)

También menciona Tuesta (2015) en su trabajo de investigación, que, si la responsabilidad civil es vista desde la perspectiva de un menor, entonces sí será posible hablar de responsabilidad tras la falta de reconocimiento del mismo por parte de sus progenitores. Situación que incluye la omisión del padre sobre el reconocimiento voluntario de su descendiente, así como también la conducta imputable de la madre al haber obstaculizado el reconocimiento, no haya permitido la identificación del verdadero progenitor o que no interpuso la demanda de filiación correspondiente en nombre del menor. (p. 46)

Por consiguiente, para especificar la responsabilidad paterna por la falta de reconocimiento voluntario, éste deberá concurrir en los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual y subjetiva, conforme a lo dispuesto en el Art. 1969 del Código Civil, esto es: la antijuridicidad, factor de atribución, nexo de causalidad y daño, siendo el principio rector lo dispuesto en el artículo 1969 del Código Civil. (Meza, 2016, p. 42)

2.3.1. Daño resarcible al hijo no reconocido

Tanto la conducta omisiva del padre y la conducta pasiva de la madre en la filiación extramatrimonial, son factores que generan un deterioro y que está afecta a los menores hijos, debido a que se ve impedido de ejercer los derechos que son inherentes al estado de familia, a no contar con la asistencia del verdadero progenitor, no haber sido considerado su hijo en el ámbito de las relaciones jurídicas. Por lo tanto, las conductas de los padres, ocasionan un daño moral en el menor, toda vez que la vulneración a su derecho a la identidad, produce una

afectación en su estado anímico y en su tranquilidad psicológica. (Delgado, 2018, p. 58)

Entonces, tras el daño generado, se puede mencionar que se da la posibilidad de llevar a cabo una indemnización ante la negación del progenitor de asumir su paternidad, prosperará siempre y cuando el menor haya sufrido perjuicio debido a la falta de reconocimiento, del cual debe ser demostrado ante los tribunales, teniendo en cuenta que dicho daño moral se estaría vinculando con la protección de los derechos fundamentales, y que la lesión a uno o más derechos del menor no será directamente indemnizable sino existe un daño producto de ello.

Es así que, el derecho a una identidad acorde a la realidad biológica (interés extra patrimonial), como el derecho a contar con alimentación, vivienda, vestimenta, educación, asistencia médica, etc., desde el nacimiento conforme a la condición social y económica de los progenitores que el estado filial implica (interés patrimonial o de apreciación pecuniaria), son ambos, verdaderos derechos subjetivos que gozan de una auténtica y acabada tutela jurídica. No cabe duda, que el menor no reconocido tiene un legítimo interés jurídico por alcanzar reconocimiento judicial de estos derechos.

2.4. Principio de Tutela Jurisdiccional efectiva

Respecto al tema a tratar, deduce Ramírez (2017) que la tutela jurisdiccional efectiva está compuesta por aquellos principios que actúan como disposición para optimizar y que ello favorezca la eficacia de las quejas interpuestas por la sociedad ante el órgano jurisdiccional. Además, menciona que existe una relación directa con el proceso judicial, siendo este: la prevalencia constitucional, así como también al libre acceso de solicitar justicia, la buena fe en el proceso, a la igualdad entre las partes procesales, al interés público y al debido proceso, entre otros. (p. 13)

Siendo así, es pertinente decir que la tutela jurisdiccional implica recordar que toda persona tiene derecho a poder acceder a los órganos jurisdiccionales para la defensa de intereses y derechos para que sean atendidas en un proceso que pueda ofrecer las garantías oportunas para su realización efectiva y correcta.

En ese sentido, Zúñiga (2015) define a la tutela judicial efectiva como aquel derecho que concede poder acceder a la justicia, así como también al desarrollo del mismo

teniendo como base la protección del debido proceso. Siendo así, es preciso señalar que, si no son incluidas las garantías del debido proceso, no será eficaz la tutela del derecho invocado. (p. 20-21)

Con ello, para poder interpretar de manera correcta esta situación jurídica, se requiere citar el Art. 139 de la Constitución Política del Perú (1993), en la cual menciona diversos principios y derechos que ejerce la función jurisdiccional, dentro de los cuales prescribe la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, y con ello, señala que nadie puede apartarse de un procedimiento distinto de los que ya la Ley ha establecido, etc.

Así como también se cita el Art. 9° primer párrafo del Nuevo Código Procesal Constitucional (2021), en donde señala:

“El amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso. Es improcedente cuando el agraviado dejó consentir la resolución que dice afectarlo.”

Siendo así, Martel (2002) explica que la tutela jurisdiccional es un derecho que le asiste a toda persona con el fin de que se le haga justicia a la pretensión que está solicitando mediante un proceso judicial. Y en base a ello, es preciso citar al Tribunal Constitucional (2006) en donde afirma mediante el Exp. 09727-2005-PHC/TC, a través del fundamento 7, que la tutela jurisdiccional supone de tal modo al derecho de acceder a los órganos judiciales, así como a obtener la eficacia de lo establecido en una sentencia; mientras tanto respecto al debido proceso se declara que implica la observancia de aquellas reglas y principios esenciales que se generan dentro de un proceso, y que el mismo es usado como un instrumento que se encarga de tutelar los derechos subjetivos. En razón de ello, el máximo intérprete de la Constitución, concluye que tanto la tutela jurisdiccional y el debido proceso se configuran en etapas diferentes del procesamiento, pero que aun así mantienen relación alguna para poder llevarse a cabo el proceso judicial de manera eficaz.

Con lo señalado, menciona Castillo (2013) que no habría sentido acceder a los órganos judiciales sin la tutela jurisdiccional, así como también no sería posible

arribar una solución pertinente, lo que justamente se requiere para poder solventar la necesidad de la sociedad. Asimismo, señala que el Constituyente establece al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva como derechos relacionados a la función jurisdiccional, pero desde perspectivas distintas. (p. 06)

En resumidas cuentas, ello se entiende como aquella manifestación jurídica de la unión de diversas instituciones procesales que harán respetar el libre proceso, real e irrestricto balance de todos los administradores de justicia que están a cargo del Estado para hacer posible la eficacia de las normas vigentes para una resolución firme y de acuerdo a ley en donde se evidencie todas las garantías procesales que defiendan al sujeto en el proceso que lleva a cabo.

No yendo tan lejos, es pertinente traer a colación al Código Procesal Civil, en su Título Preliminar, artículo I haciendo mención al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que es derecho de toda persona para su defensa y ejercicio de sus derechos e intereses, todo ello sujeto a un debido proceso. (Código Procesal Civil, 1993, Art. I)

Siendo así, respecto a la tutela jurisdiccional efectiva dentro del derecho de familia, concluye Álvarez (2014) en su investigación que la jurisprudencia constitucional a través del tiempo ha marcado aquellos elementos que llegan a formar al derecho a la tutela judicial efectiva, incluso se debe tener en cuenta que el acceso a la jurisdicción se concreta cuando se es parte en un proceso, pero que este derecho no es un derecho absoluto, sino que este derecho se pueda obtener por las causas procesales que existen. (...) El Tribunal constitucional es el último garante de los derechos fundamentales a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales (p. 50)

Según la doctrina, para que se resuelva adecuadamente la tutela jurisdiccional de una persona, es oportuno recurrir a ciertos requisitos esenciales para su debida aplicación, llevando un proceso eficaz, justo e irreparablemente transparente y sin errores, labor que le corresponde al encargado de llevar todo un proceso paralelo a la eficacia procesal que caracteriza a nuestro sistema de justicia peruano

Consecutivamente, entra a tallar el trabajo del Estado Peruano, puesto que es éste el encargado de promover el derecho a la tutela jurisdiccional, en donde trabaja

tanto el aspecto procesal como el material, con la finalidad de poder resolver la pretensión que el individuo está solicitando en ese momento.

2.5. Desvinculación paterno-filial a través de los procesos judiciales

En relación a la desvinculación paterno-filial, Romero (2007), en su artículo científico afirma que la figura de desvinculación paterno-filial es un fenómeno muy complejo, debido a los diferentes escenarios en donde se dan este tipo de separaciones o término de una vinculación que concluye en la separación de los derechos y obligaciones que unían a dos personas o más. (p. 127)

Como bien se ha señalado, la desvinculación implica romper, desunir o dar por terminado un vínculo entre dos personas por motivos seriamente explicados y acreditados; en nuestra legislación peruana, para poder llevar a cabo lo antes señalado, la ley ha facultado vías judiciales a fin de poder llevar a cabo la desvinculación paterno-filial, ya sea por dos medios impugnatorios, esto es, la impugnación propiamente dicha que está reconocida en el Art. 399º del Código Civil Peruano, y la Acción de Invalidez del reconocimiento contenida en los Art. 219º y 221º del mismo cuerpo normativo.

Así las cosas, Plácido (2010) señala que existen dos vías para que el reconocimiento pueda ser impugnado, por un lado, la acción de invalidez y por la otra acción de impugnación de reconocimiento, el primero tiene ámbito de aplicación en los principios relativos a la invalidez del acto jurídico, sin embargo, la segunda se funda solamente en que el reconocimiento no es compatible con la realidad del vínculo biológico.

2.5.1. Impugnación de reconocimiento de paternidad

Cuando existe una pretensión de impugnación de reconocimiento de paternidad, se debe establecer que los artículos 395 y 400 del Código Civil son constitucionales, y que la finalidad es proteger a la familia y al ser el control constitucional excepcional debe existir una justificación razonable que haga posible inaplicar tales artículos.

Partiendo de esa premisa, es menester acotar que la designación de paternidad se obtiene cuando un ser haya procreado a otro, entonces este tiene tal reconocimiento como su hijo y por lo tanto el primero como su padre.

La impugnación es aquel medio de impugnación propio que tiene como con el objeto de cuestionar el error de hecho que trata respecto a la ausencia de la vinculación biológica entre aquel que ha reconocido y aquel que fue reconocido, a fin de que se garantice la correcta filiación extramatrimonial, teniendo en cuenta que la responsabilidad estaría recayendo sobre los progenitores y de manera indirecta sobre el Estado y la Sociedad misma.

Entre las pruebas para ello se consideran el demostrar la imposibilidad absoluta de haber podido tener relaciones sexuales con la progenitora del niño o en caso de haberlas tenido, no tener ningún tipo de compatibilidad genética. Ambos contextos ocasionarían que la prueba de ADN, resulte negativa mostrando que existen cero compatibilidades genéticas entre el padre y su hijo presunto. (Ochoa, 2006)

El Código Civil Peruano, dentro de su libro III de Derecho de Familia, en la sección tercera, Título II, engloba a la filiación extramatrimonial, donde dentro de sus articulados, hace mención respecto a la impugnación de reconocimiento de paternidad, del cual el Código Civil señala en su Art. 399º que:

“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, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 395.” (Código Civil, 1984, Art. 399º)

Tal es así que en artículo 399 del Código Civil se erige que el reconocimiento puede ser negado por el padre o madre que no interviene en él, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera fallecido, y por último quienes tengan legítimo interés, de ello se puede inferir que la norma determina una situación injusta, en el sentido que solo otorga legitimidad para negar a quien no participa en el reconocimiento, empero con la admisibilidad expresa de las pruebas biológicas debería permitir la denegación por no existir coincidencia biológica. (Varsi, 2010)

Plácido (2010) alude que este articulado se encuentra dirigido a la posibilidad de que cualquiera de los progenitores biológicos que no haya intervenido en dicho

reconocimiento que ha sido realizado por persona distinta a aquel, pueda ejercer dicho acto, es decir, que la impugnación no se encuentre facultada de ser ejercida para aquella persona (as) que han reconocido dicha paternidad del hijo, sino para aquel que no ha intervenido en este. (p. 161)

En esa misma línea, cabe señalar a Ochoa (2018), del cual menciona que, si bien el Código civil se enfoca en los aspectos genéricos sobre la impugnación del reconocimiento, este no ha precisado cuáles serían las causas por lo cual los sujetos procesales van a poder ejercer la acción impugnatoria; y con esto podría acarrear diversos altercados en los órganos de justicia. (p. 26)

Si bien es cierto, esta figura jurídica es un medio impugnatorio que está acogido en el ordenamiento jurídico para que se pueda cuestionar el reconocimiento realizado y que otorga a cualquier persona con legítimo interés (entiéndase por legitimidad) para que pueda ejercerlo; la ley menciona que el reconociente está impedido de poder ejercer el acto legal, toda vez que ello implicaría que se revoque dicho reconocimiento, lo cual está prohibido por el Art. 395º del mismo cuerpo normativo.

La información respecto a los motivos del artículo 399º del Código Civil, menciona Torreblanca (2018) que es precaria y que ello puede deberse al Art. 395 del mismo cuerpo normativo, en la que establece que dicho reconocimiento es irrevocable, y que, si se llegara a autorizar que el reconociente pueda impugnar el acto posteriormente, se estaría permitiendo la revocabilidad. (p. 73)

Por tal razón, cuando nos referimos a la impugnación del reconocimiento o a la invalidez, lo que en puridad se quiere es dejar sin efecto tal reconocimiento por el motivo que se conoce con posterioridad que no es el padre biológico. De esta manera, resulta necesario atribuir un procedimiento distinto a quienes reconocieron de manera errónea a un menor en la convicción de ser el padre biológico. Debido a que ello se constituyó por un vicio en la voluntad del manifestante que no es otra cosa que reconocer sin ser el padre biológico.

Respecto a la revocatoria del reconocimiento, es necesario hacer mención que es aquella manifestación de la voluntad unilateral del reconociente, que pretende dejar sin efecto la declaración “voluntaria” de filiación extramatrimonial realizada por el

mismo, buscando retraer los efectos jurídicos que ha adquirido con el acto realizado.

Del mismo modo, la impugnación del reconocimiento no supone algún tipo de irregularidad en el artículo 395, ya que la razón de dicho articulado alude aquellos supuestos en los que una persona dentro de sus facultades reconoce a un menor como su vástago, y en efecto, no se puede desdoblarse a aquellos casos en los que la declaración de voluntad del sujeto ha estado viciada desde su creación

Como consecuencia, dicho artículo no guarda armonía con el impedimento de revocación del reconocimiento del hijo fuera del matrimonio, ya que se refiere a la invalidez del acto o externo acaecimiento del reconocimiento, mientras que la acción de invalidez hace alusión a la ineficacia de los componentes del acto jurídico, en razón de que el sujeto reconoció al menor manifestando su voluntad en un vicio, quiere decir por error en la conformación del acto. Lo cual conlleva a aceptar una situación que le competía.

En ese sentido, el padre inevitablemente puede solicitar en aplicación del artículo 399 una demanda de impugnación de reconocimiento del hijo. Dado que no puede tolerarse que quien no siendo padre (en la realidad), asuma dicha disposición; ello se encuentra arraigado en precepto constitucional donde se señala que “nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que la ley no prohíbe.

Siendo ello así, cabe precisar que el plazo para impugnar la paternidad es de noventa días, así lo prescribe el artículo 400 del Código Civil, recordemos que dicho plazo es de caducidad y no de prescripción por lo que no se admitirá interrupción ni suspensión, como bien lo estipula el art. 395, el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable.

Rodríguez (2000) expresa que los noventa días para aquel que realizó el reconocimiento impugne resulta un plazo muy reducido, teniendo en cuenta que el padre reconocedor pueda. Por ese motivo, se planteó hace unos años atrás la subcomisión de reforma del libro de derecho de familia, donde se había propuesto la modificación del artículo 400 del Código Civil, aconsejando que el plazo para negar el reconocimiento sea imprescriptible.

Entonces, el corto plazo de 90 días, a partir de aquel que se tuvo conocimiento del acto, para negar el reconocimiento por parte del padre o de la madre que no interviene en él, corresponde a una razón de seguridad jurídica en razón de que el hijo reconocido ya tiene una filiación cierta, es identificado con el nombre y los apellidos, lo que le hace ser único e irrepetible, por lo que una impugnación puede suponer un perjuicio. (Cornejo, 1998)

En síntesis, como ya se ha establecido en líneas precedentes la impugnación del reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no interviene en él o por aquellos que tengan interés legítimo salvo lo dispuesto en el artículo 395 del Código civil; esa situación lo describe el artículo 399 del Código Civil, empero cabe resaltar que en esta situación no se está en igualdad de condiciones con aquel padre que reconoció al menor, pero con posterioridad (quiero decir pasado el plazo legal de 90 días) se da con la sorpresa que efectivamente el hijo que reconoció no es biológicamente suyo, entonces cuál es la salvedad que tiene este para impugnar aquella paternidad que se encuentra viciada. De manera que como se ha explicado, existen dos vías para que el reconocimiento pueda ser impugnado la primera antes mencionada y la segunda la acción de invalidez que no es otra cosa que la nulidad del acto jurídico.

2.5.2. Nulidad de acto jurídico de reconocimiento paternal

La acción de invalidez implica cuando aquel acto jurídico realizado no consigue producir efectos jurídicos, debido a que sus elementos se devienen viciados, encontrándose inmerso en “ineficacia estructural”.

Respecto a la nulidad de acto jurídico dentro de la rama de derecho de familia, señala Ochoa (2018) que se aplicará la acción de invalidez del reconocimiento cuando se trate de cuestiones sustantivas o formales, del cual se debe probar los vicios y/o defectos dentro de la estructura de dicho reconocimiento.

Es preciso mencionar que, la acción de invalidez (ineficacia estructural) ha sido admitida de manera indirecta en el ordenamiento jurídico debido a las causales previstas en el Art. 219º (nulidad) y Art. 221º (anulabilidad), sin contar con la admisión y consideración en la doctrina.

De lo antes acotado, es menester traer a colación el artículo 201 del Código Civil, el cual preceptúa que “El error es causa de anulación del acto jurídico cuando sea esencial y conocible por la otra parte”, lo mencionado es evidente, la consecuencia de la anulación del reconocimiento deviene en cambiar la situación jurídica del padre y en efecto la del hijo. Empero, la aplicación del artículo antes mencionado no es tan sencillo como parece, debido a que el acto jurídico de reconocimiento es un acto jurídico especial con particularidades, lo que hace presumir que no en todos los supuestos se puede configurar el error.

Como es de verse en los párrafos precedentes, el reconocimiento es pasible de ser declarado ineficaz mediante la invalidez; debiendo fundamentarse en la ineficacia estructural del acto jurídico, la cual se expresa mediante la nulidad y la anulabilidad.

El Art. V del título preliminar del código civil, establece que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.

Es preciso señalar que para Espinoza (2003) el orden público subyace un conjunto de principios fundamentales e interés general y sirve de cimiento para el ordenamiento jurídico de un Estado. Por ende, el orden público, resulta de principios cuya relevancia se constituye en normas jurídicas. En definitiva, la vulneración a las normas de orden público origina la nulidad absoluta del acto jurídico.

En relación a las causales establecidas, tanto de la nulidad o la anulabilidad, las hallamos en diferentes artículos en nuestro ordenamiento jurídico, cuando se sancione expresamente un determinado acto como nulo o anulable. Es decir, para que el reconocimiento sea declarado ineficaz mediante la invalidez, requiere que se encuentre sumergido en algunas de las causales previstas en los Artículos 219 o el 221 de nuestro Código Civil, o que presente nulidad virtual, puesto que no existe norma alguna que preceptúa causales expresas mediante las cuales se proceda la acción.

Eso quiere decir que la invalidez del reconocimiento corresponde a la ausencia de algún vicio en su configuración, lo cual acarrea su ineficacia, no siendo una simple retractación de voluntad, sino sosteniéndose en ser un acto jurídico imperfecto, en tal sentido que no es aceptado por la legislación civil.

A partir de entonces, cabe resaltar que mediante Consulta N°132-2010 - La Libertad, se precisa que cuando se postula una acción de nulidad o anulabilidad del reconocimiento estábamos ante un conflicto de normas, quiere decir antinomia jurídica, por un lado, normas de carácter constitucional como es el derecho a la identidad y verdad biológica y por el otro el artículo 395 del Código Civil que prescribe la irrevocabilidad del reconocimiento.

Así las cosas, cuando se requiere la invalidez del reconocimiento, donde se encuentran inmersos derechos reconocidos constitucionalmente como es el de identidad, a la filiación y la verdad biológica, pues no existe contraposición de derechos entre los mencionados y lo que regula el artículo 395 del Código Civil ya que es una institución jurídica que reconoce y protege esos derechos.

En suma, son severas las definiciones determinadas por la sala que elevó en consulta el expediente, referente a la filiación y a la identidad, nuevamente precisamos la ausencia de colisión entre esos derechos y la acción de invalidez del reconocimiento, empero, se considera que cuando se pretende la nulidad se ven afectados indistintamente estos derechos, siendo necesario que, el juez de la causa adopte las medidas necesarias para conllevar las consecuencias que se podría dar, como dando la potestad al menor a elegir sobre el retiro o no del apellido de quien erróneamente lo reconoció.

En definitiva, es propicio destacar las valoraciones de la Sala Penal de la Corte Suprema respecto a los sendos pronunciamientos que se han emitido con respecto a la nulidad del acto jurídico de reconocimiento paternal, ya sea bajo diferentes aristas, pero amparando siempre

2.6. Desvinculación paterno-filial en la legislación comparada

Así como en la legislación peruana se ha visto las figuras jurídicas de la impugnación de reconocimiento de paternidad, entre otras, teniendo como fin desvincular al padre legal del menor reconocido, para que de alguna manera u otra ninguna de las partes se vean afectados; en otros países también existen dichas figuras, pero no todas tienen el mismo trato legal, es decir, las normas legales son un tanto distintas a la que se aplica en Perú.

En España, a través de su marco normativo – Código Civil Español, se da la figura de “anulación del reconocimiento” y “la filiación indebidamente determinada”, y ello fundamentado en el artículo 138 del mismo cuerpo normativo, donde permite distinguir entre la acción de impugnación de la paternidad determinada por el reconocimiento y la acción de impugnación del título mismo, es decir, el reconocimiento mismo. La anulación del reconocimiento en sí (y de esos otros actos jurídicos dirigidos a la determinación de la paternidad matrimonial), combate directamente la validez de estos actos como títulos de determinación legal de la filiación paterna. (Blandino, 2020, p. 610)

Es necesario señalar la sección 3 del código civil español, el Art. 141º del mismo cuerpo normativo:

“La acción de impugnación del reconocimiento realizado mediante error, violencia o intimidación corresponde a quien lo hubiere otorgado. La acción caducará al año del reconocimiento o desde que cesó el vicio de consentimiento, y podrá ser ejercitada o 33 continuada por los herederos de aquél, si hubiere fallecido antes de transcurrir el año.”

Como es de verse el código español, tiene un trato diferenciado en comparación con el de Perú, aquí el plazo para la impugnación del reconocimiento es de un año posterior al reconocimiento; entonces se puede apreciar que la legislación comparada tiene al menos mayor relevancia en cuanto al plazo de impugnación, lo que no ocurre en el Perú, ya que su plazo es muy corto y surge el cuestionamiento en determinar cuál es la salvedad para aquel reconocer que firmó un hijo, sabiendo con posterioridad a los noventa días que no es legítimo, más aún si él no se encaja en lo estipulado el artículo 399 del Código Civil Peruano, sabiendo que de acuerdo al artículo 395 el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable.

Asimismo, el mismo Blandino (2020) señala que la Jurisprudencia Española menciona que procede los actos procesales de impugnación respecto al reconocimiento legal hacia el menor, sólo cuando exista la falta de capacidad por parte del reconociente, así como también se evidencian los vicios en el consentimiento voluntario que él mismo haya prestado, y no necesariamente por la

ausencia consciente de los vínculos biológicos. En ese sentido, se provocará la ineficacia del reconocimiento.

Entonces es posible señalar que, cuando la falta de correspondencia entre la verdad biológica y lo que se haya declarado se da por el engaño, y este genere infracciones a la norma, se podría alegar que se está ante un reconocimiento defectuoso, que ha sido afectado desde un principio por la invalidez, debiéndose aplicar los artículos 136, 137, 138, 139, 140 y 141 del Código Civil Español en los casos que se adecuen a ellos.

Ahora Truffelo (2019) alega que en la legislación francesa, el reconocimiento puede ser impugnado por cualquier persona que tenga legítimo interés, hasta el Ministerio Público siempre y cuando los indicios de las actas hacen inconcebible la filiación que ha sido declarada, ello en base al Art. 336 del Código Civil Francés , asimismo se señala que mientras no se haya realizado la impugnación de reconocimiento de paternidad de la filiación, dicho reconocimiento se hace inadmisibile otra filiación que pueda ser contraída, en mérito al Artículo 320 del mismo cuerpo normativo. (...) La ley francesa ha sido modificada respecto a la materia familiar con el fin de evitar falsos reconocimientos voluntarios de paternidad, incluso el artículo 316 del Código Civil modificado, es una ley de control de inmigración, que busca como ya antes se ha mencionado, evitar falsos reconocimientos de paternidad voluntarios a fin de poder conseguir la residencia en dicho país. (p.10).

Cabe precisar que el tema de la nulidad de reconocimiento, no es algo novedoso en Francia, teniendo como hipótesis por la que el acto carecía de validez, en el hipotético caso de declarar la paternidad a un hijo que fue procreado producto de un adulterio, de una relación de incesto, regulación un poco conservadora que guarda de modo absoluto al matrimonio, sancionando cualquier acción que pone en riesgo su estabilidad.

La legislación francesa, reprochaba este tipo de conductas, por considerar ofensivas a las buenas costumbres y a las normas de orden público, legitimando a toda persona que se viera afectado.

Como era de proveerse, el legislador francés advirtió el supuesto de nulidad, resultaba un menoscabo a los hijos nacidos de esas uniones, a quienes son ajenas

a la responsabilidad alguna de sus procreadores, no aceptándose en el fuero de la moral.

No se concebía en la legislación francesa, obligar a los hijos a soportar la injusticia de despojarlos de su identidad, que ellos mismo ni tenían conocimiento de ello.

En ese sentido, era propicia una modificación sustancial, que diera la salvedad de ser reconocidos por sus padres, dándose a presión absoluta de esa prescripción de nulidad, por consiguiente, es de verse que la doctrina del derecho francés, diferenciaba dos supuestos en los que se daba la ineficacia de la declaración de filiación extramatrimonial, siendo el primero de ellos las causales de nulidad, que afectan a todo acto jurídico en su etapa de formación, por no darse la concurrencia de un factor elemental en su estructura de los que depende básicamente su validez, siendo estos referidos al agente capaz, la observancia de forma establecida por ley y otros.

De ello se puede inferir que la doctrina evaluaba la probabilidad de que el reconocimiento adolezca de nulidad en el supuesto que fuere practicado por un sujeto incapaz (no teniendo capacidad de discernimiento) que por su naturaleza no pueda entender el acto y asuma aquellas responsabilidades, máxime en el caso que de que la declaración de filiación, se concrete en documentos ajenos a lo establecido en la legislación francesa, deviniendo así de validez el acto, entre otras.

Desde la perspectiva del país gaucho, en la República Argentina el reconocimiento posee el carácter de ser irrevocable, así como también no está sujeto a modalidades que puedan variar las consecuencias legales, así como también no es necesario la aceptación del hijo, ello en base al Art. 573 del Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina.

En el mismo dispositivo legal del 2015, regula de manera distinta la impugnación del reconocimiento, el hijo no tiene ningún plazo, y a los demás interesados el de un año, es así como en el artículo 593^o se prescribe lo siguiente:

“El reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio puede ser impugnado por los propios hijos o por los terceros que invoquen un interés legítimo.

El hijo puede impugnar el reconocimiento en cualquier tiempo.

Los demás interesados pueden ejercer la acción dentro de un año de haber conocido el acto de reconocimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser el hijo.

Esta disposición no se aplica en los supuestos de técnicas de reproducción humana asistida cuando haya mediado consentimiento previo, informado y libre, con independencia de quienes hayan aportado los gametos”.

Del artículo precedente podemos extraer que se regula en base al principio de interés superior del niño, como primordial principio del derecho de familia, al estar en el vaivén el derecho a su identidad en sus dos vertientes, tanto dinámica como estática.

Si bien no se indica en el artículo mencionado, subyace en el fondo el principio del Interés Superior del hijo, como principio rector del Derecho de familia, al estar en juego el derecho a su identidad tanto estática como dinámica.

Y finalmente, en el país italiano, se da la impugnación del reconocimiento por falta de veracidad. La legislación italiana norma de manera muy concisa la declaración de filiación extramatrimonial, en el caso en que el reconocimiento no esté acorde con la realidad biológica, supuesto normativa que se encuentra estipulado en el artículo 263 del Código Civil, este precepto es conocido como impugnación de la paternidad por defecto de veracidad, (lo que es materia de análisis en la presente tesis), de ello se puede decir que el acto deviene en defecto ya sea por ausencia o por falta de la relación biológica entre el reconocedor y reconocido.

De ese modo, la falta de veracidad entre lo formal y la verdad biológica no es aceptada por el legislador, que habilita una tutela judicial efectiva para contrarrestar esa situación jurídica enmarcada en la apariencia de legalidad.

De la norma se puede extraer que se regula la impugnación por defecto de veracidad, en un eventual proceso en que se discute la eficacia, sería inútil discutir los hechos que han motivado a establecer ese reconocimiento si con la sola prueba

de ADN se acredita la inexistencia del vínculo consanguíneo, y con ello se pueda impugnar el acto.

CAPÍTULO III: INVESTIGACIONES Y POSTURAS TEÓRICAS SOBRE EL DERECHO A LA IDENTIDAD Y DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL EXTRAMATRIMONIAL

3.1. Investigaciones Previas

3.1.1. Investigaciones Locales

Es preciso traer a colación los estudios realizados en la localidad, entonces es menester citar a Molina (2019), en su tesis acerca del derecho de identidad del menor, relacionado al interés para obrar y sobre quién recae la legitimidad en el año 2019, emplea la metodología de investigación cualitativa, cuyo diseño estuvo orientado en los estudios de casos, y con ello concluye que nuestra legislación actual vulnera el derecho a la identidad porque se le concede legitimidad e interés para obrar judicialmente al padre que reconoció a dicho menor, porque es el padre que reconoció quien tiene mayor repercusión solicitar demanda de impugnación de reconocimiento de paternidad, alegando que a través de engaños por parte de la madre, se vio obligado a reconocer al menor; y que mediante el control difuso los Jueces han dado la posibilidad al padre legal de poder impugnar el reconocimiento de la paternidad de aquel niño o adolescente. Y es público conocimiento que quien presta alimentos mayoritariamente es el padre, por lo tanto, al impugnar el padre, no solo se evidenciaría la verdad biológica, sino que, cortarían aquella obligación que tenía el padre legal de prestar alimentos a un niño que no es su hijo biológicamente, suprimiendo así el deber de pasar alimentos y el nombre del demandante en el reconocimiento del acta de nacimiento. (p. 98).

El autor en su estudio de investigación evidencia que, en la mayoría de los casos o procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, son presentados por el padre legal que reconoció al menor. Es decir, la mayor incidencia de procesos de impugnación recae en aquellos padres que conllevados por algún motivo, firmaron y reconocieron a un menor que en un futuro mediante prueba de ADN se demostró que ambos no guardan ningún parentesco consanguíneo, quedando demostrado que todo ello lo supo la madre desde un principio, ocasionando un daño al menor y también a aquella persona asumió el papel de Padre y los derechos, deberes y

obligaciones que pudieran nacer a partir de aquel reconocimiento. Asimismo, el autor manifiesta que, por medio del Control Difuso, los jueces han dejado abierta la brecha para que se habilite la legitimidad para que el Padre que reconoció al menor pueda impugnar y así demostrar el daño que le ocasionaron por reconocer a un hijo, del cual no es suyo.

Asimismo, Ramos (2017) en su tesis sobre la trasgresión del derecho a la identidad que se encuentran estipulados en los artículos 396° y 404° del Código Civil, emplea una metodología de investigación cualitativa, llegó a la conclusión que, nuestra constitución y los convenios internacionales protegen el interés superior del niño y el derecho a la identidad biológica; y es por ello que la protección de estos dos derechos es de suma importancia cuando se trate de resolución de procesos, buscando la no transgresión o vulneración de estos derechos cuando se vea involucrado un niño o adolescente. (p. 95).

Y de esta manera, el autor demuestra que tanto el derecho a la identidad como el principio del interés superior del niño, resultan ser lineamientos esenciales que servirán para las resoluciones de los procesos donde se vea involucrado un menor de edad. Y no podemos estar más de acuerdo con la conclusión arribada por el autor, porque lo que se pretende demostrar con el presente trabajo de investigación, también es dejar demostrado que el derecho y principio mencionado líneas arriba, no los podemos transgredir ni violar, porque nos interesa por encima de cualquier otro derecho, cuidar el bienestar del niño o adolescente y darle tutela efectiva en todo tiempo.

También Tarazona (2019) en su tesis sobre la falsa atribución de la paternidad que tiene como consecuencias el perjuicio económico y un daño moral en la persona, emplean una metodología cuantitativa, siendo el diseño de la investigación de tipo descriptivo y como instrumento de recolección de datos, el cuestionario; concluyó que, atribuirle al padre legal una falsando paternidad, se le estaría ocasionando un daño mora y un perjuicio económico, entonces sería la madre quién tendría que resarcir todos los daños ocasionado a la persona que en la creencia de que es su hijo biológico, reconoce su paternidad ante registros civiles. Entendiéndose que por ardid de la madre y teniendo ésta una conducta dolosa, hace firmar un hijo que no corresponde al agraviado, vulnerando con ello los derechos constitucionales que

tiene todo menor y quién también sería el afectado, al no tener conocimiento de su verdadero progenitor y no se respetaría lo estipulado en los artículos 361°, 362, 396, del Decreto Legislativo N° 1377 creado para la protección de niñas, niños y adolescentes. Es menester mencionar una vez más, que la falsa atribución de paternidad trae como consecuencia un desequilibrio e inestabilidad familiar que solo genera un daño en quien sería el agraviado y del padre legal de quién se estaría pidiendo la desvinculación paterno filial. Entonces, se pide una correcta valoración por parte de los jueces de los procesos judiciales de impugnación de reconocimiento de paternidad en aras de que se pueda valorar el daño moral y perjuicio económico como consecuencia de la falsa atribución de paternidad y salvaguardar al menor del gran dolor ocasionado y excluir al padre legal de los gastos de la manutención de un hijo que no es suyo biológicamente. (p. 47).

Si bien es cierto, aquí el autor hace referencia a la conocida Ley 1377, que no es nada menos que, aquella Ley que busca brindarles protección integral a los niños, niñas y adolescentes, y que; la madre al haber conllevado al supuesto padre biológico al reconocimiento del menor, configurando una conducta dolosa que encuadra en la falsa atribución de paternidad, debe ser ésta quién estaría transgrediendo los derechos del menor, referidos a la identidad, conocer a su verdadero progenitor, al honor y al nombre, y no aquella persona que con toda voluntad y el supuesta creencia que era el padre biológico reconoció, siendo parte de una mentira que la madre tuvo conocimiento desde un principio.

Además, Salas (2018), en su tesis sobre la relación existente entre el derecho de identidad y aquella legitimidad que tiene la mujer casada para que pueda ser partícipe en un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, empleó una metodología cualitativa - descriptiva, cuyo diseño estuvo orientado a la investigación dogmática – jurídica no experimental, tuvo la conclusión que el Código Civil limita y restringe la defensa del derecho de identidad y el descubrimiento de la verdad biológica, en tanto que solo el marido con legitimidad pueda iniciar un proceso para conocer el origen biológico del hijo extramatrimonial, por ello, es el Estado quien debe de emprender acciones que salvaguarden y garanticen la defensa de quién busca la verdad biológica, como lo prioriza nuestra jurisprudencia nacional al darle mayor importancia al derecho a la identidad, dejando sin efecto

aquellas normas que sólo regulan y permiten que en los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad solo lo pueda ejecutar quien cuenta con legitimidad para obrar y no quien se haya visto perjudicado y vulnerado su derecho; dejándose notar el vacío legal que tiene nuestra jurisprudencia peruana. (pp. 175-176)

En la conclusión arribada por el autor, se puede demostrar que es el ordenamiento jurídico peruano quien establece evidentes limitaciones para el accionar de quien busca hallar la verdad biológica, en este caso, lo que el autor quiere demostrar es que nuestro Código Civil no permite que el padre que haya participado en el reconocimiento pueda impugnar, ello evidencia que aquella persona no pueda convenir a la verdad sobre el origen biológico del hijo extramatrimonial. Y también explica que nuestro sistema jurídico sólo dota de legitimidad.

De igual manera, Huarca (2018), en su tesis sobre la vulneración del interés superior del niño y la sanción que establece la Ley de Filiación en el Perú, aplicó una metodología de investigación cualitativa, cuyo diseño corresponde a una investigación no experimental transversal, concluyó que la prueba de ADN es un examen que tiene mucha efectividad y permite determinar con precisión el vínculo genético de quien reconoce y el menor reconocido legalmente; por ello el carácter dinámico y estático de los menores de quien realmente corresponde esa serie de derechos, obligaciones y responsabilidades que originan la relación paterno - filial. Y que, ante procesos de declaración judicial de paternidad e impugnación de reconocimiento de paternidad se debe de hacer prevalecer el derecho fundamental del niño a conocer su verdadero origen biológico, valorando el interés superior del niño y evitar así posibles enfermedades que se podrían contrarrestar si se precise la verdad biológica y se conozca a quien corresponde la paternidad a tiempo. (pp. 180-181).

De lo concluido por el autor, se puede inferir que, para las normas nacionales e internacionales, en los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad donde se vea implicado el derecho a la identidad del menor, siempre buscará proteger el interés superior del niño, es decir, se debe de brindar una protección integral de este derecho, porque ello implica el desarrollo de los demás derechos conexos a la identidad. Y ello se puede reflejar en la abundante doctrina y

jurisprudencia que se ha desarrollado a partir de las sentencias que han arribado en la importancia del carácter dinámico y estático de cada niño o adolescente, si se quiere proteger el derecho a la identidad siempre que se vea demostrada mediante una prueba de ADN debida a su alta efectividad.

Seguidamente Terreros (2017) con su tesis sobre el conflicto entre la presunción de paternidad y la prueba de ADN frente al derecho a la identidad del hijo extramatrimonial; utilizando una metodología de investigación cualitativa, jurídica dogmática, con diseño no experimental, concluyó que, si bien es cierto, y como señala el Código Civil, se presume que todo hijo que ha nacido en el entorno matrimonial, es hijo del marido, pero de existir alguna duda o infidelidad por parte de la madre, debería tacharse o modificarse esa figura jurídica, porque mediante una prueba de ADN se puede realizar el descarte y enterarse de la verdad en lo referente a la filiación que existe entre el padre legal y el menor reconocido, todo ello con el único fin de entablar una relación armoniosa entre la realidad o verdad biológica y la supuesta paternidad que existió desde un principio. (p. 151).

Una vez más, nos encontramos ante la prueba biológica, más conocida como la prueba ADN que sirve para descifrar o sacar a la luz la verdad biológica, y es que según el autor, existe una clara diferencia entre filiación matrimonial y la extramatrimonial, cuando se trata de los hijos nacidos en cualquiera de las dos situaciones, porque mientras que en la primera, todo hijo nacido, siempre se va a considerar como hijo del marido, por lo tanto en ese escenario se supone que no debería existir dudas sobre la paternidad, pero si nos vamos a la filiación extramatrimonial, ahí la situación si sería distinta, porque para estar seguro de la paternidad, es necesario, como es muchos casos, regirse bajo las reglas científicas de la prueba del ADN, ya que es necesario para poder conocer la verdad biológica de los hijos extramatrimoniales.

Asimismo, Valqui (2017) en su tesis sobre la inconstitucionalidad del proceso de filiación paterna extramatrimonial, empleando una metodología de investigación cualitativa jurídica, dogmática y hermenéutica, concluyó que respecto a la Ley que regula los procesos de Filiación Extramatrimonial, siempre que se admite a trámite la demanda para determinar la paternidad extramatrimonial, el demandado puede oponerse sólo si se somete a una prueba de ADN para descartar y saber la verdad

biológico, pero no se podido precisar si este tipos de procesos son netamente puros o documentados, debido que no se siguen las requisitos que establece este tipo de procesos por ser casos muy delicados en donde se ve involucrado un niño o adolescente. (p. 66).

Se hace una diferencia entre los procesos de paternidad extramatrimonial, porque nos dicen que una vez que sea admitida la demanda, no se ha establecido si el proceso se encuentra bajo un monitoreo puro o documental, es decir, si ha de ser un proceso puro, pues la prueba del crédito recae únicamente en la mera afirmación, si se trata de una prueba documental, cuando la demanda te exija un requisito adicional, y ese requisito se refiere a la prueba biológica del ADN. Entonces ha de establecerse bajo qué tipo de monitoreo pertenece cada proceso de filiación, pero ello sin vulnerar el interés superior del menor.

3.1.2. Investigaciones Nacionales

Respecto a los estudios realizados a nivel nacional, el autor Quiroz (2019), en su tesis sobre la no aplicación sobre el intervalo de término en los procesos de Impugnación y la indirecta violación del primordial principio del Interés del menor, empleando la metodología de investigación cualitativa, cuyo diseño estuvo orientado estudio de casos, concluyó que, se debería de tutelar en todo tiempo al menor, toda vez que en los procesos de filiación solo se centra en determinar la verdad biológica y comprobar que quien asumió la paternidad legal no es el padre biológico y después de ello proceda a impugnar la paternidad, dejando indefenso al menor y manifestándose la ausencia de protección del interés superior del niño para preservar el derecho fundamental de identidad del menor. (pp. 118-119).

Bien sabemos que en los últimos tiempos, la institución jurídica de la Filiación, sea esta, filiación matrimonial o extramatrimonial, siendo la última el escenario de estudio, podemos aclarar que al pasar de los años, se ha visto mucho más tratada y tocada, ello debido al alto porcentaje de procesos presentados ante el Poder Judicial y también porque hoy en día, son mucho más los artículos que tratan y regulan el tema de la filiación, a pesar de las distintas modificaciones y creación de leyes especiales para poder esclarecer el tema de paternidad y maternidad en la cual se ve involucrado un menor de edad, aún se evidencia la falta de remedio legal

y vacíos legales que no terminan por dejar claro el tema de filiación extramatrimonial.

También explica Rojas (2015), en su tesis referido a la verdad biológica y derecho a la identidad del menor en el reconocimiento que efectúa el padre ante registros civiles, realizando una investigación descriptiva con enfoque cuantitativo y con un diseño de investigación no experimental, teniendo una población de 83 profesionales de los Juzgados de Paz Letrado, del cual se les aplicó un cuestionario como instrumento de la técnica de encuesta para el desarrollo de la investigación, concluyó que el principio de la verdad biológica en el régimen de filiación es el que debe de prevalecer cuando se estudie la institución de Derecho de Familia. (p. 144).

De lo concluido por el autor en su trabajo de investigación, que, si ha de hablarse acerca del Derecho Familiar, el principio de la verdad biológica es el que va a primar, incluso por encima de la filiación y del derecho a la identidad. Entonces se puede entender que, si se pretende tutelar o salvaguardar el derecho a la identidad, se tiene que priorizar la verdad biológica para poder proteger la identidad del niño o adolescente que se ve inmerso en proceso judicial.

Del mismo modo, Ccahuana (2017) en su tesis sobre la Filiación en tutela del derecho de identidad del niño o adolescente en la acción que ejerce el hijo para anular el documento que anula la paternidad, donde se aplica el control difuso, empleó la metodología de investigación cualitativa, concluyó que en los procesos de filiación para determinar la relación paterno filial, debe de prevalecer el derecho a la identidad y el derecho a la verdad biológica del menor para una correcta aplicación en defensa de los derechos del niño o adolescente. (p. 84).

El autor explica que los magistrados, siendo más preciso, los jueces utilizan el control difuso cuando existe alguna incompatibilidad entre una disposición constitucional y una de rango de Ley, siendo la primera la que emplean, por la jerarquía constitucional a la cual se encuentra nuestro sistema peruano. Entonces, teniendo ello explicado, el autor opina que debe de tratarse entre la verdad biológica y la relación existente derivado de la filiación, se debe de predominar y cuidar el derecho a la identidad y, por ende, la verdad biológica del niño o la niña, ante cuando exista incompatibilidad entre una norma y otra.

Adicional a ello, Rojas (2020) en su tesis sobre la transgresión del derecho del menor en lo que respecta a su identidad dinámica y la impugnación de la paternidad, aplicó la metodología de investigación cualitativa - descriptiva,, concluye que de acuerdo a lo estipulado en el artículo 399° del Código civil se entiende que sólo pueden impugnar el reconocimiento de paternidad las personas que no hayan intervenido en dicho reconocimiento, claro está que la norma es injusta y limita el poder accionar y llevar un proceso judicial si participaste en el reconocimiento, y además deja de lado el derecho a la identidad e interés superior del niño al encontrarse estrechamente vinculada con lo referido en el artículo mencionado líneas arriba. (pp. 66 – 67).

Rojas es uno de los autores con el cual se coincide y su trabajo de investigación se asemeja a la presente investigación, porque la conclusión y los resultados que obtuvo se ven íntimamente vinculada con el derecho a la identidad y al interés superior del niño, debido que considera que de acuerdo a los regulado en el artículo 388° del Código Civil, la cual establece que tanto padre o madre o conjuntamente pueden reconocer al recién nacido, pero que seguidamente, el artículo 399° también permite impugnar el reconocimiento por cualquiera de ellos y además menciona que otras personas se encuentran legitimados para impugnar, pero siempre que se respete y los derechos y principios del menor que se encuentra consagrado en el Código del niño o adolescente.

Expone Díaz (2018) en su tesis sobre el predominio del derecho a la identidad del niño o adolescente frente a la invalidez del reconocimiento de paternidad cuando no coincide con la verdad biológica, empleando la metodología de investigación cualitativa, tipo y diseño de investigación básica con enfoque de tipo bibliográfico, concluyendo que de permitirse revocar el reconocimiento, se tendría que hacer un análisis profundo al proceso de invalidez del reconocimiento, porque no sólo se estaría desligando de toda responsabilidad al padre que reconoció al menor por algunas de las causales que consigan el acto jurídico, sino que de darse una errónea interpretación, se estaría vulnerando el derecho a la identidad del menor y por lo tanto, no se estaría valorando el interés superior del niño que es lo más protección debería de tener en procesos donde el niño o adolescente sería parte. (p. 83).

Se entiende que el autor incide en que la irrevocabilidad del reconocimiento se trata específicamente de brindarle seguridad jurídica al menor reconocido, pero que la inaplicabilidad de lo irrevocable necesariamente tiene que estar sujeta a excepciones, y no en que sea inaplicable en su totalidad, ello nos lleva a concluir que el autor si está de acuerdo con que se inaplique la irrevocabilidad del reconocimiento, pero no en toda su amplitud, sino valorando cada caso en concreto.

Asimismo, el autor Cervantes (2017) con su tesis sobre la negación del reconocimiento y presunciones de paternidad en los Juzgados de familia de Lima, utilizando la metodología cuantitativa, teniendo como tipo de investigación básica, y de nivel descriptivo, con una muestra 192 entre jueces y abogados, del cual se aplicó un cuestionario como instrumento de investigación, siendo así, se concluyó que los resultados obtenidos a través de un examen de ADN u otros medios probatorios de validez en la que determinan que no se da el vínculo biológico entre padre e hijo legal, constituye un elemento eficaz que de alguna manera u otra va a contribuir en el proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad. (p. 115). Con lo mencionado por el autor, se evidencia que efectivamente, dentro de un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, el examen de ADN debe ser tomado como una prueba contundente para poder demostrar que no existe un vínculo biológico entre el padre y el hijo que este ha reconocido creyendo que es suyo, del cual genera que sea más viable poder accionar ante el hecho en la que este se encuentra.

Consecutivamente, en lo ya expuesto líneas arriba, consideramos que dentro de un proceso de impugnación de paternidad o reconocimiento es primordial tener en cuenta la opinión del menor, toda vez que está en controversia su situación de identidad legal, conforme lo mencionan Flores y Laura (2017) en su tesis sobre la necesidad que existe en poder tener en cuenta la opinión del menor en los procesos de familia, esto es, de impugnación de paternidad e impugnación de reconocimiento como una forma de proteger su derecho a la identidad, siendo su método de investigación el método cualitativo, del cual los autores concluyen que la opinión del menor dentro de un proceso de impugnación de reconocimiento es sumamente importante, dado que, a través de ello, el menor tiene la facultad de poder dar su punto de vista respecto a su identidad, toda vez que es necesario identificar si el

menor desea continuar con el apellido con el que éste actualmente se está identificando ante los demás. Asimismo, se debe tener en cuenta que toda persona tiene derecho a la identidad personal, principalmente en este caso, enfocándonos en el menor, dado que, es un derecho fundamental del cual se encuentra estipulada en las normas tanto nacionales como internacionales, del cual dentro de estos procesos deben tener el fin de proteger el mismo. (p. 147)

Es cierto que se debe tener en cuenta la opinión de un menor de edad dentro de un proceso de familia, porque de alguna manera u otra el mismo forma parte de la controversia y debe tomar decisiones de acuerdo a lo que la ley le permite. Asimismo, como mencionamos el derecho a la identidad del menor, es necesario hacer valer del cómo este se siente y cómo es que se siente identificado ante la sociedad, y para ello, se considera necesario la aplicación de un examen psicológico, a fin de poder determinar el estado emocional del menor.

Cárdenas (2015) en su artículo científico, referente a aquellas personas que han nacido a través de una reproducción asistida y su vínculo con el derecho a la identidad según lo establecido en nuestra legislación, doctrina y jurisprudencia, utilizando una metodología cualitativa y teniendo como escenario de estudio a nuestra jurisprudencia peruana respecto a la Institución Jurídica de Familia, concluye que de existir antagonismo entre la paternidad que ha sido establecida por nuestro ordenamiento jurídico y la verdadera paternidad biológica, siempre ha de tenerse en cuenta el interés superior del niño o adolescentes, porque es un principio no solo reconocido nacionalmente, sino que abarca normas internacionales en donde es necesario preponderar este principio si ha de tratarse el conocer la identidad biológica del menor. (p. 61).

Este autor nos lleva a valorar el interés superior del niño cuando se trate del reconocimiento de la identidad biológica, pero que ha de valorarse, analizarse y estudiarse cada caso en singular, porque se tiene que entender si la identidad biológica del menor importa más que la paternidad establecida por la Ley o viceversa, entonces, se tiene que examinar cada escenario jurídico.

Aunado a ello, Meza (2019) con su tesis sobre impugnación de la declaración errónea de filiación sin practicarse la prueba de ADN, utilizando un diseño

metodológico cuantitativo, dogmático y jurisprudencial, empleando como instrumento, el cuestionario para de análisis cuantitativo local y la revisión de doctrina jurisprudencial y legislación comparada, concluyó que después de haber obtenido la resolución que contiene la sentencia en un proceso de filiación, se comprueba mediante prueba de ADN que no existe aquella filiación extramatrimonial, entonces no se puede considerar eficaz aquella decisión a la que concluyó el Juez, porque se vulneraría el derecho que tiene todo hijo y padre legal, del debido proceso. (p. 302)

Este autor es el que más claro nos explica el tema del ADN, porque precisa que si nos encontramos en un proceso judicial de impugnación de reconocimiento de paternidad, al estar o encontrarse el padre en sometimiento de la prueba de ADN, llevando a un resultado negativo de paternidad biológica, pues está más que claro, que ese resultado es necesario para que el Juez valore y emita resolución en favor del padre que se ha visto engañado durante años, y se pueda dar la desvinculación paterno filial al no existir compatibilidad biológica entre quien reconoció y el menor reconocido.

Tantaleán (2017) en su trabajo de investigación sobre la vulneración de la identidad del niño en los procesos de impugnación paternal, empleó la metodología de investigación cualitativa, y llegó a la conclusión que, si se habla de filiación, se debe de tener en cuenta que éste guarda una relación muy íntima con el derecho de identidad y verdad biológica, debido a que estos derechos tienen un papel muy importante en la vida íntegra del menor, y por ello se entiende que siempre se debe proteger este derecho para que no se vea transgredido o vulnerado ante cualquier circunstancia. (p. 197).

Cuando hablamos específicamente de la Institución jurídica de la filiación extramatrimonial, y encontramos a dos derechos muy importantes, como lo son el derecho a la identidad y el derecho a la verdad biológica, su protección se tiene que destacar por encima de otro derecho, sin dejar de lado el tan conocido principio del interés superior del niño.

Acevedo y Gil (2021) en su tesis sobre el predominio de la dimensión dinámica de la identidad frente a las pruebas de ADN en un proceso de impugnación paternal,

empleando la investigación cualitativa básica, concluyó que tanto la dimensión dinámica y la estática, tienen una importante preponderancia cuando hablamos acerca del derecho de la Identidad, ya que ambas dimensiones permiten poder identificar la verdad biológica como también su verdadera personalidad y características que se han formado en el menor a partir de su la vivencia en su entorno familiar; siendo evidente la complementación existente entre ambas dimensiones que son parte del niño o adolescente a lo largo de su vida. (p. 230).

Los autores han podido concluir que en la actualidad resulta de mucha importancia que el Juez pueda valorar tanto la identidad dinámica como la identidad estática del menor, debido a que ambas dinámicas forman parte del crecimiento y desarrollo del menor, porque de las dos deriva el desenvolvimiento del niño o adolescente en su personalidad, cultura y forma de ver la vida; por lo tanto, lo que ,menos se quiera es que se valore una más que otra o se excluya una y se prefiero la que quede, entonces el dúo dinámico son dos vertientes que identifican a cada niño o niña.

Bravo (2016) con su investigación sobre regulación de impugnación de paternidad: afectación del interés superior del niño y propuesta de modificación de la norma”, aplicando una investigación cualitativa, llegó a la conclusión que, nuestra jurisprudencia peruana se ve dividida, porque por un lado una gran mayoría que apoya y considera que debe de prevalecer la verdad biológica para impugnar el reconocimiento de la paternidad, pero a la misma vez; por otro lado, también hay un gran número que manifiestan que el que debe de primar el aspecto dinámico desarrollado en la vida del menor o adolescente, considerando la opinión del menor. A pesar de tener posturas distintas, se debería de hacer un análisis profundo en estos casos porque está en juego, la verdad biológica o la costumbre con la cual se pueda sentir cómodo el menor. (p. 118).

Si bien es cierto, se tiene posturas distintas entre la prevalencia de la verdad biológica y también que para algunos no sea necesario la prueba de ADN, pero se debería de hacer un análisis profundo en estos casos porque está en juego, la verdad biológica o la costumbre con la cual se pueda sentir cómodo el menor.

Ramos (2018) en su tesis sobre la necesidad de una norma que garantice la filiación de hijos extramatrimoniales desde su nacimiento teniendo en cuenta el principio de

igualdad de filiación y del interés superior del niño, siendo empleada la metodología de investigación de enfoque cualitativo – cuantitativo o mixto, concluyó que, al hablarse de filiación de los hijos extramatrimoniales, abarca con ello varios derechos referidos al menor, como lo son; el derecho a la identidad, al nombre, a la nacionalidad, vida, integridad física, psicológica, salud y educación e incluso se estaría hablando del derecho hereditario en lo que respecta el derecho a la propiedad. (p. 154).

Este autor llega a la conclusión que si hablamos de filiación extramatrimonial estaríamos hablando de los derechos del niño o adolescentes según todo lo estipulado por el presente Código Civil, pero que además se tendría de valorar todos los principios y derechos conexos y que se vinculan con el principal principio y considerado el más importante de todos, que es el interés superior del niño. Entonces la filiación extramatrimonial no solo es el vínculo entre dos personas, sino que penetra y su reserva es un nexo de los derechos estipulados en nuestra constitución, código de niños y adolescentes, normas y leyes nacionales y, además, tratados internacionales.

Finalmente, el autor Saravia (2018) en su artículo sobre la consolidación del estado de familia, la identidad estática y dinámica del niño y su integración a su familia biológica como derechos del hijo en el proceso de impugnación de paternidad, con el análisis realizado concluye que para evitar la aplicación del art. 395 y art. 400 del Código civil, no solo se requiere la exclusión del padre que ha reconocido al menor, sino que se realice una investigación para determinar la identidad del padre biológico y que este sea incorporado al proceso que se viene llevando a cabo a fin de poder establecer la declaración judicial paternal del mismo. (p. 206). Con ello, se puede asegurar que no habrá alguna afectación al derecho a la identidad o al nombre del menor, dado que para poder “quitar” el apellido que no corresponde, se debe emplear una investigación rígida a fin de velar por los derechos constitucionales del menor.

3.1.3. Investigaciones Internacionales

A nivel internacional se han realizado diversas investigaciones respecto al tema del cual se viene abarcando, teniendo como fuentes de investigación a Llaguno (2016) que a través de su tesis sobre el reconocimiento voluntario de los menores y la

denegación de la impugnación paternal, tuvo como enfoque de investigación, el enfoque cualitativo y cuantitativo, del cual aplicando las técnicas de investigación la entrevistas y la encuestas, concluyó que el reconocimiento voluntario que haya sido realizado por inducción de error, genera algún tipo de afectación psicológica y sociales en las cuales intervienen tanto el padre legal y el presunto hijo biológico. Es por ello que, es razonable que se pueda llevar a cabo la reforma legal específica al tema de investigación, esto es, respecto a la impugnación de reconocimiento de paternidad en el Código Civil Ecuatoriano, cuyo fin sería que los padres que se encuentran inmersos en estas situaciones puedan impugnar dicho acto de reconocimiento, en mérito al resultado que pueda demostrar el examen de ADN. Asimismo, se ha determinado que, un menor de edad tiene derecho a una identidad, así como de saber su origen biológico, porque debemos tener en cuenta que todos los derechos de los niños van a ser superior a cualquier tipo de derechos en mérito al Interés Superior del Niño. (p. 104).

De lo expuesto líneas arriba, y aplicando la legislación comparada entre el Código Civil Peruano y el Código Civil Ecuatoriano, podemos identificar que existe una similitud de limitaciones en ambos cuerpos legales, dado que, tras la imposibilidad de poder impugnar el reconocimiento voluntario, se podría generar vulneraciones a los derechos tanto del menor, como del reconociente al ver que se está dejando en indefensión.

Asimismo, Inés (2018) en su tesis respecto a los plazos establecidos en la ley sobre los procesos de impugnación de paternidad y consecutivamente el derecho a la identidad del menor, tiene como enfoque de estudio, el enfoque cualitativo con el cual llegó a la conclusión que, el plazo de caducidad resulta contradictorio a las normas globales, esto es, los Convenios internacionales que tienen como fin principal la protección de la identidad del menor (derecho a la identidad), dado que los plazos y las acciones hacen que de alguna manera u otra este derecho fundamental de la identidad tanto por parte del niño como por parte de quien reconoció a un hijo cuando no lo es, se vea vulnerado.

El autor Rivas (2019) a través de su tesis sobre los procesos de impugnación del reconocimiento voluntario en Ecuador, tuvo que emplear el enfoque cualitativo con métodos de investigación: dogmático y exegético, en la que concluyó que, el

reconocimiento está considerado como un acto libre y que en mérito a la norma, pues se considera que es un acto irrevocable, pero dicho reconocimiento podrá ser impugnado ya sea por el hijo o por alguna otra persona que tenga interés legítimo, siempre y cuando la persona que reconoció llegue a interponer una demanda de nulidad, probando que el acto no tiene validez alguna. (pp. 48-49). Es decir, lo que el autor pretende dar a entender es que existe otra vía en la cual se pueda interponer las demandas correspondientes a fin de poder conseguir el mismo fin, esto es, declarar nula el reconocimiento del menor, sólo teniendo en cuenta el aspecto formal (acto jurídico).

Asimismo, De Lorenzi (2015) en su tesis doctoral sobre derecho de conocer los orígenes biológicos para respaldar el derecho de identidad, concluye que el derecho a la identidad debe tener un mayor resguardo legal dado que se considera que este derecho está ligado con el derecho a conocer los verdaderos orígenes biológicos dado que esto genera que exista lazos entre otros derechos y principios, y en mérito a ello, por ley, debe sindicarse como un derecho fundamental, y sobre todo, un derecho humano.

3.2. Posturas Teóricas

Si bien es cierto, es de completo conocimiento que el derecho a la identidad es un derecho que se encuentra protegido en nuestra Constitución Política y en diversas normas internacionales, y que, además, es uno de los derechos más protegidos por nuestro Código de Niños y Adolescentes, después del derecho al interés superior del niño. Siendo que la vulneración del derecho a la identidad es una de nuestras variables en nuestro trabajo de investigación, la imposibilidad de la desvinculación paterno filial entre a tallar, debido a que la norma establece una serie de limitaciones que hacen imposible desvincularse al padre que reconoció voluntariamente, en la creencia de que aquel hijo si es suyo, trayendo como consecuencia la vulneración del derecho a la identidad biológica que todo menor merece conocer para que pueda identificarse en la sociedad.

3.2.1. Posturas a favor

Habiendo mencionado lo anterior, se indica que es grande la variedad de trabajos e investigaciones referido a nuestro tema de estudio, existiendo ciertas posturas a favor y en contra con nuestro propósito investigativo. Para ello, el trabajo realizado

por Ramos y Bazán (2019) en donde se centran básicamente en el problema de la norma al establecer limitaciones para que se pueda ejecutar e impugnar la paternidad del hijo extramatrimonial, ello bajos alcances del interés superior del niño y su identidad, en donde el problema subyace en caso en concreto, del padre biológico que demanda filiación de una hija que ha procreada con una mujer casada que ahora yace muerta, pero que, teniendo este escenario cabe preguntarse, cuál es el destino de la niña con relación a sus dos padre, el biológico y el legal. Ante ello los autores guardan una postura en donde claramente se puede evidenciar que si existen limitaciones de la norma para impugnar la paternidad del hijo extramatrimonial, y que además, el juez no solo debería dejarse llevar por pruebas técnicas, sino que debe de valorar el aspecto dinámico y estático del o la menor, toda vez que, el niño merece conocer la verdad y poder identificarse biológicamente con su progenitor, pero siempre salvaguardando las pruebas psicológicas, sociales y su interés superior; por lo tanto, la postura de los autores es a favor de que el menor conozca sus orígenes biológicos, pero que éste a la misma vez, se vea protegido jurídicamente, valorando su alineación parental.

A la misma vez, Del Águila (2021) en su programa “Miércoles de Familia”, realizada por la misma página de Pasión por el Derecho, titulado “descubrí que no es mi hijo, ¿Qué puedo hacer?”, explica que si un padre descubre que el hijo al que había reconocido como su hijo biológico, se entera o descubre que no es su progenitor, puede impugnar la paternidad, pero que sería difícil que el Juez apruebe la impugnación porque éste ha reconocido voluntariamente, aunque no resulta imposible, porque existe casación a favor del padre y además doctrina que le brinda tutela jurisdiccional, y por otro lado, señaló que pueda iniciar un proceso de nulidad del acto jurídico si participó en el reconocimiento pero inducido en engaño, error o por dolo de la madre, señalando que puede pedir la nulidad del acto jurídico de reconocimiento, guardando una postura a favor de la impugnación sin que se vulneren los derechos del menor, ello en referencia de que hoy en día la doctrina y jurisprudencia avalan los derechos del Padre también y les abre la brecha para que éstos puedan hacer valer sus derechos al descubrir que han sido engañados y perjudicando un daño moral, interior y exterior.

De la misma manera, Del Águila (2020) en su programa titulado “Qué dijo la Corte” de Pasión por el Derecho, acerca de “Para definir la filiación prevalece la identidad dinámica sobre la estática” en donde explica que en los casos o procesos de impugnación de reconocimiento de la paternidad, los jueces o magistrados, casi siempre han valorado más la identidad dinámica sobre la estática, por considerar que es necesario valorar mucho más el aspecto familiar, social y personal del menor, es decir, con quien éste se ha acostumbrado, con quien se relaciona mejor y con quién se siente más cómodo, siendo la identidad estática mucho más formal y que puede perjudicar en la estadía del menor, porque al no sentirse cómodo con personas que no conoce, se estaría vulnerando el interés superior del menor. Pero que, considera que el Juez debe de valorar ambos aspectos tanto la identidad dinámica del menor como su identidad estática, porque si no el juez dejaría de ser imparcial al considerar uno más que otro, debido a que ambos aspectos se complementan y guardan relación entre sí, por lo tanto el autor está a favor de que proteja ambos aspectos, resaltando el interés superior del niño referente a su derecho a la identidad, porque esto permitiría que se defina con sus orígenes biológicos y con quienes se siente mucho más cómodo y cree que puede desenvolverse y desarrollarse sin ningún temor.

Ahora bien, Cárdenas y Córdova (2018) en su artículo referido a los comentarios y modificaciones que se han llevado a cabo en el Código Civil respecto a la negación de paternidad del marido por parte de la esposa, ambos infiere que, debido a la expedición del Decreto Legislativo N° 1377, que modifica distintas normas en materia de familia y además, fortalece aquella protección que todo niño y niña debe de recibir, analizando así, los recientes cambios que había generado este decreto, en los artículos 361 y 362 del Código Civil, que hace mención a la presunción de la paternidad, y la presunción de filiación matrimonial, y de la misma manera, la derogación del apartado 404° que hablaba acerca de la declaración judicial de paternidad del hijo de mujer casada, explicando que todo hijo nacido dentro del matrimonio tiene como padre al marido, salvo que la madre declare expresamente lo contrario, es decir, el solo hecho de la negación de la madre es suficiente para que el hijo no se repute del marido, entendiéndose, que la modificación se debe y se ampara en el respeto a la verdad y el derecho a la identidad, pero a la misma vez, ocultando un acto inmoral por parte de la madre, al tener un hijo

extramatrimonial dentro del matrimonio. Entonces la madre, al prohibir a su menor hijo conocer sus orígenes constituye una violación a su dignidad e identidad, como bien se sabe, todo hijo nacido dentro del matrimonio debería ser del conyugue, pero lamentablemente solo es una presunción. Teniendo los autores una postura a favor, considerando que los cambios originados no son necesariamente negativos, pero sí aclaran que son susceptibles de perfeccionamiento, debido a que los sucesos de nuestra realidad sobrepasan lo que se ha dispuesto en nuestra norma, correspondiendo la función de los jueces para darle un sentido adecuado a estas, dándole la primacía al derecho a la identidad y verdad biológica del menor priorizando también el interés superior del niño, niña o adolescente.

Muy similar a la postura anterior, también se tiene lo arribado por, De la Fuente (2019), en su obra acerca de la impugnación en el reconocimiento del hijo nacido fuera del matrimonio, o extramatrimonial, rescatando el interés superior del menor y su derecho a la identidad, de la mano con el pleno jurisdiccional de familia, que hace énfasis en el la no aplicación del artículo 400° del Código Civil, ello en el afán de privilegiar el derecho a la identidad sea ésta dinámica o estática de los menores, el cual implicaría que estos conozcan sus orígenes biológicos, y que mediante el casi reciente pleno jurisdiccional se busca uniformizar y poder establecer directrices jurisprudenciales en temas referidos a Familia, ello concierne la identidad de los menores, el interés superior a conocer su origen biológico y el poder tener una familia donde cada niño pueda desarrollarse de una manera íntegra sin que vea transgredidos sus derechos. Teniendo todo lo acotado, el autor considera una postura a favor para que se pueda regular la impugnación de un hijo extramatrimonial, asemejándose a la normativa argentina, en donde señala que el hijo y todo interesado puede impugnar dentro del plazo de un año, que, si bien es cierto, esto va de la mano con la modificación del artículo 400° del C.C respecto al plazo de caducidad, con la finalidad de las instituciones jurídicas se acoplen a nuestra realidad jurídica. Añadiendo que, cada Juez debe aplicar el control difuso sobre hechos concretos, valorando que se practique la prueba de ADN para que se pueda determinar la existencia de filiación cierta y preservando el derecho a la identidad del hijo reconocido.

También es menester traer a colación, lo resuelto por nuestras cortes supremas en materia de familia, y siendo más preciso, en temas de impugnación de reconocimiento de paternidad, para ello se tiene a la Casación 2151-2016 - Junín en donde la demandada interpone recurso de casación contra sentencia de vista que confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda y en consecuencia que se resolvió que el demandante no es el padre biológico del menor y que no existe vínculo paterno filial entre ambos, además se dejaba sin efecto la filiación ficta que se inscribió en la partida de nacimiento, amparando su demanda en los artículos 399 y 400 del Código Civil. Sucede que el demandante, al haber mantenido una relación esporádica con la demandada, en donde ésta última quedó embarazada, posterior a ello, la demandada entabla un proceso de alimentos en donde se resuelve a su favor con una pensión de S/ 230.00 mensual, y que pese a ello, la demandada siempre hostigaba al padre pidiéndole más dinero y no le dejaba que vea al menor, generando discusiones entre ambos, en donde la ella le decía que no era el padre de su hijo, provocando dudas en el accionante acerca de su paternidad, iniciando un proceso de prueba anticipada de ADN, que dio como resultado irrefutable que no era el padre del menor. Siendo este el caso en concreto, la Corte Suprema tuvo una postura a favor del padre que inició el Proceso de Impugnación de reconocimiento de Paternidad Extramatrimonial, por haber sido engañado por la madre e inducido a error en la firma de reconocimiento, Considerando la Corte los artículos 395, 399 y 400 del Código Civil establecen evidentes limitaciones para que se impugne la paternidad de un hijo extramatrimonial, porque quien lo reconoció, lo hizo en la creencia de que era el padre biológico, entendiéndose que ante la existencia de limitaciones, sin auxilio judicial para el padre legal y sin otorgarle ningún remedio legal, a la par se estaría restringiendo el derecho del menor, a su identidad y a poder conocer su verdadera identidad biológica. Por ello, cabe resaltar que ésta casación es de suma importancia para nuestro trabajo de investigación, porque aporta grandes beneficios para aquella persona que reconoció a un hijo extramatrimonial creyendo que el hijo era suyo y que si había una existencia biológica, original y consanguínea, porque a pesar de que la norma no te permite impugnar, pasado el plazo y existiendo la irrevocabilidad, los jueces declararon fundada la demanda, siempre que medie prueba de ADN que compruebe o demuestre la no existencia de filiación

y además, concuerda con las posturas de los autores que antes se ha expuesto y explicado, que están a favor del respeto, protección y primacía del derecho a la identidad estática, dinámica, biológica, integridad, moral, física, psicológica, entre otros derechos que son motivo de nuestro estudio investigativo, y que al comprobarse que no existe relación biológica, la vulneración de los derechos del padre legal también se transgredieron y la norma por lo tanto, debe de resarcir ese daño, al igual que la madre, mediante una indemnización u otros mecanismo, pero sin dejar de darle remedio judicial al padre que reconoció voluntariamente subsumido en un ardid por parte de la madre.

Con lo antes mencionado, es pertinente mencionar que el conocer el origen biológico, forma parte del derecho a la identidad, toda vez que es algo natural, conforme nos puede corroborar Apud (2013), en su libro “La filiación y derecho a la identidad”, en la cual la postura del autor es que el conocer el origen biológico es un derecho natural de toda persona, más aún, siendo algo que por contenido es tan fundamental para cada uno.

Respecto a la valoración del derecho a la identidad, cabe mencionar que Sánchez (2020) sobre su trabajo de investigación “La aplicación del Art. 395 del Código Civil respecto a la Impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial del hijo no biológico”, la autora menciona que con la aplicación del referido artículo 95° del código civil, no se valora el derecho a la identidad del niño dado que no está acorde a la realidad de los hechos ya que estaría limitando los derechos tanto de menor como del demandante (el padre no biológico); asimismo demostró que la manifestación de la voluntad que es expresada en el instante de realizar el reconocimiento, no siempre es del todo cierto, dado que no existe certeza de que el menor a quien se encuentre reconociendo sea su hijo biológico. En ese sentido, consideramos que la postura de la autora se toma como una postura a favor, dado que la misma menciona la identidad del menor se ve transgredida porque no se está interpretando adecuadamente el principio de interés superior del niño, toda vez que con la aplicación del artículo antes mencionado se desvirtúa una norma de rango constitucional.

Asimismo, se tiene en cuenta de la existencia de dos dimensiones en el derecho a la identidad, conforme lo menciona Delgado (2016), en su tesis de investigación

sobre el “Derecho a la identidad como una visión dinámica”, del cual considera que el derecho a la identidad se enfoca al reconocimiento en doble dimensión, refiriéndose a la identidad estática e identidad dinámica. En mérito a ello, el autor tiene la postura de que la importancia del derecho a la identidad resulta indispensable, toda vez que es pertinente contar con un Estado que tenga como uno de sus fines principales la de poner en rumbo las reformas legales en las que se pretendan modificar o derogar las leyes que dificulten a las personas a poder contar con una mejor condición de vida, del cual dentro de ello se encuentra la acreditación de la existencia legal, es decir, la identificación, así como también el tema del reconocimiento y custodia de los derechos que forman parte del desarrollo del proyecto de vida de una persona.

Aunado a ello, Ramírez (2015), en su artículo sobre “La irrevocabilidad del reconocimiento de hijo extramatrimonial vs Interés superior del menor: A propósito de la consulta N 132-2010-La Libertad”, es de la postura que, la inaplicación por inconstitucionalidad del Art. 395° del Código Civil Peruano, no impide la vigencia del derecho que posee el menor de poder afiliarse y gozar del estado de familia conforme a su origen biológico, teniendo en cuenta la prevalencia del interés superior del niño. Asimismo, se alega que el artículo en mención hace referencia para aquellos casos en concreto en donde el causante (sujeto que reconoce) haya reconocido al menor como hijo suyo de forma expresa y sin vicio alguno; es por ello que se considera pertinente que el Art. 395° del cuerpo legal, sea analizado en cada caso en concreto.

Además de lo señalado anteriormente, también es necesario comentar la postura de la Corte Suprema en la Casación 4976-2017 de Lima, en donde se suscribe el caso de un padre (biológico) que demanda a la madre de su menor hijo y al padre legal que reconoció a dicho menor, mediante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, en donde en primera instancia se declaró fundada y después de haber sido apelada por los demandados, en segunda instancia se volvió a confirmar la demanda de primera instancia, ante ello; los codemandados interpusieron un recurso de casación, donde la postura de la corte es a favor del demandante y se puede observar que no existía infracción de la norma, y él se le debe de conceder el reconocimiento de paternidad al accionante, corrigiendo el

acta de nacimiento, y llevando el niño el verdadero apellido de su padre biológico, donde una vez más la Corte, haciendo prevalecer la prueba biológica y el ardid de la madre, que sabiendo quien era el verdadero progenitor de su hijo, engañó y ocultó la verdad, favorecieron la petición de quien reclama su vínculo paterno filial y por ende, la primacía de la identidad biológica del menor en consonancia con el interés superior del menor, al considerar que tenía conocimiento quién era su padre.

Asimismo, la Sentencia correspondiente al Exp. 1278-2017-0-2506-JM-FC-01 emitido por el Primer Juzgado Mixto de la Corte Superior de Justicia del Santa, donde una madre se apersona (demandante) y es el caso de un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, en donde se pide que se invalide el reconocimiento de paternidad de quién reconoció a una menor y se declare judicialmente como padre biológico al padre biológico de la menor. Resolviendo el Juzgado que el artículo 400° del Código civil, referido al plazo para impugnar, debe considerarse inaplicable en el presente caso, porque debe de primar el artículo 2 de nuestra constitución por encima de otra norma legal, y que la postura que asumió el Juzgado fue a favor del derecho a la identidad, porque considera los dos aspecto del derecho a la identidad siempre deben de prevalecer para la resolución de procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, protegiendo al menor y a la persona afectada en el reconocimiento que se desliga de lo determinado en la prueba de ADN, en donde se puede confirmar quién es el verdadero padre y el vínculo o nexo biológico que éste guarda con el niño o adolescente, trayendo como consecuencia que se corrija el apellido del menor, llevando el apellido de su progenitor, preservando en todo tiempo el interés superior del menor y efectuando la respectiva desvinculación con quién reconoció en un primer momento.

Respecto a la inaplicación del Art. 400 del Código Civil, se debe tener en cuenta la Resolución N° 22 del Expediente 02348-2018-0-2501-JR-FC-03 perteneciente al Tercer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia del Santa, teniendo como Magistrada interviniente a la Dra. Kcomt Kcomt María Graciela, en la cual, a través de la emisión de la sentencia, la magistrada resuelve por inaplicar el artículo 400° del Código Civil en el caso en concreto, toda vez que en la revisión de los actuados, el demandante interpone demanda de impugnación de reconocimiento en mérito a que tiene como pretensión que se deje sin efecto el reconocimiento

efectuado por el demandado David Meza debido a que este reconoce legalmente a la menor interviniente, siendo esta la presunta hija biológica del demandante ya que mantuvo relaciones extramatrimoniales con la madre de la menor. Siendo así, con la previa evaluación de los medios probatorios, se ha podido determinar que efectivamente la menor es hija biológica del demandante, y que desde que el demandante tuvo conocimiento del nacimiento de la menor incluso con el reconocimiento legal, hasta a la fecha estos han mantenido un vínculo de afectividad emocional, toda vez que la menor reconoce como padre al demandante, y a su vez reconoce al demandado David Meza como tío de sus primos. En ese sentido al ver que se desea prevalecer el derecho a la identidad de la menor, el Juzgado tiene la postura de a favor, dado que, a pesar de haber transcurrido más de cinco años y ocho meses desde conocer los hechos expuestos hasta interponer la demanda, este Juzgado resuelve por NO APLICAR el Artículo 400° del Código Civil ya que con la relación de paterno filial demostrada se ha logrado satisfacer de manera plena el derecho a la identidad del menor, es por ello que en aplicación del interés superior del niño y adolescente, corresponde no aplicar la norma que restringe la impugnación del reconocimiento al haber transcurrido los 90 días que estipula la norma y declara al demandante como padre biológico de la menor, así como también declara fundada la pretensión accesoria de filiación extramatrimonial paterna, del cual se proceda con efectuar la anotación correspondiente tomándose los datos de identificación del padre biológico y ser inscrita en la entidad registradora correspondiente.

Y finalmente, respecto a la inaplicación de los Art. 395°, 399° y 400° del Código Civil Peruano, según la Resolución N°18 del Exp. 02174-2018-0-2501-JR-FC-03, perteneciente al Tercer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia del Santa, la Magistrada Kcomt Kcomt María Graciela interviniendo como Magistrada en el presente proceso de impugnación del reconocimiento de paternidad, resuelve inaplicar los artículos antes mencionados por incompatibilidad constitucional, a pesar de que el demandante realizó el reconocimiento legal por un presunto acuerdo entre el mismo y la co demandada (madre del menor) teniendo conocimiento que el menor no es hijo suyo, toda vez lo que busca el presente proceso es determinar de manera fehaciente la paternidad del menor interviniente, así como también respecto a los plazos, se deviene que existen motivos que hacen

viable la tutela jurisdiccional, razones de tiempo no pueden impedir el acceso del mismo por una situación de índole procesal, debiéndose tener prioridad la atención al derecho fundamental de la identidad y derechos conexos del menor en base al interés superior del niño. Con lo antes expuesto, se puede evidenciar que la resolución de la magistrada deviene en una postura de a favor, dado que a pesar de que se ha previsto que ha excedido el plazo que establece la norma para entablar el presente proceso, así como también aparentemente el demandante no tendría legitimidad para obrar en el mismo porque este ha participado en el reconocimiento del menor, este despacho prefiere aplicar el control difuso al verse que existe incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma de rango de ley, haciendo prevalecer de alguna manera u otra el derecho a la identidad biológica del menor, resolviendo que se declare FUNDADA la demanda respecto a la impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial, al haberse acreditado que el demandante no era el padre biológico del menor, y con el análisis de los medios probatorios presentes en el Expediente Judicial, declara de oficio al demandado Andy Rodríguez como padre biológico del menor interviniente al verse la conducta obstructiva de parte del co demandado antes mencionado.

3.2.2. Posturas en contra

Por contraparte, se ha podido recabar diversos trabajos de investigación, que si bien es cierto, hacen referencia sobre el derecho a la identidad y la impugnación del reconocimiento de paternidad, existen posturas que consideran que cabe la posibilidad de que se afecte la identidad del menor ante este tipo de procedimientos y se deba prevalecer el derecho, conforme lo menciona Del Águila (2020) en su programa titulado “Qué dijo la Corte” de Pasión por el Derecho, acerca de ¿puede impugnar la paternidad aquel que reconoció al hijo?, explicó que la norma es clara y no permite que el padre que reconoció voluntariamente a un menor ante registros civiles, impugne, sino que lo puede hacer solamente otra persona que no haya participado en el reconocimiento y que tenga legítimo interés y legitimidad, así mismo, explicó que la norma aclara que el reconocimiento es irrevocable, por lo tanto, no se puede iniciar algún trámite para pedir la revocabilidad, pero que hoy en día existen distintas instituciones jurídicas que pueden iniciar un proceso para pedir la nulidad de un acto jurídico que se encuentre sujeto a una serie de causales señaladas en el mismo código civil, referido a la impugnación de reconocimiento de

paternidad. Y que si se le preguntará si él está de acuerdo o no, fue claro y preciso al explicar que su postura es en contra de la impugnación, porque él se rige a lo establecido por nuestras bases legales, y que, si la norma no permite este tipo de procesos, entonces no hay más vueltas que darle y solo aceptar lo prescrito por nuestras normas jurídicas.

Asimismo, se debe tener en cuenta a Mudarra – Abanto (junio del 2016), con su artículo de opinión sobre “Criterios para una adecuada admisión y resolución de demandas por negación del reconocimiento”, el cual considera que el vínculo socio-afectivo debe ser tomado como un criterio adecuado para poder aceptar o denegar las demandas de negación del reconocimiento de paternidad, toda vez que la autora se basa en que el padre genético debería ceder su posición ante el padre social, dado que se enfoca en los lazos de afectividad que estaría generando entre el padre social y el menor; por tanto, se entiende que la postura del autor es negativa, en mérito a que no debemos tener como verdad absoluta que siempre el padre genético debe tener preferencia ante un padre social, evitando así, el ejercicio abusivo de un derecho por quienes pretenden perjudicar a los hijos reconocidos legítimamente.

También el pronunciamiento de la Corte Suprema en la Casación N° 1622-2015, acerca de otro caso de Impugnación de reconocimiento de paternidad, el cual relata el caso de un padre que después de muchos años se entera que la hija que por presión de la madre, reconoció, no es su verdadera hija biológica por un cálculo de fechas que no coincidían con el día en que se llevó a cabo las relaciones sexuales con la demandada y que además, ésta le había engañado desde un principio, sabiendo siempre la verdad de los hechos. Siendo que en primera instancia se declaró fundada la demanda a favor del accionante, puesto que resulta imperante dilucidar la filiación, en donde efectivamente, después de haberse tomado las muestras biológicas, se concluyó que el demandado no es el padre biológico de la menor. Pero sucede que, en Segunda Instancia, se revoca la sentencia apelada y se reforma declarándose improcedente en aplicación de los artículos 399 y 400 del Código Civil, por carecer de legitimidad y por estar fuera del plazo establecido. Posterior a ello, el demandante interpone recurso de casación, el cual concluyó infundado. Cabe señalar que la postura de la Corte es en contra puesto que no se

ha incurrido en infracción de los artículos 399 y 400 del Código Civil, que declara improcedente la demanda de impugnación de reconocimiento y no corresponde ordenar rectificación o una nueva expedición de partida protegiendo el interés superior del menor a pesar de existir prueba biológica que confirma no existir filiación o vínculo consanguíneo que una al accionante con la menor, debiendo el padre que reconoció, seguir cumpliendo con las obligaciones y deberes que se desprenden de su relación, aún existente, paterno filial según consta en el acta de reconocimiento que en su momento firmó.

3.2.3. Posturas Eclécticas

Es preciso mencionar lo señalado en la Casación 950-2016 - Arequipa, en donde se relata que el padre biológico de la menor demanda por impugnación de reconocimiento paternidad al padre que reconoció a la menor (padre legal), ya habiendo fallecido la madre, en donde en primera instancia se pudo corroborar que efectivamente el demandante es padre de la menor y fundaron la demanda, como apelación el demandado señaló que no se había tomado en cuenta la opinión de la menor, por ende, el interés superior de la niña se ha visto transgredida, debido que el entorno familiar donde se está desarrollando se siente tranquila y estable, y obligar a llevar un apellido distinto afectaría su desarrollo personal, y en segunda instancia se confirma la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, aduciendo la corte que no se debe de confundir la acción de invalidez del acto jurídico con la de impugnación de reconocimiento de paternidad, porque se está poniendo en juego las causales de invalidez que afecten la eficacia del acto, sino la inexistencia del nexo biológico. Posterior a ello, el demandado interpone recurso de casación, por infracción normativa al código civil y al código de niños y adolescentes, con la cual casaron y declararon fundado el recurso. Cabe indicar, que la postura de la Corte es intermedia, porque, por un lado, si bien es cierto, señala que se debe de tener en cuenta el derecho a la identidad de la menor, a llevar su verdadero paterno por el nexo biológico con su progenitor, valorando su identidad estática, pero finalizan el proceso, resolviendo que primó la identidad dinámica, haciendo hincapié que se debe de tomar en cuenta el ambiente en donde la menor se sienta mucho más cómodo y como se define su alineación parental. Entonces, es cierto que prevalece mucho el interés superior del niño, escuchando su manifestación según el entorno familiar en donde mejor se desenvuelva, pero

también es cierto que, en el mundo del derecho, no solo se debe de preferir un aspecto, sino que, tanto el aspecto estático como el dinámico se deben de complementar, para darle un peso igualitario a las dos vertientes del derecho a la identidad.

Así como lo dispuesto por la Corte Suprema en la Casación 3797-2012, en donde la Corta adopta una postura a favor del derecho a la identidad del menor, explicando que la existencia de numerosos casos en donde la mayoría de las demandas de impugnación de reconocimiento de paternidad se dé vencido el plazo, siendo distintos los motivos que conllevan a impugnar habiendo caducado el plazo establecido, la verdad biológico siempre debe de imponerse frente a una verdad legal, siendo que para que pueda proceder ello, deben de haber existido causas especiales en donde el trabajo del Juez debe de ser muy rigurosa, que permita sustentar jurídicamente los asuntos de infracción sobre la cual ha recaído dicho proceso, siendo que la considera una postura ecléctica, porque tanto la identidad dinámica como la estática de un niño o adolescente debe de primar por encima de otro, por ser un derecho fundamental, todo lo aclarado se entiende, en el modo que, cuando ha de impugnarse la paternidad de una persona, no solo se debe de justificar en el dato genético, sino que se debe de considerar que el ser humano se hace a sí mismo y continúa con su proyecto de vida, entonces; se debe tomar en cuenta la historia propia del individuo, que lo hace único e irrepetible.

3.2.4. Posturas de las autoras

Habiendo tenido diferentes posturas de distintos autores, en donde se puede entender que hay opiniones compartidas y dispersas, es necesario hacer un análisis crítico en el trabajo de investigación, para ello es necesario explicar que el derecho a la identidad es un derecho constitucional y que las normas que lo amparan son muchas, así que; no existe divergencia en la protección de este derecho, sino que, si en realidad se debe de proteger a éste en sus dos aspectos o se debe de considerar más una que otra. El derecho a la identidad se divide en dos: teniendo la identidad estática y la dinámica, en donde la primera se considera mucho más restringido, es decir, hace referencia, a cosas concretas como fecha de nacimiento, nombres, apellido y un estado civil; en cambio la segunda, es mucho más amplia y se puede decir, mucho más importante, porque es aquella con la que

la persona específica su verdad personal por sus múltiples aspectos vinculados entre sí, como carácter espiritual, psicológico o somático que define e identifica a la persona. Entonces, algunos autores concluyen que la identidad dinámica debe de prevalecer siempre y otros consideran que ambos aspectos se deben de compenetrar. Y como autores de este trabajo investigativo, se coincide con los últimos, porque si se examina el derecho a la identidad, se puede entender que somos seres únicos e inigualables, que nos diferencia de los demás, proyectando nuestra identidad estática; y, además, somos seres especiales con características particulares, según nuestro entorno familiar y el ambiente en donde se nos ha permitido desenvolvemos, que nos hace singulares frente a la sociedad. Aceptando que ambos aspectos forman parte de nuestro verdadero yo, sin dejar de lado ambas concepciones.

Ahora bien, el interés superior del niño es uno de los principios que debe tener mayor relevancia jurídica, por ello se considera que se debe de tomar en cuenta la opinión del niño o adolescente para poder entender qué es lo que éste quiere y como se define realmente, valorando los demás derechos conexos, referido a su integridad física, psicológica y moral. Así también, se debe de tener en cuenta que existen los derechos de aquel que creyendo ser el padre biológico reconoció al menor, y después de determinarse que no existe ningún vínculo que una a ambos, también se estaría vulnerando su integridad moral y, por tanto, la norma debe de propiciarle tutela jurisdiccional y remedio procesal.

CAPÍTULO IV: ARGUMENTOS SOBRE LA AFECTACIÓN A LA IDENTIDAD BIOLÓGICA POR LOS LÍMITES DE LA NORMATIVA

4.1. Hipótesis propuesta

La presente investigación tiene como hipótesis que la identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil Peruano en los artículos 395, 399 y 400; incluso se pretende tener como hipótesis alterna que existen derechos relacionados al derecho a la identidad que se ven afectados ante la situación planteada, y que dichos derechos vendrían a ser el derecho a la verdad biológica, el derecho a la integridad moral, psíquica y física y derecho al nombre propiamente dicho.

4.2. Fundamentos sobre la vulneración de la identidad biológica y derechos conexos

La identidad biológica viene a ser aquel conjunto de células que originalmente tiene la genética que se encuentra ubicada en el núcleo del mismo, generando así el primer vínculo para cada ser humano y que con ello puedan relacionarse unos con otros, generando los tan llamados “vínculos familiares”.

Desde el momento de nacer, las personas adquieren una identificación tras la inscripción del nacimiento ante la entidad correspondiente, formándose desde ese momento la identidad estática por el registro de un sujeto y posterior a ello, se irá desarrollando la identidad dinámica del menor debido a que desde el momento de conocer sus datos (nombre, apellidos, nacionalidad, fecha de nacimiento, etc.) va a poder identificarse ante la sociedad, comenzando con relacionarse con las personas que lleven el mismo apellidos o aquellos que compartan el lazo consanguíneo, es decir, es un proceso tanto emocional como físico por el que se estará atravesando a fin de llevar a cabo el proyecto de vida.

Siendo así, el lazo de consanguinidad incluido que porten el mismo apellido ya sea paterno o materno, va a permitir que las personas se vean identificadas ante la sociedad y ello impulsará el desarrollo personal de cada uno; generando así el derecho a la identidad.

Partiendo desde esa premisa, y teniendo como derecho principal al derecho a la identidad, este fomentará a que se generen múltiples derechos, como lo es el derecho a la integridad moral, psíquica, física, al libre desarrollo y bienestar, así como también derecho a tener un nombre, a conocer la verdad biológica, entre otros, del cual están reconocidos a nivel nacional, es decir, en la Constitución Política del Perú y normas de rango menor, así como también en normas internacionales ratificadas por nuestro País; y que, al ser reconocidas, vienen a estimar una importante función dentro de la sociedad peruana; sin embargo, durante la coyuntura social, estos derechos se han visto vulnerados con acciones realizadas en diversas oportunidades, siendo una de estas por mal actuar o por desconocimiento.

Se diserta de un mal actuar, por cuanto se actúa nocivamente ante una situación con el conocimiento del mismo, a fin de obtener beneficios propios o para otras personas; siendo así, la presente investigación, se enfoca en analizar el acto de reconocimiento de un menor ante la ausencia de conocer que biológicamente no le corresponde dicha filiación, inclusive dicho acto se produjo con conocimiento de la madre biológica del reconocido.

Con ello, se evidencia que se estaría transgrediendo el derecho del menor de conocer quien verdaderamente es su padre biológico, incluso conlleva a que se le impida que este pueda llevar el apellido que le corresponde y poder desarrollar su integridad, su identidad, y demás derechos que la norma le concede, situación que en la actualidad se ha visto reflejada con el pasar del tiempo.

Si bien, se indica que el derecho a la identidad se ve vulnerado ante la situación planteada, no es menos cierto que aplica dependiendo el caso en la que se encuentra, tal como, en algunos sucesos existen personas que a sabiendas que aquel menor no es su hijo biológico, proceden con realizar el reconocimiento y que posteriormente tras la separación con la madre del menor, solicita retirar su apellido solo por el mero hecho de que no desea vincularse más con esa familia; siendo así, para este tipo de situaciones las normas predomina el interés del menor, por cuanto este se ha ido desarrollando con aquella persona que lo ha reconocido; a diferencia de otra situación que se presenta de manera contraria, puesto que en este caso, el reconocimiento fue realizado con desconocimiento de la verdadera filiación

biológica, siendo así, en ambas situaciones se estará vulnerando los intereses del menor reconocido, solo que en el primer caso sólo estará afectando a la identidad dinámica del menor, pero en la otra cuestión, afectará tanto al menor porque no se le ha permitido conocer e identificarse con su verdadero padre, y al reconociente por haber sido timado y con ello haber asumido deberes y obligaciones que no le corresponden.

En líneas generales, el derecho a la identidad y demás derechos conexos, toma un papel muy importante en la vida de las personas, así como también en la sociedad, debido a que permite identificarnos, tener diversos derechos y obligaciones, así como también el acceder a los servicios necesarios a fin de desarrollarse, construir una vida y finalmente el más importante, que puedan verse beneficiados con la protección legal a través del estado del cual se encargará de la protección ante diferentes muestras de afectación a los derechos de los menores.

4.3. Limitaciones en los artículos 395º, 399º y 400º del Código Civil Peruano

Las limitaciones que versa dentro del Código Civil Peruano específicamente dentro del libro de Derecho de familia, Sección tercera: Sociedad paterno-filial, Título II: Filiación extramatrimonial, Capítulo tercero: Reconocimiento de hijos extramatrimoniales, se ha visto reflejada en los artículos 395º, 399º y 400º, debido a que impide que aquella persona que ha reconocido a un menor, impugne dicho reconocimiento por constituirse como un acto propio de carácter familiar y que es improbable que vaya en contra de lo antes declarado.

Cuando se diserta sobre la limitación, implica una determinación del contenido y por ende se procura establecer fijaciones limitativas conceptualmente requeridas, esto es, cuando se establecen restricciones en el ámbito protegido.

Por esta razón, somos de la postura que, en los artículos antes mencionados se ha visto limitados porque impide la impugnación de reconocimiento por el reconociente viéndose perjudicado el derecho a la identidad del menor (verdad biológica), así como también a la tutela jurisdiccional efectiva, derechos constitucionalmente reconocidos; siendo así, si a la fecha está existiendo una regulación normativa que se encontraría operando en sentido restrictivo de un contenido de derecho constitucional, dicha regulación deberá ser valorada como una restricción, y sobre

todo sujetarse a un estricto argumento constitucional y a las garantías constitucionales que actúan ante las restricciones que se presenten.

De este modo, si bien consideramos que existen limitaciones en la norma, es decir, vienen a tener carácter restrictivo, no consideramos que sea inconstitucional, todo lo contrario, las figuras jurídicas establecidas dentro de los artículos en mención, deberían estar acorde a la sociedad a fin de que las restricciones establecidas puedan ir conforme a derecho.

4.4. Análisis de Jurisprudencia en materia familiar

El análisis a desarrollar, es respecto de los pronunciamientos de la materia que ha sido emitido por los órganos jurisdiccionales, y sobre la base de ello destacar si efectivamente se asemejan a la defensa de la presente investigación.

4.4.1. Consulta N° 132-2010 La Libertad

En el caso de autos, se procura dar a conocer los alcances de lo resuelto por el órgano máximo de interpretación nacional, como es la Corte Suprema, en ese sentido, a partir de ello podemos extraer y dar nuestra crítica analizando si es que efectivamente lo resuelto por la Suprema es del recibo para la defensa de la tesis; entonces, se tiene que precisar que este es uno de los casos que se asemeja a lo que se quiere llegar a demostrar en la investigación, quiere decir, que esté establecido en la norma que si es posible revocar el reconocimiento del hijo extra matrimonial, desterrando esa limitación de derecho establecido en el artículo 395 del Código Civil.

La conducta resuelta es reiterativo en la sociedad, como son los casos en aquellos supuestos donde creyendo que biológicamente son los padres de los hijos los reconocen como tal, empero posterior al reconocimiento se dan con la sorpresa de que no tienen compatibilidad biológica debido a la creencia de la madre de que son hijos de ellos, partiendo de ello, surge la incertidumbre tal como es el accionar el reconocimiento, si se tiene como regla general que el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable como lo prescribe el artículo 395 del Código Civil.

Partiendo de esa premisa nos encontramos en una disyuntiva, y para ello corresponde analizar la consulta N°132-2010 la libertad, por medio del cual la Sala

de Derecho constitucional aprobó la elevación en consulta con respecto a la inaplicación del artículo 395 del Código Civil, donde comenta que en caso de antinomia jurídica (existen dos normas que colisionan entre sí para una misma causa) se prefiere la de rango constitucional así como aquellos lineamientos internacionales para preservar el interés superior del niño.

En esa misma línea, se debe traer a colación el artículo 399 del Código civil el cual establece aquellos sujetos que pueden accionar (impugnar) el reconocimiento, el padre o la madre que no interviene el – en autos el accionante es el padre que reconoció y posteriormente se determinó que no es el padre biológico – por el propio hijo, o por sus descendientes si hubiera muerto y por quienes tengan interés legítimo.

De ello se puede inferir que restringe el derecho con relación al padre que reconoció y con posterioridad se da con la sorpresa que no es el padre biológico; sin embargo, con la admisión expresa de las pruebas biológicas como es el caso de las pruebas de ADN, debe permitirse la negación por insolvencia de compatibilidad biológica.

El razonamiento de la Sala es del recibo, por cuanto se evidencia que existe un conflicto de normas jurídicas (antinomia) por un lado el derecho a la identidad y a la verdad, y por la otra vereda la norma legal que prescribe que el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable, por consiguiente, al advertir ello se inaplica la primera y se aplica una norma de carácter con rango constitucional por lo que aprueba la consulta.

De todo ello podemos cuestionarnos, si es válido la acción impugnatoria por el padre que reconoció y posterior a dicho reconocimiento se entera que no es el padre biológico toda vez que existe una limitación tal como es la irrevocabilidad del mismo.

En ese sentido la sentencia elevada en consulta refleja la realidad que vive la sociedad, en el sentido que en sin números de casos se reconoce a hijos que con el tiempo se dan con la sorpresa que no son legítimos, por lo que este tema en boga debe tener un análisis exhaustivo.

El Juzgado de Familia de Trujillo, hace bien en inaplicar el artículo 395 del Código Civil, realizando el control difuso prevaleciendo la norma de carácter constitucional relativo al derecho a la identidad y la verdad.

Entrando al tema de fondo corresponde determinar si el artículo en mención colisiona con las normas constitucionales, la defensa de esta tesis concluye que es positiva y la razón de ser encuentra asidero dado que de haber reconocido el padre al menor mediante una voluntad viciada, no es posible atribuirle la calidad de padre a quien no es progenitor, es una regla siempre de sentido común, empero dicho hechos no es imputable al menor, es por ello que en la presente consulta se prevalece el derecho a la identidad y a la verdad debe prevalecer.

En suma, la normatividad peruana comprende a la irrevocabilidad como protección de núcleo familiar en el cual está inmerso toda persona, y siendo el reconocimiento un acto jurídico unilateral, es pasible de nulidad y anulabilidad, en tanto la irrevocabilidad presupone un acto jurídico válido, lo que en el caso en comento es distinto.

Lo alegado precedentemente permite interpretar el artículo 395 y se destaca que dicho articulado no es más que el de establecer y preservar la relación paterno – filial; en esa situación restringe la acción para aquel padre que participó en el reconocimiento y con posterioridad mediante prueba de ADN se determina que no tiene vínculo biológico.

Así las cosas, si bien es cierto el criterio es compartido, empero no es del todo ya que la motivación empleada es sucinta, pues lo que se debió dejar en claro es que cuando existan estos casos similares, se debe inaplicar el artículo 395 y se deje sentado como jurisprudencia vinculante que en los casos de reconocimiento que con posterioridad se llega a determinar que no el padre biológico el reconociente, que este caso es el padre que ha sido inducido en un error, o vicio, si pueda ser posible revocar el reconocimiento del hijo extramatrimonial.

Consecuentemente, se debe dejar en claro que este controversia debe ser definida mediante una modificación de los artículos 395, 399 y 400 del Código Civil dado que el derecho es dinámico y con la ayuda de la tecnología se ha podido determinar

situaciones que hacen cambiar los panoramas, tal como se plantea en la investigación, máxime si todavía la cuestión no ha sido resuelta mediante un pleno Casatorio en aras de salvaguardar la seguridad jurídica, uniformizar criterio en este tipo de situaciones y no permitir campo para la nulidad de acto jurídico sabiendo que por especialidad este es un tema de familia donde se preserva intereses como es el del derecho a la identidad biológica y el interés superior del niño.

4.4.2. Casación N° 4307-2007 Loreto

El caso de autos, versa sobre la nulidad de acto jurídico de reconocimiento de paternidad, aduciendo que se ha vulnerado el inciso 2 del artículo 140 del Código Civil, siendo ello así, el demandante ha demostrado a través de la prueba de ADN que no es el padre biológico, en ese sentido la demanda en primera instancia se declara fundada, alegando que en aplicación del artículo 219 inciso 3 – cuando el objeto es física o jurídicamente imposible – el menor no es hijo del demandante. Asimismo, en la sentencia de vista no se aplica el artículo 395 del Código Civil, pues en uso de sus facultades del control difuso sopesa el derecho a la verdad y el derecho a la identidad real y biológica.

Partiendo de esa premisa, se debe tener en claro que la revocación es un acto unilateral que pretende dejar sin efecto lo anterior, en específico, en la demanda lo que se quiso es dejar sin efecto el reconocimiento – acto jurídico especial – empero, cabe precisar que aquí se evidencian dos posiciones, una que es la de la irrevocabilidad que está estipulada en el artículo 395 de código civil, caso distinto es la nulidad ya que esta encuentra asidero en el artículo 219 referente a las causales.

En ese orden de ideas, la casación en comento concluye que efectivamente es idóneo aplicar las reglas del artículo 219 inciso 3 de Código Civil, quiere decir que el reconocimiento adolece de nulidad dado que su objeto es imposible y no se puede concebir tener la calidad de padre a quien en la realidad no lo es.

En consecuencia, podemos extraer de esta casación que la vía para impugnar el reconocimiento se puede establecer desde la nulidad del acto jurídico, dejando a la salvedad a aquellos padres que reconocieron y que tiempo después se dan con la sorpresa que no son padres biológicos, el derecho a impugnar mediante la nulidad

de acto jurídico precisando que la conducta está inmersa dentro de los incisos del artículo 219 del Código Civil.

Si bien es cierto, la decisión de la Suprema es del recibo para esta tesis, sin embargo, la posición de esta investigación pretende demostrar que la vía idónea para dilucidar este tipo de controversias debe ser bajo los alcances de los artículos 395, 399 y 400 del Código Civil que deben ser modificados en aras de no restringir el derecho del reconociente cuando se evidencia que no es el padre biológico.

4.4.3. Casación N° 1622-2015 Arequipa

En la casación en comento, se debate sobre una demanda por impugnación de reconocimiento de paternidad y solicita que se anule su apellido como padre de la menor, asimismo en la contestación de la demanda se alega que hace catorce años reconoció, además se realizó una conciliación donde el demandante volvió a manifestar que es su hija, y por ende se comprometió a pasar alimentos.

Así las cosas, el Juzgado de primera instancia declara fundada la demanda y decretó la invalidez e ineficacia del acta de nacimiento, bajo los siguientes fundamentos, que, si bien ha reconocido a la menor, en audiencia de pruebas se sometieron a la prueba de ADN – valga la redundancia – el demandante, la demandada y la menor sosteniendo que efectivamente no era el padre biológico de la menor, y a consecuencia de ello el reconocimiento resulta inválido e ineficaz.

Por otro lado, la Sala Civil de segunda instancia revoca la resolución apelada y declara improcedente la demanda, y los argumentos fueron, carecer de legitimidad, ya que él mismo ha reconocido a la menor, por otra parte trae a colación la casación N° 3798-2012 – Arequipa y precisa que amparar la demanda deviene en una crisis de identidad dado que podría existir la posibilidad de que en cualquier momento se impugne la paternidad lo que va en contraposición con el interés superior del niño, por esa razón, y al ser el reconocimiento un acto irrevocable no compete tramitar bajo lo estipulado en el artículo 395 del código civil por lo que se deja a la salvedad para hacer valer su derecho en la vía pertinente.

Ahora bien, la apreciación de la Corte Suprema se ampara en la norma constitucional, el derecho de la menor a su identidad, no sólo la relación paterno – filial es el punto de realización del ser humano, máxime, a partir de ello se establece deberes y obligaciones que aseguran la vivencia del menor.

En ese sentido, bajo la regla de irrevocabilidad no existe un sencillo antojo del legislador de reducir la libertad del reconociente a poder impugnar, sino un detallado encarecimiento a poder preservar la familia y la sociedad. Por lo que no es necesario inmiscuirse en las consecuencias que produciría el término de la relación paterno – filial.

Lo que es peor, pretender amparar la demanda es en realidad no poder acceder a la verdad biológica sobre sus raíces y origen del menor, además de colocar en una situación de desamparo después del pronunciamiento de esta naturaleza.

De lo que se concluye que, los artículos 399 y 400 del código civil establecen una limitación al ejercicio de impugnar dicho reconocimiento y no podría ir en contra al derecho a la identidad cuando en la litis no se ha identificado al verdadero padre.

Definitivamente, de acuerdo al artículo 399 de código civil, quienes estarían facultados para impugnar son el padre que no intervino en el reconocimiento, además el plazo para negar el reconocimiento ha excedido.

En síntesis, ni analizamos en conjunto la apreciación de las casaciones en líneas precedentes podemos establecer que existen diferentes motivaciones respecto de una causa, como es la impugnación de reconocimiento de paternidad, pues como ya se ha venido analizando, no todo lo que la suprema establece quiere decir que tiene razón a la verdad, por ejemplo, podemos extraer de esta casación que los fundamentos son muy legalistas amparados en el código civil, dado que si bien la norma civil prescribe que el reconocimiento es irrevocable y por otro lado sólo puede impugnar aquel padre que no intervino en la celebración de reconocimiento, lo que nos preguntamos es que nos queda cuando fehacientemente mediante prueba de ADN me entero que no soy padre de la menor, como queda mi situación sabiendo que he sido sometido a deberes y obligaciones que no competen.

Es por ello que la defensa de esta tesis trata de modificar aquellas normativas que restringen el derecho del reconociente, como es el caso hipotético, ya que el hecho de acreditar mediante prueba de ADN que no eres el padre biológico no te garantiza la seguridad de que la justicia te invalide dicho reconocimiento, aun sabiendo que no eres el padre gracias a los artículos 399 y 400 del código civil.

4.5. Propuesta de Ley – Modificación de los artículos 395°, 399° y 400° del Código Civil Peruano.

A propósito de lo señalado, donde se alega que es indispensable realizar cambios en la norma, se ha estimado pertinente proponer modificaciones de los artículos en cuestión.

Siendo así, se está refiriendo principalmente al artículo 395° y 399° del Código Civil Peruano, en donde señala que el reconocimiento viene a ser irrevocable, es decir, que, a través de la promulgación del cuerpo normativo antes sindicado de 1984, el legislador no está permitiendo que dicho acto unilateral pueda ser impugnado y consecuente a ello proceder con la revocación respectiva.

Haciendo una comparación entre el Código Civil de años anteriores, en principio, con el Código Civil del año 1852, este articulado predominaba la prohibición respecto a la investigación de la paternidad de los menores en cuestión, debido a que con anterioridad se entendía que era imposible determinar la no paternidad, y más aún, no existía el acceso a las pruebas biológicas (ADN); pero tras la publicación del actual código civil, el sistema jurídico se ha visto con menores restricciones en materia familiar, aunque a la fecha se sigue señalando la irrevocabilidad del reconocimiento parental, situación que se mantiene vigente pese al dinamismo de la sociedad que es cambiante.

Actualmente, la prueba biológica de ADN ha sido reconocida dentro del sistema jurídico y complementada tras la promulgación de la Ley N° 28457 que regula el proceso judicial de filiación de paternidad extramatrimonial, modificada mediante Ley N° 30628, y al haberse implementado ello, se estaría presenciando los cambios que se están dando dentro de la sociedad y en el ámbito jurídico; sin embargo, es de observar que la esencia de la normativa del Art. 395 y 399° está yendo de manera contraria a derecho, debido a que las normas no se están ajustando al

desarrollo de la sociedad, debido a que dichos articulados datan de más de 37 años de promulgación, debiendo ser superadas por las nuevas corrientes científicas y doctrinarias, adoptando una visión de humanidad y razonabilidad, preponderando el derecho fundamental a la verdad que incluso ello ha sido tomado en cuenta por la Corte Interamericana y el Tribunal Constitucional. de esa forma no se estaría presenciando una vulneración a la tutela judicial efectiva al permitir que el reconociente pueda impugnar un reconocimiento.

Asimismo lo indican Camacho y Chuquiviguel (2020) que han demostrado que la irrevocabilidad del reconocimiento, conforme lo establecido por el artículo señalado (art. 395°), impide que el reconociente pueda manifestar voluntariedad propia después del reconocimiento, esto es, cuando se haya descubierto la inexistencia del vínculo biológico filial entre las partes, ocasionando que los Jueces no puedan desarrollar un debido tratamiento al desarrollo del derecho de familia y que ello conlleva a que se vayan abriendo puertas que concedan figuras jurídicas distintas a las de carácter familiar, esto es, procesos civiles - nulidad y/o anulabilidad del acto jurídico, que en cierta parte tienen el mismo fin, pero estaría impulsando a confusiones en el accionante, y afectaría su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, enlazado con el derecho a la identidad y derecho a la verdad biológica del menor.

Si bien es cierto, con el desarrollo de la doctrina, para poder accionar contra el reconocimiento de paternidad, se ha visto como salida alternativa llevarlo a cabo mediante un proceso de nulidad o anulabilidad del acto jurídico, sin embargo, es de saberse que dentro de dicho proceso, el Ministerio Público no tiene calidad de parte procesal, situación distinta con el proceso de impugnación de reconocimiento, en donde dicha entidad si llega a intervenir, teniendo como función principal el de poder salvaguardar los derechos e intereses de los menores referidos y con ello se pueda tomar decisiones acorde a derecho.

El hecho principal tomado en cuenta es que se debe estimar que el tema de fondo es de derecho familiar, en donde no sería pertinente aplicar las causales de invalidez establecidas en el Código Civil, por cuanto dicha vía sólo se encamina en resolver temas de forma, y para poder resolver esta controversia, se requiere escuchar a las partes y al menor reconocido, y conforme se desarrolle el proceso,

poder arribar a una conclusión, garantizando de esa manera el derecho de toda persona al acceso a la justicia y también el principio del interés superior del niño.

En ese sentido, es indispensable que las controversias de carácter familiar deban ser analizadas en la misma rama y por especialistas acorde a la materia, haciendo referencia a que la vía correcta para solucionar las cuestiones, es la vía de proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad.

De igual importancia, se debe tener presente como fundamento al Pleno Jurisdiccional Nacional del Familia del año 2019, llevado a cabo en la ciudad de Ayacucho, en donde uno de los temas a desarrollar fue exactamente el punto principal de la presente investigación, esto es, respecto a la legitimidad de poder iniciar una acción de impugnación de reconocimiento por el mismo reconociente, teniendo en cuenta que se está frente a la figura de la irrevocabilidad y la preferencia a la identidad dinámica del menor; teniendo como conclusión plenaria que efectivamente el reconociente se encontraría legitimado para poder entablar un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad de hijo extramatrimonial, debido a que la voluntad expresada en su momento no está acorde a la filiación biológica, por lo que es imposible poder negarle el derecho a la justicia (tutela jurisdiccional efectiva), incluso que con la aplicación del artículo 395° del código civil implicaría que se esté restringiendo los derechos paternos filiales y del derecho a la identidad.

Siendo así, se comparte lo desarrollado por el pleno jurisdiccional, por cuanto lo arribado se aplicará siempre y cuando se encuentre frente a una manifestación de voluntad viciada, así como también que el Órgano Jurisdiccional competente a través de los Jueces de Familia, deberá tomar las medidas necesarias a fin de no perjudicar el interés superior del niño en cada caso específico.

Ahora, respecto al artículo 400° del código civil peruano, prescribe que los sujetos con legitimidad para impugnar un reconocimiento conforme lo señalan el artículo 399° del mismo cuerpo normativo, tienen un plazo de noventa días desde aquel momento en que se tuvo conocimiento de los hechos; aunque se considera que el plazo señalado por la norma resulta ser un tanto irracional, por lo tanto, ello limita poder acceder a los órganos jurisdiccionales correspondientes.

Con ello, no se alega que la norma sea inconstitucional, todo lo contrario, el artículo 400° y todo código civil que a la fecha se encuentra en vigencia, tiene carácter obligatorio y cumple con la dación normativa en el procedimiento constitucional en mérito al artículo 108 de la Constitución Política del Perú, manteniéndose la presunción de validez constitucional y el procedimiento legislativo por el cual fue emitido y más aún si este fue promulgado para garantizar la seguridad jurídica; sin embargo, se aprecia una falta de adecuación entre la realidad social y la realidad normativa, por cuanto es correcto que se haya señalado la figura jurídica del plazo, pero el tiempo para poder impugnar un reconocimiento resulta ser irrisorio, insuficiente y limitativo, entiendo en cuenta que estaría contraviniendo lo dispuesto en el artículo 7° de la Convención sobre los derechos del niño, donde señala que el niño tiene derecho a poder conocer a sus padres y que ellos cuiden del menor.

Siendo así, es oportuno que se desarrolle un plazo ampliatorio en la norma, debiéndose tener en cuenta tanto el aspecto probatorio, como también la economía de las partes.

CAPÍTULO V: ASPECTOS METODOLÓGICOS

5.1. Tipo de diseño de investigación

El presente trabajo de investigación, tuvo un enfoque cualitativo – aplicada, debido a que el estudio realizado estuvo basado en un fenómeno social, puesto que los artículos en análisis generan una problemática debido a que su literalidad aparentemente estaría vulnerando derechos fundamentales y ello podría producir una inseguridad jurídica para resolver procesos judiciales de carácter familiar, es por ello que se requiere descubrir de qué manera se afectan estos derechos relacionados a la identidad y bajo qué sustento se estaría dando la inseguridad jurídica – social, con el fin de contribuir a la construcción de un nuevo conocimiento.

En cuanto al diseño de investigación, se aplicó el diseño fenomenológico dado que lo que se pretende es poder explorar, describir y comprender las experiencias de aquellas personas en relación al problema que se ha planteado en la investigación, del cual, en consecuencia, se llegue a poder encontrar solución alguna.

Aunado a ello, también fue pertinente la aplicación del diseño Investigación – Acción, debido a que se tiene como finalidad el cambio de la realidad y que los problemas planteados puedan ser afrontados en el ámbito jurídico; y para poder conseguir ello, es preciso la intervención de un grupo determinado de participantes especializados que, con las máximas de las experiencias que poseen puedan dar una respuesta-solución a lo que actualmente la sociedad está enfrentando.

5.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización

Respecto a las categorías y subcategorías, se ha procedido con señalar tres categorías, esto es:

1. **Primera Categoría:** Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor
2. **Segunda Categoría:** Procesos Judiciales
3. **Tercera Categoría:** Principios Procesales
4. **Cuarta Categoría:** Limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada

Consecuentemente, respecto a la primera categoría, se ha sindicado como subcategorías: Derecho a la identidad y sus dimensiones, derechos conexos a la

identidad, Interés superior del niño como principio fundamental y Principio a la verdad biológica y la prueba de ADN; asimismo, respecto a la segunda categoría, se tuvo como subcategoría lo siguiente: Demanda, Medios Probatorios, criterios para emitir sentencia, responsabilidad paterna de los padres biológicos; respecto a la tercera categoría, se ha indicado como única subcategoría: Principio de Tutela Jurisdiccional efectiva; y finalmente, como cuarta categoría, se ha consignado a los artículos que establecen limitación, como lo son: la irrevocabilidad del reconocimiento, la impugnación del reconocimiento y el plazo para negar el reconocimiento.

En lo que respecta a la Matriz de Categorización, esta se encuentra en los Anexos del presente trabajo. **(Anexo N° 01)**.

5.3. Escenario de estudio

El escenario de estudio se llevó a cabo de manera virtual, a través de la plataforma Google Meet, del cual con previas reuniones programadas se aplicó el instrumento de investigación, esto es, las guías de entrevistas a los Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa, Fiscales de Familia y Abogados especialistas en la materia, a fin de poder obtener información relevante que fue necesaria para la presente investigación.

Cabe mencionar que el escenario de estudio seleccionado se dio en mérito a la coyuntura de salubridad (Covid-19) por la cual nuestro país, así como también, a nivel mundial están atravesando, a fin de evitar un alto índice de contagios

5.4. Participantes

Los participantes que formaron parte de la investigación serán un total de 07 personas, siendo estas las siguientes:

- 3 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa.
- 3 Fiscales de Familia
- 1 Abogado especialista en Derecho de Familia.

5.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Respecto a las técnicas e instrumentos de recolección de datos, se aplicó la técnica de la entrevista semiestructurada, del cual, a través de esta, el entrevistado se pudo desenvolver al momento de poder resolver las preguntas, y con ello, poder recopilar

información pertinente con el fin de poder esclarecer las preguntas establecidas y preguntas que podrían desarrollarse durante la entrevista.

Asimismo, para poder llevar a cabo la técnica antes mencionada, se tuvo como instrumento de aplicación la Guía de Entrevista, del cual puede apreciarse en los anexos. **(Anexo N° 02)**

5.6. Procedimiento

Respecto al procedimiento que se llevó a cabo para esta presente investigación, se tuvo en cuenta la recolección de datos con la aplicación de la guía de entrevista semiestructurada a través de la plataforma Google Meet en donde se entabló una conversación con preguntas y respuestas con los participantes, ello en el sentido de que ambas partes, es decir, entrevistadores y entrevistados, se pueda mantener una comunicación fluida y sobre todo, los participantes puedan responder las preguntas conforme nuestro propósito para sí demostrar el valor esencial que tiene el estudio científico en estos momentos; así también, si los participantes lo permiten, dicha entrevista pudo quedar registrada en un soporte digital para que posterior a ello se pueda realizar la transcripción trayendo como resultado un análisis completo de acuerdo a la matriz de categorización y subcategorías propuestas, que al finalizar permitió reunir y concentrar aquellas semejanzas que se alineen con las distintas y variadas teorías estudiadas a fin de poder desarrollar de manera amplia los objetivos que hacen sumamente nutritiva e interesante el trabajo de investigación.

5.7. Rigor Científico

Con relación al desarrollo de este punto, es necesario presentar los siguientes criterios:

- *Credibilidad:* Porque todas las entrevistas fueron ofrecidas por participantes profesionales en su rama, esto es, en derecho de Familia, y ello se puede visualizar en la amplia experiencia que han ido desarrollando como Jueces, Fiscales y Abogados; además, es preciso señalar que todos nuestros participantes se caracterizan por llevar a cargo una larga trayectoria muy reconocida, aparte de contar con una ética y moral muy escasa en estos

últimos tiempos, siendo que ello les ha permitido ejercer de manera juiciosa e imparcial el trabajo de un defensor de la Justicia.

- Confirmabilidad: Debido que el presente trabajo de investigación permite que estudiantes afines a nuestra rama puedan nuevamente replicar la investigación en su centro de estudios, por tratarse de una rama muy importante, sobre todo, porque se busca que los derechos del menor no se vean vulnerados desde distintos ángulos, por lo que resulta necesario ampliar el estudio realizado. Del mismo modo, poder desarrollar y extender los conocimientos, descubriendo nuevos criterios que sirvan de análisis.
- Transferibilidad: Porque los resultados obtenidos contribuirán en investigaciones futuras, con el propósito de realizar comparaciones singulares y así poder profundizar y ahondar en temas parecidos a esta investigación, sin dejar de mencionar la existencia de autores y trabajos anteriores o previos a esta investigación y que también han sido objeto de estudio en otras legislaciones.
- Consistencia: Debido que todos los datos que se logren reunir y recabar, por la forma en como se ha llevado a cabo, siempre estarán dispuestos por su esencial importancia y énfasis que tiene en el Derecho de Familia, trayendo en consideración, los Juzgados de Familia, Fiscalía y Estudios Jurídicos particulares que han hecho defensa de este tema de investigación. Sin dejar de mencionar, que la Identidad biológica del menor, es un derecho que no se encuentra solamente protegido en el CNA, sino que son variadas las normas nacionales e internacionales que guardan una especial protección, haciendo que el estudio de este tema se expanda y no, por el contrario, se vuelva más limitada. Concluyendo que el trabajo siempre será consistente por todos los datos obtenidos en él.

5.8. Método de análisis de datos

Para poder analizar conjuntamente todos los datos obtenidos, se llevó a cabo el siguiente proceso en curso:

- Trasladar la transcripción de las entrevistas realizadas por intermedio de un soporte digital.
- Analizar las entrevistas a través de la observación y la escucha.

- Organizar la información recabada de acuerdo a cada participante y al grupo que concierne.
- Extraer y seleccionar las respuestas que guarden relación con las categorías y subcategorías de nuestro trabajo de investigación.
- Relacionar los datos obtenidos con los antecedentes encontrados y equipararse con las teorías explicadas en el trabajo de investigación.
- Construir criterios, opiniones, razonamientos, teorías, argumentos y reflexiones de análisis.

5.9. Aspectos éticos

El presente trabajo de investigación ha podido ser desarrollado de acuerdo a los productos observables que nuestros medios y posibilidades han podido permitirnos, teniendo en cuenta las situación por la que estamos atravesando y que aún nos encontramos, pero que a pesar de ello se podrá evidenciar la veracidad y buena fe de los resultados obtenidos; sin dejar de mencionar nuestra responsabilidad ética, social y jurídica en donde respetamos lo aprendido y sobre todo aplicamos lo aprendido en aula. Respecto a la propiedad intelectual (derecho de autor e inventor) cabe mencionar que todo el trabajo de investigación ha sido debidamente citado con las fuentes que nos sirven de apoyo y complemento, en donde hemos podido recopilar información esencial y necesaria de distintos autores y múltiples medios para enarbolar y defender los objetivos planteados, evitando de esta manera, incurrir en alguna sanción que cuestione nuestro trabajo; siendo así, es inevitable indicar que el presente trabajo de investigación se ha ido desarrollando respetando siempre nuestro medio ambiente y a nuestra sociedad mediante el cual nos desenvolvemos diariamente para tener una convivencia basada en un ambiente lleno de paz y poder preservar de esta manera, vivir en un espacio de paz y tranquilidad, en donde lo sosegado y pacífico sea lo que caracteriza nuestro país libre y democrático con una piedra angular del bien común y el respeto por los derechos de los demás.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

✓ RESULTADOS:

De las entrevistas semiestructuradas que se realizaron a nuestros participantes, los cuales estuvieron conformados por Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa, Fiscales de Familia del Ministerio Público y un Abogado especialista en Derecho de Familia, precisando que por motivos meramente personales de estos, se ha procedido a la reserva de la identificación; y, en base a la matriz de categorización apriorística que se encuentran contenidas en el presente trabajo de investigación, se obtuvo como resultados lo siguiente conforme se puede visualizar en el Anexo N° 03.

En lo que respecta al primer objetivo específico, Analizar la vulneración de derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional, se obtuvo los siguientes resultados:

Respecto a la categoría de **vulneración del derecho a la identidad biológica del menor**, se ha consignado como subcategoría al derecho a la identidad y sus dimensiones, teniendo como resultado que, las tres Magistradas de la Corte del Santa, un Fiscal de Familia y un abogado especialista en la materia familiar, han coincidido por mayoría que, el derecho a la identidad se ha visto vulnerado con la imposibilidad de la desvinculación paterno filial, debido a que se le estaría restringiendo al menor la posibilidad de conocer su verdadera identidad. Mientras que, por minoría, dos Fiscales de Familia han concordado con que la identidad no deviene en vulneración, toda vez que el estado está en la obligación de proteger este derecho en base al ordenamiento jurídico y la reiterada jurisprudencia. Asimismo, por pluralidad de entrevistados, entre ellos Jueces y Fiscales, consideran que ambas dimensiones de la identidad (dinámica y estática) son importantes en el desarrollo de vida del menor; no obstante, el Entrevistado N° 07 - JCDALL, señala que respecto a las dimensiones de identidades, la dimensión estática devendrá en importancia ante la dinámica, por cuanto es la primera dimensión que surge y que posterior a ella, entra a surgir la dimensión dinámica y el menor recién comienza a desarrollarse.

Ahora respecto a las subcategorías de derechos conexos al derecho a la identidad e Interés superior del Niño como principio fundamental, cinco de los entrevistados, entre ellos tres Jueces de la Corte del Santa, un Fiscal de Familia y un abogado litigante, han llegado a la conclusión de que los derechos conexos a la identidad que se estarían vulnerando por un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad son:

- Derecho a la identidad propiamente dicho, relacionado al tener nombre, nacionalidad y poder acceder a otros derechos.
- El derecho a conocer su origen
- De conocer a sus padres biológicos, y ser cuidado por estos
- Derecho a estar dentro de un seno familiar
- Derecho a tener un propio nombre, que legítimamente corresponde.
- Derecho a su intimidad
- La dimensión estática.

Al contrario de lo acotado líneas arriba, por minoría, esto es, dos Fiscales de familia (Entrevistado N° 04 - MSU y N° 05 - AVS), han determinado que por el solo hecho de tramitar el proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, no supone una vulneración de derechos mientras que el derecho de filiación coincida con el derecho a la identidad en base a lo establecido en el Art. 07 y 08 del Convenio sobre los derechos del niño, así como también lo que busca este proceso es verificar la verdad biológica del menor y contrastar con la esfera social y que no es prima facie para que se dé realmente una vulneración.

Ahora, principio del interés superior del menor, tanto las Juezas de la Corte Superior de Justicia del Santa, como los Fiscales de Fiscalías Civil y Familia y un abogado especialista en la materia, por unanimidad sostuvieron que, es un principio fundamental e importante porque se aplica en todo proceso donde intervenga un menor y que a su vez aplica para priorizar al menor antes que a los padres, asimismo tiene carácter interpretativo debido a que es de base constitucional. Se señala que a través de este principio se examinará si las decisiones dentro del proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad se inclinarán por la paternidad biológica o una paternidad afectiva. Y finalmente, para verificar la vulneración del derecho a la identidad, se debe tomar en cuenta este principio.

Finalmente, respecto al principio de verdad biológica y la prueba de ADN, se ha dado una disputa respecto a las opiniones de los entrevistados, siendo estos los resultados que, por mayoría, dos Jueces de la Corte del Santa, un Fiscal de Familia y un abogado especialista en la materia, han consensuado que efectivamente la prueba de ADN es determinante dentro un proceso, debido a que muestra si la paternidad sería de 0.00% o de 99.9%, asintiendo de esa manera la realidad biológica, y así poder dejar de lado el formalismo procesal e ir por la verdad biológica de los menores de edad por encima de todo.

Por otro lado, se tiene la opinión de tres de los entrevistados, entre ellos, un Juez de Familia, y dos Fiscales de Familia (Entrevistado N° 3 - MINJ, Entrevistado N° 04 - MSU y Entrevistado N° 06 - DBB), donde precisan que si bien la prueba de ADN tiene un peso gravitante, no es determinante, por cuanto la verdad biológica es absoluta y no relativa, incluso que la identidad no solo es estática, sino que también entra a tallar la dinámica en función a que la filiación que se daría tiene una función más amplia dentro de la institución de la familia y la social; por lo que no solo basta con dicha prueba para dejar sin efecto un reconocimiento, asimismo, acotaron que lo señalado en la Casación N° 2151-2021 no necesariamente es vinculante para todos los órganos jurisdiccionales.

En relación al segundo objetivo: Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial, se ha recabado lo siguiente:

En lo referido a la categoría de **procesos judiciales**, los magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa, Fiscales de Familia y abogado especialista en la materia, refieren que el inicio de un proceso judicial a través de las demandas, se puede entablar vía impugnación de reconocimiento de paternidad, debido que, para poder admitirlas a proceso, es necesario inaplicar el artículo 395° del código civil. Asimismo, han señalado que, en base a la experiencia, han podido visualizar que, con el trayecto del tiempo, se ha dado un proceso alternativo, con un enfoque más formal que familiar, esto es, los procesos de nulidad y/o anulabilidad del acto jurídico, debiendo la situación planteada encajar con la falta de manifestación de la voluntad. Aunque los entrevistados por mayoría, llegaron al consenso de que no es recomendable optar por este tipo de procesos alternativos, porque la esencia del

mismo ataca al acto formal, al vicio del acto jurídico, y a pesar de que se incluye la prueba de ADN, no se toma en cuenta la identidad dinámica del menor.

En cuanto a los medios probatorios, incluido la prueba de ADN como prueba vital dentro del proceso, los entrevistados antes señalados por mayoría han llegado al acuerdo que se debe valorar tanto la prueba de ADN por ser una prueba determinante para la realidad biológica, debe valorarse también la intervención del menor al poder expresar su opinión respecto a su desarrollo personal, asimismo debe actuarse los informes multidisciplinarios (informe psicológico y social), a fin de analizar el estado del menor, por cuanto según refiere el Entrevistado N° 06 - DBB a pesar de ser minoría, señala que la filiación no solo se debe a un vínculo biológico.

Respecto a la emisión de la sentencia, señalan los Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa y de las Fiscalías de Familia que, para poder emitir una decisión acorde a derecho, se toma en cuenta los fundamentos de hecho, los principios filiatorios, principio de investigación de paternidad, de proteger a la familia, es decir, el pronunciamiento de fondo va a depender de la observancia de la norma sustantiva y sobre todo que esto concuerde con el interés superior del niño; también se tomará en cuenta el derecho a la identidad desde sus dos perspectivas, esto es, la dimensión estática y la dinámica, por cuanto es un derecho constitucional que debe ser tomado en cuenta más allá de cualquier norma de rango menor; asimismo, el derecho de conocer a los padres biológicos y que puedan gozar de la efectividad de estos.

Asimismo, respecto a la responsabilidad paternal de los padres biológicos, por mayoría, los Magistrados de la CSJSA, Fiscales de Familia y Abogado especialista en familia, señalan que cabe la posibilidad de que exista responsabilidad para la madre biológica del menor ante la incertidumbre planteada, debido al conocimiento inequívoco que esta tenía, y que, ante este hecho, los sujetos legitimados puedan accionar indemnización por daños y perjuicios en la vía correspondiente. Sin embargo, señalan que, en la práctica, no han visto que se haya accionado demanda con dicho petitorio. Cabe indicar que, por minoría, el Entrevistado N° 7 - JCDALL, ha precisado que existe responsabilidad, pero sancionada penalmente por aquel que de alguna manera coloca una identidad incorrecta a un menor a un niño o niña.

Con la subcategoría precedente, por unanimidad, los entrevistados de la Corte de Justicia del Santa, Fiscales de Familia y abogado litigante, han consensuado que no recaería responsabilidad para aquel padre biológico que no tuvo conocimiento de la existencia de un hijo y que por dicha situación no lo pudo reconocer en su momento.

Seguidamente, respecto a la categoría de **principios procesales**, se ha establecido como única subcategoría al principio de tutela jurisdiccional efectiva, obteniendo como resultados que, tres de los entrevistados conformados por Jueces y Fiscales, han indicado que el padre legal, es decir, el padre reconociente, sí tendría derecho a poder impugnar el reconocimiento que ha realizado sin intuición de la verdad; aunque, con lo establecido por la norma en el Art. 395° y 399° del código civil peruano, los magistrados indican que se estaría negando la tutela jurisdiccional efectiva de la persona, por cuanto no se permite accionar en contra de dicho reconocimiento, generando así vulneración de derechos del mismo por asumir obligaciones que no le corresponde, así como también se vulnera los derechos del menor, aunque señala la Entrevistada N° 02 - CDPBB que estos artículos no son inconstitucionales y por ello no considera que se estaría negando la tutela jurisdiccional efectiva. Aunado a ello, dos de los Fiscales de Familia del Distrito Fiscal del Santa sindicaron que la norma es clara respecto a los sujetos legitimados para impugnar, y que a fin de poder hacer valer su derecho, sería mejor optar por iniciar otro proceso judicial, en base a la teoría de la nulidad de los efectos jurídicos. Y que, por ello, no se le estaría vulnerando sus derechos y por ende no se le está negando la tutela jurisdiccional efectiva al reconociente, es decir, no se vería afectado ante la ley. Cabe precisar que, una Magistrada de la Corte Superior de Justicia del Santa (Entrevistada N° 01 - MGKK), indica que respecto a la vulneración de este principio, se debe revisar el caso en concreto y analizar en base al estado de familia, y si el reconociente fue engañado, entonces si se le estaría negando el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva; así como también el Entrevistado N° 07 - JCDALL, precisó que debido a lo señalado por las normas, podría impugnar el padre biológico o aquel que tenga interés en el proceso, pero que efectivamente se está negando la tutela por cuanto no se le permite el acceso a ello.

Respecto al tercer objetivo: Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial, se pudo obtener los siguientes resultados:

En lo que respecta a la categoría de **limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada**, se ha establecido tres subcategorías, siendo la primera y segunda sobre la irrevocabilidad del reconocimiento e impugnación de reconocimiento, en donde cinco de los entrevistados, entre éstos: 03 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa, 01 Fiscal de Familia del distrito Fiscal del Santa y 01 abogado especialista en la materia familiar, precisan por mayoría que el artículo 395° del código civil donde está establecida la irrevocabilidad del reconocimiento, así como también en el artículo 399° del mismo cuerpo normativo donde señala la figura de la impugnación del reconocimiento; de alguna manera u otra estarían restringiendo el derecho de accionar al reconociente, y con ello limitaría conocer la verdad biológica e incluso desarrollar la verdad dinámica del menor, por cuanto se considera necesario plantear una modificatoria a los artículos acotados siempre y cuando no exista correspondencia entre la verdad biológica y la verdad legal, de igual modo, precisar en qué situaciones debería permitirse la revocación del reconocimiento a fin de mantener la seguridad jurídica en las normas, y con ello ser más precisos para poder accionar en la vía correspondiente. También se precisa que estos artículos deben ser interpretados correlativamente en base a la constitución y al derecho constitucional a fin de poder buscar una concordancia práctica en la cual la identidad del menor debe estar por encima de cualquier formalismo procesal. Por eso, es importante que se incorpore la especialidad, donde ya se están haciendo cambios, no solo sustantivos, sino procesales con nuevas reglas, por ello es necesario verificar los errores que cometen los órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, para los demás entrevistados como Entrevistado N° 04 - MSU y Entrevistado N° 06 - DBB, son de la opinión que estos artículos no afectan el derecho a la identidad, por el contrario, están establecidos en el ordenamiento jurídico a fin de salvaguardar la unidad de filiación surgida a partir del reconocimiento y proteger los derechos que intervienen en el mismo.

Del mismo modo, entra a tallar la subcategoría de plazo para negar el reconocimiento, habiendo señalado por mayoría de los entrevistados esto es, 03 Jueces de la Corte Superior de Justicia del Santa, 01 Fiscal de Familia del distrito Fiscal del Santa y 01 abogado especialista en la materia familiar que, el plazo que la ley estaría otorgando es un plazo muy corto y debería ampliarse en ese sentido; y con ello, señala la Entrevistada N° 03 - MINJ, que en otras legislaciones el plazo para impugnar es imprescriptible, del cual considera que en por cuestión de seguridad jurídica no debería de darse de esa manera, sin embargo sí señala que el plazo para impugnar debería ser ampliado a un lapso de dos años aproximadamente, tomando en cuenta el aspecto económico del accionante para poder llevar a cabo la prueba de ADN que es lo que fundamentalmente se necesita; y ya si en el caso, no se impugna el reconocimiento pasado el plazo establecido , se entiende que se estaría asumiendo esa paternidad y que por interés superior del niño, debería protegerse esa situación. Incluso, el Entrevistado N° 07 - JCDALL, precisa que averiguar en 90 días que el menor no es hijo suyo y que tenga que impugnar en ese plazo, es notoriamente complicado e imposible de cumplir.

Con la misma subcategoría, se pudo obtener por parte del Entrevistado N° 04 - MSU, quien señala que considera que el artículo 400° del código civil es inconstitucional porque supone una barrera irracional e impide que se materialice el derecho fundamental a la identidad. Asimismo, el Entrevistado N° 06 - DBB indica que estos articulados del código civil son protectores de la identidad del menor , pero podría ir a una acción de invalidez del acto jurídico así tal como está en la legislación, porque se le dejaría esa posibilidad y considera que es más garante, pero no siempre en todos los casos cuando corresponde declarar una nulidad, las consecuencias que se derivan de ello es retrotraer al momento que se cometió el vicio, sino que existe una exigencia que ponderar hasta dónde pueden ir las consecuencias de la nulidad, porque existen otros bienes y principios constitucionales que se deben tutelar.

✓ DISCUSIÓN

Con los resultados obtenidos en el acápite anterior, se procede a realizar las discusiones respectivas a fin de afirmar o negar la hipótesis planteada.

Comenzando por el primer objetivo, **Analizar la vulneración de derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.**

Para ahondar en el tema de investigación, es importante señalar que el derecho a la identidad es un derecho de carácter personalísimo, del cual está reconocido tanto en el artículo 2 inc. 1 de la Constitución Política del Perú y demás normas legales, así como también en convenios y tratados internacionales ratificados por Perú desarrollados en el capítulo I de la presente, y a pesar de tener ese sustento legal, se ha visto afectado ante diversos actos que la ley estuviera limitando.

La identidad se analiza desde dos dimensiones, tanto la dinámica como la estática, precisando que tienen un papel importante dentro del desarrollo de una persona conforme se aprecia en los resultados obtenidos, y ello es corroborado con la investigación de Acevedo y Gil (2021) cuando señalan que ambas dimensiones tienen una importante preponderancia, debido a que con ello, se va a permitir poder identificar la verdad biológica como la verdadera personalidad que se haya formado en el menor al encontrarse dentro de un seno familiar.

Siendo así, con lo acotado respecto a las dimensiones del derecho a la identidad, y acorde a lo mencionado por el Entrevistado N° 07 - JCDALL, se ha precisado que la identidad surge a partir del nombre propiamente dicho (ello incluye apellidos), generando desde un principio la dimensión estática, que se estaría desfavoreciendo por cuanto no se le estaría permitiendo al menor saber su verdadera identidad biológica por las limitaciones establecidas en la norma, entendiendo que este principio debe ser priorizado ante los procesos filiatorios, conforme lo señala Ccahuana (2017) en su trabajo de investigación, cuando indica que para determinar la relación paterno filial debe prevalecer tanto el derecho a la identidad como el principio a la verdad biológica. Siendo así, al verse afectada la dimensión estática, también se verá afectada la dimensión dinámica dado que el menor estaría asumir una identidad defectuosa, y ello podría ocasionar perjuicios en su desarrollo personal, por ser una dimensión mucho más amplia.

En efecto, nuestra posición sobre las dimensiones de la identidad viene a ser la misma optada por los magistrados, aunque en parte tomamos la iniciativa del abogado litigante, por cuanto es el único que ha señalado que si bien es cierto,

ambas dimensiones son importantes, la que tiene mayor preponderancia es la dimensión estática; y si, efectivamente, coincidimos con el mismo, toda vez que somos de la opinión del que una persona al momento de nacer, lo primero que se hará es la inscripción de sus nombres, generando la primera acción, claro está que, siendo firmado por sus presuntos padres, y digo presuntos por la situación que se plantea en la presente investigación; siendo así, al realizarse un reconocimiento defectuoso, va a perjudicar posteriormente al menor en otro ámbito, esto es, el aspecto dinámico. Con ello, **se demuestra que la hipótesis alterna planteada es afirmativa**, por cuanto no sólo se habla de derecho a la identidad en su esfera estática, sino que también se hablará de derechos psicológicos, se habla de derecho a la integridad, y entre otros, y estos al verse afectados desde un principio, se verán afectados con posterioridad, sin dejar de lado que, el derecho a la identidad en sus dos dimensiones tanto la dinámica como la estática, está siendo vulnerado ante la imposibilidad de poder accionar en contra de un acto que nació debido a una falacia, esto es, el reconocimiento de un menor que no es hijo biológico del reconociente.

Es pertinente mencionar que cinco de los entrevistados han considerado que no solo la identidad como tal se estaría viendo afectada, sino que también estaría afectando a aquellos derechos que tienen cierta relación con la misma, esto es: el derecho a la identidad propiamente dicho, relacionado a tener nombre, nacionalidad y poder acceder a otros derechos, así como también el derecho a conocer su origen, de conocer a sus padres biológicos, y ser cuidado por estos, derecho a estar dentro de un seno familiar, derecho a tener un propio nombre que legítimamente corresponde, derecho a su intimidad, entre otros, corroborando lo desarrollado en el capítulo I y IV del presente trabajo de investigación, toda vez que concordamos con que el derecho a la identidad se ve relacionado a otros derechos de su igual esencia, debido a que tiene como función principal el desarrollar a la persona, y al verse transgredido el derecho a la identidad, los derechos antes señalados también devendría en la misma vulneración.

En efecto, nuestra posición es la misma señalada líneas arriba, y ello es indiscutible por cuanto incluso está reconocido a internacional, en los Convenios y tratados relacionados al niño. Entonces si hay otros derechos que están siendo relacionados

al derecho a la identidad, y que esta última se encuentre siendo objetada dentro de un proceso, por ende, los demás derechos también se encontrarán siendo afectados, ya sea directa o indirectamente.

Es preciso indicar que algunos de nuestros participantes (Entrevistado N° 04 - MSU y Entrevistado N° 05 - AVS) tuvieron puntos de vista distintos a la mayoría de entrevistados, debido a que no consideraban que podría existir vulneración de derechos solo por el hecho de tramitar un proceso.

Con lo acotado por los entrevistados señalados, y en base a nuestra primera **hipótesis**, discrepamos ese punto de vista por cuanto consideramos que al encontrarnos inmersos en el derecho de familia, las premisas no van a ser absolutas, debido a que la situación en cuestión debe ser evaluada a profundidad; siendo así, incluso en cualquier proceso en donde intervenga un menor y que se vea cuestionado algún acto que lo involucre, se van a ver afectados sus derechos; ahora, si nos enfocamos en el proceso de impugnación de reconocimiento, definitivamente habrá una vulneración al derecho de identidad, porque eso es lo que precisamente se está cuestionando, el reconocimiento viciado que ha generado una identidad, y a pesar de que la ley en base constitucional indica que con no dar legitimidad al reconociente para que pueda impugnar su propio acto de reconocimiento, con el argumento de que pretende proteger la integridad del menor, no se ha tomado en cuenta el derecho a conocer la verdadera identidad biológica, cosa que también tiene relevancia jurídica, y no solo debe estar enfocado en el aspecto dinámico, sino que en ambos aspectos; deviniendo en desacertado lo señalado por dos de los entrevistados, y con ello confirma la hipótesis planteada respecto a la vulneración de la identidad biológica por uno de los límites establecidos en la norma, esto es, el impedimento de accionar en contra de un reconocimiento, dándole un mayor énfasis al derecho a la identidad biológica y sobre todo al apoyo que nos brinda la ciencia en el campo jurídico.

Al hablar de menores, es propicio mencionar el principio del interés superior del niño, haciendo referencia que este principio tiene una validez sorprendente al ser considerado un principio garantista de los derechos del menor; siendo así, con los resultados obtenidos, compartimos la posición de que el interés superior del niño también versa respecto a la verdad biológica, porque todo menor tiene derecho al

mismo; pero dependerá del Magistrado la verificación de la vulneración del derecho a la identidad, tomando en cuenta este principio por ser de base constitucional y protector del menor.

Se debe argumentar respecto al principio de verdad biológica y la prueba de ADN, y con los resultados obtenidos por mayoría, esto es, que 04 participantes de 07, han indicado que efectivamente la prueba de ADN deviene como prueba determinante dentro de un proceso porque muestra científicamente si corresponde o no la paternidad a la persona que ha reconocido a un menor; siendo esta postura corroborada por Huarca (2018) al haber indicado que la prueba de ADN es un examen que permite determinar con precisión el vínculo genético entre el reconociente y reconocido, y que con la aplicación de la misma no se vea vulnerado el derecho a la identidad biológica.

Tomando en cuenta el derecho a la identidad y el principio de verdad biológica, **nuestra postura es afirmativa respecto al examen de ADN**, por cuanto consideramos que definitivamente viene a ser una pieza fundamental para conocer la verdadera identidad biológica y que dentro de un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, implicaría la resolución de la controversia, incluso sin la aplicación de la misma, no se va a poder determinar si efectivamente corresponde la filiación que presuntamente deviene en falsedad, es decir, es tan significativa su aplicación, que podrá determinar la situación real de una persona.

Sin embargo, no solo consideramos que dicha prueba es fundamental para desvincular a un menor de su presunto padre, puesto que somos de la postura que se debe evaluar también los informes del equipo multidisciplinario (informe psicológico y social), así como también deberá tomarse en cuenta la opinión del menor dependiendo la edad que este posea a fin de no vulnerar el interés superior del niño y demás derechos; y ello es corroborado con lo información obtenida de la Entrevistada N° 03 - MINJ, Entrevistado N° 04 - AVS y Entrevistado N° 06 - DBB, del cual incluso afirman que la desvinculación sería más fácil cuando el niño sea pequeño.

Siendo así, y efectuando una síntesis de la defensa de la hipótesis planteada: *“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno*

filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400°; la misma que si bien es cierto, en el presente acápite los límites de los artículos 395°, 399° y 400° del código civil no se ha desarrollado con mayor énfasis, pero sí viene a ser respaldada en el aspecto de la esencial del derecho a la identidad, por cuanto al ser un derecho constitucionalmente reconocido, este tiene la protección del estado, y ello incluye la aplicación del interés superior del niño, a fin de perseguir la verdad biológica del menor, porque es de entenderse que cuando un menor no conoce a sus verdaderos progenitores, sí nos encontraríamos inmersos en la vulneración de sus derechos, y más aún cuando se ha identificado con una persona que creía ser su padre.

Con lo antes dicho, la defensa viene a ser respaldada con los resultados obtenidos y contrastados con las investigaciones previas, habiéndose reforzado lo planteado.

Siguiendo con nuestro segundo objetivo de investigación, el cual es: **Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial.**

Para empezar a discutir acerca de este tema, resulta imperante la necesidad de poder identificar los dos tipos de procesos judiciales relacionados acerca del reconocimiento paterno filial extramatrimonial. De esta manera, por un lado se tiene al proceso judicial de impugnación de reconocimiento de paternidad según lo estipulado en nuestro código civil en el artículo 399° propio del derecho de familia, ergo el proceso de nulidad o anulabilidad del acto jurídico que lo encontramos codificado en el artículo 219° y 221° de nuestro código civil que es de naturaleza netamente civilista; que si bien es cierto, ambos procesos tienen el mismo fin, pero su análisis dentro del proceso es distinto, el primero mucho más minucioso y cauteloso y el segundo un poco más práctico, porque no involucra tanta investigación, sino simplemente demostrar la no coincidencia biológica.

De este modo, se pasará a explicar cada proceso judicial con el fin de poder analizar y discutir la diferencia entre los dos y evidenciar porque el legislador ha optado por la creación de dos vías totalmente distintas en lo que respecta al procedimiento legal que se debe de seguir para obtener el fin de la pretensión solicitada y defender de esta manera, el propósito de nuestra investigación.

Como bien se mencionó, en primer plano el proceso de impugnación del reconocimiento es quien es competente para resolver el Juez de familia del domicilio del demandado el cual se lleva mediante un proceso de conocimiento, cabe indicar que tiene derecho a poder impugnar son aquellos que señala el código civil, el cual lo determina de la siguiente manera:

Artículo 399.- Impugnación del reconocimiento

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, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 395.

De lo establecido por la norma podemos entender que puede pedir la impugnación del reconocimiento todo aquel que tenga interés legítimo, el hijo reconocido o los hijos de éste en caso hubiese fallecido, pero de ninguna manera lo pueden hacer aquellos que intervinieron en dicho reconocimiento, porque se supone que el acto jurídico que realizaron fue por soberana voluntad de los mismos, estamos hablando de la madre y padre de acuerdo a ley.

Ahora bien, de las preguntas realizadas a las entrevistadas, esto es, a las juezas de familia, se desprende la siguiente interrogante referida al proceso judicial de impugnación, en donde se les preguntó si **consideran que el reconociente, en este caso el padre legal, tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico** ante ello, la **Entrevistada N° 02 - CDPBB** ha indicado que si considera que aquel padre legal que reconoció al menor entable un juicio para impugnar el reconocimiento, puesto que lo que se busca obtener con ello es que el menor tenga conocimiento de quien es su verdadero padre y el padre sepa también si su prole lleva el mismo vínculo consanguíneo, porque de lo contrario, no resulta sano que dicho padre junto con el menor estén viviendo en una incertidumbre constante en donde se cuestione la verdadera paternidad, de manera que si dicha duda se mantiene latente, la convivencia no será buena ni beneficiosa para el menor, situación que conlleva a que aquel padre se aleje o genere un rechazo hacia el menor reconocido hasta que se logre aclarar la duda, entonces si existe duda acerca de la paternidad, aquel padre legal si debería de impugnar el reconocimiento y aclarar la disyuntiva familiar.

De similar manera opinó la **Entrevistada N° 03 - MINJ**, el cual fundamentó su respuesta en que aquel padre legal tiene todo el derecho de impugnar, máxime si realizó dicho reconocimiento sin tener conocimiento que no era su verdadero hijo biológico, porque muy distinto sería que sabiendo que no es el padre biológico lo reconoce, entonces se entiende que ya ha asumido la paternidad y la situación de todas maneras cambiaría, pero eso si depende de un análisis particular de cada caso.

Con respecto a nuestra hipótesis planteada **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”**

Nuestra hipótesis se ve respaldada por los resultados que hemos podido obtener en el cual los entrevistados, **han enfatizado en que el padre legal si tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor** que no es su hijo biológico, y es justamente lo que nosotras como autoras queríamos confirmar y demostrar, **es por eso que compartimos la opinión de las entrevistadas** y consideramos que por más que esté establecido en la norma mediante el artículo 399 que no pueden impugnar quienes participaron el reconocimiento y esto se encuentra sujeto a lo establecido en el artículo 395 acerca de la irrevocabilidad, no está de acuerdo con nuestra realidad problemática y con nuestra sociedad actual, puesto que aquel padre que reconoció a un menor y resulta que no guarda alguna relación biológica con él si debe de ser uno de los sujetos legitimado con interés para impugnar el reconocimiento, esto encuadra con lo que se quiere demostrar mediante la hipótesis, al proponer la modificación y permitirse al padre legal que participó en el reconocimiento poder impugnar sin que la norma se ofrezca obstáculos para hacerlo.

Pero resulta importante también la respuesta que se obtuvo de la **Entrevistada N° 01 - MGKK** el cual mencionó que no se atrevería a decir que si tiene derecho a impugnar aquel reconocimiento a rajatablas, porque se tendría que revisar consensuadamente si es la verdad biológica quien deba de ir en contra de una paternidad afectiva, entonces en cada caso en concreta que tendría que evaluar las ventajas y desventajas de acuerdo con el interés superior del niño, porque es el

sujeto más vulnerable e importante del litigio, no los padres quienes tienen su parte como demandante o demandado, sino de aquel quien tiene mayor interés en el proceso, por ello es preciso revisar el caso y definir si la paternidad biológica tiene mucha más importancia en el proceso o es la paternidad afectiva que el menor ha adquirido durante el tiempo quien deba de primar por encima de todo, porque si aquella persona, en este caso, el padre legal, pide que ese reconocimiento que realizó en un principio sea quitado y deja vacío el contenido del derecho a la identidad, por ende, la relación surgida de la filiación, lo único que se estaría logrando es perjudicar al niño y dejándolo sin familia y en un dilema respecto a su identidad, y siendo así no se estaría dando importancia al principio fundamental de cada niño que es el interés superior del menor.

Siendo nuestra hipótesis planteada **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”**

Es muy razonable lo que indica líneas arriba la primera entrevistada, al considerar tener en cuenta la paternidad afectiva del menor y se ciñe a la norma, considerando que no puede impugnar aquel que participó en el reconocimiento (padre legal), **ante ello nosotras consideramos que nuestra intención no es darle libre albedrío a la persona que busca impugnar** y que la norma quede abierta para que todos impugnen y se genere una carga judicial, sino que, de acuerdo a nuestra hipótesis, en donde evidentemente se estaría vulnerando la identidad biológica por los límites que establecen los artículos 395°, 399° y 400° del código civil, donde el padre no puede pedir la impugnación; pero sí brindarle una salvedad a aquel que fue engañado y firmó un acta que le generaría obligaciones y deberes **que no le corresponden**, lo que se busca es realidad es adecuar la norma de acuerdo a nuestra realidad actual.

La otra vía para poder solicitar que el reconocimiento realizado sea borrado de dicha acta de nacimiento, **tenemos al acto jurídico mediante la vía civil**, el cual indica que para que una persona pueda pedir que dicho reconocimiento se anulado tiene que estar sujeta en una de las causales que establece tanto el artículo 219 del código civil referido a la causales de nulidad del acto jurídico o dentro de las

causales de anulabilidad conforme el artículo 221, entonces dicho reconocimiento tiene que estar sujeta a cualquier vicio de la voluntad que establece la norma, una vez encuadrado de una de ellas, el Juez civil quien es competente para llevar a cabo dicho proceso, procederá a resolver de acuerdo al formalismo que la demanda involucra, porque una vez más resaltamos que en la vía civil lo formal y solemne es lo que caracteriza al procedimiento en sí.

Ante la pregunta, el **Entrevistado N° 04 - MSU** consideró que conforme lo señala la norma, por irrevocabilidad del artículo 395° el padre no podría pedir la impugnación, ergo tiene que irse por la vía civil y pedir otro tipo de acción; sin embargo, el **Entrevistado N° 05 - AVS** consideró que la persona que reconoció si tiene derecho a impugnar, en el sentido de que mediante la acción se estaría protegiendo también al menor, puesto que se está buscando que éste conozca a quien es su verdadero progenitor y pueda entablar un vínculo con el mismo, protegiendo su identidad biológica y así no permitir ningún abuso de derecho, mucho menos en un reconocimiento irrogada de un vicio. Y el **Entrevistado N° 06 - DBB** también no considera que el padre impugne puesto que no va acorde con el diseño procesal, y simplemente al momento de reconocer a un menor como hijo suyo, debe de asumir las consecuencias jurídicas que de él derivan.

Con nuestra hipótesis, el cual es **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”** y lo expresado por los especialistas, **nos mostramos disconformes**, puesto que la norma está para ser utilizada de acuerdo a la defensa de nuestros derechos dentro de la rama que ello involucre, respetamos la opinión, pero mostramos nuestros desacuerdo, primero porque no compartimos el diseño procesal, en cuanto a la irrevocabilidad, es decir, si la norma dice que es irrevocable el reconocimiento, entonces ya nada se puede hacer y todas las puertas se cierran, **siendo evidente la vulneración del derecho a la identidad por la imposibilidad de la desvinculación**, cuando tenemos a un nuevo procedimiento especial mediante la **Ley 28457** en donde se modifican los temas relacionados en cuando al ADN y la vuelve más determinante para estos tipos de proceso, entonces teniendo un medio de prueba con fuerza probatoria profunda, debe de ser aquello

mediante el cual se admita a trámite los procesos de impugnación y no solo cerrar las puertas a quién busca esclarecer su paternidad biológica, ni tampoco yendo por otra vía alterna, como lo es el acto jurídico, porque no es de esencia familiar, sino civil, y el primero siempre contendrá un análisis más penetrante porque involucra el estado de familia que dicho menor pueda tener hasta el momento del proceso judicial.

También se les preguntó **si consideraban que se estaría vulnerando los derechos del padre cuando asume obligaciones y deberes de un hijo que no es el suyo**, a lo que las **3 Entrevistadas - MGKK, CDPBB y MINJ** coincidieron en afirmar que evidentemente se estaría vulnerando los derechos del padre legal, considerando la primera que hay una colisión de derechos, tanto del niño como del señor, puesto que al último no se le puede imputar una paternidad que no le corresponde, entonces al surgir ello, lo que un Juez debe de hacer es aplicar el principio de proporcionalidad, para poner en una balanza los derechos y poder identificar qué derechos se estarían vulnerando más, si del padre legal o del menor reconocido; de modo que si hay un gran análisis por realizar, porque los derechos de ambos se tiene que valorar, pero siempre teniendo en cuenta que los derechos del menor de acuerdo al interés superior del mismo, se tiene que priorizar frente a los derechos del adulto (padre legal).

La segunda entrevistada **CDPBB** profundizó mucho más en el daño que se le va a ocasionar al padre que reconoció, porque el reconocimiento implica derechos y obligaciones, que no tendría que asumirlos, por ejemplo en el caso de que el padre tenga un proceso de alimentos en su contra donde mensualmente tiene que pasar una pensión que si de no hacerlo se le puede aperturar un proceso a nivel fiscal por omisión a la asistencia familiar, llevando un proceso penal en su contra que puede terminar en la restricción de su libertad y de esta manera no podría interponer el proceso de impugnación por no encontrarse al día con la pensión alimenticia y ser reo, por lo tanto, siempre tendría que asumir dicha obligación que evidentemente no le corresponde y más si se conoce que no es el padre biológico.

Y la **Entrevistada N° 03 - MINJ**, consideró se le estaría ocasionando un perjuicio al padre legal, pero en el caso del menor eso depende porque si la persona que reconoció al menor está cumpliendo con todas sus obligaciones y deberes

derivadas del reconocimiento y se lo quita al menor, entonces se estaría poniendo en una situación de desprotección al menor, por lo que se tendría que evaluar el caso específico al momento de determinar si se desvincula o no la paternidad, siempre en función de lo que resulte más beneficioso para el menor reconocido.

De lo respondido por las tres entrevistadas, se desprende la idea central de que es cierto que se estaría vulnerando los derechos del padre al asumir éste los derechos y obligaciones que no le corresponden acerca del menor reconocido con el que no guarda ningún nexo biológico y esto va de la mano con nuestra hipótesis: **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”**, por lo que nosotras **como autoras estamos de acuerdo con lo respondido por las entrevistadas**, máxime si son juezas y magistrados de la corte, ello de la mano con nuestras investigaciones, conforme lo señala **Tarazona (2019)** en su tesis al hablar acerca de una atribución artificial y errónea de la paternidad, el cual conlleva a consecuencias innecesarias pero que de alguna manera generaría un perjuicio económico y sobre todo, un daño moral en la persona que reconoció (padre legal), situación que nos hace reflexionar en todo el daño provocado, no solo al padre, sino al menor que no tiene la culpa de este enredo y mentira que solo la madre ha provocado, entonces, **la identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial**, y los articulados correspondientes establecen un obstáculo y una barrera muy alta. Entonces, una vez más se estaría relacionando las respuestas obtenidas con la hipótesis de nuestra investigación, pero de lo respondido queremos resaltar lo que una de ellas mencionó, en cuanto a la colisión de derechos y el principio de proporcionalidad, porque por encima de todo lo que se quiere demostrar, es proteger siempre al menor sin dejar de garantizar los derechos del padre engañado, es decir, que la norma protege a ambas partes, pero siempre poniendo en proporción quién sería el sujeto más vulnerable en dicho proceso legal, sin dejar que alguno de los involucrados quede desamparado o sin auxilio judicial.

En cuanto a esta pregunta, el **Entrevistado N° 04 - MSU** no considera que se estarían vulnerando los derechos del padre, puesto que el reconocimiento viene a

ser un acto unilateral y esto surge con la sola declaración del padre para que se pueda crear una relación paterno filial, siendo que la verdad no siempre concuerda con la identidad biológica y no se podría revocar, lo mismo opina el **Entrevistado N° 06 - DBB**, el cual indica que un reconocimiento realizado es irrevocable y no está sujeta a ningún tipo de condición, de modo que al realizar dicho acto debes asumir las consecuencias y la responsabilidad completa del vínculo que establece en lo que respecta a la impugnación, pero si se lleva por la vía del acto jurídico, pues ahí sí se tendría otras consideraciones.

Una vez más, los especialistas en derecho se ciñen conforme dice la norma y no se puede hacer nada al respecto por ser irrevocable, pero justamente a ello vamos, al ser irrevocable la norma estaría siendo injusta de cierta manera, porque no se estaría brindando ninguna ayuda judicial a aquel padre que reconoció, en ello no compartimos el mismo punto de vista, sino que **tenemos la misma visión que el Entrevistado N° 05 - AVS** el cual confirma nuestra hipótesis: **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”** y menciona que, aparte de la vulneración a un derecho tan importante, como lo es el derecho a la identidad, también se estaría vulnerando su derecho, tanto en la esfera patrimonial como en la no patrimonial, el cual bajo esas concepciones, se tendría que analizar la situación desde la perspectiva de la figura jurídica de indemnización por daños y perjuicios, considerando el lucro cesante, daño emergente y por encima de ello el daño al proyecto de vida y en cuanto a los daños hacia el menor, entraría a tallar el tan conocido, vulneración al derecho a la identidad en sus dos dimensiones y la madre que es la única que conoce toda la verdad tendría que reparar el daño ocasionado, la misma opinión le merece al **Entrevistado N° 07 - JCDALL**.

Consiguientemente se les realizó la siguiente pregunta, respecto a que, **si consideraban que se le estaría negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para que se pueda dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica.**

Ante la pregunta, la **Entrevistada N° 01 - MGKK** comentó que evidentemente sí, porque aquella persona que reconoció fue engañado, por lo tanto un Juez no puede

declarar de plano que la demanda resulta improcedente por irrevocabilidad de dicho reconocimiento, sino que se tiene que evaluar y analizar teniendo en cuenta que aquel padre legal nunca desconoció que dicho menor no era su prole biológicamente, siendo que de negársele la oportunidad de impugnar, se violaría el principio de tutela jurisdiccional efectiva de aquel padre que en la creencia de que era el padre biológico realizó dicho reconocimiento. De manera similar respondió la **Entrevistada N° 03 - MINJ** al decir que, si se le estaría restringiendo la tutela jurisdiccional, pero por encima de ello, se estaría impidiendo el derecho que tiene toda persona, a que su identidad corresponda con su origen biológico.

Resulta claro que ambas entrevistadas consideran que el acceso a la tutela jurisdiccional es un principio rector para que toda persona pueda acceder a los órganos jurisdiccionales en defensa de sus derechos o intereses mediante un proceso que le ofrezca las garantías adecuadas, entonces si una persona es impedida de entablar un proceso judicial para que le resuelva el problema de discordancia entre el reconocimiento voluntario que realizó y la verdad biológica, la tutela de la cual es merecedor brillaría por su ausencia, mucho más si se está en juego la verdadera identidad del menor, entonces los artículos relacionados con ello, de manera indirecta le está impidiendo que el proceso que el padre legal entable, pueda culminar en un resultado favorable para él o incluso, que aquel proceso judicial no pueda llevarse a trámite por la restricción de la norma.

La **Entrevistada N° 02 - CDPBB** ahondó en que dicho articulados, esto es los artículos 395°, 399° y 400° no son necesariamente inconstitucionales, solo que en determinados casos si deben de ser inaplicados, como es el caso del proceso judicial de impugnación del reconocimiento de paternidad, porque cuando un Juez tiene a la norma y en la otra mano a los medios probatorios, siempre tratará de que el caso se solucione con los medios de prueba que se presentan dentro del proceso, que vaya de la mano con la verdad, de manera que aplicando el control difuso se estaría resolviendo el problema, por ello no considero que se estaría negando al padre el acceso a la tutela jurisdiccional, porque él accede al momento que interpone su demanda y se le admite a trámite, la situación cambiaría si en caso le negamos el acceso a pesar de inaplicar esos artículos.

Estando a nuestra hipótesis planteada **“La identidad biológica se ve afectada ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial por los límites que establece la normativa del Código Civil en los artículos 395, 399 y 400”**

Si bien es cierto, de ninguna manera consideramos que lo determinado por el legislador sea inconstitucional, puesto que nada de lo prescrito en la norma iría en contra de los derechos de las personas, sólo que desde la creación del código civil hasta la actualidad ha pasado muchos años, años en los cuales la realidad ha ido cambiando y los casos de familia se han incrementado a gran manera, cada día con nuevas cosas por resolver, **y por eso que de acuerdo a nuestra hipótesis en cual consideramos que el derecho a la identidad se ve vulnerado porque no se puede dar la desvinculación para alumbrar la verdad biológica de un menor**, dicho de otra manera, consideramos que la norma no es inconstitucional, pero sí establece límites o una frontera para que se pueda seguir un proceso judicial que respalde la pretensión invocada por la persona que considera se le ha generado un perjuicio y solicita que el justiciable mediante su vasta experiencia pueda resarcir el daño ocasionado, con el fin de que resuelva con justicia.

En relación al tercer objetivo, **Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.**

Con los resultados obtenidos por parte de los entrevistados, por mayoría han determinado que en base a la experiencia de los mismos, tanto en el artículo 395° y 399° del Código civil peruano, se encuentran limitando el derecho al reconociente de poder accionar contra un acto que no pudo prever en su momento por cuanto actuó de buena fe en la creencia de que dicho menor era su hijo biológico; incluso, no solo se encontraría limitando ese derecho, sino que también se estaría impidiendo de que el menor pueda conocer su verdadera identidad biológica y así poder desarrollarse la dimensión dinámica del mismo. Situación que concuerda con lo señalado en la *Casación N° 2151-2016 Junín*, toda vez que, con el análisis realizado por parte del operador Supremo, advierte la existencia de limitaciones, sin auxilio judicial para el padre reconociente y sin otorgarle ningún remedio legal, del cual a la par se estaría restringiendo el derecho del menor, a su identidad y a

poder conocer su verdadera identidad biológica. De igual forma, ha sido consignado en la *Consulta N° 182-2010*, habiendo resuelto la Sala que se evidencia que existe un conflicto de normas jurídicas (antinomia), por un lado, el derecho a la identidad y a la verdad biológica, y por el otro lado, la norma legal que prescribe que el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable; por consiguiente, al advertir ello, se inaplica la primera y se aplica una norma de carácter con rango constitucional.

De ello se puede inferir que estos articulados al establecer limitaciones muy restrictivas, se encontraría vulnerando a la tutela jurisdiccional efectiva, así como también se afirma la hipótesis en relación al derecho a conocer la verdadera identidad biológica del menor.

Y sí, al interpretar estos articulados se puede observar que efectivamente el legislador ha interpuesto diversas restricciones en la norma, entendiéndose que lo que se procura proteger es la integridad del menor, pero no ha sido previsto los cambios que se podrían dar en la sociedad peruana, teniendo en cuenta que hablamos de artículos que a la fecha de su promulgación (esto es 1984) no han sido modificados, y peor aún que no está acorde a la realidad, generando así interpretaciones erróneas de la norma.

Manteniéndose la misma línea de discusión, es preciso tomar en cuenta la información obtenida por parte del Entrevistado N° 04 -MSU y Entrevistado N° 06 -DBB, por cuanto infieren que los artículos en comento no están afectando el derecho a la identidad, y mucho menos a la tutela jurisdiccional efectiva. Respecto al primero, señalan que en lugar de vulnerar a la identidad, lo que está establecido cumple con salvaguardar la unidad de filiación surgida a partir del reconocimiento; y respecto a lo segundo, indican que no se vería afectado la tutela jurisdiccional efectiva por cuanto si bien es cierto que la ley ha impedido que por la vía familiar se pueda impugnar el reconocimiento puesto que es irrevocable, señalan que cabe la posibilidad de realizarlo vía nulidad y/o anulabilidad de acto jurídico de reconocimiento, salvaguardando de esta manera la tutela jurisdiccional efectiva del accionante.

Sin embargo, contradecimos la idea planteada por parte de ambos entrevistados, debido a que la naturaleza de la acción es netamente familiar, por cuanto accionar en la vía civil, desde nuestro punto de vista, no estaría cumpliendo con el fin de salvaguardar el interés superior del niño, porque la esencia de este proceso de nulidad es netamente formalidad, es decir, se va a enfocar en verificar si efectivamente se encuentra inmerso dentro de las causales de nulidad o anulabilidad del acto jurídico, limitándose ir más allá del analizar el estado emocional del menor y su identidad, y ello es corroborado por Díaz (2018) en su trabajo de investigación, donde indica que de permitirse la revocación del reconocimiento en un proceso de invalidez del reconocimiento, será necesario enfocar un análisis profundo debido a que no solo se va a desligar la responsabilidad que habría asumido el reconociente en base a las causales que señala el acto jurídico, todo lo contrario, que de darse una errónea interpretación, se verá vulnerado el derecho a la identidad y por lo tanto no se estaría valorando el interés superior del niño. Con ello confirmando la hipótesis planteada en la presente investigación y desarrollada en el Capítulo IV del mismo, debido a que, al no aceptarse una vía alterna para poder solucionar esa discordia, entonces nos vamos a ver inmersos dentro de un proceso familiar de impugnación de reconocimiento de paternidad como única opción, y al verse que este proceso se encuentra sujeto a las reglas del artículo 395°, 399° y 400° del código civil, entonces por ende al existir limitaciones en los artículos mencionados, vamos a evidenciar la vulneración del derecho a la identidad biológica del menor y así como también se evidencia la trasgresión a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante.

Asimismo, somos de la postura que el reconociente si debería tener legitimidad para entablar demandar el reconocimiento de paternidad de hijo extramatrimonial debido a que si bien desde un principio efectuó un reconocimiento, lo hizo con desconocimiento de la verdadera filiación biológica; siendo así, la postura se afirma con lo debatido en el Pleno de Familia del año 2019, conforme lo señala el tema N° 03, respecto a la impugnación del reconocimiento, llegaron a la conclusión plenaria por mayoría que el sujeto reconociente si se encuentra legitimado para coaccionar en contra del reconocimiento que realizó, debido a que la manifestación de su voluntad no corresponde con la verdadera identidad biológica, por lo que la norma no puede negarle el poder acceder a la justicia y sobre todo, no puede negarle su

derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, autorizando de esa manera dar solución a la controversia planteada. En pocas palabras, el reconociente si podría formar parte de los sujetos legitimados para poder accionar en contra de su reconocimiento, siempre y cuando la norma no limite de manera restrictiva dicho derecho, y pueda modificarse en ese sentido, pero como los Magistrados no son Legisladores, ellos no pueden cambiar la normativa ya establecida, y lo único que pueden hacer es buscar la manera de inaplicar los artículos porque no tienen más opciones, haciendo valer la norma constitucional antes que la de rango inferior, situación que no debería darse de manera continua porque se supone que las normas de rango inferior han sido promulgadas en base a lo establecido por la Constitución para que no pueda afectar lo protegido por este. Asimismo, los Magistrados deberían darle un debido tratamiento al desarrollo del derecho de familia, pero lamentablemente la norma no permite ir más allá de lo que se podría analizar y solucionar.

Con los puntos tratados en el párrafo anterior, es necesario hacer una comparación con la normativa italiana, a fin de verificar si en esta normativa existen limitaciones que afecten al derecho a la identidad biológica, y si debería permitirse la impugnación del reconocimiento de paternidad por parte del reconociente en nuestra legislación, pudiéndose observar que efectivamente, en la legislación italiana si está permitido la impugnación de reconocimiento, pero por falta de veracidad, es decir, con el artículo 263 del mismo cuerpo normativo reconoce a la impugnación de paternidad por defecto de veracidad, cuando la filiación realizada no esté acorde con la realidad biológica; acto que deviene en defecto por ausencia o por falta de la relación biológica entre los sujetos intervinientes. Con ello, se puede observar que la norma italiana se está adecuando a la realidad social de su país, a fin de evitar la vulneración de derechos de las partes.

Respecto al artículo 400° del código civil, en la que indica el plazo de noventa días para impugnar el reconocimiento por parte de los sujetos legitimados, por mayoría de los entrevistados, se ha indicado que es un plazo meramente corto, supone una barrera irracional e impide que se materialice el derecho fundamental a la identidad y que sería imposible poder impugnar un reconocimiento cumpliendo lo establecido

por la norma. Siendo así, han consensuado en que lo necesario sería una ampliación de plazo.

Con lo afirmado por parte de los especialistas, somos de la opinión de que efectivamente debería darse un plazo ampliatorio para poder impugnar un reconocimiento, y tomando el considerando señalado por la Entrevistada N° 3 - MINJ, señala que debería otorgarse ampliación de plazo, teniendo en cuenta la economía procesal del accionante. Y, haciendo una comparación con otras legislaciones, podemos tomar en cuenta al código civil español, en donde a través del artículo 141°, prescribe que la acción de impugnar el reconocimiento realizado por hechos ajenos a la voluntad, *le corresponde al reconociente*. Asimismo, la normativa le ha concedido *el plazo de año* para impugnar desde el momento de haberse efectuado el reconocimiento o desde que cesó el vicio de consentimiento, siendo así podrá ser ejercida por el mismo o por los herederos de éste, en caso haya fallecido.

Como resulta verse, la norma española ha amparado lo que se pretende realizar en la presente investigación, incluso le ha concedido al accionante el plazo de un año, por cuanto le está dando una relevancia al tema en cuestión, situación que en nuestra legislación no se ha visto demostrada y con ello surge un cuestionamiento de determinar la salvedad para aquel reconociente.

Ahora bien, refiriéndonos en la norma argentina, con la modificatoria que se ha dado en el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, a través del artículo 593° señala que el hijo reconocido no tiene plazo para impugnar su reconocimiento, conforme fue señalado por la Entrevistada N° 03 - MINJ, es decir, puede hacerlo en cualquier momento; y a pesar de que la situación no es la misma que estamos planteando en la investigación, consideramos que al no señalar un plazo para accionar, no se estaría garantizando una seguridad jurídica; debiendo ser lo correcto lo señalado en tercer párrafo del mismo articulado, al conceder el plazo de un año para los demás interesados.

Siendo así, consideramos pertinente una modificatoria en este aspecto del plazo y vendría a ser recomendable por lo ya antes señalado.

En contraste a la hipótesis señalada en la presente investigación, lo obtenido resulta favorable en cuanto se evidencia que existe limitaciones en la normativa familiar, incluso a pesar de que las limitaciones establecidas tienen fundamento constitucional, estas no están acorde a la realidad, teniendo en cuenta que muchas personas tienen mal actuar a fin de conseguir algo en beneficio propio, generando la misma que de manera indirecta se vean afectados el derecho de los intervinientes (reconociente y reconocido), por cuanto la norma no se encontraría amparando la situación planteada. Siendo así, se evidencia que la hipótesis señalada en el presente trabajo de investigación deviene en afirmativa por lo expuesto en las líneas precedentes.

CONCLUSIONES

Del presente trabajo de investigación, se ha podido llegar a las siguientes conclusiones:

1. Se concluye que, al haberse demostrado las limitaciones que establecen los artículos 395°, 399° y 400° del Código Civil Peruano, resulta necesario plantear una modificatoria a la norma, siempre y cuando no exista relación entre el reconocimiento y la verdad biológica, así como también se haya efectuado el reconocimiento de buena fe y sin conocimiento de la verdadera filiación biológica del menor, garantizando de esa manera la tutela jurisdiccional efectiva del reconociente al permitir revocar el reconocimiento a fin de mantener la seguridad jurídica y el derecho de identidad del menor, esto siempre y cuando no exista correspondencia entre la verdad biológica y la verdad legal, de igual modo, precisar en qué situaciones debería permitirse la revocación del reconocimiento a fin de mantener la seguridad jurídica en las normas, y con ello ser más precisos para poder accionar en la vía correspondiente, así como también deberán ser interpretados constitucionalmente a fin de no vulnerar los derechos tanto del reconociente como del reconocido.
2. Se concluye la existencia de la vulneración al derecho a la identidad biológica del menor en la legislación nacional, por cuanto se estaría vulnerando en su dúo dimensional, tanto en la identidad estática como en la dinámica, y aquí resaltar que la primera que surge a partir del reconocimiento, es el derecho a la identidad en su dimensión estática, puesto que lo primero siempre será, darle una identificación al menor con el cual pueda ser reconocido en la sociedad, su estado civil, sexo, fecha de nacimiento y todo aquello que amerite ser reconocido ante los demás; en segundo plano viene a ser el derecho a la identidad en su dimensión dinámica, que se origina después de la segunda, porque de no darse la primera, el menor no podría generar el desarrollo de su personalidad, todo ello encajaría con nuestro objetivo general, puesto que se buscaba era una propuesta de ley que modifique y/o complemente los artículos que originan una vulneración a este derecho constitucional de la identidad.

3. Se concluye que existe la vulneración de los derechos conexos al derecho a la identidad, esto es: el derecho a la integridad moral, psíquica y física, y a su libre desarrollo y bienestar conforme lo señala el artículo 2° de la constitución política del Perú, formando parte de todo ello la identidad no definida de un menor que sólo quiere conocer su verdadera identidad, mediante el principio rector que le asiste, siendo este el principio del interés superior del niño, el cual se toma en cuenta en todo aquello que involucre a un niño, niña o adolescente.
4. Se concluye que la vía idónea para accionar contra una falsa filiación, es mediante el proceso de impugnación del reconocimiento, puesto que lo que se pretende es que los casos familiares se vean en la misma vía que corresponde, esto es, en la vía familiar conforme el derecho de familia, porque es el proceso que involucra un estudio más minucioso de todos los medios probatorios que la parte accionante pretende demostrar, en tal sentido, es la vía correcta en donde se tomará en cuenta la manifestación del menor, junto con las demás pruebas e informes que el mismo Juez de familia solicite para una mejor resolución del conflicto legal, así como también la prueba biológica del ADN que será un factor muy importante para la valoración que el Juez tendrá en cuenta al momento de resolver.
5. Se concluye que entre el análisis de los procesos judiciales relacionados al reconocimiento, se encuentra la institución del acto jurídico, el cual es considerado una vía alterna, distinta a la impugnación, porque no se encuentra dentro de la rama de familia, sino que es de naturaleza civilista con un diseño procesal distinto aunque persiguen el mismo fin, ésta debe ajustarse a una de las causales que establece dicha figura mediante sus artículos 219° y 221° del código civil referido a la nulidad y anulabilidad del acto, que si bien es cierto, no interviene el ministerio público ni la opinión del menor, solo se resuelve de acuerdo a los medios de prueba presentado por la parte accionante, sin dejar de mencionar que el Juez civil no emite informes o faculta algún estudio social o psicológico hacia el menor, sino que solamente se limita al formalismo que la ley considera necesario, y aunque resulte más práctico y sencillo, lo es por lo mismo, porque no se involucra

con llenar de contenido el derecho a la identidad, sino solamente anular dicho acto jurídico viciado por una de las causales mencionadas.

6. Se concluye que los artículos 395°, 399° y 400° del código civil peruano no están acorde a nuestra sociedad actual y establecen un obstáculo para que el padre legal pueda impugnar el reconocimiento de paternidad; además, se pudo observar que en cuanto a estos artículos existen normativas extranjeras de las cuales han sido modificados de acuerdo al progreso de la sociedad, situación que amerita reflexión entre los peruanos y sobre todo, para que el legislador pueda corregir todo aquello que resulta un impedimento, no solo para quien solicite la pretensión, sino tomar en consideración la presencia de un menor de edad en el proceso y decidir favorablemente sobre aquel, sujetándose al principio con mayor interés.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda la modificación de los artículos 395°, 399° y 400° del código civil peruano, debiéndose adoptar el presente el Proyecto de Ley, desarrollado en la investigación, que tiene como fin preponderar el principio de verdad biológica de las personas, y con ello, sea valorado el proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, conforme se puede apreciar en el anexo N° 06.
2. Se recomienda a los Legisladores evaluar la posibilidad de llevar a cabo nuevas reformas legislativas en el Código Civil - Libro de Familia, teniendo en cuenta el estado social que se encuentra atravesando nuestro país, así como también se tome en cuenta los Plenos Jurisdiccionales llevados a cabo por diversos magistrados especialistas en diferentes material, siendo la esencial de derecho de familia, toda vez que se desarrollan a fin de presentar los principales problemas relacionado al ejercicio de la función jurisdiccional y que con ello se promueve al perfeccionamiento del sistema jurídico con normas que se sujeten a la realidad.
3. Se recomienda a los abogados litigantes a no desnaturalizar el proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial con la finalidad de desmerecer este proceso y se busque otras salidas alternativas, por cuanto la pretensión es esencia familiar y debe ser analizada, evaluada y decidida por un especialista en la materia, a fin de que se pueda proteger los derechos tanto del menor como del reconociente.
4. Se recomienda a las partes procesales (demandantes) que, al momento de entablar una demanda de impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial, se procure precisar los datos (nombre, apellidos y dirección domiciliaria) del presunto padre biológico para que este sea involucrado dentro del proceso y posteriormente se declare la filiación entre el menor y el verdadero padre biológico.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acevedo, X. y Gil, M. (2021). *Prevalencia de la identidad dinámica frente a la prueba de ADN en los procesos de impugnación de paternidad* [Tesis para obtener el título de Abogado, Universidad Nacional de Trujillo]. Repositorio institucional de la Universidad Nacional de Trujillo <https://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/16745/PREVALENCIA%20DE%20LA%20IDENTIDAD%20DINAMICA%20FRENTE%20A%20LA%20PRUEBA%20DE%20ADN.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Aguilar, G. (2008). *El Principio del Interés Superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/820/82060110.pdf>
- Albornoz, N. (2017). *La defensa del nombre a través de la inclusión de aceptación del hijo en la afirmación de filiación extramatrimonial en el Perú* [Tesis para título profesional, Universidad Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio de la Universidad Santiago Antúnez de Mayolo. http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2506/T033_42529864_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Álvarez, H. (2014). *El derecho a la tutela judicial efectiva desde la perspectiva del derecho civil: supuestos más relevantes*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4945866.pdf>
- Amey, P. y Fernández, A. (2018). *El Derecho de identidad desde la perspectiva de los Derechos de las personas menores de edad*. Sala Segunda Corte Suprema de Justicia, (15), pg. 67-77. https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N15/contenido/PDFs/06-articulo%20-01.pdf
- Apud, A. (2013). *La filiación y el derecho a la identidad*. Argentina.
- Benavente, P. (2013). *Identidad y contexto inmediato de la persona (identidad personal, el nombre de la persona, identidad sexual y su protección)*. AFDUAM. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32956.pdf>

- Bíscaro, B. (2009). *El derecho a la identidad, el nombre y la familia, La familia en el nuevo derecho*. Editorial Rubinzal.
- Blandino, M. (16 de julio del 2020). *La impugnación de los reconocimientos de complacencia*. Actualidad Jurídica Iberoamericana, ISSN: 2386-4567 (13), pp. 578-617. http://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2020/09/19_M%C3%82%C2%AA_Amalia_Blandino_p_p.578-617.pdf
- Bossert, G. y Zannoni, E. (2004). *Manual de derecho de familia*. ASTREA. https://www.academia.edu/15090960/manual_de_derecho_de_familia_Zannoni_y_Bossert_segun_cod_vezlez?auto=download&email_work_card=download-paper
- Bravo, G. (2016). *Regulación de la impugnación de paternidad matrimonial: vulneración del principio del interés superior del niño y propuesta de modificación normativa* [Tesis para optar por el título profesional de abogado, Universidad Nacional del Altiplano]. Repositorio de la Universidad de Altiplano http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/3624/Bravo_Cuayla_Gabriela_Katherine.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Camacho, M. y Chuquiviguel, J. (2020). *Razones jurídicas para la modificar el artículo 395 del código civil a fin de que proceda la revocación judicial del reconocimiento de la filiación extramatrimonial* [Tesis para optar por el título de abogado, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo]. Repositorio de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo <http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/1360/TESIS%20CAMACHO%20-%20CHUQUIVIGUEL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Canales, P. (2012). *ADN como prueba de la filiación en el código civil*. Ediciones jurídicas.
- Cárdenas, K. (2015). *El derecho a la identidad biológica de las personas nacidas mediante reproducción asistida en la doctrina, jurisprudencia y legislación*

peruana. Revista del Instituto de Familia, 04 (1), 47-65.
https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/2864/Cardenas_Krenz_Ronald.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Cárdenas, R y Córdova, E. (noviembre, 2018). *La negación de la paternidad del marido por parte de la esposa. Comentarios sobre algunas recientes modificaciones al Código Civil Peruano*. Gaceta Civil & Procesal Civil, (64), 121-129.
<https://repositorioslatinoamericanos.uchile.cl/handle/2250/2510240>

Castillo, L. (2013). *Debido proceso y tutela jurisdiccional*. Repositorio Institucional Pirhua – Universidad de Piura.
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2132/Debido_proceso_o_tutela_jurisdiccional.pdf

Ccahuana, B. (2017). *La Aplicación del Control Difuso en los procesos de Filiación a fin de salvaguardar el derecho de identidad del menor con la acción de nulidad de paternidad ejercida por el propio hijo o su representante legal* [Tesis para optar el Título de Abogado, Universidad Andina del Cusco]. Repositorio de la Universidad Andina del Cusco.
https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/1050/Brigitte_Tesis_bachiller_2017.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Cervantes, L. (2017). *La negación del padre al reconocimiento del hijo y la impugnación de la presunción de paternidad en los Juzgados de Familia de Lima* [Tesis de Maestría, Universidad Inca Garcilaso de la Vega]. Repositorio de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/1455/T.MAES.DEREC.CIV.COMER_ISABEL%20DIANA.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Chacón, M. (2008). *La intervención de las personas menores de edad en la filiación* (1° ed.). Editorial Juricentro.

Código Civil. Decreto Legislativo N° 295, 14 de noviembre de 1984 (Perú).

Código Civil. Promulgada en 1924 (Italia).

Código Civil. Gaceta N° 2.990, 26 de julio de 1982 (Venezuela).

Código Civil y Comercial de la Nación. Ley N° 26.994, 08 de octubre de 2014 (Argentina).

Código Civil Español. (6 de Octubre de 2015). Código Civil Español. Obtenido de Código Civil Español:

<https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>

Código Procesal Civil. Decreto Legislativo N° 768, 29 de febrero de 1992 (Perú).

Constitución Política de Costa Rica [Const], Art. 24, 07 de noviembre de 1949.

Constitución Política del Perú [Const] Art. 2 inc. 1, 29 de diciembre de 1993.

Constitución Política del Perú [Const] Art. 139, 29 de diciembre de 1933.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, 7 al 22 de noviembre de 1969. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, Roma, 04 de noviembre de 1950. <https://www.derechoshumanos.net/Convenio-Europeo-de-Derechos-Humanos-CEDH/>

Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, La Haya, 29 de mayo de 1993. https://www.oas.org/dil/esp/Convenio_Haya_Proteccion_del_Nino_Cooperacion_en_Materia_Adopcion_Internacional_Espana.pdf

Cornejo, H. (1998). Derecho Familiar peruano (Tomo II). Gaceta Jurídica.

Corral, H. (2003). *La filiación Matrimonial*. Actualidad Jurídica. (7), pp. 241-262. <https://corraltalciani.files.wordpress.com/2010/04/la-filiacion-matrimonial.pdf>

- Corte Constitucional de Colombia. (2002). *Sentencia T-881/02, 17 de octubre del 2002. Fundamento jurídico: párrafo introductorio y párrafos 10, 11 y 12.* <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-881-02.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2008). *Sentencia T-1033/08, 17 de octubre del 2008. Fundamento jurídico 4.* <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/T-1033-08.htm>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. (2007). *Casación N° 4307-2007 - Loreto: 24 de julio del 2008.* <https://vlex.com.pe/vid/-65120838>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. (2018). *Casación 4976-2017-Lima: 20 de noviembre del 2018.* <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/02/Cas.-N%C2%B0-4976-2017-Lima -LP.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. (2016). *Casación 1622-2015-Arequipa: 03 de mayo del 2016.* <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/05/Casacion-1622-2015-Arequipa.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. (2016). *Casación 950-2016-Arequipa: 29 de noviembre del 2016.* <https://lpderecho.pe/casacion-950-2016-arequipa-prevalece-identidad-dinamica-la-menor-filiacion-biologica/>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. (2013). *Casación 3797-2012-Arequipa: 18 de junio del 2013.* https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3b70f900469c5e3ab555fdac1e03f85e/Resolucion_03797-2012+Palmira.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=3b70f900469c5e3ab555fdac1e03f85e

- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Transitoria. (2018). *Casación 2151-2016-Junín: 08 de enero del 2018*. <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2020/01/Casaci%C3%B3n-2151-2016-Jun%C3%ADn-LP.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente. *Consulta 132-2010 - La Libertad: 29 de abril de 2010*. <https://lpderecho.pe/si-posible-revocar-reconocimiento-hijo-extramatrimonial-consulta-132-2010-la-libertad/>
- Cruz, P., et. al. (2020). *Hablemos sobre Derecho de Familia en Tiempos de Covid-19* (1° ed.). Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2020/12/Hablemos-sobre-Derecho-de-Familia-en-tiempos-de-COVID-19.pdf>
- Cruz, V. (2020). *Fundamentos Jurídicos para ampliar la Legitimidad para obrar activa en la Pretensión de Impugnación de Paternidad Matrimonial* [Tesis para maestría, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio de la Universidad Nacional de Cajamarca. <https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/4108/Tesis%20V%C3%ADctor%20De%20la%20Cruz.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- De la Fuente, R. (enero del 2019). *La Impugnación del Reconocimiento del Hijo Extramatrimonial: El Interés Superior Del Niño y el Derecho a la Identidad. A Propósito del Pleno Jurisdiccional Nacional De Familia De 2018*. Gaceta civil y procesal civil registral/notarial, (67), 19-29. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3883/Impugnacion_r_econocimiento_hijo_extramatrimonial_interes_superior_nino_derecho_i_dentidad_A_proposito_Pleno_Jurisdiccional_Nacional_Familia_2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- De Lorenzi, M. (2015). *El derecho a conocer los orígenes biológicos, La necesidad de su reconocimiento para garantizar el derecho a la identidad personal de los adoptados y nacidos por reproducción humana asistida*

[Tesis doctoral, Universitat de Barcelona].
https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/368170/DE%20LORENZI_TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Del Águila, J. (marzo del 2021). *Lp Pasión por el Derecho. Descubrí que no es mi hijo, ¿qué puedo hacer?* [video].
https://www.youtube.com/watch?v=UJ6Zb_NqOtA

Del Águila, J. (noviembre del 2020). *Lp Pasión por el Derecho. ¿Puede impugnar la paternidad aquel que reconoció al hijo?* [video].
<https://www.youtube.com/watch?v=LbZ-rwxFhv8>

Del Águila, J. (setiembre del 2020). *Lp Pasión por el Derecho. Para definir la filiación prevalece la identidad dinámica sobre la estática.* [video].
https://www.youtube.com/watch?v=JKcXEDg_naE

Delgado, G. (2018). *Responsabilidad civil por la acción omisiva y pasiva de los padres en la filiación extramatrimonial* [Tesis para optar por el Título de Abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. Repositorio de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.
https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/1145/1/TL_DelgadoPer ezGiancarlo.pdf.pdf

Delgado, M. (2016). *El derecho a la identidad: una visión dinámica* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
<https://corteidh.or.cr/tablas/r36895.pdf>

Díaz, M. (2018). *Influencia del derecho a la identidad en la invalidez del reconocimiento de la paternidad cuando no se es el padre biológico* [Tesis para optar el Título de Abogado, Universidad Nacional de Tumbes]. Repositorio de la Universidad Nacional de Tumbes.
<http://repositorio.untumbes.edu.pe/bitstream/handle/UNITUMBES/228/TESIS%20-%20DIAZ%20MOGOLLON.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Duhalde, E. (2009). *Derecho a la identidad: dimensiones, experiencias y políticas públicas*. UNICEF Argentina
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r26889.pdf>
- Espinoza, J. (2003). *La Autonomía Privada, sus Limitaciones Frente a las Leyes Imperativas y al Orden Público en: Código Civil comentado*. Gaceta Jurídica.
- Famá, M y Herrera, M. (2006). *La identidad en serio: sobre la obligatoriedad de las pruebas biológicas en los juicios de filiación*. Argentina.
- Fernández, C. (2008). *Derecho a la vida, a la identidad, a la integridad, a la libertad y al bienestar*. Gaceta Jurídica.
- Flores, A. (2011). *Ley que regula el proceso judicial de paternidad*. Editorial Austreal.
- Flores, S. y Laura, R. (2017). *Necesidad de escuchar la opinión del niño en los procesos de negación de paternidad e impugnación del reconocimiento, como una forma de protección del derecho a su identidad personal, Arequipa 2016* [Tesis para optar por el Título de Abogado, Universidad Nacional de San Agustín]. Repositorio de la Universidad Nacional de San Agustín.
<http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/3743/Deflsagr.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- García, S. (2016). *El interés superior del Niño. Anuario Mexicano del Derecho Internacional*. Vol. XVI. 1-24.
<https://www.redalyc.org/pdf/4027/402744477004.pdf>
- Gimón, S. (2002). *La Identidad de niños y adolescentes en el ordenamiento jurídico venezolano* [Tesis de maestría, Universidad Católica Andrés Bello].
<http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAQ2095.pdf>

- Gómez, B. (2007). *Derecho a la Identidad y filiación*. Editorial Dykinson.
- Gonzales, O. (2013). *Responsabilidad y daños por falta de reconocimiento de hijo extramatrimonial* (Tesis para optar por la Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica). Repositorio de la Universidad de Costa Rica. <http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/bitstream/123456789/1968/1/35432.pdf>
- Huarca, B. (2018). *La sanción procesal de la ley de filiación de paternidad extramatrimonial y la afectación de principio de interés superior del niño en el Perú* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2216/T033_72478926_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Hurtado, G. (2020). *Vulneración del Derecho a la Identidad de los niños, niñas y adolescentes con la Aplicación de la Presunción de Paternidad en los Procesos de Filiación Extramatrimonial durante el año 2018 en el Juzgado de Paz Letrado de la Provincia de Chepén*. [Tesis para optar por el título profesional de Abogado, Universidad Privada del Norte]. Repositorio de la Universidad Privada del Norte. https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/24308/Tesis_%20Gerson%20Jair%20Hurtado%20Quiroz.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Inés, V. (2018). *El plazo de caducidad en la Impugnación de paternidad y el derecho a la identidad del niño* [Trabajo final de grado, Universidad Empresarial Siglo veintiuno]. Repositorio Universidad Empresarial Siglo Veintiuno. <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/15871/VI%C5%85UALES,%20CECILIA%20IN%C3%89S.pdf?sequence=1>
- Kemelmajer, A. (2010). *El nuevo derecho de familia. Visión doctrinal y jurisprudencial*. Editorial: Ibañez.

- Llacctahuaman, L. (2018). *La regulación de la presunción de la paternidad en la unión de hecho propia, en el distrito de Huancavelica - 2015* [Tesis para optar por el título de Abogado, Universidad Nacional de Huancavelica]. Repositorio de la Universidad Nacional de Huancavelica. <https://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/2691/TESIS-2018-DERECHO-LLACCTAHUAMAN%20BELITO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Llaguno, C. (2016). *El reconocimiento voluntario de los hijos y la imposibilidad posterior de la impugnación de paternidad* [Proyecto de Investigación, Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil]. Repositorio de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil. <http://repositorio.ulvr.edu.ec/bitstream/44000/1192/1/T-ULVR-1301.pdf>
- Llancari, S. (2008). *Principio de prevalencia de la verdad biológica y el régimen legal de filiación*. Revista Jurídica Docentia et Investigatio, vol. 10 (01), 93-106. <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/download/10187/8929/>
- Lopez, M. y Kalá, J. (2018). *Derecho a la identidad personal, como resultado del libre desarrollo de la personalidad*. Ciencia Jurídica, (14), 65-77. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7103692.pdf>
- Martel, R. (2002). *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil* [Tesis de maestría, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. Repositorio de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/1208/Martel_chr.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Martínez, C. (2013). *La filiación entre biología y derecho*. Prudentia Iuris, (76), 117-133. <https://corteidh.or.cr/tablas/r32808.pdf>

- Medina, G (2015). *Daños en el derecho de familia en el código civil y comercial unificado en Argentina*. Actualidad Jurídica Iberoamericana. (3), 15-46. <http://idibe.org/wp-content/uploads/2013/09/1.-Graciela-Medina.pdf>
- Mendoza, J. (2015). *Protección del Derecho a la Identidad Biológica con la Impugnación de la Paternidad en el Perú. Argentina. Brasil y Costa Rica* [Tesis para optar por el título de abogado, Universidad Privada Antenor Orrego]. Repositorio de la Universidad Privada Antenor Orrego. https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/1820/1/RE_DER ECHO_PROTECCI%C3%93N.DERECHO.IDENTIDAD.BIOL%C3%93G ICA_TESIS.pdf
- Meza, K. (2019). *La impugnación de la sentencia que declara erróneamente la filiación extramatrimonial sin haberse practicado la prueba de ADN, Huaral, 2014-2016* [Tesis para maestría, Universidad San Martín de Porras]. Repositorio de la Universidad San Martín de Porras]. Repositorio de la Universidad San Martín de Porras. https://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/5607/me za_skm.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Meza, L. (2016). *Reparación Civil por los daños derivados y emergentes ante la falta de reconocimiento de los hijos extramatrimoniales*. Revista del Instituto de Familia, (05), 33-50. https://www.unife.edu.pe/facultad/derecho/familia/publicaciones/REVISTA_PERSONA_Y_FAMILIA_2016/3.pdf
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2015). *Código Civil. Decreto Legislativo N° 295*. (Décimo Cuarta Ed.). <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2015/01/Codigo-Civil-MINJUS-BCP.pdf>
- Mizrahi, M. (2004). *Identidad filiatoria y pruebas biológicas*. Editorial Astrea.
- Molina, F. (2019). *Legitimidad e interés para obrar en el derecho de identidad del niño y adolescente, 2019* [Tesis para obtener el título de Abogado, Universidad César Vallejo]. Repositorio de la Universidad César Vallejo.

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/44696/Molina_UFF-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Morandini, N. (2016). *Derecho a la Identidad Biológica* [Informe, Observatorio de Derechos Humanos, Senado de la Nación]. https://www.senado.gob.ar/bundles/senadomicrositios/pdf/observatorio/identidad_biologica.pdf

Moscol, M. (2016). *Derecho a la identidad: ¿Una excepción al principio de la cosa juzgada?: Consideraciones a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 00550-2008-PA/TC* [Tesis de pregrado en Derecho, Universidad de Piura]. Repositorio de la Universidad de Piura. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2477/DER_056.pdf

Mudarra – Abanto, M. (junio, 2016). *Criterios para una adecuada admisión y resolución de demandas por negación del reconocimiento*. Revista Sciendo, 18(2), 54-63. <https://revistas.unitru.edu.pe/index.php/SCIENDO/article/view/1355/1384>

Muñoz, R. y Raúl, L. (2017). *El derecho a conocer el origen genético de las personas nacidas mediante técnicas de reproducción humana asistida con donante anónimo*. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C, Vol. 11 (39), 1-25. <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293250096010.pdf>

Nuevo Código Procesal Constitucional. Ley N° 31307, 21 de julio del 2021.(Perú)

Ochoa, C. (2018). *La invalidez del reconocimiento de hijo extramatrimonial frente al artículo 395 del código civil y la conveniencia de su procedencia en relación al interés superior del niño y la verdad biológica* [Tesis para bachiller, Universidad Católica San Pablo], Repositorio de la Universidad Católica San Pablo.

[https://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/UCSP/15725/1/OCHOA_MEDI
NA_CLA_INV.pdf](https://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/UCSP/15725/1/OCHOA_MEDI
NA_CLA_INV.pdf)

Ochoa, O. (2006). *Personas Derecho Civil I: Personas, Manuales de derecho*.
Universidad Católica Andrés Bello.

[https://books.google.com.pe/books/about/Derecho_civil_I.html?id=XrXa
oQEACAAJ&redir_esc=y](https://books.google.com.pe/books/about/Derecho_civil_I.html?id=XrXa
oQEACAAJ&redir_esc=y)

Olórtegui, R. (2010). *Responsabilidad civil por omisión de reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial* [Tesis de maestría, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. Repositorio de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

[https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/193/Ol
ortegui_dr.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/193/Ol
ortegui_dr.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Naciones Unidas, 23 de marzo de 1976.

<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Pastor, G. (2016). *Estudio sobre la afirmación de la Identidad Nacional en el Perú*. Revista Temática Centro de Altos Estudios Nacionales, (2), 109-134.

[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/724B14F44
EA54588052582BE00770AD7/%24FILE/ART4-G-Pastor.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/724B14F44
EA54588052582BE00770AD7/%24FILE/ART4-G-Pastor.pdf)

Pérez, M. (2010). *Derecho de Familia y sucesiones*.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3270/12.pdf>

Pinella, V. (2014). *El interés superior del niño/niña vs. Principio al debido proceso en la filiación extramatrimonial* [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. Repositorio de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.

[https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/277/1/TL_Pinella_Vega
_Vanessa.pdf](https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/277/1/TL_Pinella_Vega
_Vanessa.pdf)

- Plácido, A. (2010). *Comentarios al artículo 399*. En: Comentarios al Código Civil comentado. Tomo II. Gaceta Jurídica.
- Plácido, A. (2010). *Impugnación del reconocimiento publicado*. En: Código Civil comentado. Tomo II. Gaceta Jurídica.
- Plácido, A. (2016). *Curso “El Principio del Interés Superior del Niño*. En la Academia de la Magistratura (Material Instructivo). [http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/588/MANUAL%20CURSO%20INTER%20C3%29S%20SUPERIOR%20DEL%20NI%203%291O%20\(1\).pdf?sequence=4](http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/588/MANUAL%20CURSO%20INTER%20C3%29S%20SUPERIOR%20DEL%20NI%203%291O%20(1).pdf?sequence=4)
- Pleno Jurisdiccional Nacional de Familia. (Ayacucho, 2019). Tema N° 03: La impugnación del reconocimiento: Legitimidad para incoar dicha acción, la irrevocabilidad del reconocimiento y cuándo debe preferirse la identidad dinámica del menor.
- Primer Juzgado Mixto – Nvo. Chimbote de la Corte Superior de Justicia del Santa. (2020). Sentencia de fecha 03 de julio del 2020. Expediente 1278-2017-0-2506-JM-FC-01.
- Proaño, S. (2013). *Identidad biológica vs. Identidad legal: derivado a la presunción de paternidad* [Tesis de grado para la obtención del título de Abogada, Universidad San Francisco de Quito]. Repositorio de la Universidad Francisco de Quito. <https://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/2892/1/109406.pdf>
- Quiroz, M. (2019). *Inaplicabilidad del Plazo de Caducidad para la impugnación de paternidad y Vulneración indirecta del interés superior del niño* [Tesis para optar el Título de Abogado, Universidad Nacional de Trujillo]. Repositorio de la Universidad Nacional de Trujillo. <https://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/12186/TESIS%20FINAL%20-.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Rabadán, F. (1 de abril de 2019). *El derecho a conocer los orígenes biológicos en la reproducción asistida*. Actualidad Jurídica Iberoamericana, (10 bis),

ISSN: 2386-4567, 586-613. <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/586-613.pdf>

Ramírez, B. (2019). *¿Yo soy tu padre?: reflexiones sobre la regulación actual de la paternidad extramatrimonial*. Revista del Instituto de la Familia, (07), 107-133.
https://www.researchgate.net/publication/331671436_Yo_soy_tu_padre_reflexiones_sobre_la_regulacion_actual_de_la_paternidad_extramatrimonial

Ramírez, D. (2017). *Tutela judicial efectiva: El reto de la justicia de pequeñas causas*. Revista de la Maestría en Derecho Procesal, Vol. 7(1), 2017, ISSN 2072-7976, 15-44.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/19176/19367>

Ramírez, L. (noviembre, 2015). *La irrevocabilidad del reconocimiento de hijo extramatrimonial vs Interés Superior del menor: A propósito de la Consulta N° 132-2010 – La Libertad*. Revista Derecho y Cambio Social, ISSN 2224-4131, 1-15.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456407>

Ramos, K. (2018). *La necesidad de una ley que garantice la filiación de los hijos extramatrimoniales desde su nacimiento en aplicación de los principios de igualdad de filiación y del interés superior del niño*. Puno 2015-2016 [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Nacional del Altiplano]. Repositorio de la Universidad Nacional del Altiplano.
http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/7610/Ramos_Quenaya_Katerin.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Ramos, L. (2017). *Vulneración al derecho de identidad del hijo extramatrimonial de la mujer casada en los supuestos contemplados en los artículos 396° Y 404° del Código Civil Peruano* [Tesis para optar el título profesional de Abogada, Universidad César Vallejo]. Repositorio de la Universidad César Vallejo.

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/10274/ramos_pl.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Ramos, M. y Bazán. P. (2019). *Las limitaciones a la impugnación de paternidad de hijo extramatrimonial nacido de mujer casada bajo los alcances del interés superior del niño y su identidad* [Tesis para optar el título de Abogado, Universidad Tecnológica del Perú]. Repositorio de la Universidad Tecnológica del Perú. <https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/1871/Marivel%20Ramos%20Pablo%20Bazan%20Tesis%20Titulo%20Profesional%202019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Rivas, B. (2019). *Impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad en el Derecho Civil Ecuatoriano* [Tesis para optar el Título de Abogado, Universidad Central del Ecuador]. Repositorio de la Universidad Central de Ecuador. <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/19134>
- Rodríguez, Y. (2000). *Caducidad para la Impugnación del Reconocimiento de Paternidad Extramatrimonial*. Gaceta Jurídica.
- Rojas, D. (2015). *El derecho a la identidad del menor y el reconocimiento del padre a su descendiente frente prevalencia de la verdad biológica* [Tesis de maestría, Universidad Nacional Federico Villarreal]. Repositorio de la Universidad Nacional Federico Villarreal. <http://repositorio.unfv.edu.pe/handle/UNFV/2069>
- Rojas, L. (2020). *La impugnación de la paternidad y la vulneración al derecho a la identidad dinámica del hijo extramatrimonial de mujer casada* [Tesis para optar el Título de Abogado, Universidad Privada Antenor Orrego]. Repositorio de la Universidad Privada Antenor Orrego. https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/6333/3/REP_DE_RE_LUCY.ROJAS_IMPUGNACION.PATERNIDAD.VULNERACION.DERECHO.IDENTIDAD.DINAMICA.HIJO.EXTRAMATRIMONIAL.MUJER.CASADA.pdf

- Romero, F. (2007). *La construcción social de la parentalidad y los procesos de vinculación y desvinculación padre - hijo. El papel del mediador familiar*. Revista Ciencias Psicológicas, vol. I (2), 119-132.
<https://www.redalyc.org/pdf/4595/459545424002.pdf>
- Sáenz, L. (2015). *Apuntes sobre el Derecho a la Integridad en la Constitución Peruana*. Revista de Derecho Constitucional, (01), 293-301.
https://derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_constitucional/revista/I_ESTUDIOS/APUNTES SOBRE EL DERECHO INTEGRIDAD LA CONSTITUCION PERUANA.pdf
- Saif de Preperier, R. (2010). *El Derecho a la identidad en el Derecho internacional privado*. Foro Jurídico, (11), 39-46.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18572/18812>
- Salas, A. (2018). *La legitimidad para obrar de la mujer casada en los procesos de impugnación de paternidad y su relación con el derecho de identidad* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Nacional de Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo.
http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2221/T033_43178444_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Sánchez, C. (2020). La aplicación del artículo 395° del Código Civil en la impugnación de reconocimiento de paternidad extramatrimonial del hijo no biológico. Recuperado de
<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/53837>
- Sánchez, M. (2016). *Los orígenes biológicos y los derechos de hijos e hijas: filiación y derecho a saber* [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Cesar Vallejo]. Repositorio de la Universidad Cesar Vallejo.
<https://repositorio.unican.es/xmlui/bitstream/handle/10902/10642/LosOrigenesBiologicos.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

- Saravia, J. (2018). *La consolidación del estado de familia, la Identidad estática y dinámica del Niño y su integración a su familia Biológica como Derechos del hijo en el Proceso de Impugnación de Paternidad*. Revista del Instituto de la Familia, (07), 189-208.
<http://revistas.unife.edu.pe/index.php/personayfamilia/article/view/1257/1204>
- Sipán, M. (2017). *El derecho a la identidad y la contestación de la paternidad*. Revista del Instituto de la Familia, (06), 203-213.
https://www.unife.edu.pe/facultad/derecho/familia/publicaciones/REVISTA_PERSONA_Y_FAMILIA_2017/EL%20DERECHO%20A%20LA%20IDENTIDAD%20Y%20LA%20CONTESTACION%20DE%20LA%20PATERNIDAD.pdf
- Sokolich, M. (2012). *Reflexiones sobre el Tratamiento de la Filiación en el Perú*. Revista del Instituto de la Familia, Vol. 01 (01), 59-68.
https://www.unife.edu.pe/facultad/derecho/familia/publicaciones/REVISTA_PERSONA_Y_FAMILIA_2012/59_Reflexiones%20sobre%20el%20tratamiento%20de%20la%20filiacion%20en%20el%20Peru%20-%20Maria%20Isabel%20Sokolich%20Alva.pdf
- Sokolich, M. (2013). *La Aplicación del Principio del Interés Superior del Niño por el Sistema Judicial Peruano*. Revista VOX JURIS, vol 01 (25), 81-90.
<https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/view/47/48>
- Sosa, J. (2018). *La libertad constitucional. Tres modelos esenciales de libertad y tres derechos de libertad*. Revista Pensamiento Constitucional, (23), ISSN 1027-6769, 177-2013
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/20952/20644/#:~:text=Estos%20modelos%20de%20libertad%20%E2%80%94que,que%20concretizan%20estas%20libertades%20esenciales.>
- Tantaleán, M. (2017). *La vulneración del derecho a la identidad del menor en los casos de impugnación de paternidad matrimonial* [Tesis para optar

por el título de Abogada, Universidad Nacional de San Martín de Porres]. Repositorio de la Universidad San Martín de Porres. https://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/3396/tan_talean_mma.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Tarazona, T. (2019). *El daño moral y perjuicio económico derivada de la falsa atribución de paternidad – 2019* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad César Vallejo]. Repositorio de la Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/52644/Tarazona_TGF-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Tello, R. (2018). El proceso de filiación de la paternidad extramatrimonial y el derecho a la identidad en el Primer Juzgado de Paz Letrado Familia del distrito Judicial de Huánuco, 2016. (Tesis para optar por el título profesional de Abogado). Recuperado de <http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/1081/TELLO%20LOARTE%2C%20Roc%C3%ADo%20Yessica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Tercer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia del Santa. (2021). Sentencia del 11 de junio del 2021. Expediente 02348-2018-0-2501-JR-FC-03.

Tercer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia del Santa. (2020). Sentencia del 16 de noviembre del 2020. Expediente 02174-2018-0-2501-JR-FC-03.

Terreros, L. (2017). *El conflicto entre la presunción pater is est del artículo 361° del CC y la prueba biológica del ADN frente al derecho de identidad del hijo extramatrimonial de mujer casada* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo.

http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/1829/T033_44295839_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Torreblanca, L. (2018). *Hacia una solución proporcional y tuitiva en los procesos de cuestionamiento de la paternidad en el Perú* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/13502/TORREBLANCA_GONZALES_LUIS_GIANCARLO.pdf?sequence=1

Tribunal Constitucional del Perú (2006). *EXP. N.º 09727–2005–PHC/TC, Sentencia del Tribunal Constitucional del 6 de octubre del 2006, Fundamento 7.*

Tribunal Constitucional del Perú (2010). *Exp. N.º 05829-2009 – Sentencia del Tribunal Constitucional, Fundamento 2, 3 y 4.* <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/05829-2009-AA.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Exp. 4444-2005-PHC/TC Sentencia del Tribunal Constitucional, Fundamento 4.* <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04444-2005-HC.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú. (2010). *EXP. N.º 02079-2009-PHC/TC Sentencia del Tribunal Constitucional.* <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html>

Truffelo, P. (septiembre, 2019). *Regulación del reconocimiento voluntario de paternidad. Chile y modelos del derecho comparado.* https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27853/1/BCN2019_reconocimiento_paternidad_VF_PTG_pdf.pdf

Tuesta, F. (2015). *Responsabilidad civil derivada de la negación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial* [Tesis para optar por el título de Abogado, Universidad Autónoma del Perú]. Repositorio de la Universidad Autónoma del Perú.

<http://repositorio.autonoma.edu.pe/bitstream/AUTONOMA/161/1/TUESTA%20VASQUEZ.pdf>

Unicef. (30 de septiembre de 1990). Convención sobre los derechos del niño.

<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

UNICEF (2018). *Derecho a la Identidad. Cobertura del Registro de Nacimiento en México.*

https://www.unicef.org/mexico/media/1016/file/UNICEF_Derecho%20a%20la%20identidad.pdf

Valqui, C. (2017). *Inconstitucionalidad del Proceso especial de filiación judicial de paternidad extramatrimonial* [Tesis para optar el título de Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]. Repositorio de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo.

http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/1860/T033_43004969_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Varsi, E. (2010). *Comentarios al artículo 395*. En: Comentarios al Código Civil. Tomo II. Editorial Gaceta Jurídica.

Varsi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia. La Nueva Teoría Institucional y Jurídica de la Familia*. Tomo I. Gaceta Jurídica.

https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/5230/Varsi_nueva_teor%C3%ADa_institucional_jur%C3%ADdica_familia.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Varsi, E. (2013). *Tratado de Derecho de Familia. Derecho de Filiación*. Tomo IV. Gaceta Jurídica.

https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/5257/Varsi_derecho_filiacion.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Varsi, E. (2013) *El moderno Tratamiento de filiación Extramatrimonial*. 2da Edición. Juristas Editores E.I.R.L.

Villalobos, K. (2012). *El derecho humano al libre desarrollo de la personalidad* [Tesis para optar el grado de licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica]. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31089.pdf>

Zúñiga, J. (2015). *Defensa pública y acceso a la justicia constitucional de personas en situación de vulnerabilidad económica* [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r36882.pdf>

ANEXOS

ANEXO N° 01

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN APRIORÍSTICA

Tabla 1: Matriz de Categorización Apriorística

ÁMBITO TEMÁTICO	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO GENERAL	OBJETIVO ESPECÍFICO	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS
DERECHO DE FAMILIA	¿En qué medida se vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?	Proponer la modificación de los artículos 395, 399 y 400 del Código Civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial	Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.	Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor	<ul style="list-style-type: none"> ● Derecho a la Identidad y sus dimensiones ● Derechos conexos a la identidad. ● Interés superior del niño como principio fundamental. ● El Principio de la Verdad biológica y la Prueba de ADN.
			Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial	Procesos Judiciales	<ul style="list-style-type: none"> ● Demandas. ● Medios probatorios. ● Criterios para emitir Sentencia. ● Responsabilidad paternal de los padres biológicos

				Principios procesales	<ul style="list-style-type: none"> • Principio de tutela jurisdiccional efectiva
			<p>– Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.</p>	<p>Limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Irrevocabilidad del reconocimiento. • Impugnación del reconocimiento. • Plazo para negar el reconocimiento

ANEXO N° 02

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

GUIA DE ENTREVISTA PARA JUECES, FISCALES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO DE FAMILIA

Buenos días/tardes, estimado entrevistado (a):

Siendo las ...:..., del día .../.../..., en la ciudad de Nuevo Chimbote.

Somos estudiantes de XII ciclo de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo, del cual tenemos la finalidad de poder dialogar respecto a la vulneración del derecho a la identidad ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial. Ante ello, para el desarrollo de la presente entrevista, se le plantearán diversas preguntas respecto al tema de Derecho a la Identidad y a la Desvinculación Paterno Filial extramatrimonial.

La intención que se espera obtener son respuestas contando con su experiencia en el ámbito del derecho de familia, así como también su apreciación sobre los temas antes señalados. Finalmente es oportuno mencionar que la información recabada con la presente entrevista, será empleada con la confidencialidad de los datos.

Derecho a la Identidad. (15 min)

1. ¿Considera que el derecho a la identidad se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?
2. ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?

Desvinculación paterno filial extramatrimonial. (45 min)

Teniendo como base a la Casación N° 2151-2016 – Junin

3. Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?
4. ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico?
¿Por qué?

5. ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?
6. ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?
7. **Solo para Jueces y Fiscales:** ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?
8. ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a que normativa o principios.
9. ¿Recaería alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?
10. ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?
11. ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?
12. Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?
13. ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?

14. ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y haciendo una comparación con la legislación comparada.

Se le agradece su participación en la presente entrevista, del cual su aporte servirá para el desarrollo de la presente investigación.

ANEXO N° 03

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE JUICIO DE EXPERTOS

Tabla 2: Matriz de Validación de Juicios de Experto



MATRIZ DE VALIDACIÓN A JUICIO DE EXPERTO DE LAS VARIABLES: DERECHO A LA IDENTIDAD Y DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL EXTRAMATRIMONIAL.

TÍTULO: Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial

AUTORES: Rodríguez Ambrocio, Corayma Estrella y Serrano Torres Idia Mishell

VARIABLE	DIMENSIONES	INDICADOR	ITEMS	OPCIONES			CRITERIOS DE EVALUACION								OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES	
				Nunca	A veces	Siempre	Relación entre la variable y la dimensión		Relación entre la dimensión y el indicador		Relación entre el indicador y el ítems		Relación entre el ítems y la opción de respuesta			
							Si	No	Si	No	Si	No	Si	No		
Derecho a la identidad	Tipos de identidad	Identidad Estática	¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?													
		Identidad Dinámica		X		X		X		X						
		Identidad Biológica														
	Derechos Fundamentales	Interés Superior del Niño	¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?				X		X		X		X			
Desvinculación paterno filial extramatrimonial	Filiación	Prueba de ADN	Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?				X		X		X		X			
	Procesos Judiciales de carácter familiar	Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva	¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?				X		X		X		X			

			¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?										
			¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?			X	X	X	X				
		Criterios para emitir sentencia	¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?										
			¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a que normativa o principios.										
		Responsabilidad paternal	¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?			X	X	X	X				

			¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?													
		Nulidad de Acto Jurídico	¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?				x		x		x		x			
			Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?				x		x		x		x			
	Normativa Civil	Normas de carácter familiar	¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?				x		x		x		x			
¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y la legislación comparada.						x		x		x		x				

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

NOMBRE DEL INSTRUMENTO: "Guía de entrevista a profundidad para recabar opiniones acerca de la Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial"

OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**
 - Modificación de los artículos 395º, 399º y 400º del Código Civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial
- **Objetivos específicos:**
 - Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.
 - Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial.
 - Demostrar que los art. 395º, 399º y 400º del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial

DIRIGIDO A:


- Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa.
 - Fiscales de Familia del Ministerio Público.
 - Abogados especialistas en Derecho de Familia.
-

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: Natividad Teatino Mendoza

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: Maestro en Derecho, derecho del trabajador y de la seguridad

VALORACIÓN:

Totalmente en desacuerdo	En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de acuerdo
--------------------------	---------------	--------------------------------	------------	-----------------------



FIRMA DEL EVALUADOR

MATRIZ DE VALIDACIÓN A JUICIO DE EXPERTO DE LAS VARIABLES: DERECHO A LA IDENTIDAD Y DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL EXTRAMATRIMONIAL.

TÍTULO: Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial

AUTORES: Rodríguez Ambrocio, Corayma Estrella y Serrano Torres Idia Mishell

VARIABLE	DIMENSIONES	INDICADOR	ITEMS	OPCIONES			CRITERIOS DE EVALUACION								OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES
				Nunca	A veces	Siempre	Relación entre la variable y la dimensión		Relación entre la dimensión y el indicador		Relación entre el indicador y el ítems		Relación entre el ítems y la opción de respuesta		
							Si	No	Si	No	Si	No	Si	No	
Derecho a la identidad	Tipos de identidad	Identidad Estática	¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?												
		Identidad Dinámica					X		X		X		X		
Identidad Biológica															
	Derechos Fundamentales	Interés Superior del Niño	¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?				X		X		X		X		
Desvinculación paterno filial extramatrimonial	Filiación	Prueba de ADN	Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?				X		X		X		X		
	Procesos Judiciales de carácter familiar	Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva	¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?				X		X		X		X		

		<p>¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?</p>											
		<p>¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?</p>				X	X	X	X				
		<p>¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?</p>											
		<p>¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a que normativa o principios.</p>											
		<p>Responsabilidad paternal</p> <p>¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?</p>				X	X	X	X				

			¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?											
		Nulidad de Acto Jurídico	¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?				x		x			x		x
			Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?				x		x			x		x
Normativa Civil	Normas de carácter familiar		¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?				x		x			x		x
			¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y la legislación comparada.				x		x			x		x

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

NOMBRE DEL INSTRUMENTO: "Guía de entrevista a profundidad para recabar opiniones acerca de la Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial"

OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**
 - Modificación de los artículos 395º, 399º y 400º del Código Civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial
- **Objetivos específicos:**
 - Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.
 - Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial.
 - Demostrar que los art. 395º, 399º y 400º del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial

DIRIGIDO A:

- Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa.
 - Fiscales de Familia del Ministerio Público.
 - Abogados especialistas en Derecho de Familia.
-

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: Pedro Cesar Marín Chung

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: Magister en Gestión Pública

VALORACIÓN:

Totalmente en desacuerdo	En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de acuerdo
--------------------------	---------------	--------------------------------	------------	-----------------------



FIRMA DEL EVALUADOR

MATRIZ DE VALIDACIÓN A JUICIO DE EXPERTO DE LAS VARIABLES: DERECHO A LA IDENTIDAD Y DESVINCULACIÓN PATERNO FILIAL EXTRAMATRIMONIAL.

TÍTULO: Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial

AUTORES: Rodríguez Ambrocio, Corayma Estrella y Serrano Torres Idia Mishell

VARIABLE	DIMENSIONES	INDICADOR	ITEMS	OPCIONES			CRITERIOS DE EVALUACION						OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES		
				Nunca	A veces	Siempre	Relación entre la variable y la dimensión		Relación entre la dimensión y el indicador		Relación entre el indicador y el ítems			Relación entre el ítems y la opción de respuesta	
							Si	No	Si	No	Si	No		Si	No
Derecho a la identidad	Tipos de identidad	Identidad Estática	¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?												
		Identidad Dinámica					X		X		X		X		
		Identidad Biológica													
	Derechos Fundamentales	Interés Superior del Niño	¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?				X		X		X		X		
Desvinculación paterno filial extramatrimonial	Filiación	Prueba de ADN	Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?				X		X		X		X		
	Procesos Judiciales de carácter familiar	Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva	¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?				X		X		X		X		

		¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?											
		¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?			X		X			X		X	
		Criterios para emitir sentencia	¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?										
			¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a que normativa o principios.										
		Responsabilidad paternal	¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?			X		X		X		X	

			¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?											
		Nulidad de Acto Jurídico	¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?				x		x		x		x	
			Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?				x		x		x		x	
Normativa Civil	Normas de carácter familiar		¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?				x		x		x		x	
			¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y la legislación comparada.				x		x		x		x	

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

NOMBRE DEL INSTRUMENTO: "Guía de entrevista a profundidad para recabar opiniones acerca de la Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial"

OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**
 - Modificación de los artículos 395º, 399º y 400º del Código Civil que vulneran los derechos de identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial
- **Objetivos específicos:**
 - Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.
 - Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial.
 - Demostrar que los art. 395º, 399º y 400º del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial

DIRIGIDO A:

- Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Santa.
 - Fiscales de Familia del Ministerio Público.
 - Abogados especialistas en Derecho de Familia.
-

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: Rafael Arturo Alba Callacna

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: Doctor en Educación

VALORACIÓN:

Totalmente en desacuerdo	En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de acuerdo
--------------------------	---------------	--------------------------------	------------	-----------------------



FIRMA DEL EVALUADOR

ANEXO N° 04

CUADRO DE CATEGORIZACIÓN DE RESULTADOS

Tabla 3: Cuadro de Categorización de Resultados

RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS A JUECES DE FAMILIA

OBJETIVOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	PREGUNTAS	ENTREVISTADO N° 01 MGKK	ENTREVISTADO N° 02 CDPBB	ENTREVISTADO N° 03 MINJ
Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.	Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor	Derecho a la Identidad y sus dimensiones.	P: ¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?	<p>Considero que sí, evidentemente cuando hablamos de derecho de familia, las premisas jamás van a ser absolutas. Por eso se podría decir que se está yendo en contra del derecho a la identidad del niño, niña o adolescente. Asimismo, toda persona tiene derecho a saber su origen, por ello considero que evidentemente sí lo vulneraría.</p> <p>La identidad dinámica tiene más preponderancia, porque es mucho más amplia, hasta el punto de que ya estamos hablando de</p>	<p>En un primer momento, uno consideraría que sí. Todos los jueces en pro-tuitivo, si bien desvincularon la filiación, la identidad como nombre se seguía manteniendo. Pero yo considero que se desvincula la filiación más no la identidad como nombre.</p> <p>Respecto a las dimensiones ambas se complementan; en este tipo de proceso solamente se va a resolver basándose en una identidad ideológica, en un documento y en otros casos va a tener que ahondar en lo que es</p>	<p>en el caso de que el menor sea reconocido por una persona que no es su progenitor biológico y no se permita que esa persona pueda impugnar ese reconocimiento, entonces se estaría recortando la posibilidad de que ese menor, pueda conocer su verdadera identidad</p> <p>Respecto a las dimensiones, ambas se complementan; es por ello que cuando uno está frente a un proceso de impugnación de</p>

				paternidades afectivas.	la identidad dinámica o identidad sociológica	paternidad y verifica la identidad del menor, no solamente se limita a ver la identidad estática o el reconocimiento en el acta, sino que se verifica la identidad dinámica, si existe o no posición constante de estado de hijo	
		Derechos conexos a la identidad.	Interés superior del niño como principio fundamental.	<p>P: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?</p>	<p>Se estaría vulnerando el derecho a conocer tu origen, a tus padres biológicos, entonces a partir de ello, tienes derecho a compartir y a vivir dentro del seno de tu familia que es un derecho fundamental de todo niño, niña y adolescente</p> <p>También se vulneraría el derecho a tener su propio nombre y apellido, el que legítimamente corresponde y desde ahí tener una identidad</p>	<p>Se estaría vulnerando el derecho a la identidad, un derecho amplio que tendría que ver con el nombre, la nacionalidad, el poder acceder a otros derechos porque nosotros sabemos que a través del nombre, estar identificados dentro de una sociedad, el niño puede acceder a derechos de educación, a los alimentos</p>	<p>Se estaría vulnerando el derecho a la identidad que el niño ya tiene en virtud de dicho reconocimiento, el derecho del menor a tener un nombre, a conocer a sus padres biológicos, el derecho a su intimidad, a ser cuidado por sus padres.</p>
		El Principio de la Verdad biológica y la Prueba de ADN					

			<p>¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?</p>	<p>probabilidad de paternidad.</p> <p>Entonces, a comparación de antes que ni siquiera existía la prueba de ADN, tenerlo ahora para mí es fundamental</p>	<p>toda una situación de esa verdad biológica, se habla de una identidad dinámica y que dada la identidad del menor es necesario verificar si ha habido o no vínculo entre el reconociente y el menor y a partir de eso recién determinar si es que es adecuado pesar más una prueba de ADN.</p>	<p>biológica como cualquier principio no es absoluto, es relativo.</p> <p>Por lo que no basta que existe una prueba que diga que no es hijo biológico para que se deje sin efecto este reconocimiento</p>
<p>Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento paterno filial extramatrimonial</p>	<p>Procesos Judiciales</p>	<p>Demanda</p>	<p>P: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?</p>	<p>Yo si considero que paralelo a la figura de la institución de la impugnación de la paternidad, hay la de nulidad del acto jurídico del reconocimiento, es decir, hay dos vías.</p> <p>Mientras que uno me voy por la formalidad del acto, el otro controvierte la esencia misma de la institución.</p> <p>Para mí, el juez de familia no tiene facultad o no es</p>	<p>Podría encajar, pero ir por la nulidad del acto jurídico del reconocimiento es estar dentro de las causales que nos señala el código civil y si no enmarca en ninguna de esas causales, obviamente va a ser infundado, en cambio a través de la impugnación, te abre un abanico de posibilidades para poder llegar a la verdad</p>	<p>A través de las dos vías se puede lograr el mismo objetivo, aunque la doctrina señala que los efectos serían distintos, porque en la nulidad lo que se busca es determinar si es que el acto adolece de algún vicio, nos vamos más por una cuestión formal, mientras que en la impugnación de paternidad nos vamos al hecho en sí</p> <p>considero que lo más</p>

				competente para conocer la nulidad del acto jurídico del reconocimiento.		práctico es que interpongan una demanda de impugnación de paternidad.
		Medios probatorios	<p>P: Respecto a la nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?</p>	<p>Cuando hablamos de nulidad de acto jurídico, es del acto, no modifica el estado de familia.</p> <p>La nulidad te deja la puerta abierta, ahora se tiene que acreditar los supuestos de vicio del acto jurídico, ya sea por error, buena fe.</p> <p>La impugnación es la figura más completa porque predomina el estado de familia y no el vicio.</p>	<p>Ambas figuras nos dan consecuencias jurídicas, cada una dentro de su materia.</p> <p>El Juez podría decir que si es nulo el reconocimiento, pero después de ello a que el juez sea flexible y diga que sí puede dejar el nombre, no se sabe hasta donde lo podría aplicar.</p>	<p>Yo considero que lo más práctico es que interpongan una demanda de impugnación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial.</p>
		Criterios para emitir sentencia	<p>P: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de</p>	<p>Hay que ser claros que la nulidad de acto jurídico no es de competencia del Juez de familia, y la nulidad del reconocimiento como acto jurídico, tampoco es</p>	<p>En el proceso de impugnación de reconocimiento con la modificatoria que tuvo de incluir la prueba de ADN para establecer y llegar a una verdad, es decir, va</p>	<p>La mayoría de procesos que los jueces vemos son de impugnación de paternidad y de nulidad de reconocimiento son</p>

			<p>reconocimiento ? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?</p>	<p>de competencia del Juez de familia. Pese a que la sala ha determinado que en el fondo no se trata de nulidad de acto jurídico.</p> <p>Nulidad del acto jurídico del reconocimiento, ataca el acto formal, el vicio que es del acto; y, en la impugnación si se va a determinar el nexo filiatorio entre el presunto padre y el niño o la niña.</p> <p>El Juez de familia está a carga de verificar ese estado de familia, no la nulidad, no el vicio, sin embargo, la sala ha determinado que en el fondo cuando se pide nulidad del acto jurídico del reconocimiento, es impugnar la paternidad, pero ojo, para mí, eso no es así.</p>	<p>primar la prueba de ADN e incluso también los informes multidisciplinarios que el Juez pueda realizar, la opinión, edad del menor para saber en qué condiciones socioeconómicas o socioafectivas se ha desarrollado y eso es lo que se tiene en cuenta.</p> <p>En el proceso de nulidad de acto jurídico de reconocimiento, tiene que enmarcarse en las causales que tenemos en el Art. 140 del C.C. Si bien es cierto, también podemos como prueba de oficio o prueba de parte insertarse una prueba de ADN, la limitación es mucho más formal y para ello hay cuestionamientos</p>	<p>escasos. Y lo que se toma en cuenta es la prueba biológica del ADN, los informes psicológicos a las partes, al niño, a la demandante, los antecedentes familiares si ha habido posición constante de estado de hijo, también se toma en cuenta la opinión del niño, que es lo que opina y siente en relaciona su persona que ha reconocido, y a quien identifica al niño como padre.</p>
--	--	--	---	--	---	---

			<p>P: ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a qué normativa o principios.</p>	<p>Hay de ambos, y los casos donde se está sentenciando, cabe mencionar que son pocos, pues en esos casos donde la prueba de ADN sale negativa, tiene que ver un pronunciamiento.</p> <p>Los criterios que yo tomaría en cuenta, primero sería la prueba de ADN, en segundo lugar, poder verificar si hay paternidad afectiva, verificando a través de los informes psicológicos e informes sociales, pero también la informativa del niño, porque cuando uno habla con el niño, rápidamente uno se da cuenta</p>	<p>La mayoría han sido declarados fundados, y al ser declarados de esta manera, obviamente se ha inaplicado tanto cuando es reconocimiento de filiación extramatrimonial como en la matrimonial</p> <p>Han salieron un par de casaciones que hablaban mucho más allá de que si es la identidad dinámica o biológica, era el hecho de que el accionante tenía que agotar los medios para saber quién era el padre y en tanto no supiera, no podría declararse fundada la demanda</p> <p>En resumidas cuentas, todo se tiene que evaluar en conjunto, no siempre a rajatablas.</p>	<p>Depende del caso, pero si, en la mayoría de las demandas de impugnación de paternidad son declaradas fundadas, teniendo como fundamentos y principios, el derecho a la identidad del niño, a que éste conozca a sus padres, y a gozar del afecto de sus padres.</p>
--	--	--	--	---	--	--

		<p>Responsabilidad Paternal de los padres biológicos</p>	<p>P: ¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento ?</p>	<p>Claro que sí, porque si la madre hubiese sido sincera desde un principio no estuviéramos en este problema, es más, en algún momento, el autor plácido ya hablaba de la indemnización por daños y perjuicios, porque el mayor perjudicado sigue siendo el niño.</p> <p>Respecto al reconociente, tiene derecho a pedir una indemnización por daños y perjuicios a la madre. Pero quién le va a resarcir el daño al menor que le hizo su propia madre, al presentarle un padre que no es su padre biológico.</p>	<p>Yo creo que en algunas legislaciones si hay responsabilidad, incluso creo que las responsabilidades si son más marcadas o hay bastante temor de tener que mentir ante una entidad administrativa o judicial, es decir, otros países sí temen hacer una declaración jurada por las responsabilidades que podrían acarrear.</p> <p>Pero si, yo creo que debe de haber algún tipo de responsabilidad en nuestra legislación, porque ha habido muchas falsas denuncias, también esas situaciones de negarle a su hijo, de la verdad biológica y la posibilidad de que la persona que realmente es el padre se haga responsable.</p>	<p>No hay nada regulado al aspecto, que regule la responsabilidad de la madre, pero desde luego que la madre al permitir que una persona que no es el padre biológico reconozca al hijo está causando daños a la persona y también a su hijo.</p> <p>Podría ser una responsabilidad civil extracontractual que el hijo podría accionar en contra de la madre o en todo caso el padre biológico contra madre.</p>
--	--	--	--	---	--	--

			<p>P: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?</p>	<p>En familia no puedes dar nada por sentado, si el papá biológico no sabía, no se le puede imputar algo al padre biológico necesariamente.</p> <p>Pero que podría caer en responsabilidad, claro que sí</p> <p>Entonces sí puede haber responsabilidad, pero viendo las posibilidades en cada caso</p>	<p>Si él desconocía no le podemos imputar algún tipo de responsabilidad</p> <p>la madre tiene los mecanismos para realmente tener la identidad del padre.</p>	<p>Si no lo reconoció pese a que tenía conocimiento, considero que sí, pero si no lo reconoció porque desconocía entonces no se le puede exigir.</p>
	Principios Procesales	Principio de tutela jurisdiccional efectiva	<p>P: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?</p>	<p>No me atrevería a decir que sí a rajatabla, sino que tendría que revisar el caso en concreto para ver los pros y los contras y también involucraría el principio del interés superior del niño.</p> <p>Porque si una persona dentro de una acción de impugnación, le vas a quitar el estado de familia a un niño, pero si ese</p>	<p>Creo que sí, porque la verdad biológica parte de que se quiere saber quién es su padre y también del padre que quiere saber cuál es su prole.</p> <p>No es sano si es que tiene un poco de duda o hay cuestionamiento vivan en esa situación, porque si el reconociente va a considerar que esa</p>	<p>Si tiene derecho a impugnar, si lo ha reconocido sin saber que no era su hijo biológico, tiene derecho a impugnar.</p>

			reconocimiento que le has quitado no lo llenas de contenido con la correspondiente reclamación de filiación, lo único que has hecho es perjudicar al niño.	duda es mucho mayor, va a alejarse del menor. Entonces, no va a tener una relación con el menor, en tanto no aclare esa duda		
			<p>P: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido</p>	<p>Sí se está vulnerando su derecho.</p> <p>Hay colisión de derechos, del niño y del señor, porque no se le puede imputar una paternidad que no le corresponde. Entonces, en este caso si estamos vulnerando los derechos del padre como del niño, por ello lo que el Juez tiene que aplicar el principio de proporcionalidad,</p> <p>Pero al tener el derecho del niño y el derecho del padre, tendría que analizar el caso en concreto y priorizar el derecho del niño frente al</p>	<p>Bueno, el padre va a estar atendiendo, y si incumple con los alimentos, régimen de visitas entonces la madre va a exigir judicialmente y eso puede ocasionar, que el ante su duda no quiera seguir abonando la pensión de alimentos va a ocasiones devengados, un proceso a nivel fiscal por omisión y en tanto no se aclare esa situación, él va a tener un procesal penal, quizás restricción a su libertad y respecto al menor a no conocer su verdad biológica, al no tener la posibilidad de cariño del verdadero padre.</p>	<p>Si asume derechos y obligaciones que no le corresponde, de hecho que se le estaría causando un perjuicio al padre legal, pero en el caso del menor eso depende, porque si la persona lo ha reconocido y está cumpliendo con esos derechos y obligaciones que tiene en relación hacia el menor, entonces está satisfaciendo ciertas necesidades del menor, y de quitarle esas obligaciones al padre legal, se estaría poniendo en una</p>

				derecho del adulto.		situación de desprotección al niño
			<p>P: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?</p>	<p>Evidentemente sí, porque el señor no conocía, es decir, fue engañado, entonces uno no puede declarar de plano improcedente solamente porque la norma te dice que es irrevocable.</p>	<p>Con la inaplicación de los artículos 395°, 399° y 400° del C.C, no consideraría que se estaría negando el acceso a la tutela jurisdiccional, porque él accede al momento que interpone su demanda y se le admite a trámite, y es ahí donde ya tiene su derecho de tutela y acceso a la justicia, entonces si aplicamos estos artículos su demanda sería infundada, más aún si él ha participado, aparte de que ya habría vencido el plazo para impugnar. De modo que, si le negamos al inaplicar esos artículos, entonces si le estaríamos negando su acceso a la tutela jurisdiccional.</p>	<p>Si, se estaría restringiendo la tutela jurisdiccional efectiva, pero, sobre todo, se estaría restringiendo el derecho que tiene el niño, a que su identidad corresponda con su origen biológico</p> <p>Cuando se interpone la demanda el que ha reconocido o lo interpone fuera de los plazos, entonces se inaplica el art. 400 del C.C para hacer prevalecer el derecho a la identidad del menor antes que el derecho a la tutela efectiva del demandante.</p>
		Irrevocabilidad del reconocimiento.	<p>P: ¿Considera usted que la</p>	<p>Considero que el artículo da un plazo muy lato, muy</p>	<p>Obviamente sí, porque esos artículos en cierta</p>	<p>Sí, sí lo considero, toda vez que se</p>

<p>Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.</p>	<p>Limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada.</p>	<p>Impugnación del reconocimiento.</p> <p>Plazo para negar el reconocimiento</p>	<p>aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?</p>	<p>corto y muy pequeño para impugnar, por lo que creo que sí se estaría afectando el derecho a la identidad del menor, y creo que los plazos deberían ser un poco más largos, sin que estos signifiquen dejar de lado el plazo.</p> <p>hay que tener en cuenta que el código civil es un poco antiguo, entonces siempre decimos que hay necesidad de una modernización del derecho de familia.</p> <p>Pero siempre debemos tener en cuenta que en derecho de familia nada está dicho y no hay cuestiones absolutas, nada es absoluto en derecho de familia.</p>	<p>medida los van a restringir al que reconoció, y por tanto va a limitar conocer una verdad biológica, e incluso una verdad dinámica.</p> <p>Entonces estos artículos se van a limitar a uno o a otro.</p>	<p>establece que el reconocimiento es irrevocable y en los plazos que son muy cortos, perjudicando así que se esclarezca cuál es su verdadera identidad.</p>
			<p>P: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la</p>	<p>Si considero que deberían ser modificados, porque me reafirmo en el sentido de que hay normas que están desfasadas, y las demás normas, causales y supuestos quedan de lado para priorizar y privilegiar la prueba de</p>	<p>El fin de estos artículos para determinados casos en concreto si vamos a tener que inaplicar, pero en otros casos no. Por eso deberían de ver algún tipo de precisiones, pero no creo que sean inconstitucionales.</p>	<p>Sí, considero que deben ser modificados, pero también hay una cuestión de que en algunas legislaciones el plazo es imprescriptible. pero por seguridad</p>

		<p>Casación N° 2151-2016 y la legislación comparada.</p>	<p>ADN.</p> <p>Los plazos de caducidad que son demasiado cortos y por eso es que inaplicamos ese articulado, por ello hay necesidad de modificarlos más que complementarlos. Y eso incluye la modificación del art. 395 de la irrevocabilidad, así como también el art. 399 referido a la impugnación, para que pueda impugnar aquel padre que fue engañado por la madre.</p>		<p>jurídica, tampoco debería ser así, que en todo caso se debería dar un plazo mayor, teniendo en cuenta el motivo económico.</p> <p>También podría ser que el reconocimiento sea irrevocable siempre en cuando exista correspondencia entre la verdad biológica y la verdad legal</p>
--	--	--	---	--	--

RESULTADOS DE ENTREVISTAS A FISCALES DE FAMILIA

OBJETIVOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	PREGUNTAS	ENTREVISTADO N° 04 MSU	ENTREVISTADO N° 05 AVS	ENTREVISTADO N° 06 DBB
<p>– Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.</p>	<p>Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor</p>	<p>Derecho a la Identidad y sus dimensiones.</p>	<p>P: ¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?</p>	<p>Son dos tipos de acciones previstas y orientadas a ese objetivo, por un lado, la impugnación del reconocimiento y por el otro lado pidiendo la invalidez de dicho reconocimiento mediante las reglas del acto jurídico. Considero que el derecho a la identidad no necesariamente se ve vulnerado en estos casos y con estas acciones.</p>	<p>No, puesto que el derecho a la identidad es un derecho fundamental de toda persona que la tenemos prescrito en el artículo 2 numeral 1 de la constitución política del Perú, en pocas palabras porque muchas veces consideramos que el derecho a la identidad si ha sido vulnerado por ciertos articulados de la impugnación de la paternidad, sin embargo, si hacemos una lectura literal del mismo articulado pareciera que si lo hace, pero la jurisprudencia ha dicho que el mismo debe ser interpretado conforme la</p>	<p>Considero que sí, el derecho a la identidad está definido por un conjunto de atributos y características muy personales, como bien la doctrina y la jurisprudencia lo desarrollo, explicando que tiene dos ámbitos, la biológico y funcional o dinámica, por ello considero que sí puede verse afectado, dependiendo de los casos, porque se pone en juego si hay una consolidación de una filiación del estado de familia ante la sociedad y ante el grupo familiar, determinado niño o persona tiene ya la</p>

					constitución y derecho de convencionalidad.	posición de miembro de familia de cierto modo consolidado, pienso que sí se puede ver afectado el derecho a la identidad.
		Derechos conexos a la identidad.	<p>P: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?</p>	<p>La sola tramitación del proceso de impugnación de paternidad no supone por sí sola la vulneración alguna de los derechos de los niños involucrados, en tanto que el derecho de filiación coincide con el derecho a la identidad; entonces no necesariamente iniciar acciones orientadas a dejar sin efecto el reconocimiento supone una vulneración a priori del derecho a la identidad del niño.</p>	<p>No se estaría vulnerando el derecho de un menor, porque durante un proceso legal de impugnación de paternidad lo que se busca es verificar la verdad biológica o genética del menor de edad y contratarla con su esfera social, por ejemplo existe normativa que los artículos 395,399 y 400 vulneran el derecho a la identidad y que no hay acceso para poder cambiar, sin embargo considero que eso no es <i>prima facie</i> para que se pueda dar realmente una vulneración.</p>	<p>Un proceso de impugnación en principio vulnera el derecho a la identidad del menor, que son de base constitucional, obviamente que también el principio del interés superior del niño. Pienso que de algún modo se podría vulnerar el derecho a una familia en la medida de que ya está integrado un miembro a un grupo familia y tendría que podría significar una grave inestabilidad o un grave obstáculo para su normal desarrollo equilibrado.</p>
		Interés superior del niño como principio fundamental.				

		El Principio de la Verdad biológica y la Prueba de ADN	<p>P: Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?</p>	Esta casación le da un peso gravitante y determinante a la prueba de ADN, concluyendo que se estaría vulnerando el derecho a la verdad biológica del niño, pero es un criterio aceptado es esa casación que no necesariamente es vinculante para todos los órganos jurisdiccionales.	Por supuesto, porque el apoyo biológico o genético que muestra la prueba de ADN es de suma importancia dentro de un proceso judicial y determinante, y que este derecho a la verdad biológica debe de estar por encima de cualquier formalismo procesal.	a la luz de lo que dice la casación creo que es innegable la importancia que tiene la prueba biológica del ADN, porque es una prueba científica que llega casi al 100%, entonces la filiación considero que va más allá de lo que es meramente biológico, y que si es importante y que es determinado con exactitud con una prueba biológica del ADN.
Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento o paterno filial extramatrimonial	Procesos Judiciales	Demanda	<p>P: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?</p>	Si bien es cierto, el reconocimiento constituye un acto jurídico unilateral que se perfecciona con la sola declaración de voluntad del padre o madre que acude al registro a reconocer y a partir de este	La vía de la nulidad del acto jurídico es más eficaz y práctico, porque si una persona se va a un proceso civil, efectivamente es muchísimo más práctico e incluso podría decir que es más célere porque es menos analizado	A pesar que se conoce que no se es el padre biológico, en un caso de nulidad, podría configurarse un error, si la persona que reconoció simplemente no es que haya caído en un error, sino que

				<p>reconocimiento es que se establece la relación paterno filial extramatrimonial, este acto es susceptible de causales de nulidad y anulabilidad de una sentencia declarativa y en estos casos el accionante tendría que demostrar que ha existido una irregularidad o vicios</p>	<p>en el sentido de que ahí no interviene el Ministerio Público, no dictamina esos procesos, dado mi especialidad considero que no sería eso lo adecuado, porque no se valoraría en forma idónea el tema de los menores edad, no se ajustaría a verificar bien cuáles son sus derechos y cual es lo que mejor le conviene, la figura de la nulidad del acto jurídico ante la impugnación es muy distinta en cuanto a la valoración, sin embargo, los efectos van a ser casi los mismos en la parte resolutive.</p>	<p>simplemente ha decidido hacer el reconocimiento más allá de que fuese o no su hijo.</p> <p>Por ejemplo, uno de los casos que se puede dar, de aquellas personas que reconocen por complacencia o de favor y que posiblemente conformen una familia con ese menor. En fin, la idea era que, si me parecía una vía garantista de la nulidad o anulabilidad del acto jurídico, porque se puede confirmar si existió un error más allá de que no hay una coincidencia entre la verdad biológica y la filiación del niño.</p>
--	--	--	--	--	--	---

		Medios Probatorios	<p>P: Respecto a la nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?</p>	<p>Es una vía idónea siempre que se alegue la existencia de una irregularidad o vicio que dificulte el cumplimiento de los requisitos de validez del art. 140 del C.C. No obstante, a ello, el pronunciamiento judicial siempre deberá ser acorde al principio del interés superior del niño.</p>	<p>Considero que no, no deberían de ver la nulidad del acto jurídico en una sede de familia, porque es netamente civil, considero que los juzgados de familia deberían enfocarse solo en el tema de impugnación de paternidad como tal.</p>	<p>La vía idónea podría ser a través del acto jurídico. Pero está cerrado, porque aquella persona que ha dado una manifestación en tal sentido, después se pueda desdecir en base a que solamente le afecte porque hay una discordancia con la identidad biológica del menor, si tiene algún vicio y corresponde a los vicios de estructura y por eso me parece que lo más viable o lógico sería mediante una anulación o nulidad del acto jurídico, dependiendo del caso.</p>
		Criterios para emitir sentencia	<p>P: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una</p>	<p>Debe valorarse que el accionante sea</p>	<p>El reconocimiento puede ser</p>	<p>El Juez de familia y el órgano</p>

			<p>sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?</p>	<p>uno de los sujetos legitimados dentro del art. 399 del C.C, ahora bien, si es un proceso de nulidad del acto jurídico de reconocimiento, y se haya negado la ineficacia o un supuesto de ineficacia estructural o intrínseca, en este caso el accionante tendría que demostrar que existió una irregularidad o vicio de tal proporción que afectó el cumplimiento de cualquiera de los requisitos previstos en el art. a del C.C.</p> <p>Resulta imprescindible y de vital importancia la intervención del niño en su calidad de principal afectado para oír su</p>	<p>impugnado en dos vías, primero por la acción de invalidez que es la vía civil y otra es la acción de impugnación en vía de juzgados de familia, en el primero no participa la fiscalía de familia, en cambio en la impugnación si participa la fiscalía de familia emitiendo dictámenes.</p> <p>en los procesos de impugnación, si se valora siempre lo que es la protección del mejor interés del menor de edad, evaluando también la identidad dinámica y estática, en cuanto a los procesos y la prueba de ADN.</p> <p>en todo proceso civil está determinado por la</p>	<p>jurisdiccional principalmente se enfoca en valorar el interés superior del menor porque el sujeto sobre el que puede recaer las consecuencias negativas mucho mayor que al resto de sujetos que vincula la filiación es el menor.</p> <p>con la ayuda de los informes psicológicos de familia e informes especializados y escuchando al menor se puede tener una sentencia en ese sentido, pero si he visto que tiene bastante peso el interés superior del niño.</p> <p>por ello el gran principio del estado constitucional democrático que es</p>
--	--	--	---	--	--	---

				<p>posición a efectos de que el magistrado obtenga la mejor apreciación de los hechos.</p> <p>valorando también la existencia de la identidad dinámica del niño, y si la tenencia se pronuncia por excluir la paternidad biológica del actor con relación al niño que se ha reconocido.</p> <p>Habría que recordar que también que el Juez de familia debe pronunciarse en cada caso, ajustando el resultado de su sentencia a la protección de los derechos del niño que ha sido privado de su identidad biológica.</p>	<p>carga de la prueba, así como determinar claramente cuál es el vicio de la voluntad que puede ser el error, el engaño o la manifestación de voluntad que se puede dar como pretensión dentro de la nulidad del acto jurídico.</p>	<p>el principio de proporcionalidad que va unido el derecho a lo razonable.</p>
--	--	--	--	--	---	---

			<p>P: ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a qué normativa o principios.</p>	<p>No tengo un cálculo exacto de cómo han terminado los distintos procesos judiciales el distrito judicial del Santa, pero el pronunciamiento de fondo en las sentencias, dependerá de la observancia de la normativa sustantiva vigente y su concordancia con el principio del interés superior del niño y efectividad.</p>	<p>Los juicios de impugnación de paternidad en las fiscalías de familia no son muy comunes, la mayoría son declarados fundados, siempre se da prevalencia a la prueba biológica de ADN y el análisis de los derechos a la identidad desde su perspectiva estática y dinámica, así también, se aplica los principios de filiación, el principio de investigación de paternidad, de protección de la familia e interés superior del niño.</p>	<p>Haciendo memoria los que he visto han sido declarados infundados y lo que he visto que tienen en consideración, es una casación en donde no solo se debía ponderar que la prueba de ADN determinaba que el reconociente no era el padre biológico, sino que de que frente a excluir a este padre reconociente del estado de familia que tiene el menor.</p>
		Responsabilidad Paternal de los padres biológicos	<p>P: ¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del</p>	<p>Nuestro ordenamiento jurídico vigente prevé que la responsabilidad</p>	<p>En cada caso debería valorarse conforme a las reglas de la reparación civil en</p>	<p>Planteada desde esa hipótesis considero que sí pero serán casos muy excepcionales</p>

			<p>reconociente, no impidió dicho reconocimiento?</p>	<p>que deriva del dolo es exigible en todo tipo de obligaciones, en el caso en particular, considero que la madre que induce al reconociente sabiendo que es el padre biológico de su hijo, si incurre en responsabilidad civil, conforme los artículos 210 y 1321 del C.C.</p>	<p>cuanto a los daños y perjuicios, esto es, analizar lo que son sus elementos, lo que es antijuricidad, factor de atribución, nexos causal y daños, en primera impresión creo que sí, debe ser responsable, considero que si hay culpa, por ahí considero que si se debe de indemnizar, sin embargo el estándar probatorio para ello en un proceso judicial es la carga más difícil para el demandante.</p>	<p>si se acredita este dolo, pero sería en casos muy concretos.</p>
			<p>P: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?</p>	<p>Solo si de algún modo ha participado también en el proceso de inducción a error del reconociente.</p>	<p>Por Supuesto y creo que con una mayor razón, porque si sabes que eres el padre y no vas y lo reconoces, por el contrario, huyes y después en</p>	<p>Definitivamente que sí, porque el orden natural legal es que teniendo una descendencia hay que vincularlo mediante el reconocimiento y</p>

					proceso judicial eres reconocido como tal, claro que se debe de determinar su responsabilidad,	las formalidades que establece el derecho, si su incumplimiento genera algún daño tendría que ser resarcido, claro que todo esto finalmente va a depender del caso en concreto y de todos los elementos de la responsabilidad.
	Principios Procesales	Principio de tutela Jurisdiccional efectiva.	P: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?	El art. 399 del C.C expresamente establece que aquel padre que no participó en el reconocimiento (padre legal) pueda impugnar la paternidad, en todo caso podría iniciar otro tipo de acción dentro del ámbito de la teoría de la nulidad de los efectos jurídicos.	Yo creo que sí, si tiene el derecho, sin embargo el mismo se interpreta como un derecho fundamental que se debe de proteger, el derecho a la verdadera identidad biológica y genética del menor de edad, pero también se debe de evaluar cada caso en concreto, puesto que no se debe de	Yo si tengo algunos reparos acerca de ello, aunque este tema está siendo constantemente revisado y tiene una tendencia contraria, entiendo que el reconocimiento es irrevocable, en esa medida uno no puede, o el padre que reconoce a un niño, no podría según el diseño procesal que

				<p>permitir ningún abuso de derecho por parte de la madre y también posiblemente por el hijo que hacen que en base de una manifestación de voluntad irrogada de un vicio o de un error o sujeta a violencia.</p>	<p>tenemos, considero que no, porque una vez que manifiesta de forma voluntaria y unilateral al reconocer a un niño, considero que ese mecanismo procesal, no podría uno decir que simplemente por tu voluntad, más allá de la causa que tú puedas alegar, como presentar una demanda de este tipo de impugnación.</p>	
			<p>P: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido</p>	<p>No considero que se estaría vulnerando los derechos del padre reconociente, puesto que el reconocimiento es un acto jurídico unilateral perfeccionado con la sola declaración del padre, la</p>	<p>Si se estaría vulnerando el derecho del reconociente tanto en su esfera patrimonial y no patrimonial la cual debería deberían ser analizadas y demandadas desde una figura jurídica, de la indemnización</p>	<p>El hecho de haber efectuado un reconocimiento en principio irrevocable, de un modo incondicionado ello hace que uno debe asumir las consecuencias de realizar un reconocimiento</p>

			<p>voluntad no siempre concuerda la identidad biológica, puesto que dicho acto de reconocimiento es irrevocable porque es consecuencia de la infalibilidad del estado de familia, puede ser dejada sin efecto pero solo de manera excepcionalísima y siempre mediante una revisión judicial y en supuestos muy extraordinarios.</p>	<p>por daños y perjuicios, sin embargo, en la práctica no he visto hasta la fecha sobre estos temas, creo que falta de creatividad de los abogados para demandar estos tipos derechos. Ahora en cuanto a los daños del menor, se puede decir también que se vulnera el derecho a la identidad en su dimensión estática y dinámica, además que si es posible recurrir a un posible derecho o reparación civil por los daños.</p>	<p>estos tipos de actos, mucho más que ahora en la actualidad existen las pruebas de ADN.</p> <p>Bueno, por ello en mi alcance no creo que se pueda vulnerar algún derecho, salvo si judicialmente se llega a invalidar como un acto jurídico la manifestación de voluntad entonces desde allí sí se tendría otras consideraciones.</p>
		<p>P: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el</p>	<p>No lo creo así, en todo caso se debe recordar que según la casación 950-2016 Arequipa, el</p>	<p>si hacemos una interpretación literal de las normas, taxativamente la primera impresión</p>	<p>No considero, sino que se tendría medios procesales para discutir el reconocimiento de</p>

			reconocimiento voluntario y la verdad biológica?	derecho a la identidad es una institución jurídica concebida no en favor de los padres sino en interés de los hijos, entre ello se destaca el derecho a tener una familia y no ser separado de ella.	que nos da es que sí, sin embargo, hay que tener en cuenta que estos dos artículos, el 395 y 399 del código civil ya han sido interpretados de una forma constitucional y convencional en favor a los derechos e intereses superior del niño, entonces considero que actualmente dado nuestra doctrina jurisprudencial, ya no se está vulnerando ello, porque la práctica nos dice eso.	este derecho si es que el señor afirma que se está afectando este derecho, bueno, podría hacerlo mediante alguna acción de invalidez del acto jurídico. Opto por ir por la vía de la nulidad del acto jurídico como una vía alternativa, ya sea mediante nulidad o anulabilidad.
Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones para impugnar el	Limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada.	Irrevocabilidad del reconocimiento. Impugnación del reconocimiento. Plazo para negar el reconocimiento.	P: ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?	A excepción del art. 400 del C.C lo considero inconstitucional porque supone una barrera irracional e impide que se materialice el derecho fundamental a la	Bueno, se cree que los artículos 395, 399 y 400 del código civil contraviene ese derecho a poder solicitar procesalmente la impugnación de paternidad y por	La identidad del menor, pues depende del caso en concreto, entiendo yo que estos artículos no afectaron la identidad del menor sino que más bien tienden a

reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.		<p>identidad, estimo que los otros artículos no afectan el derecho a la identidad de los niños, sino que por el contrario, están plasmados en nuestro ordenamiento jurídico para resguardar la unidad de la filiación que surge a partir del reconocimiento.</p>	<p>ende se afectaría la identidad del menor porque no tendría la oportunidad de saber quién es su verdadero padre o su verdadero identidad biológica o genética y bueno, creo que desde una interpretación literal de la norma creo que sí debería cambiarse para darle una mayor facilidad de lectura, debe ser una interpretación correlativa, que debe buscar una concordancia práctica en la cual la identidad del menor está por encima de toda formalidad y básicamente interpretación de derechos fundamentales.</p>	<p>protegerla.</p>
	<p>P: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N°</p>	<p>No necesariamente comparto lo que ha establecido la corte suprema en esta casación, porque</p>	<p>Sí, deben ser modificados, y efectivamente esta sentencia Casatoria nos hace más que recordar que</p>	<p>Considero que estos articulados son protectores de la identidad del menor, pero tomando en</p>

		<p>2151-2016 y la legislación comparada.</p>	<p>considero que los art. 399 y 400 del C.C reafirman la unidad de la filiación surgida a partir del acto de reconocimiento, en todo caso, debería existir una regulación complementaria en este capítulo, tutelando el derecho a la identidad de sus dos aspectos, la dinámica y la estática.</p>	<p>efectivamente esos articulados contraviene derechos fundamentales del menor de edad, sobre todo el derecho a la identidad, entonces por una cuestión práctica y de uso, considero que si se debería cambiarse y ver una técnica legislativa para efectos de cambiarse y ser más claro y no estar de repente en este rollo de ir a la doctrina jurisprudencial del año 2000.</p>	<p>contexto de que el padre que no se considera como tal debido a que cuenta con una prueba de ADN podría ir a una acción de invalidez del acto jurídico así tal como está en nuestra regulación, entonces me parece que es un tema de diseño.</p>
--	--	--	--	--	--

RESULTADOS DE ENTREVISTAS A ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO DE FAMILIA

OBJETIVOS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	PREGUNTAS	<u>ENTREVISTADO N° 07</u> JCDALL
Analizar la vulneración del derecho de identidad biológica del menor en la legislación nacional.	Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor	Derecho a la Identidad y sus dimensiones.	P: ¿Considera que el derecho a la identidad biológica se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?	<p>En realidad, habría que tener en cuenta las dos facetas del derecho a la identidad, la dinámica como la estática</p> <p>Ya sea por cualquiera de las dos dimensiones, la identidad se está viendo perjudicada de alguna manera, por la observación o la limitación que se pueda colocar a esa observación de la relación biológica</p> <p>la primera identidad que surge, viene a ser la estática siempre se generará la identidad dinámica.</p> <p>Siempre voy a considerar que es más importante la identidad estática que la dinámica, sin embargo, la identidad estática tiene que tener un límite en su investigación</p>
		Derechos conexos a la identidad.	P: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?	<p>Al colocarse un límite legal, de alguna manera la identidad estática se estaría perjudicando la correcta determinación</p> <p>La impugnación si afecta de alguna manera la identidad estática, pero, considero que existe una dificultad en cuanto de que no hay un plazo posible debido a que se cierra esa posibilidad dentro del ámbito familiar.</p>
		Interés superior del niño como principio fundamental.		
El Principio de la Verdad biológica y la Prueba de ADN	P: Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para	La prueba de ADN determinante es la que se da en el marco del proceso, por lo tanto, considero que la prueba de ADN es importante.		

			definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?	
Analizar los procesos judiciales relacionados al reconocimiento o paterno filial extramatrimonial	Procesos Judiciales	Demanda	P: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?	El derecho de familia debería de analizar sus conflictos familiares dentro de su propia normativa, no debemos acudir a otra vía, porque si se acude a otra vía sería darle la vuelta a la Ley, y si la ley tiene que ser modificada entonces promovamos que la ley sea modificada y no acudir a otros libros para lograr el objetivo.
		Medios Probatorios	P: Respecto a la nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?	No sé si es la más eficaz o no, pero si es un camino. Siempre lo he hecho de tres maneras, por qué es nulidad, anulabilidad o impugnación, con pretensiones diferentes, pero con el mismo objetivo, con la situación de ver cuál es el Juez que admite a trámite, y eso genera poca predictibilidad de decisiones y de seguridad jurídica a las personas.
		Criterios para emitir sentencia	P: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?	En ambos casos la prueba de ADN es la más importante. Asimismo, el tribunal constitucional y la corte suprema, están aplicando ese plazo de 90 días, pero no colocan un mayor plazo, no sabemos hasta cuándo puede ser, entonces estas situaciones parecen notoriamente perjudicial para todo el sistema legal
			P: ¿En los procesos de	Se declara fundado o infundado siempre en función del ADN, sin

			impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a qué normativa o principios.	embargo, la dificultad está en la realización de la prueba. Debido a que, la persona que realice la acción de impugnación sea quien participó en el reconocimiento, necesita la intervención del niño que reconoció, la intervención de la madre y el accionante.
		Responsabilidad paternal de los padres biológicos	P: ¿Recae alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?	Efectivamente, porque es un delito que está establecido en el código penal, estableciendo que aquel que de alguna manera coloca una identidad incorrecta a un niño o niña, eso genera una sanción penal.
			P: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?	En realidad, no, porque mientras él no lo haya reconocido en el punto de vista legal, no tiene ninguna responsabilidad frente a una persona que no es su hijo, es cierto que moralmente debería ser sancionado, pero la moralidad no está penalizada.
	Principios Procesales	Principio de tutela jurisdiccional efectiva	P: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?	Una cuestión es la ley que dice que no procede la revocabilidad del reconocimiento ni tampoco la impugnación y otra cuestión es cómo los jueces vienen aplicando los temas relacionados a la filiación. Se aplica en realidad la constitución desde su perspectiva, puesto que el derecho a la identidad por ser constitucional es

				tomado en cuenta más allá de cualquier normativa inferior como es el C.C, aplicando el control difuso, de alguna manera se deja de lado el C.C.
			P: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido	Al menor le afecta moralmente porque el desarrollo de su vida se ve notoriamente perjudicada, se relaciona con personas que en realidad no le corresponde relacionarse en el ámbito familiar y esto ocasiona daños que van más allá del ámbito patrimonial afectando notoriamente el aspecto psicológico.
			P: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?	Efectivamente se está negando, porque no se le permite el acceso a ello, por aplicación estricta de la Ley.
- Demostrar que los art. 395, 399 y 400 del Código Civil establece limitaciones	Limitaciones en el código civil peruano y aplicación de la legislación comparada.	Irrevocabilidad del reconocimiento. Impugnación del reconocimiento. Plazo para negar el reconocimiento	P: ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?	El derecho a la identidad está siendo perjudicado manteniendo tanto la identidad estática como eliminándola. La revocabilidad del reconocimiento si debería ser posible, colocando las causales específicas que permitan esta situación de retractarse y eso generaría una mayor seguridad. Considero que está mal la norma regulada actualmente, tanto en la negación de la paternidad como en la impugnación, que solo

<p>para impugnar el reconocimiento de paternidad de un hijo extramatrimonial.</p>			<p>le coloquen 90 días tanto para poder impugnar como negar. Mientras tanto, en el resto considero que esta revocación se puede dar, pero tendría que tener causales y un límite legal para este momento.</p>
		<p>P: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y la legislación comparada.</p>	<p>Considero que tiene que ser modificada, porque hoy en día las personas no están actuando con probidad y buena fe y esto perjudica a los hijos o hijas indebidamente reconocidos.</p> <p>Se estaría dando un daño en tema legal como en tema moral, porque estamos hablando de una familia que afecta a otra indirectamente, porque esta relación aparentemente de 3, involucra a más personas</p>

ANEXO N° 05

CUADRO DE TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTAS

Tabla 4: Cuadro de Transcripción de Entrevistas

TRANSCRIPCIÓN DE LAS ENTREVISTA A JUECES DE FAMILIA

PREGUNTAS	<u>ENTREVISTA N° 1</u> MGKK	<u>ENTREVISTA N° 2</u> CDPBB	<u>ENTREVISTA N° 3</u> MINJ
<p>P1: ¿Considera que el derecho a la identidad se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?</p>	<p>Considero que sí, evidentemente cuando hablamos de derecho de familia, las premisas jamás van a ser absolutas, puesto que todo tiene que ser evaluado dentro del contexto del caso en particular. Por eso se podría decir que se está yendo en contra del derecho a la identidad del niño, niña o adolescente, e incluso de un mayor de edad, porque el derecho a la identidad lo tiene cualquier persona. Y toda persona tiene derecho a saber su origen, por ello considero que evidentemente sí lo vulneraría.</p> <p>Considero que la identidad dinámica tiene más preponderancia, porque es mucho</p>	<p>En un primer momento, uno consideraría que sí, sin embargo; en reiterada jurisprudencia nacional, todos los jueces en pro tuitivo, si bien desvinculaban la filiación, la identidad como nombre se seguía manteniendo hasta que la madre pueda iniciar el proceso adecuado para que pueda identificar al verdadero progenitor o el niño al ser adulto o adquirir la mayoría de edad, iniciar el mismo con su interés dicho proceso. Pero yo considero que se desvincula la filiación más no la identidad como nombre. También considero que ambas dimensiones se complementan,</p>	<p>Esto puede verse de dos aristas, desde el lado del padre como también desde el lado del hijo. Pero viéndolo desde el lado del menor, en el caso de que el menor sea reconocido por una persona que no es su progenitor biológico y no se permita que esa persona pueda impugnar ese reconocimiento, entonces se estaría recortando la posibilidad de que ese menor, pueda conocer su verdadera identidad. También considero que las dos se complementan, es por ello que cuando uno está frente a un proceso de impugnación de paternidad y verifica la identidad del menor, no solamente se limita a ver la identidad estática o</p>

	<p>más amplia, hasta el punto de que ya estamos hablando de paternidades afectivas, entonces evidentemente que una interpretación, un estudio restrictivo conculcaría el derecho fundamental a la identidad, por eso mi posición es que estamos frente a la postulación de una identidad dinámica.</p>	<p>en este tipo de proceso solamente se va a resolver basándose en una identidad ideológica, en un documento y en otros casos va a tener que ahondar en lo que es la identidad dinámica o identidad sociológica, pero en este caso se estaría vulnerando los derechos del menor, es decir, habrá un tipo de restricción al menor, dependiendo su edad es donde podemos ver la magnitud de restricciones de sus derechos.</p>	<p>el reconocimiento en el acta, sino que se verifica la identidad dinámica, si existe o no posición constante de estado de hijo, si ha recibido el trato de hijo, si conoce a la familia del padre, si hay una vinculación afectiva y emocional.</p>
<p>P2: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?</p>	<p>Se estaría vulnerando el derecho a conocer tu origen, a tus padres biológicos, entonces a partir de ello, tienes derecho a compartir y a vivir dentro del seno de tu familia que es un derecho fundamental de todo niño, niña y adolescente, por ende, si vives dentro del seno de tu familia vas a tener el derecho de desarrollarte dentro de esa familia. También se vulneraría el derecho a tener su propio nombre y apellido, el que legítimamente corresponde y desde ahí tener una identidad.</p>	<p>Obviamente se estaría vulnerando el derecho a la identidad, un derecho amplio que tendría que ver con el nombre, la nacionalidad, el poder acceder a otros derechos porque nosotros sabemos que a través del nombre, estar identificados dentro de una sociedad, el niño puede acceder a derechos de educación, a los alimentos que el padre, quien ahora está impugnando, estaba prestando los alimentos, derechos que se les va a</p>	<p>Se estaría vulnerando el derecho a la identidad que el niño ya tiene en virtud de dicho reconocimiento, el derecho del menor a tener un nombre, a conocer a sus padres biológicos, el derecho a su intimidad, a ser cuidado por sus padres.</p>

	<p>Cabe mencionar que el vivir dentro del seno de tu familia, es tener el derecho de formarte dentro de la costumbre, de la idiosincrasia de tu familia que no necesariamente es igual a otras familias. Entonces lo más importante es la construcción de la personalidad del niño, niña o adolescente dentro de su familia. Teniendo en cuenta que padre es el que cría, por eso se habla de paternidad afectiva, es decir, la posibilidad de que el niño pueda decir que a pesar de que su padre biológico es X, yo me identifico con Y como mi padre. Por eso es que en familia no tienes verdades absolutas, sino que tienes que analizar el caso en concreto, es por ello que en familia no se puede uno atrever a decir que 1 +1 es 2 a rajatablas.</p>	<p>vulnerar y en cierta medida se les va a restringir hasta que pueda realizarse la acción contra el padre biológico, por eso en atención a no vulnerar tantos derechos es que se optaba siempre por dejar el nombre mas no la filiación para que siga la identidad de ese niño o esa persona.</p>	
<p>P3: Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?</p>	<p>Yo considero que sí, porque es una prueba que tiene 99.99% de probabilidad de paternidad, debido a que la diferencia es muy mínima. Entonces, a comparación de antes que ni siquiera existía la prueba de ADN, tenerlo ahora</p>	<p>Obviamente para una filiación biológica si es determinante, si bien es cierto, nunca va a salir 100%, es un 99,9% la probabilidad, pero sí es determinante para una realidad biológica. Ahora bien, en esa</p>	<p>Que es determinante no lo considero, puesto que la verdad biológica como cualquier principio no es absoluto, es relativo. Porque estamos hablando que la identidad no solamente es estática, sino</p>

	<p>para mí es fundamental. Así que definitivamente es un medio de prueba y con eso se resuelve prácticamente todo.</p>	<p>misma casación, tenemos el voto en discordia de la Dra. Matamala que refiere que si bien hay toda una situación de esa verdad biológica, pues ella también nos habla de una identidad dinámica y que dada la identidad del menor es necesario quizás a este caso en especial verificar si ha habido o no vínculo entre el reconociente y el menor y a partir de eso recién determinar si es que es adecuado pesar más una prueba de ADN o los informes multidisciplinarios sobre la opinión del menor.</p>	<p>también es dinámica, por lo que no basta que no existe una prueba que diga que no es hijo biológico para que se deje sin efecto este reconocimiento, sino que hay que evaluar los demás factores y ver de qué manera estos afectan al menor, cuál va a ser el impacto en los derechos de ese niño, niña o adolescente. Dependiendo los casos, porque son distintos.</p>
<p>P4: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?</p>	<p>Hay que tener en cuenta que la norma es clara al decir que sólo puede impugnar aquel que no ha intervenido en el reconocimiento, por eso lo que uno se cuestiona es, ¿si la verdad biológica debe ir en contra o debe arrasar una paternidad afectiva? Pues yo no me atrevería a decir que sí a rajatabla, sino que tendría que revisar el caso en concreto para ver los pros y los contras y también involucraría el principio</p>	<p>Creo que sí porque la verdad biológica parte de que se quiere saber quién es su padre y también del padre que quiere saber cuál es su prole. Y obviamente tampoco es sano si es que tiene un poco de duda o hay cuestionamiento vivan en esa situación, porque si el reconociente va a considerar que esa duda es mucho mayor, va a alejarse del menor. Entonces, no va a tener una</p>	<p>Si, tiene derecho a impugnar, si lo ha reconocido sin saber que no era su hijo biológico, tiene derecho a impugnar, pero en el caso en que sabiendo que no era su hijo, lo ha reconocido, entonces, se entiende que ya ha asumido esa paternidad y en ese caso cambiaría la situación, según cada caso en particular.</p>

	<p>del interés superior del niño, porque aquí lo más importante es el niño, no los padres, de modo que para mí va a ser fundamental establecer cuál es el mejor interés para ese niño en el caso en concreto, para saber si me inclino por una paternidad biológica o una paternidad afectiva. Ahora bien, si una persona dentro de una acción de impugnación, le vas a quitar el estado de familia a un niño, pero si ese reconocimiento que le has quitado no lo llenas de contenido con la correspondiente reclamación de filiación, lo único que has hecho es perjudicar al niño, porque lo estas dejando sin estado de familia, entonces de qué interés superior hablamos.</p>	<p>relación con el menor, en tanto no aclare esa duda, entonces yo creo que es un derecho tanto del uno como del otro. Es como el régimen de visitas, donde hay derecho y obligación.</p>	
<p>P5: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?</p>	<p>Sí se le está vulnerando su derecho, por lo tanto, se estaría vulnerando los derechos del padre que reconoció un hijo que no es suyo y el del niño que se le dice que es su papá cuando no es su papá. Hay colisión de derechos, del niño y del señor, porque no se le puede imputar una paternidad que no le</p>	<p>Bueno, el padre va a estar atendiendo, preocupándose quizás por un menor que no es su hijo y muchas veces dado la dinámica de la sociedad, no hay mucha cercanía. Y si incumple con los alimentos, régimen de visitas entonces la madre va a exigir judicialmente y eso puede ocasionar, que el ante su duda</p>	<p>Si asume derechos y obligaciones que no le corresponde, de hecho, que se le estaría causando un perjuicio al padre legal, pero en el caso del menor eso depende, porque si la persona lo ha reconocido y está cumpliendo con esos derechos y obligaciones que tiene en relación hacia el menor,</p>

	<p>corresponde. Entonces, en este caso si estamos vulnerando los derechos del padre como del niño, por ello lo que el Juez tiene que aplicar el principio de proporcionalidad, es decir, cual es el derecho que más se está vulnerando, y si el derecho del niño se prioriza respecto del derecho del señor. Entonces aquí sí hay todo un problema, por lo tanto, tendríamos que analizar el caso en concreto, porque aquí el señor no tenía conocimiento, se le mintió, por ello tiene derecho a ir al órgano jurisdiccional para que se le declare su no paternidad. Pero al tener el derecho del niño y el derecho del padre, tendría que analizar el caso en concreto y priorizar el derecho del niño frente al derecho del adulto.</p>	<p>no quiera seguir abonando la pensión de alimentos va a ocasiones devengados, un proceso a nivel fiscal por omisión y en tanto no se aclare esa situación, él va a tener un procesal penal, quizás restricción a su libertad y respecto al menor a no conocer su verdad biológica, al no tener la posibilidad de cariño del verdadero padre.</p>	<p>entonces está satisfaciendo ciertas necesidades del menor, y de quitarle esas obligaciones al padre legal, se estaría poniendo en una situación de desprotección al niño. Entonces todas esas situaciones tendrían que evaluarse al momento de determinar si se desvincula esa paternidad. Siempre tiene que resolverse en función de lo que es más beneficioso para el niño, no puede haber una regla general.</p>
<p>P6: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?</p>	<p>Evidentemente sí, porque el señor no conocía, es decir, fue engañado, entonces uno no puede declarar de plano improcedente solamente porque la norma te dice que es irrevocable, porque esa irrevocabilidad debe ser analizada</p>	<p>En primer lugar, esos artículos tienen como base el principio protector del Estado, porque en la constitución dice que se protege al niño, a la familia, a la madre gestante y al anciano. Entonces, no creo que los artículos 395, 399 y 400 no son</p>	<p>Si, se estaría restringiendo la tutela jurisdiccional efectiva, pero, sobre todo, se estaría restringiendo el derecho que tiene el niño, a que su identidad corresponda con su origen biológico, sobre todo eso. Y es en base a ello, que interpone la</p>

	<p>por el Juez, desde la perspectiva que el padre legal no tuvo conocimiento, entonces para mí si se violaría definitivamente el principio de la tutela jurisdiccional efectiva.</p>	<p>inconstitucionales, pero para determinados casos sí debemos de implicarlos, porque no encajaría de acuerdo a la realidad que tenemos. Por ejemplo, un Juez cuando tiene un caso y tiene a la norma, trata de que se acerque más de acuerdo a los medios de prueba que tenemos, a la verdad que hay, porque mal haríamos al decir que son netamente inconstitucionales, porque tienen también un sustento legal, un sustento de protección. Por ello, existe esa figura de la inaplicación en la norma, aplicando el control difuso, entonces esa es la prerrogativa que se le da a los jueces para cada caso en concreto, esto es, cuando lo aplican y cuando no. Por ello, no consideraría que se estaría negando el acceso a la tutela jurisdiccional, porque él accede al momento que interpone su demanda y se le admite a trámite, y es ahí donde ya tiene su derecho de tutela y acceso a la justicia, entonces si aplicamos estos artículos su demanda sería infundada, más</p>	<p>demanda el que ha reconocido o lo interpone fuera de los plazos, entonces se inaplica el art. 400 del C.C para hacer prevalecer el derecho a la identidad del menor antes que el derecho a la tutela efectiva del demandante.</p>
--	--	---	--

		aún si él ha participado, aparte de que ya habría vencido el plazo para impugnar. De modo que, si le negamos al inaplicar esos artículos, entonces si le estaríamos negando su acceso a la tutela jurisdiccional.	
P7: Solo para Jueces y Fiscales: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?	<p>Antes de responder ello, hay que ser claros que la nulidad de acto jurídico no es de competencia del Juez de familia, y la nulidad del reconocimiento como acto jurídico, tampoco es de competencia del Juez de familia. Pese a que la sala ha determinado que en el fondo no se trata de nulidad de acto jurídico, sino de una determinación de la paternidad del niño, porque una cosa es la impugnación y otra cosa es el vicio de la voluntad; ósea aquel Señor que en la creencia de que era su hijo, porque así se lo dijeron firmó al niño, entonces ahí hay vicio de la voluntad, entonces no se trata específicamente de impugnar; por eso, el autor Plácido ya ha identificado muy rápidamente cuál es la diferencia. Nulidad del acto</p>	<p>El proceso de impugnación de reconocimiento con la modificatoria que tuvo de incluir la prueba de ADN para establecer y llegar a una verdad, el proceso es igual, un proceso de conocimiento en ambos tipos de materia, sin embargo, en el de reconocimiento va a primar la prueba de ADN e incluso también los informes multidisciplinarios que el Juez pueda realizar y eso es lo que se tiene en cuenta, no solo la prueba, porque para cada caso en concreto es el que se va a analizar, por ejemplo si el menor nunca ha tenido contacto, es pequeño, no hay afinidad, entonces, de ser así, va a ser inoficioso que el Juez realice un informe multidisciplinario. Pero si ya el menor tiene más de 4 o</p>	<p>La mayoría de procesos que los jueces vemos son de impugnación de paternidad y de nulidad de reconocimiento son escasos. Y lo que se toma en cuenta es la prueba biológica del ADN, los informes psicológicos a las partes, al niño, a la demandante, los antecedentes familiares si ha habido posición constante de estado de hijo, también se toma en cuenta la opinión del niño, que es lo que opina y siente en relaciona su persona que ha reconocido, y a quien identifica al niño como padre, porque de repente no lo identifica como padre a quien lo ha reconocido y también se toma en cuenta la edad del niño, porque hay que ver el origen biológico del menor, puesto que cuando es un niño pequeño</p>

jurídico del reconocimiento, ataca el acto formal, el vicio que es del acto; y, en la impugnación si se va a determinar el nexo filiatorio entre el presunto padre y el niño o la niña, por ello son dos cosas completamente distintas, el Juez de familia está a carga de verificar ese estado de familia, no la nulidad, no el vicio, sin embargo, la sala ha determinado que en el fondo cuando se pide nulidad del acto jurídico del reconocimiento, es impugnar la paternidad, pero ojo, para mí, eso no es así. Entonces lo que hacemos nosotros, porque ahora todo eso viene al juzgado de familia, es que pedimos que la parte demandante aclare y se vaya por el estado filial. Y cuando ya lo interponen por ese lado, los jueces lo tenemos abierto y podemos entrar a tallar la acción de impugnación, pero en esos casos para evitar vaciar de contenido el derecho a la identidad y no cubrirlo, entonces desde un inicio cuando se demanda, se le pide al demandante informe quién podría ser el padre biológico y donde lo podemos ubicar para incorporarlo

5 años, ha convivido con el reconociente que está impugnando o el demandante; entonces ahí si amerita no solo tener la prueba de ADN, sino todo este informe multidisciplinario para saber en qué condiciones socioeconómicas o socioafectivas se ha desarrollado el menor. Ahora, si el menor tiene más de 12 años, ya sabemos que la opinión consultiva 2 del comité de derechos del niño nos dice que tenemos que escuchar su opinión, de modo que, dependiendo a cada caso en concreto, le damos valor a uno o a otro, que, en el proceso de nulidad de acto jurídico de reconocimiento, tiene que enmarcarse en las causales que tenemos en el Art. 140 del C.C. Si bien es cierto, también podemos como prueba de oficio o prueba de parte insertarse una prueba de ADN, la limitación es mucho más formal y para ello hay cuestionamientos, porque algunos jueces dicen que en el primer proceso son competentes los jueces de

resulta más fácil desvincular esa paternidad, el niño puede conocer a su verdadero padre y volver a generar nuevos afectos y nuevas querencias.

	<p>a la relación material y de esa manera tenemos un proceso con todas las de la ley y podemos determinar si hay una impugnación, aunque trayendo como ejemplo, la prueba de ADN sale negativa por un lado y positiva por el otro lado, entonces se declara que no es padre pero también se declara que es padre del fulanito de tal, aunque ha habido casos en donde lamentablemente ni uno ni otro era el padre.</p>	<p>familia y en el de nulidad de acto jurídico, propiamente sería el Juez Civil y para ello los jueces civiles dicen que sí, pero en esencia es un tipo de impugnación a un reconocimiento y el reconocimiento de una filiación corresponde a una materia de familia, pero hay cortes en las que se ven por separado. y si es separado obviamente el acto jurídico es más formal y tiene que encajar con falta de manifestación, si es un fin lícito, o si no ha habido la formalidad, porque esas son las causales principales.</p>	
<p>P8: ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a que normativa o principios.</p>	<p>Hay de ambos, pero bueno, más hay procesos en donde las prueba de ADN salen positivas de paternidad y respecto a eso, podría comentar que hace un tiempo atrás venimos fomentando la concientización de la parte demandante, por ejemplo, si la prueba de ADN sale positiva de paternidad, es decir, el demandante que ha impugnado la paternidad, sale que él es el</p>	<p>La mayoría han sido declarados fundados, y al ser declarados de esta manera, obviamente se ha inaplicado tanto cuando es reconocimiento de filiación extramatrimonial como en la matrimonial los artículos pertinentes. Sin embargo, tuve un caso en el que ya era una adolescente la menor, si bien se inaplicó los artículos porque era un reconocimiento</p>	<p>Depende del caso, pero si, en la mayoría de las demandas de impugnación de paternidad son declaradas fundadas, teniendo como fundamentos y principios, el derecho a la identidad del niño, a que éste conozca a sus padres, y a gozar del afecto de sus padres.</p>

verdadero padre, en ese momento se le llama la atención, porque a quien se le ha perjudicado es al niño, porque este ha tenido que venir al Juzgado para que se les traiga la prueba, y eso implica en muchos de los casos que el niño sabe que su padre está dudando de su paternidad y que eso lesiona el interés superior del niño y el interés de esta criatura, entonces en esos casos lo que estamos propiciando es que el demandante se desista de la acción en ese momento para no dañar más al niño. ¿Y esto por qué?, porque en las audiencias de la prueba lo primero que se hace es actuar la prueba de ADN y luego de esa prueba, recién actuamos la informativa del niño o las declaraciones de parte, de repente las testimoniales, de modo que en ese momento aún no se ha tomado la declaración del niño y por lo tanto tratamos de evitarlo para dañar menos al niño. Y bueno, son muchos los casos en donde el demandante luego de la prueba de ADN y que éste haya salido positivo, se desiste, por lo

extramatrimonial, la madre apeló porque había un proceso de alimentos de por medio, para ser exactos, era un proceso de aumento de alimentos, el demandado estaba al día, pero él nunca tuvo un contacto con la adolescente. En esa misma época salieron un par de casaciones que decían y hablaban mucho más allá de que si es la identidad dinámica o biológica, era el hecho de que el accionante tenía que agotar los medios para saber quién era el padre y en tanto no supiera, no podría declararse fundada la demanda. Entonces, bajo ese criterio es que declaran nula la sentencia, de acuerdo a la prueba de ADN que decía que él no era el padre, aunque sea la adolescente decía que ella lo consideraba como su padre, sin embargo, durante los 13 o 14 años de vida, el señor solo la había visto unas 2 o 3 veces. Y en los cumpleaños de la menor, estaba la pareja de la madre (que según el demandante era el padre biológico) entonces, la señora tenía más acercamiento

que ya no tengo que estar sentenciando y en los casos donde se está sentenciando, cabe mencionar que son pocos, pues en esos casos donde la prueba de ADN sale negativa, tiene que ver un pronunciamiento, y es muy penoso los casos donde tanto el padre legal como el presunto padre biológico salen negativo en la prueba de ADN, porque a pesar de ello tengo que emitir pronunciamiento declarando que es papá,, pero no estaría llenando de contenido el derecho a la identidad. Porque tampoco puedo obligar a una persona que no es el padre, porque no hay paternidad afectiva y que solo ha reconocido de buena fe. Entonces, los criterios que yo tomaría en cuenta, primero sería la prueba de ADN, en segundo lugar, poder verificar si hay paternidad afectiva, verificando a través de los informes psicológicos e informes sociales, pero también la informativa del niño, porque cuando uno habla con el niño, rápidamente uno se da cuenta. De manera que esos dos criterios son

con su pareja que con el reconociente y obligado a prestar alimentos. Y a pesar de eso apelaron la demanda, y la nueva sala lo volvió a confirmar. En resumidas cuentas, todo se tiene que evaluar en conjunto, no siempre a rajatablas.

	muy importantes para mí y que tengo que tomar en cuenta.		
P9: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento.	Claro que sí, porque si la madre hubiese sido sincera desde un principio no estuviéramos en este problema, es más, en algún momento, el autor plácido ya hablaba de la indemnización por daños y perjuicios, ojo que ya no se está hablando del padre o de la madre, sino del niño, porque el mayor perjudicado sigue siendo el niño, porque todos están pensando en el padre, que se le mintió y se le engañó, pero nadie está preguntando qué es lo que el niño siente, piensa o quiere. Porque hay que tener en claro que el padre legal, primero es un adulto; segundo, de una u otra manera tuvo cierta relación con la madre, por tanto, para que se le dispute una paternidad, es porque hubo y existió una relación anterior al nacimiento con la madre de dicho menor. Claro está, que eso no justifica, tiene derecho a pedir una indemnización por	Yo creo que en algunas legislaciones si hay responsabilidad, incluso creo que las responsabilidades si son más marcadas o hay bastante temor de tener que mentir ante una entidad administrativa o judicial; ello también por la misma idiosincrasia, actualmente no tenemos tanto temor a comparación de otros países donde sí temen hacer una declaración jurada por las responsabilidades que podrían acarrear. Pero si, yo creo que debe de haber algún tipo de responsabilidad, porque ha habido muchas falsas denuncia, también esas situaciones de negarle a su hijo, de la verdad biológica y la posibilidad de que la persona que realmente es el padre se haga responsable o ante la duda que pueda surgir acerca de la verdad biológica. Pero también hay situaciones	Bueno, no hay nada regulado al aspecto, que regule la responsabilidad de la madre, pero desde luego que la madre al permitir que una persona que no es el padre biológico reconozca al hijo, sin decirle a esta persona que no es el padre, está causando daños a la persona y también a su hijo, puesto que cuando esta persona se entere que no es su hijo se estaría generando un rechazo. Podría ser una responsabilidad civil extracontractual que el hijo podría accionar en contra de la madre o en todo caso el padre biológico contra madre, se podría darse esa figura.

	<p>daños y perjuicios a la madre. Pero quién le va a resarcir el daño al menor que le hizo su propia madre, al presentarle un padre que no es su padre biológico, entonces ahí hay un camino no explorado por nadie.</p>	<p>en que se hace la prueba biológica a dos personas y ninguna de ellas es el padre, entonces ahí se ve la ausencia de una educación sexual adecuada.</p>	
<p>P10: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?</p>	<p>Lo que pasa es que en familia no puedes dar nada por sentado, porque qué pasaría si el papá biológico no sabía, porque solo tuvo un encuentro casual con la señora, y esta última haya tenido varios encuentros casuales, por lo tanto, no se le puede imputar algo al padre biológico necesariamente. De manera que tendríamos que analizar caso por caso y las circunstancias en que pasó todo esto. Pero que podría caer en responsabilidad, claro que sí. Porque la responsabilidad no es solo de la madre sino también de la madre biológica, más a sabiendas de que has estado con una persona, teniendo la posibilidad de haber procreado, entonces mínimamente me preocupo por saber si he procreado o no. Entonces sí</p>	<p>Si el desconocía no le podemos imputar algún tipo de responsabilidad, muy distinto sería si hubiera algún tipo de mecanismo en el que la madre le haya dicho y él se negara. Pero con el proceso especial que hay en paz letrado, el mismo procedimiento lo señala, que si él lo niega tiene que pasar la prueba de ADN y si no, se considera padre. Entonces, la madre tiene los mecanismos para realmente tener la identidad del padre, a veces no lo hace por desconocimiento y otras porque no les parece la vía más fácil, pero mientras él no tiene conocimiento no podríamos señalar algún tipo de responsabilidad, pero ya teniendo conocimiento ahí sí, por ejemplo, no haber asistido a</p>	<p>Si no lo reconoció pese a que tenía conocimiento, considero que sí, pero si no lo reconoció porque desconocía entonces no se le puede exigir.</p>

	<p>puede haber responsabilidad, pero viendo las posibilidades en cada caso. La primera es que el padre biológico no haya tenido conocimiento que procreó al menor, y segundo es que sabe, pero no lo reconoció, incluso una tercera, que sabe que ha tenido relaciones y pudo haber engendrado, sin embargo, no se preocupó por verificarlo.</p>	<p>una prueba de ADN en un proceso netamente de conocimiento.</p>	
<p>P11: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?</p>	<p>Yo si considero que paralelo a la figura de la institución de la impugnación de la paternidad, hay la de nulidad del acto jurídico del reconocimiento, es decir, hay dos vías. Uno es por los vicios en la realización del acto jurídico y el otro es porque materialmente hablando no soy padre. Mientras que uno me voy por la formalidad del acto, el otro controvierte la esencia misma de la institución, entonces la diferencia está en que la nulidad del acto jurídico es de conocimiento del Juez Civil, y la impugnación es de conocimiento del Juez de familia, entonces ahí está la diferencia, porque son dos cosas totalmente distintas, el Juez</p>	<p>Podría encajar, pero ir por la nulidad del acto jurídico del reconocimiento es estar dentro de las causales que nos señala el código civil y si no enmarca en ninguna de esas causales, obviamente va a ser infundado, en cambio a través de la impugnación, te abre un abanico de posibilidades para poder llegar a la verdad, porque incluso si él alega que su manifestación es viciado, tiene que acreditar que hay un vicio, y a veces ha habido casos en los que el reconociente sabiendo que no era su hijo, ha realizado el reconocimiento, sino que después por problemas</p>	<p>Tanto la nulidad del acto jurídico como la impugnación de la paternidad, se enfocan en determinar si es que el que ha reconocido es o no el padre del menor, materia que le compete a los juzgados de familia, como lo establecen los plenos jurisdiccionales en ambas vías, siendo que a través de las dos se puede lograr el mismo objetivo, aunque la doctrina señala que los efectos serían distintos, porque en la nulidad lo que se busca es determinar si es que el acto adolece de algún vicio, nos vamos más por una cuestión formal, mientras que en la impugnación de paternidad nos</p>

de familia no es competente para conocer vicios del acto jurídico. A diferencia de la nulidad del matrimonio que, si hay un régimen especial en familia, no hay un régimen especial de nulidad del reconocimiento. Entonces tenemos que ir supletoriamente a la nulidad del acto jurídico, por eso de conocimiento del Juez civil. Sin embargo, lo que ha establecido la sala es que en el fondo yo puedo pedir la nulidad del acto jurídico, pero en el fondo lo que estoy haciendo es la impugnación, para ellos en otras palabras es eso, modificándose de todas las maneras el estado de familia. Pero yo no comparto eso, para mí el juez de familia no tiene facultad o no es competente para conocer la nulidad del acto jurídico del reconocimiento, entonces lo que sí tiene es para verificar y modificar el estado de familia. Hay que tener en cuenta que el pleno jurisdiccional no obliga a un juez de familia a seguirlo, pero que te muestra el camino, te da alternativas y argumentaciones está muy bien, pero en ningún momento un pleno te obliga a

familiares con la madre, ha lanzado a la luz que no es su hijo e impugna, porque obviamente inician un proceso de alimentos, entonces quieren deslindarse y por ello debe ser sancionado esa situación, entonces ahí tendría que probar él, por eso que muy pocos se van por la nulidad del acto jurídico del reconocimiento y más se van por la impugnación de la paternidad. pero ahora con esta situación de la identidad dinámica se está evaluando más, porque antes solo se veía la identidad biológica y es mucho más fácil que ellos se deslinden de ese reconocimiento dado.

vamos al hecho en sí, si es o no es el padre, entonces lo último es más sencillo, porque en la prueba de ADN nos dirá si es que es el padre o no. En cambio, en la nulidad de acto jurídico, aparte de tener la prueba de ADN que nos diga si es o no el padre, se tiene que determinar si es que hubo error, dolo o algún otro vicio, si el agente era capaz o incapaz, si hubo una simulación, considero que más práctico es que interpongan una demanda de impugnación de paternidad.

	<p>aplicarlo a una normativa, evidentemente se tiene que decir porque no. Entonces he ahí la diferencia.</p>		
<p>P12: Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?</p>	<p>La nulidad te deja la puerta abierta, ahora se tiene que acreditar los supuestos de vicio del acto jurídico, ya sea por error, buena fe y en la creencia de que todo apuntaba de que evidentemente era mi hijo. Pero cuando hablamos de nulidad de acto jurídico, es del acto, no modifica el estado de familia. Entonces cuando viene al Juez de familia y vamos a una impugnación, es más completa porque lo que se va a controvertir es el estado de familia, es decir, la filiación o no filiación. Por lo que en la impugnación se va a determinar si eres o no padre, independientemente si has estado en error, si te han simulado o lo que fuere, porque lo único que importa aquí es si eres padre o no eres padre. Entonces la impugnación es la figura más completa porque predomina el estado de familia y no el vicio.</p>	<p>Ambas figuras nos dan consecuencias jurídicas, cada una dentro de su materia. Por eso, si es que él logra acreditar en el proceso de nulidad de acto jurídico, ante el Juez, de que ha habido un vicio en su manifestación de voluntad, obviamente si sería fundado, pero hasta donde el Juez podría decir que, si es nulo el reconocimiento, pero después de ello a que el juez sea flexible y diga que sí puede dejar el nombre, no se sabe hasta donde lo podría aplicar. Porque todo juez tiene que ver la flexibilización, celeridad y mediación, en un proceso de familia mucho mayor el alcance de esos principios. pero para poder determinar tanto la identidad biológica o dinámica, si sería el proceso ante un juez de familia para dar la impugnación del</p>	<p>Yo considero que lo más práctico es que interpongan una demanda de impugnación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial.</p>

		reconocimiento, sea matrimonial o extramatrimonial.	
P13: ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?	Considero que el artículo da un plazo muy lato, muy corto y muy pequeño para impugnar, por lo que creo que sí se estaría afectando el derecho a la identidad del menor, y creo que los plazos deberían ser un poco más largos, sin que esos significan dejar de lado el plazo, eso no, pero sí debería otorgarse más tiempo. Además, hay que tener en cuenta que el código civil es un poco antiguo, entonces hemos avanzado desde dicho año a la fecha, a tal punto que la prueba de ADN ha sido introducida por una modificatoria al código por una ley posterior, entonces siempre decimos que hay necesidad de una modernización del derecho de familia y básicamente del libro tercero, ahí hay muchísimas cosas que nuestro código no norma y que ya deberían estar	Obviamente sí, porque esos artículos en cierta medida los van a restringir al que reconoció, y por tanto va a limitar conocer una verdad biológica, e incluso una verdad dinámica, porque puede ser que el que impugna es el que no se considera padre y acredita a través de una prueba de ADN que es el padre, pero hay casos que el tercero no es el padre, pero no quiere que haga la prueba porque él sí tiene un vínculo de identidad dinámica, entonces ahí es donde se va a identificar, a través del equipo multidisciplinario e interés superior del niño cual realmente es el padre, porque nos da la posibilidad de que se pueda declarar fundado o infundado una demanda, teniendo en cuenta y primar lo que es una identidad dinámica, porque si el	Sí, sí lo considero, toda vez que se establece que el reconocimiento es irrevocable y en los plazos que son muy cortos y que en esos casos, si es que no ha reconocido en ese plazo o el que ha reconocido no impugnar su propio reconocimiento, esos plazos no permitiría que se pueda impugnar el verdadero origen del menor, perjudicando así que se esclarezca cuál es su verdadera identidad.

	<p>normadas. Pero siempre debemos tener en cuenta que en derecho de familia nada está dicho y no hay cuestiones absolutas, nada es absoluto en derecho de familia.</p>	<p>niño no considera a esa persona su padre, mal haríamos que el que es padre con quien no ha tenido ningún contacto, a través de una prueba de ADN, logres ser considerado el padre porque hay verdad biológica, aunque el niño no ha tenido ningún tipo de vínculo. Entonces estos artículos si van a limitar a uno o a otro.</p>	
<p>P14: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y haciendo una comparación con la legislación comparada.</p>	<p>Si considero que deberían ser modificados, porque me reafirmo en el sentido de que hay normas que están desfasadas, y ya tenemos una prueba que es biológica, que es objetiva, entonces ya las demás normas, causales y supuestos quedan de lado para priorizar y privilegiar la prueba de ADN, y si nos damos cuenta, en un proceso de impugnación o reclamación de paternidad, lo que va a ser de cajón es la prueba de ADN, que es lo que fundamentalmente necesitas, salvo la paternidad afectiva, y los plazos de caducidad que son demasiado largos y por eso es que</p>	<p>Se supone que tanto la constitución como los códigos, es el armazón, quizás en algunos precisarlos, peor nos vamos a dar con la sorpresa de que, nos siempre vamos hacerlo encajar, para eso también viene la interpretación del Juez o de todo operador jurídico, porque no es como materia penal, que de acuerdo al tipo penal si tiene que encuadrar o configurar, por ello, si debe de darse algún tipo de precisiones, pero el fin de estos artículos para determinados casos en concreto si vamos a tener que inaplicar pero en otros casos no. Por eso deberían de ver algún</p>	<p>Sí, considero que deben ser modificados, pero también hay una cuestión de que en algunas legislaciones el plazo es imprescriptible, en cualquier momento se puede impugnar la paternidad, pero me parece que por una cuestión de seguridad jurídica, tampoco debería ser así, considero que en todo caso se debería dar un plazo mayor, por ejemplo un plazo de dos años, porque a veces las personas no interponen la demanda por un motivo económico, tomó conocimiento, saben que no es su hijo pero no tienen para la prueba de ADN, por ese motivo no impugnan. Considero que, si</p>

	<p>inaplicamos ese articulado, por ello hay necesidad de modificarlos más que complementarlos. Y eso incluye también la modificación del art. 395 de la irrevocabilidad, así como también el art. 399 referido a la impugnación, para que pueda impugnar aquel padre que fue engañado por la madre.</p>	<p>tipo de precisiones, pero no creo que sean inconstitucionales.</p>	<p>el plazo fuera mayor, entonces se permitirían estas impugnaciones y si no impugna con el nuevo plazo, entonces se entiende de que está asumiendo esa paternidad y que, por interés superior del niño, debería protegerse esa situación. También podría ser que el reconocimiento sea irrevocable siempre en cuando exista correspondencia entre la verdad biológica y la verdad legal, pero si no guarda esa correspondencia se puede impugnar, pero ya estableciendo un plazo.</p>
--	---	---	--

TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTAS A FISCALES DE FAMILIA

PREGUNTAS	<u>ENTREVISTA N° 4</u> MSU	<u>ENTREVISTA N° 5</u> AVS	<u>ENTREVISTA N° 6</u> DBB
<p>P1: ¿Considera que el derecho a la identidad se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?</p>	<p>Lo primero que se tiene que identificar es si nuestro ordenamiento jurídico permite iniciar acciones orientadas a lograr la desvinculación paterno filial extramatrimonial, y la respuesta es afirmativa, porque son dos tipos de acciones previstas y orientadas a ese objetivo, por un lado la impugnación del reconocimiento y por el otra lado pidiendo la invalidez de dicho reconocimiento mediante la reglas del acto jurídico, siendo que en la primera si se permite la impugnación pero solo para aquellos que no han participado en el reconocimiento mediante el Art. 399 del C.C y en la segunda, la acción puede ser planteada entendiendo que el reconocimiento es un acto jurídico unilateral. Considero que el derecho a la identidad no</p>	<p>Pues bien, debo responder primero señalando que no, puesto que el derecho a la identidad es un derecho fundamental de toda persona que la tenemos prescrito en el artículo 2 numeral 1 de la constitución política del Perú, en ese sentido, debemos tener en cuenta que el estado está en la obligación de no tener por privado dicha normativa y en cuanto a la desvinculación que hablan esta infiere no solo a la acción de dejar de tener una pertinencia directa con el padre sino donde se rompe un vínculo afectivo, puesto que la jurisprudencia ha tenido a bien que los procesos judiciales sobre impugnación de paternidad nunca se debe de suprimir el apellido del menor de edad, por ello no se puede dejar sin efecto una paternidad formal que goza todo menor de edad, no solo en el hecho de haberse acreditado que</p>	<p>Respecto a este tema, obviamente que por tratarse de la filiación donde hay un vínculo y una relación jurídica entre ascendiente y descendiente, que implica un menor que está en pleno desarrollo, considero que si el derecho a la identidad está definido por un conjunto de atributos y características muy personales, como bien la doctrina y la jurisprudencia lo desarrollo, explicando que tiene dos ámbitos, la biológico y funcional o dinámica, por ello considero que sí puede verse afectado, dependiendo de los casos, porque se pone en juego si hay una consolidación de una filiación del estado de familia ante la sociedad y ante el grupo familiar, determinado niño o persona tiene ya la posición de miembro de la familia de cierto modo consolidado, pienso que sí</p>

<p>necesariamente se ve vulnerado en estos casos y con estas acciones.</p>		<p>esta guarda cierta correspondencia con la verdad biológica, sino en haberse determinado que se puede corresponder con la paternidad, esto en pocas palabras porque muchas veces consideramos que el derecho a la identidad si ha sido vulnerado por ciertos articulados de la impugnación de la paternidad, sin embargo, si hacemos una lectura literal del mismo articulado pareciera que si lo hace, pero la jurisprudencia ha dicho que el mismo debe ser interpretado conforme la constitución y derecho de convencionalidad lo cual infiere que ya no se interpreta o ya no se debe ser visto como entes o articulados que se contraponen al derecho a la identidad porque ya él mismo ha sido contrapuesto por la doctrina jurisprudencial actual. De la misma manera, considero que ambas son importantes dentro de los menores de edad, tanto la dinámica como la estática y sobre todo su valoración en la impugnación de la paternidad se verifica mucho lo que es la</p>	<p>se puede ver afectado el derecho a la identidad. Y respecto a las dos dimensiones del derecho a la identidad, considero que si nos enfocamos en la filiación en el momento inicial, obviamente la preponderancia de las características, el vínculo está dado por la identidad biológica, porque el niño hasta ese momento de nacer, no tiene una historia de vida, es decir no ha desarrollado una historia familiar o experiencia propia, sino que va a empezar el desarrollo de su personalidad, entonces pienso que en un primer momento es prácticamente lo primordial, pero sin dejar de ser importante, conforme desarrolle el niño, conforme vaya estableciendo las relaciones que derivan de la filiación y que le dan esa posición como miembro de la familia en la sociedad. Por lo tanto, considero que ese primer vínculo inicial de la identidad biológica, debe ser funcional y experimentada en la realidad, claro está que, lo más deseable es que coincida, porque la</p>
--	--	--	--

		<p>estática, si hay valoración para poder cambiarla o no y también no debemos de olvidar sobre la identidad dinámica al momento de resolver si esta persona o el menor de edad ha tenido cierta correspondencia con el padre biológico, con el padre o el reconociente, entonces los dos tienen que ir de la mano, no se puede ver separadamente.</p>	<p>identidad biológica es importante y sus variables siempre los vas a tener, pero si es que esta no cumple una función ya en la sociedad, mediante las relaciones y vínculos que se establecen, si no es confirmada finalmente mediante la vivencia del menor y de la familia, considero que pasaría a ceder ese nivel de importancia que tenía inicialmente, a la filiación funcional o dinámica.</p>
<p>P2: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?</p>	<p>La sola tramitación del proceso de impugnación de paternidad no supone por sí sola la vulneración alguna de los derechos de los niños involucrados, en tanto que el derecho de filiación coincide con el derecho a la identidad, recordando lo que prescribe la convención sobre los derechos del niños en sus artículos 7 y 8 en donde mencionan que el niño desde que nace tiene derecho a ser inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tiene derecho a un nombre y apellido, entonces no necesariamente iniciar acciones orientadas a</p>	<p>Creo que no se estaría vulnerando el derecho de un menor, porque durante un proceso legal de impugnación de paternidad lo que se busca es verificar la verdad biológica o genética del menor de edad y contratarla con su esfera social y se debe de analizar cada caso concreto en profundidad al principio del interés superior del niño, si bien es cierto, muchos académicos consideran que por ejemplo existe normativa que los artículos 395,399 y 400 vulneran el derecho a la identidad y que no hay acceso para poder cambiar,</p>	<p>Un proceso de impugnación en principio vulnera el derecho a la identidad del menor, que son de base constitucional, obviamente que también el principio del interés superior del niño, que es el gran principio de interpretación o de aplicación para todos en general, en varios escenarios del área de administración de justicia. Pienso que de algún modo se podría vulnerar el derecho a una familia en la medida de que ya está integrado un miembro a un grupo familia y tendría que podría significar una grave</p>

	dejar sin efecto el reconocimiento supone una vulneración a priori del derecho a la identidad del niño.	sin embargo considero que eso no es <i>prima facie</i> para que se pueda dar realmente una vulneración.	inestabilidad o un grave obstáculo para su normal desarrollo equilibrado, básicamente ello,
P3: Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?	Esta casación le da un peso gravitante y determinante a la prueba de ADN, concluyendo que la misma ha permitido establecer en el caso tratado mediante dicha casación, que se estaría vulnerando el derecho a la verdad biológica del niño, pero es un criterio aceptado es esa casación que no necesariamente es vinculante para todos los órganos jurisdiccionales.	Por Supuesto, porque el apoyo biológico o genético que muestra la prueba de ADN es de suma importancia dentro de un proceso judicial y determinante, puesto que en virtud de ello e incluso la casación lo reconoce, donde interpreta que los artículos 395, 399 y 400 del código civil vulneran el derecho a la identidad del menor, y que está derecho a la verdad biológica debe de estar por encima de cualquier formalismo procesal; e incluso nos trae figuras legales esta casación muy importantes, pero que tampoco es muy novedosa porque viene del año 2000 esta sentencia a través del tribunal constitucional y la jurisprudencia Casatoria que nos dice que debemos dejar de lado este formalismo procesal e ir por la verdadera origen biológico de los menores de edad por encima de todo	Bueno, a la luz de lo que dice la casación creo que es innegable la importancia que tiene la prueba biológica del ADN, porque es una prueba científica que llega casi al 100%, pero como vuelvo a reiterar, la filiación no solo de debe a un vínculo biológico, la filiación tiene una función más amplia dentro de la institución de la familia y social, de crear el vínculo, de obligaciones, alimentos, herencia, asistencia, respeto y cuidado en la patria de potestad, entonces la filiación considero que va más allá de lo que es meramente biológico, y que si es importante y que es determinado con exactitud con una prueba biológica del ADN.

<p>P4: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?</p>	<p>El art. 399 del C.C expresamente establece que aquel padre que participó en el reconocimiento (padre legal) pueda impugnar la paternidad y es así porque el reconocimiento es un acto de naturaleza esencialmente irrevocable conforme el art. 395, y en todo caso podría iniciar otro tipo de acción dentro del ámbito de la teoría de la nulidad de los efectos jurídicos.</p>	<p>Yo creo que sí, si tiene el derecho, sin embargo el mismo se interpreta como un derecho fundamental que se debe de proteger, el derecho a la verdadera identidad biológica y genética del menor de edad, la cual se encuentra ya debidamente protegida en las norma nacionales e internacionales, pero también se debe de evaluar cada caso en concreto, puesto que no se debe de permitir ningún abuso de derecho por parte de la madre y también posiblemente por el hijo que hacen que en base de una manifestación de voluntad irrogada de un vicio o de un error o sujeta a violencia, pueda constituirse en un acto de reconocimiento que iba en contra de sus propios derechos del reconociente.</p>	<p>Yo si tengo algunos reparos acerca de ello, aunque este tema está siendo constantemente revisado y tiene una tendencia contraria, entiendo que el reconocimiento es irrevocable, en esa medida uno no puede, o el padre que reconoce a un niño, no podría según el diseño procesal que tenemos, considero que no, porque una vez que manifiesta de forma voluntaria y unilateral al reconocer a un niño, considero que ese mecanismo procesal, no podría uno decir que simplemente por tu voluntad, más allá de la causa que tú puedas alegar, como presentar una demanda de este tipo de impugnación, porque creo que en todo caso, los que no participan conforme dice la ley considero que si pueden impugnar, porque como lo mencioné antes, me parece que es por el diseño procesal, porque si no podría darse otras acciones por ser un acto jurídico en concreto podría darse otras</p>
--	---	--	---

			acciones para invalidar esa manifestación de voluntad.
<p>P5: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?</p>	<p>No considero que se estaría vulnerando los derechos del padre reconociente, puesto que el reconocimiento es un acto jurídico unilateral perfeccionado con la sola declaración del padre, y es a partir de esta declaración de voluntad donde se establece la relación paterno filial entre él y el menor reconocido; siendo que la voluntad no siempre concuerda la identidad biológica, puesto que dicho acto de reconocimiento es irrevocable porque es consecuencia de la infalibilidad del estado de familia, y es una regla general que puede ser dejada sin efecto pero solo de manera excepcionalísima y siempre mediante una revisión judicial y en supuestos muy extraordinarios.</p>	<p>Bueno, si se estaría vulnerando el derecho del reconociente tanto en su esfera patrimonial y no patrimonial la cual debería ser analizadas y demandadas desde una figura jurídica, de la indemnización por daños y perjuicios, al cual en cuanto a los perjuicios básicamente del reconociente sería, el lucro cesante, el daño emergente y daño moral sobre todo, el daño a la persona, proyecto de vida y si queremos ir más allá doctrinariamente, podemos incluso decir, el daño por la pérdida de chance e incluso los daños positivos que hoy en día se está hablando mucho sobre ese tema de indemnización nueva, sin embargo, en la práctica no he visto hasta la fecha sobre estos tema, creo que falta de creatividad de los abogados para demandar estos tipos derechos. Ahora en cuanto a los</p>	<p>Creo que el hecho de haber efectuado un reconocimiento en principio irrevocable, de un modo incondicionado, porque esas son las características del reconocimiento, no están sujetas a ningún tipo de condición que alguno pueda expresar, entonces ello hace que uno debe asumir las consecuencias de realizar un reconocimiento estos tipos de actos, mucho más que ahora en la actualidad existen las pruebas de ADN, entonces si una persona tiene alguna duda o considera que el niño no es de su descendencia, entonces es mucho más real que antes previamente hacer una prueba, por lo que el padre debe asumir la responsabilidad completamente del vínculo que establece. Bueno, por ello en mi alcance no creo que se pueda vulnerar algún derecho, salvo si judicialmente se llega a invalidar</p>

		<p>daños del menor, se puede decir también que se vulnera el derecho a la identidad en su dimensión estática y dinámica, además que si es posible recurrir a un posible derecho o reparación civil por los daños, que es un poco difícil de poder apreciar eso de repente.</p>	<p>como un acto jurídico la manifestación de voluntad entonces desde allí sí se tendría otras consideraciones.</p>
<p>P6: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?</p>	<p>Particularmente no lo creo así, en todo caso se debe recordar que según la casación 950-2016 Arequipa, el derecho a la identidad es una institución jurídica concebida no en favor de los padres sino en interés de los hijos para que a través de él se cumpla con la obligación constitucional de asegurar la protección y desarrollo e integral del menor y se garantice la vigencia de sus derechos, entre ellos se destaca el derecho a tener una familia y no ser separado de ella.</p>	<p>Bueno, si hacemos una interpretación literal de las normas, taxativamente la primera impresión que nos da es que sí, efectivamente, se está vulnerando el derecho de acceso a la justicia en su primer momento de etapa que es el derecho de acción, sin embargo, hay que tener en cuenta que estos dos artículos, el 395 y 399 del código civil ya han sido interpretados de una forma constitucional y convencional en favor a los derechos e intereses superior del niño, entonces considero que actualmente dado nuestra doctrina jurisprudencial, ya no se está vulnerando ello, porque la práctica nos dice eso, pero si hay personas que dan una</p>	<p>No, no considero, sino que se tendría medios procesales para discutir el reconocimiento de este derecho si es que el señor afirma que se está afectando este derecho, bueno, podría hacerlo mediante alguna acción de la invalidez del acto jurídico así que en esta medida no considero que se le pudiera afectar el derecho a la tutela jurisdiccional. Opto por ir por la vía de la nulidad del acto jurídico como una vía alternativa, ya sea mediante nulidad o anulabilidad, porque entiendo yo que lo que generalmente se cuestiona tiene que ver más con la estructura del acto mismo que con otra cosa, con el poder simplemente decir de forma incondicionada si soy</p>

		<p>primera leída, una primera impresión de esos articulados van a decir, no podemos impugnar, eso será su primera idea, pero en cuanto más se vaya incorporando a esta especialidad que es el derecho de familia, se va ir dando cuenta que no solamente se resuelve en base a la taxatividad o descripción de la norma, sino en base a jurisprudencia, dado la tendencia de nuestro ordenamiento jurídico</p>	<p>padre y después decir no soy padre</p>
<p>P7: Solo para Jueces y Fiscales: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?</p>	<p>Si se trata de un proceso de impugnación de reconocimiento debe de valorarse que el accionante sea uno de los sujetos legitimados dentro del art. 399 del C.C, ahora bien, si es un proceso de nulidad del acto jurídico de reconocimiento, y se haya negado la ineficacia o un supuesto de ineficacia estructural o intrínseca, en este caso el accionante tendría que demostrar que existió una irregularidad o vicio de tal proporción que afectó el cumplimiento de cualquiera de los requisitos previstos en el art. a del C.C, asimismo se debería</p>	<p>Primero hay que tener en claro una cosa, que el reconocimiento puede ser impugnado en dos vías, primero por la acción de invalidez que es la vía civil y otra es la acción de impugnación en vía de juzgados de familia, en el primero no participa la fiscalía de familia, en cambio en la impugnación si participa la fiscalía de familia emitiendo dictámenes y dentro de ello se determina la opinión, entendido ello, y considero que en los procesos de impugnación, si se valora siempre lo que es la protección del mejor interés del menor de edad,</p>	<p>Por la experiencia, no son comunes estos casos en la fiscalía superior civil, son pocos, pero importantes. Ahora bien, en lo que yo conozco, el Juez de familia y el órgano jurisdiccional principalmente se enfoca en valorar el interés superior del menor porque el sujeto sobre el que puede recaer las consecuencias negativas mucho mayor que al resto de sujetos que vincula la filiación es el menor. Entonces he visto que valoran mucho más el interés superior del niño, con la ayuda de los informes psicológicos de</p>

de considerar en lo último, que se trata de una pretensión desplazatoria limitativa del estado filial que implique el destroncamiento del vínculo entre padre e hijo y con ello no sólo la restricción de derechos en relación a los padres legales, sino fundamentalmente la eliminación de estos, por lo que resulta imprescindible y de vital importancia la intervención del niño en su calidad de principal afectado para oír su posición a efectos de que el magistrado obtenga la mejor apreciación de los hechos, siempre en cuando sea posible obtener la opinión del niño , valorando también la existencia de la identidad dinámica del niño, y si la tenencia se pronuncia por excluir la paternidad biológica del actor con relación al niño que se ha reconocido, debe existir un pronunciamiento también con la real filiación del niño, ya sea ordenando que el padre biológico que ya ha sido identificado, suscriba el acto reconocimiento de filiación o también se podría ordenar que el fiscal de familia en

evaluando también la identidad dinámica y estática, en cuanto a los procesos y la prueba de ADN. Ahora bien, en cuanto a los procesos de nulidad del acto jurídico, si bien no participamos, ósea el ministerio público no participa directamente, sin embargo, tengo a bien decir que en todo proceso civil está determinado por la carga de la prueba, así como determinar claramente cuál es el vicio de la voluntad que puede ser el error, el engaño o la manifestación de voluntad que se puede dar como pretensión dentro de la nulidad del acto jurídico.

familia e informes especializados y escuchando al menor se puede tener una sentencia en ese sentido, pero si he visto que tiene pesos bastante el interés superior del niño y aunque no explícitamente, pero muy de aplicación al principio de proporcionalidad porque se mide bastante las consecuencias que puede tener en la esfera jurídica del menor el desenlace o decisiones que se puede tomar, por ello el gran principio del estado constitucional democrático que es el principio de proporcionalidad que va unido el derecho a lo razonable, al derecho mismo, que se base en la razón es siempre considerado en este tipo de procesos.

	<p>su rol de garante de los derechos del niño, despliegue acciones de investigación para determinar esa filiación. Habría que recordar que también que el Juez de familia debe pronunciarse en cada caso, ajustando el resultado de su sentencia a la protección de los derechos del niño que ha sido privado de su identidad biológica.</p>		
<p>P8: ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a qué normativa o principios.</p>	<p>De manera particular no tengo un cálculo exacto de cómo han terminado los distintos procesos judiciales que se hayan tramitado en el distrito judicial del Santa sobre este tema, pero el pronunciamiento de fondo en las sentencias, dependerá de la observancia de la normativa sustantiva vigente y su concordancia con el principio del interés superior del niño y efectividad.</p>	<p>En realidad, los juicios de impugnación de paternidad en las fiscalías de familia no son muy comunes, podríamos tener en el año unos 4 o 5 y somos cuatro despachos, la mayoría son declarados fundados, siempre se da prevalencia a la prueba biológica de ADN y el análisis de los derechos a la identidad desde su perspectiva estática y dinámica, siendo la primera la que busca llevar acorde la verdad biológica y siempre buscando que el menor conozca sus verdaderos progenitores, así también, se aplica los principios de filiación, el principio de investigación de paternidad, de protección de la</p>	<p>Bueno, haciendo memoria los que he visto han sido declarados infundados y lo que he visto que tienen en consideración, como el último caso que puedo recordar de forma más fresca, tuvieron en cuenta bastante una casación en donde no solo se debía ponderar que la prueba de ADN determinaba que el reconociente no era el padre biológico sino que de que frente a excluir a este padre reconociente del estado de familia que tiene el menor, ninguna otra figura ocuparía este lugar dentro de la construcción de su identidad y además las consecuencias sobre las obligaciones alimentarias, cabe</p>

		familia e interés superior del niño que es el más importante de todos, entonces es así como se resuelve.	mencionar que la casación es bastante controvertida y bueno, eso es lo que puedo comentar.
P9: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento?	Antes de responder, me permito recordar que el dolo como vicio de la voluntad es el engaño que se emplea para inducir a alguien para consentir en la formación de un acto jurídico determinado, puesto que si no existiera ese dolo, el acto jurídico se hubiera celebrado en condiciones diferentes, en esa misma línea, nuestro ordenamiento jurídico vigente prevé que la responsabilidad que deriva del dolo es exigible en todo tipo de obligaciones, en el caso en particular, considero que la madre que induce al reconociente sabiendo que es el padre biológico de su hijo, si incurre en responsabilidad civil, conforme los artículos 210 y 1321 del C.C.	Yo creo que cada caso debería valorarse conforme a las reglas de la reparación civil en cuanto a los daños y perjuicios, esto es, analizar lo que son sus elementos, lo que es antijuricidad, factor de atribución, nexos causal y daños, en primera impresión creo que sí, debe ser responsable, sin embargo, está el objeto del estándar probatorio que se puede dar dentro de un proceso, porque no están fácil determinar si ha habido culpa o dolo al momento de la determinación o si realmente lo engañó a esa persona para que firme al menor de edad, porque la pregunta es si ésta no impidió, entonces considero que si hay culpa, por ahí considero que si se debe de indemnizar , sin embargo el estándar probatorio para ello en un proceso judicial es la carga más difícil para el demandante	Considero que muy excepcionalmente, aunque con honestidad no he podido ver un caso así, pero planteada desde esa hipótesis considero que sí pero serán casos muy excepcionales si se acredita este dolo, pero sería en casos muy concretos.

<p>P10: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?</p>	<p>Solo si de algún modo ha participado también en el proceso de inducción a error del reconociente.</p>	<p>Por Supuesto y creo que con una mayor razón, porque si sabes que eres el padre y no vas y lo reconoces, por el contrario, huyes y después en proceso judicial eres reconocido como tal, claro que se debe de determinar su responsabilidad, porque ahí está afectando el derecho a la identidad del menor de edad, al igual que antes, son figuras de la responsabilidad civil que tienen que evaluarse como tal, sin perjuicio de ello creo que deben tener en cuenta lo que es el derecho convencional, el derecho en Argentino, en este aspecto ha desarrollado muchísimo más en incluso está sustanciado en su código civil este tipo de indemnización y no estamos derivando al instituto jurídico de familia al instituto jurídico de civil, sino que ya está introducido al derecho de familia, esto como un tipo de responsabilidad</p>	<p>Definitivamente que sí, porque el orden natural legal es que teniendo una descendencia hay que vincularlo mediante el reconocimiento y las formalidades que establece el derecho, por ello considero que obviamente si se desatiende de esa obligación, si su incumplimiento genera algún daño tendría que ser resarcido, claro que todo esto finalmente va a depender del caso en concreto y de todos los elementos de la responsabilidad, entonces en una primera aproximación en cuanto al acto puede ser ilícito, pero de ahí hay que ver los demás elementos de la responsabilidad civil.</p>
<p>P11: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del</p>	<p>Si bien es cierto, el reconocimiento constituye un acto jurídico unilateral que se</p>	<p>Considero que la vía de la nulidad del acto jurídico es más eficaz y práctico, porque si una persona</p>	<p>que a pesar que se conoce que no se es el padre biológico, a la voluntad es una voluntad de</p>

<p>reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?</p>	<p>perfecciona con la sola declaración de voluntad del padre o madre que acude al registro a reconocer y a partir de este reconocimiento es que se establece la relación paterno filial extramatrimonial, este acto es susceptible de causales de nulidad y anulabilidad de una sentencia declarativa y en estos casos el accionante tendría que demostrar que ha existido una irregularidad o vicios de tal manera que se ha afectado uno de los requisitos que están previstos de manera puntual en el art. 140 del C.C.</p>	<p>se va a un proceso civil, efectivamente es muchísimo más práctico e incluso podría decir que es más célere porque es menos analizado en el sentido de que ahí no interviene el Ministerio Público, no dictamina esos procesos, entonces ello lo hace también más práctico, también la evaluación de un Juez civil no lo hace a través de un equipo multidisciplinario, esto es, los informes sociales y psicológicos, sino solamente va a estar determinado a una evaluación de la manifestación de la voluntad o un vicio en la voluntad, básicamente ello, entonces se va a concretizar mucho más rápido el pedido, esos desde un pedido práctico o de un tema de estrategia legal que puede hacer cualquier demandante, sin embargo, dado mi especialidad considero que no sería eso lo adecuado, porque no se valoraría en forma idónea el tema de los menores edad, no se ajustaría a verificar bien cuáles son sus derechos y cual es lo que mejor le conviene, es más, no se tocaría de repente lo que es la identidad</p>	<p>establecer la filiación, entonces si esa es la figura en un caso de nulidad, como podría configurarse un error, si la persona que reconoció simplemente no es que haya caído en un error, sino que simplemente ha decidido hacer el reconocimiento más allá de que fuese o no su hijo, solo fue una decisión propia, más allá de saber de qué no es el padre. Por ejemplo, uno de los casos que se puede dar, de aquellas personas que reconocen por complacencia o de favor y que posiblemente conformen una familia con ese menor, entonces simplemente lo deciden reconocer y formar una familia. En fin, la idea era que, si me parecía una vía garantista de la nulidad o anulabilidad del acto jurídico, porque se puede confirmar si existió un error más allá de que no hay una coincidencia entre la verdad biológica y la filiación del niño. Entonces, considero que la vía más idónea tanto para quien demanda o se opone a la pretensión, tendría que ser la vía</p>
---	--	--	--

		<p>dinámica o estática, ni siquiera lo hacen los civiles, solo ven acto jurídico. Y bueno, la figura de la nulidad del acto jurídico ante la impugnación es muy distinta en cuanto a la valoración, sin embargo, los efectos van a ser casi los mismos en la parte resolutive.</p>	<p>de nulidad o anulabilidad del acto jurídico.</p>
<p>P12: Respecto a la Nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?</p>	<p>Es una vía idónea para el padre que ha intervenido reconociendo como hijo suyo a un niño siempre que se alegue la existencia de una irregularidad o vicio que dificulte el cumplimiento de los requisitos de validez del art. 140 del C.C. No obstante ello, el pronunciamiento judicial siempre deberá ser acorde al principio del interés superior del niño.</p>	<p>Considero que no, no deberían de ver la nulidad del acto jurídico en una sede de familia, porque es netamente civil, y se evalúan componentes distintos, porque si ya lo manda desde familia, está fundamentada en distintos principios que protegen a la familia y al menor de edad y no lo creo adecuado, porque va a terminar entreverando con la figura de impugnación de paternidad, entonces considero que los juzgados de familia deberían enfocarse solo en el tema de impugnación de paternidad como tal.</p>	<p>Porque la vía de la impugnación según nuestro diseño actual, simplemente está cerrada, por eso pienso que la vía idónea podría ser a través del acto jurídico. Pero está cerrado, porque aquella persona que ha dado una manifestación en tal sentido, después se pueda desdecir en base a que solamente le afecte porque hay una discordancia con la identidad biológica del menor, pero si esta situación se ataca yendo directamente contra los elementos o requisitos de la estructura del acto jurídico, entonces sería viable, porque no sería tanto de que el intenta modificar su declaración porque le afecta, sino que atacaría de</p>

			que esta declaración en si tiene algún vicio y corresponde a los vicios de estructura y por eso me parece que lo más viable o lógico sería mediante una anulación o nulidad del acto jurídico, dependiendo del caso
P13: ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?	A excepción del art. 400 del C.C lo considero inconstitucional porque supone una barrera irracional e impide que se materialice el derecho fundamental a la identidad, estimo que los otros artículos no afectan el derecho a la identidad de los niños, sino que por el contrario, están plasmados en nuestro ordenamiento jurídico para resguardar la unidad de la filiación que surge a partir del reconocimiento.	Bueno, se cree que los artículos 395, 399 y 400 del código civil contraviene ese derecho a poder solicitar procesalmente la impugnación de paternidad y por ende se afectaría la identidad del menor porque no tendría la oportunidad de saber quién es su verdadero padre o su verdadero identidad biológica o genética y bueno, creo que desde una interpretación literal de la norma creo que sí debería cambiarse para darle una mayor facilidad de lectura, sin embargo, también soy consciente que en la actualidad no se debe de interpretar eso así, sino que se interpreta en base a la constitución y al derecho constitucional que debe ser una interpretación correlativa, que debe buscar una concordancia práctica en la cual la identidad del	A la identidad del menor, pues depende del caso en concreto, entiendo yo que estos artículos no afectaron la identidad del menor sino que más bien tienden a protegerla

		<p>menor está por encima de toda formalidad y básicamente interpretación de derechos fundamentales con la debida constitucionalización del derecho civil que también es una nueva corriente, que quieren constitucionalizar a todo y creo que eso es bueno en cuanto son derechos fundamentales.</p>	
<p>P14: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y haciendo una comparación con la legislación comparada.</p>	<p>No necesariamente comparto lo que ha establecido la corte suprema en esta casación, porque considero que los art. 399 y 400 del C.C reafirman la unidad de la filiación surgida a partir del acto de reconocimiento, en todo caso, debería existir una regulación complementaria en este capítulo, tutelando el derecho a la identidad de sus dos aspectos, la dinámica y la estática.</p> <p>La corte suprema en materia de impugnación de reconocimiento, ha emitido una serie de pronunciamientos que no necesariamente han seguido una misma línea, sino que muchas</p>	<p>Sí, deben ser modificados, y efectivamente esta sentencia Casatoria nos hace más que recordar que efectivamente esos articulados contraviene derechos fundamentales del menor de edad, sobre todo el derecho a la identidad, entonces por una cuestión práctica y de uso, considero que si se debería cambiarse y ver una técnica legislativa para efectos de cambiarse y ser más claro y no estar de repente en este rollo de ir a la doctrina jurisprudencial del año 2000, que dice el TC y sobre porque hubo un tiempo antes del 2015 donde existían diferentes criterios entre las salas casatorias, entonces para evitar ello, conjugar una nueva</p>	<p>Considero que estos articulados son protectores de la identidad del menor, pero tomando en contexto de que el padre que no se considera como tal debido a que cuenta con una prueba de ADN podría ir a una acción de invalidez del acto jurídico así tal como está en nuestra regulación, entonces me parece que es un tema de diseño. Porque por un lado no se le permitiría, pero si se le dejaría abierta la otra puerta del acto jurídico y considero que es más garante. Ahora bien, en estos casos es importante señalar que aun cuando pudieran darse o confirmarse que existe algún vicio en el acto jurídico, de todas</p>

	<p>veces es contradictorio y se forjan en diferentes direcciones.</p>	<p>interpretación única, si debería modificarse dichos artículos permitiendo el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva y no vulnerando el derecho a la identidad del menor. Considero que es importante que se incorpore esta especialidad, donde ya se están haciendo muchos cambios, no solo sustantivos, sino procesal con nuevas reglas, por ello es necesario verificar los errores que cometen el órgano jurisdiccional y la fiscalía para corregirnos.</p>	<p>maneras la consecuencias que se derivan de ello, no pueden escapar en ningún caso a un principio de proporcionalidad y de equidad, porque las consecuencias que van a generar de un niño o persona que ya tiene definida su identidad respecto a un lugar que tiene la familia en la sociedad, las consecuencias que pueden derivar en esa persona hay que ponderar porque no necesariamente el que exista un vicio en el acto jurídico las consecuencias pueden terminar siendo cargadas a un menor y con una gravedad o incidencia negativa muy fuerte, entonces eso lo tiene que ponderar el juez. Por ello, hasta donde yo conozco por doctrina y jurisprudencia, no siempre en todos los casos cuando corresponde declarar una nulidad las consecuencias que se derivan de ello es retrotraer al momento que se cometió el vicio, sino que existe una exigencia de ponderar hasta dónde pueden ir las consecuencias de esta nulidad,</p>
--	---	---	--

			porque existen otros principios constitucionales también que se deben de tutelar.
--	--	--	---

TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTAS A ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO DE FAMILIA

PREGUNTAS	<u>ENTREVISTA N° 7</u> JCDALL
<p>P1: ¿Considera que el derecho a la identidad se vería vulnerado ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial?</p>	<p>En realidad habría que tener en cuenta las dos facetas del derecho a la identidad, la dinámica como la estática, si nos centramos en la primera, de todas maneras existirá vulneración porque no va a corresponder la relación biológica con la relación legal existente, así que si va a existir vulneración y si nos enfocamos en la segundo, se puede decir que la no posibilidad de seguir investigando más la relación biológica, beneficiaria esta identidad y la búsqueda de la relación biológica vulneraría la identidad en cuanto a esta faceta. En otras palabras, ya sea por cualquiera de las dos dimensiones, la identidad se está viendo perjudicada de alguna manera, por la observación o la limitación que se pueda colocar a esa observación de la relación biológica. También considero, que ambas dimensiones son importantes, sin embargo, lo cierto es que la primera identidad que surge, viene a ser la estática, sea esta correcta o incorrecta, responda la relación biológica o no, es la primera que surge. Por lo tanto, si es que se permite mantener una identidad estática, sea o no correcta, recién se generará la identidad dinámica. Siempre voy a considerar que es más importante la identidad estática que la dinámica, sin embargo, la identidad estática tiene que tener un límite en su investigación, porque caso contrario, dejaremos abierta la posibilidad que en cualquier momento viviríamos en incertidumbre jurídica donde generamos interesantes resoluciones judiciales para la doctrina y para la jurisprudencia, pero para efectos de la predictibilidad y legalidad me parece que estaríamos vulnerando el sistema jurídico.</p>
<p>P2: ¿Qué derechos del menor se estarían vulnerando durante un proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad?</p>	<p>Al colocarse un límite legal, de alguna manera la identidad estática se estaría, actualmente, perjudicando la correcta determinación, en el sentido, primero; cuando una persona no puede revocar su reconocimiento, pero tenemos una opción legal, debido de que los abogados somos estratégicos y nos desviamos de la ley del ámbito familiar y acudimos a</p>

	<p>una demanda de nulidad de acto jurídico con la finalidad de salir del paso y lo logramos, mientras se haga dentro del plazo de años. Considera que la impugnación si afecta de alguna manera la identidad estática pero, considero que existe una dificultad en cuanto de que no hay un plazo posible debido a que se ha cerrado la posibilidad de que alguien pueda decir, me equivoqué, cometí un error o fui engañado, se cierra esa posibilidad dentro del ámbito familiar, si bien es cierto, considero correcto que se coloque un plazo, por lo tanto, debería existir la posibilidad de revocar pero solo hasta un plazo determinado, puesto que hoy en día solo existe la irrevocabilidad que no me parece del todo correcto, porque existe situaciones en el litigio donde no responde con la buena fe o la buena conducta de ambas partes, en esta caso de mamá o papás legales.</p>
<p>P3: Teniendo en cuenta la Casación N°2151-2016 ¿Considera que la prueba de ADN es determinante para definir la filiación entre el padre legal y el menor reconocido?</p>	<p>Considero que toda prueba de ADN es determinante, sin embargo, para que se realice la prueba de ADN la demanda debe ser admitida a trámite, porque las pruebas de ADN anteriores a la demanda, son sencillamente unas pautas para el Juez, pero la prueba de ADN determinante es la que se da en el marco del proceso, por lo tanto si considero que la prueba de ADN es importante, pero cómo hacer para que la demanda se declare fundada, considero que deberíamos ver la posibilidad de regular este límite que generan los jueces en la normativa actual con la finalidad de generar predictibilidad, en el sentido de que no considero que debería ser ilimitado la búsqueda de la identidad en las demandas que se interponen, tienen que haber un límite, porque caso contrarios, se genera inseguridad jurídica y se perjudica al hijo o hija en cuanto a su formación de la correcta identidad que tiene.</p>
<p>P4: ¿Considera usted que el reconociente (padre legal) tiene derecho a impugnar el reconocimiento de un menor que no es su hijo biológico? ¿Por qué?</p>	<p>Digamos que una persona que ha observado que otro varón ha reconocido a un niño, hijo o hija y básicamente, en este reconocimiento reconoce una relación no biológica, si podría interponer una impugnación de paternidad y en ese sentido, considero yo que de conformidad con el art. 399 del C.C, podría presentar un legítimo interés para presentar esta impugnación de paternidad, entonces sí sería posible para aquella persona que actúa como padre biológico para eliminar este reconocimiento realizado por el padre legal. Pero hay que tener en cuenta que una cuestión es la ley que dice que no procede la revocabilidad del reconocimiento ni tampoco la impugnación y otra cuestión es cómo los jueces vienen</p>

	<p>aplicando los temas relacionados a la filiación, ellos lo que hacen es aplicar en realidad la constitución desde su perspectiva, puesto que el derecho a la identidad por ser constitucional es tomado en cuenta más allá de cualquier normativa inferior como es el C.C, aplicando el control difuso, de alguna manera se deja de lado el C.C, por ese motivo los jueces inobservan cualquier limitación legal que aún se mantiene en el código civil para poder buscar la real identidad de los hijos e hijas. Lo cierto es que la ley está siendo inaplicada.</p>
<p>P5: ¿Considera que se estarían vulnerando los derechos del padre reconociente (legal), al asumir las obligaciones y deberes de un hijo que no es suyo? ¿Cuáles serían los perjuicios que se estaría ocasionando al reconociente y al menor reconocido?</p>	<p>Hay que tener en cuenta lo que ley busca hacer y otra cuestión es la vida misma en el ámbito de familia, siendo que muchas personas reconocen a un hijo con dudas, pero lo hacen al fin y al cabo, y mañana más tarde se enteran que el hijo reconocido no es suyo, entonces toda esta situación de alguna manera es un delito, porque si uno lo hace conscientemente en el hecho de engañar a una persona para afectar la identidad de un hijo, forma parte de un delito en el código penal, y al menor le afecta moralmente porque el desarrollo de su vida se ve notoriamente perjudicada, se relaciona con personas que en realidad no le corresponde relacionarse en el ámbito familiar y esto ocasiona daños que van más allá del ámbito patrimonial, afectando notoriamente el aspecto psicológico de la persona que le va a llevar a grandes terapias posteriores para poder enfrentar la nueva situación que le toca vivir. También consideró que no es un daño pagar alimentos, sencillamente uno cumple lo que surge del reconocimiento hasta el momento en que lo liberen de dicha responsabilidad, sin embargo, hay que tener en cuenta la conducta de la otra parte que engañó a aquella persona que pensó que si era su hijo (un hombre con vida desordenada, por ello surgen dudas), para tener en cuenta a qué tipo de persona estamos ayudando.</p>
<p>P6: ¿Considera que se está negando el acceso a la tutela jurisdiccional del padre no biológico, para dar solución a la discordancia entre el reconocimiento voluntario y la verdad biológica?</p>	<p>Efectivamente se está negando, porque no se le permite el acceso a ello, pero no se le está negando por prevaricato sino por el contrario, por aplicación estricta de la Ley, por ello debería modificarse en ese sentido la ley colocando un límite para que pueda acudir a él.</p>

<p>P7: Solo para Jueces y Fiscales: ¿Qué criterio tiene en cuenta para emitir una sentencia/dictamen en un proceso de impugnación de reconocimiento? ¿Y en el proceso de Nulidad de Acto Jurídico?</p>	<p>En ambos casos la prueba de ADN es la más importante, en la nulidad del acto jurídico, el plazo de prescripción viene a ser de diez años según el art. 201 del C.C y más allá de eso ya no se puede investigar, pero en el caso de la impugnación, el plazo colocado es de 90 días, sin embargo, el tribunal constitucional y la corte suprema, están aplicando ese plazo, pero no colocan un mayor plazo, sencillamente inaplican y no sabemos hasta cuándo puede ser, entonces estas situaciones me parecen notoriamente perjudicial para todo el sistema legal y sobre todo para las familias que giran en torno a ello, por ese sentido considero necesariamente que tiene que colocarse límites y para que el sistema legal sea respetado de forma sistemática el máximo límite legal que debería de darse al menos es de 10 años para que se permita una impugnación y una eliminación de la filiación previamente creada. Porque los jueces dicen, bueno yo elimino la filiación pero mantengo la identidad dinámica, por lo tanto, retiro al padre legal de la partida de nacimiento pero los apellidos no los cambio, porque esa identidad ya lo ha venido manteniendo la persona interesada, siendo así, el juez está saliendo del paso de la prueba de ADN, porque no la está perjudicando ni limitando, lo está permitiendo, pero mantiene los apellidos de la persona reconocida indebidamente con la finalidad de no perjudicar sus documentos que a través del tiempo ya ha venido generando.</p>
<p>P8: ¿En los procesos de impugnación de reconocimiento de paternidad, generalmente son declarados fundados o infundados? En base a qué normativa o principios.</p>	<p>Se declara fundado o infundado siempre en función del ADN, sin embargo, la dificultad está en la realización de la prueba, porque una vez probado ya no le queda otra opción al Juez que acceder a la demanda, pero si una persona va a atacar una impugnación de paternidad, ya sea que la persona quien realice la acción de la impugnación sea quien participó en el reconocimiento, necesita la intervención del niño que reconoció, la intervención de la madre y el accionante, e incluso adicionalmente algunos Jueces lo están pidiendo que mencione quien es el verdadero padre; entonces si alguna de que la intervención de estas personas mencionadas falla, el accionante no va a poder lograr la realización de la prueba de ADN. Ahora bien, hay que tener en cuenta el principio del interés superior del niño, que si bien es cierto es un principio que no tiene contenido, en cuanto a que cada Juez toma una decisión según distintos criterios, pero al final ambos dicen que es en base al principio del interés superior del niño. Entonces, la decisión que vemos en la corte suprema es positiva en el</p>

	<p>sentido de buscar la correcta identidad, pero el Juez no coacciona a la persona a venir a hacerse la prueba de ADN, sino viene no puede hacer, correspondiendo esta función al accionante lograrlo y si no se presentan alguna de las partes, el Juez lo declara infundado.</p>
<p>P9: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre la madre del menor que a sabiendas de que éste no es hijo biológico del reconociente, no impidió dicho reconocimiento.</p>	<p>Efectivamente, porque es un delito que está establecido en el código penal, estableciendo que aquel que de alguna manera coloca una identidad incorrecta a un niño o niña, eso genera una sanción penal, la cuestión es que nadie hace mención a esta situación cada vez que se habla de una impugnación o de negación de paternidad. Pero en este aspecto no es tan llamativo esta sanción porque lo que más resalta la importancia del ADN que la sanción de aquella persona que a sabiendas ha permitido que se mantenga esta situación irregular.</p>
<p>P10: ¿Recaería alguna responsabilidad sobre el progenitor biológico ante la ausencia de su reconocimiento hacia el menor?</p>	<p>En realidad, no, porque mientras él no lo haya reconocido en el punto de vista legal, no tiene ninguna responsabilidad frente a una persona que no es su hijo, es cierto que moralmente debería ser sancionado, pero la moralidad no está penalizada. La ausencia de valores no está penalizada, entonces mientras él no reconozca a su hijo no tendría ninguna obligación legal con esta persona.</p>
<p>P11: ¿Considera que se debería pedir la nulidad del acto jurídico del reconocimiento voluntario, o dicha figura es una institución jurídica muy distinta?</p>	<p>En lo personal considero que el derecho de familia debería de analizar sus conflictos familiares dentro de su propia normativa, no debemos acudir a otra vía, porque si se acude a otra vía sería darle la vuelta a la Ley y yo nunca estoy de acuerdo con ello, porque hay que aplicar la ley conforme está, y si la ley tiene que ser modificada entonces promovamos que la ley sea modificada y no acudir a otros libros para lograr el objetivo, aquí el asunto es que desde 1984 la norma en filiación no ha sido modificada, más allá que haya sido modificada en temas estrictos de ADN, cuando surgió el nuevo procedimiento especial en la Ley 28457, lo demás se ha mantenido tal como ha estado el C.C del 84. No considero que haya contradicción con la norma, porque son dos libros distintos, pero los jueces aplican control difuso, y eso genera que algunos jueces le den la razón al demandante o al demandado, y eso que en muchos casos siendo legales, los casos presentados son improcedentes.</p>

<p>P12: Respecto a la nulidad de acto jurídico, ¿Considera usted que es la vía más eficaz para poder conseguir que se declare nulo el reconocimiento, o es una figura que podría ocasionar consecuencias jurídicas?</p>	<p>En realidad, no sé si es la más eficaz o no, pero si es un camino porque en los casos que he visto, cuando una persona quiere eliminar el reconocimiento sea revocándolo, impugnándolo o declarándolo nulo, yo siempre lo he hecho de tres maneras, porque es nulidad, anulabilidad o impugnación. Presentó anulabilidad por vicio de la voluntad; nulidad por objeto físicamente imposible e impugnación, obviamente cada una sigue su rol, pero con pretensiones diferentes, pero con el mismo objetivo, con la situación de ver cuál es el Juez que admite a trámite, y eso genera poca predictibilidad de decisiones. Entonces, para mí el sistema legal está herido de muerte en estos temas de materia de filiación, y ello hace que los litigantes busquemos caminos legales, porque está en la ley la posibilidad, no lo considero contradictorio, pero si genera una carencia total de predictibilidad y de seguridad jurídica a las personas.</p>
<p>P13: ¿Considera usted que la aplicación de los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil en un proceso de familia, esto es, proceso de impugnación de reconocimiento de paternidad, estaría afectando el derecho a la identidad del menor?</p>	<p>Considero que el derecho a la identidad está siendo perjudicado manteniendo tanto la identidad estática como eliminándola, entonces de todas maneras hay un perjuicio. Puesto que averiguar en 90 días una persona que no participó en el reconocimiento, tiene que averiguar que ese hijo no es suyo y pueda impugnar, es notoriamente complicado, en tres meses es una misión imposible, es un plazo innecesario o ilógico que alguien pueda cumplir ese plazo. El tema de la revocabilidad del reconocimiento si debería ser posible pero no tanto con la afirmación de que si alguien hace algo, luego puede retractarse, sino colocando las causales específicas que permitan esta situación de retractarse y eso generaría una mayor seguridad y no dejar a simple criterio de la persona que reconoció el revocar el reconocimiento, sino que debe cumplirse basado en las pruebas concretas porque de alguna manera se pueda dar esa situación, por ejemplo el caso de la negación de la paternidad donde se colocan algunas situaciones donde se permite que al marido, que la ley le impone como padre del hijo nacido de su mujer, a él se le permitiría negar la paternidad si logra cumplir con los requisitos establecidos. Pero lo que considero que está mal, tanto en la negación de la paternidad como en la impugnación, que solo le coloquen 90 días tanto para poder impugnar como negar. Mientras tanto, en el resto considero que esta revocación se puede dar, pero tendría que tener causales y un límite legal para este momento.</p>

P14: ¿Considera que los Art. 395, 399 y 400° del Código Civil deben ser modificados y/o complementados? Teniendo en cuenta lo señalado en la Casación N° 2151-2016 y haciendo una comparación con la legislación comparada.

Considero que tiene que ser modificados, porque hoy en día las personas no están actuando con probidad y buena fe y esto perjudica a los hijos o hijas indebidamente reconocidos e inclusive declarados judicialmente como hijos o hijas, porque en ambos casos, sean judicial o extrajudicialmente, se está actuando de mala fe, a ocultas perjudicando precisamente la identidad del hijo. Por ejemplo, hay mujeres que demandan a varones, que, aunque saben que no son papás, básicamente los demandan bajo el marco de la Ley 28457 en una dirección que no le corresponde y la ley señala que en el plazo de 10 días deben oponerse y como nunca fueron notificados, son declarados como padres, esas personas que son judicialmente declarados como padres, quieren presentar una impugnación de paternidad posteriormente, y eso no se puede, porque se señala que ya es cosa juzgada. Entonces se mantiene una identidad que ni siquiera ha sido evaluada, porque según la ley mencionada, nos dice que se presume la paternidad pasado los 10 días sin oposición y se declara como tal. Estas situaciones lamentablemente se mantienen hoy en día también con el reconocimiento, porque se entiende que está aceptando una paternidad, pero luego cuando descubren mediante la prueba de ADN que no es hijo, no se le permite corregir su error y esa situación considero que no responde al avance de la ciencia y tecnología que debería estar para ayudarnos y de alguna manera no se está empleando para ello. En cambio, para apoyar a los abortos, a crear clones y la creación de otros temas que afectan a las personas, ahí sí no hay límite legal y eso genera perjuicio a la dignidad de la persona, no solo para aquel que reconoció, sino para aquel que ha sido reconocido de forma indebida, por ende, esa situación lo perjudica notoriamente. Se estaría dando un daño en tema legal como en tema moral, porque estamos hablando de una familia que afecta a otra indirectamente, porque esta relación aparentemente de 3, involucra a más personas (parientes de ambas familias) que quieren saber el resultado de esta investigación y todo ello genera que este sea un problema de familia involucradas; una que quiere liberarse de la existencia de este miembro y otra que quiere acogerlo. Por ello, estamos hablando de un cúmulo de personas que no solamente van a tener un amparo legal sino social, que es notoriamente importante.

ANEXO N° 06

**PROPUESTA DE LEY – MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 395°, 399° Y
400° DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO**

Proyecto de Ley N° _____

FÓRMULA DE LEGAL DEL PROYECTO DE LEY

**LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 395°, 399° y 400° DEL CÓDIGO CIVIL
PERUANO**

Artículo 1°. – Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto regular la modificación de la irrevocabilidad del reconocimiento, así como también la modificación de la impugnación del reconocimiento y el plazo para negar el reconocimiento.

Artículo 2°. - Modificación.

Se dispone la modificación del artículo 395° del Código Civil, cuyo tenor en adelante será el siguiente:

“**Artículo 395.-** El reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable, salvo en los casos donde se acredite mediante prueba de ADN la no existencia de la relación biológica, entonces, su revocación sólo podrá ser declarada judicialmente.”

Artículo 3°. - Modificación.

Se dispone la modificación del artículo 399° del Código Civil, cuyo tenor en adelante será:

“**Artículo 399.-** Los que no intervinieron en el reconocimiento pueden pedir la negación del mismo, y solo por causales específicas y excepcionales se le otorgará legítimo interés al padre que reconoció para que pueda impugnar, como lo puede hacer el propio hijo o los descendientes de éste si el anterior hubiese fallecido, y aquellos facultados con interés legítimo.”

Artículo 4°. - Modificación.

Se dispone la modificación del artículo 400° del Código Civil, cuyo tenor en adelante será:

“Artículo 400.- El reconocimiento puede ser negado dentro del plazo de dos años desde que se tuvo conocimiento de dicho acto.”

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA: Deróguese aquellas disposiciones que contravengan las normas modificadas con la presente Ley.

SEGUNDA: Se adecúe el Código Civil a las disposiciones de la presente norma, dentro del plazo de seis (6) meses desde la fecha de su promulgación.

COMUNÍQUESE. - Al Señor Presidente de la República para su promulgación.

Nuevo Chimbote, a los días 03 del mes de diciembre del año 2021

POR TANTO. - Mando se publique y cumpla.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Por la constante evolución en la que nos encontramos diariamente, el derecho debe y tiene que ajustarse a una sociedad cambiante; ahora bien, de lo establecido en el artículo 395° del código civil se advierte que contiene un sistema muy cerrado hacia la búsqueda e investigación de la verdadera paternidad biológica, como bien el legislador lo ha determinado al describir que el reconocimiento “es irrevocable”, cerrando de este modo, todas las puertas jurídicas para que aquella persona que participó en el reconocimiento deje sin efecto su manifestación en el acta de nacimiento realizado en un primer momento.

Con respecto a la impugnación del reconocimiento, conforme el artículo 399° del código civil, la norma establece un límite muy claro y evidente, cuando determina que “el reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no intervienen en él” es decir, si su huella, firma y nombre se encuentra plasmado en el acta de nacimiento, no pueden aperturar un proceso judicial de impugnación de paternidad extramatrimonial, porque la norma no se lo permite. Pero aún con esta limitación, existe otra vía o figura jurídica, mediante la institución del acto jurídico, donde se puede lograr que aquel reconocimiento plasmado voluntariamente en un inicio, pueda ser variado si se encuentra sujeto o adolece de un vicio en la manifestación de voluntad a través de la nulidad o por error, dolo y culpa mediante la anulabilidad según los artículos 219° y 221° del código civil.

Entonces, queda comprendido que se puede pedir que el reconocimiento sea anulado de manera netamente formal, que está muy bien, pero lo que en realidad interesa, más que el caparazón que cubre dicha figura, importa lo que lleva dentro, el contenido en el cual se concentra el análisis adecuado, para no dejar de brindar el auxilio judicial a quien de verdad tiene legítimo interés.

Teniendo lo expuesto anteriormente, es resaltable la labor del justiciable al regular otra vía alterna mediante el acto jurídico para brindarle una posibilidad más a quien busca impugnar pero se encuentra impedido, en este caso, al padre legal que reconoció, de poder hacer valer su derecho ante el órgano jurisdiccional, pero lo cierto es, que no es la vía idónea, correcta o adecuada para poder pedir que dicho reconocimiento sea valorado en todos sus extremos, tomando en cuenta los vicios

a la que se encuentra sujeta y las causales excepcionales por las cuales surge aquella pretensión de impugnar. Y es que en el aspecto familiar importa una investigación profunda y consensuada de todos los medios probatorios, informes y manifestaciones que se obtengan de las partes involucradas, y por encima de ello, la declaración del niño, niña o adolescente que se encuentra inmiscuido en este tipo de proceso y es el más vulnerable y protegido por nuestro sistema jurídico.

Habiendo explicado ello, la impugnación abarca grandes rasgos para analizar, es mucho más profundo y delicado hacer un estudio puntualizado, porque comprende a todas las personas que forman el estado de familia, aquellos que tienen una relación directa e indirectamente con el menor, además que su estudio es puramente centrado en la base de la familia, muy distinto que el acto jurídico, el cual contiene una naturaleza civilista, por ende, tiene una esencia más formal y solemne. También resulta preciso señalar lo que se determinó con el pleno jurisdiccional nacional de familia 2019 - Ayacucho, el cual es mencionado por guardar importante conclusión, siendo que en dicha reunión coincidieron en afirmar que aquel padre que participó y tuvo un rol en el reconocimiento, tiene absoluto interés legítimo para impugnar dicho reconocimiento ante el órgano jurisdiccional correspondiente, de modo que, es necesario tomar en cuenta lo concluido y debatido por especialistas en derecho familiar.

Y aquí también entra a tallar lo dispuesto en el artículo 400° del código civil, en lo referido al plazo establecido por la norma para poder impugnar el reconocimiento, y es que el tiempo concedido por el legislador resulta ser muy ínfimo, lato o corto, porque el conceder solo 90 días o 3 meses desde que se toma conocimiento del acto, resulta ser algo casi imposible tomar conocimiento que aquel padre que reconoció en la creencia de ser el verdadero padre biológico del menor, a través de una prueba biológica resulta no serlo, toda vez que, para que se entere o tome conocimiento de ello tienen que concurrir muchas cosas que generen duda o alguna interrogante respecto a su filiación con menor reconocido, porque de no enterarse o tener algo de sospechas en el reconocimiento voluntario que realizó, pasan los años y no se entera de la verdad, entonces el tiempo habrá transcurrido y vencido para hacer valer su derecho, por ello sería justificable conceder un plazo mayor y

considerable para que pueda impugnar y hacer valer su derecho ante la instancia correspondiente dentro de la rama de familia.

EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La propuesta legislativa en estricto modifica los artículos 395°, 399° y 400° del código civil para poder coincidir con nuestra actual sociedad en la que estamos viviendo y pueda ser actualizada de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, cabe mencionar que la presente no tiene ningún efecto contradictorio con lo establecido en nuestra constitución política del Perú.

ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

El análisis costo beneficio va a garantizar que la presente iniciativa o propuesta legislativa, contenga más beneficios que costos. Siendo así, los beneficios serían:

- Determina una figura jurídica clara y expresa para que aquella persona con legítima interés pueda accionar ante el órgano jurisdiccional que corresponda.
- Asegura el ejercicio idóneo del derecho fundamental a la identidad en la investigación de la búsqueda de la verdad biológica en el reconociente y también en el menor reconocido.
- Proporciona seguridad jurídica para la resolución y correcta valoración en las decisiones de los procesos judiciales.
- Aporta credibilidad en el sistema judicial.
- La presente modificación no produce o causa un costo adicional para el Estado Peruano.

ANEXO N° 08

OFICIO DIRIGIDO A LA PRESIDENCIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA



ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

"AÑO DEL BICENTENARIO DEL PERÚ: 200 AÑO DE INDEPENDENCIA"

Chimbote, 28 de setiembre del 2021

OFICIO N° 00085 -2021/EAD-UCV-CHIMBOTE.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA.Dr.

CARLOS ALBERTO MAYA ESPINOZA.

Presenta. -

Asunto: SOLICITO AUTORIZACION Y FACILIDADES PARAREALIZACIÓN DE ENTREVISTA.

Es grato dirigirme para hacerle extensivo nuestro saludo institucional y a su vez solicitarle nos pueda brindar su AUTORIZACION para que los Jueces Especializado en Familia de la Corte Superior de Justicia del Santa brinde entrevista s a las estudiantes de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad "Cesar Vallejo Corayma Rodríguez Ambrocio y Idia Mishell Serrano Torres, quienes viene realizando su trabajo de investigación científica, dicha entrevista se hará por medio de las plataformas zoom o google meet,, la autorización se solicita está en referencia a los magistrados que se detalla siguiente detalle.

	ENTREVISTADOS	DESPACHO	FECHA DE ENTREVISTA
MAGISTRADOS	Dra. Milagros Irene Nureña Jara	1er Juzgado especializado en Familia	11 de octubre 04:00 pm
	Dra. Edith Maribel Huerta Valdez	2er Juzgado especializado en Familia	12 de octubre 04:00 pm
	Dra. María Graciela Kcomt Kcomt	3er Juzgado especializado en Familia	13 de octubre 04:00 pm
	Dra. Celia del Pilar Bustos Balta	Primera Sala Civil	14 de octubre 04:00 pm
	Dra. Flor de María Guerrero Saavedra	Segunda Sala Civil	15 de octubre 04:00 pm

Cabe hacer presente que el horario es tentativo estaremos sujetos a la disponibilidad de los magistrados.

Siendo que, ello resulta de importancia en la investigación que realiza la estudiante para su Tesis cuyo titulo "Vulneración del derecho a la identidad biológica del menor ante la imposibilidad de la desvinculación paterno filial extramatrimonial"

Sin otro particular, agradezco por anticipado la atención que le brinde a la presente

Atentamente.



Mgtr. Natividad Teatino Mendoza
Coordinador del Programa Académico de Derecho
Filial Chimbote

- Corayma Rodríguez Ambrocio: Cel. 970284063 o Correo: coryrodriguez20@gmail.com
- Idia Mishell Serrano Torres: cel. 921120071 o Correo: mishellserrano.2118@gmail.com