UNIVERSIDAD NACIONAL DE UCAYALI

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

"INAPLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE DERECHOS A LOS HIJOS ALIMENTISTAS FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS HIJOS MATRIMONIALES Y EXTRAMATRIMONIALES; EN EL DISTRITO JUDICIAL DE UCAYALI PERIODO 2015-2016"

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

HAROLD DOUGLAS PARRA LEON

CHRISTIAN IGNACIO QUEVEDO ALVAREZ

ANTONIO SANCHEZ LAGOS SALDAÑA

PUCALLPA - PERÚ

2018

ACTA DE APROBACIÓN

La presente tesis fue aprobada por los miembros del jurado evaluador de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Ucayali, como requisito para optar el Título Profesional de Abogado.

Dra. Janet Yvone Castagne Vásquez ……..
Presidente

Dr. Teófilo Meza Taipe ……
Miembro

Soc. Washington T. Quintanilla Osorio ……..……..
Miembro

Dr. Jesús Alcibiades Morote Mescua ……
Asesor

Bach. Harold Douglas Parra Leon ……
Tesista

Bach. Christian Ignacio Quevedo Alvarez ……
Tesista

Bach. Antonio Sanchez Lagos Saldaña ……
Tesista

DEDICATORIA

A nuestros queridos padres, por el constante apoyo brindado para nuestra superación académica.

AGRADECIMIENTO

A Dios quien nos proporciona la vida y el entendimiento para concluir nuestra profesión.

A la Universidad Nacional de Ucayali, quien nos dio la oportunidad de formarnos académicamente.

A nuestros maestros, a nuestros compañeros de estudios, que serán un recuerdo permanente en el transcurso de nuestra vida.

A todas las personas que de una u otra manera contribuyeron en el desarrollo del presente trabajo de investigación.

ÍNDICE

Pág.

Dedicatoria…….…….. iii

Agradecimiento……..……. iv

Índice……..….. v

Introducción……..... xii

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN……..… 1

1.1. Planteamiento del Problema…… 1

1.2. Formulación del problema…… 3

1.2.1. Problema Principal……. 4

1.2.2. Problema Específico…….. 4

1.3. Objetivos……. 4

1.3.1. Objetivo General…..…….…… 4

1.3.2. Objetivos Específicos……. 5

1.4. Hipótesis……. 5

1.4.1. Hipótesis Principal…….. 5

1.4.2. Hipótesis Específica……... 6

1.5. Sistemas de Variables…….. 6

1.5.1. Variable Independiente..…… 6

1.5.2. Variable Dependiente..…….. 6

1.6. Justificación……..….. 6

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO…… 8

2.1. Los hijos…….. 8

2.1.1. Visión Histórica……... 8

2.2. Filiación Matrimonial……. 13

2.2.1. Teorías de la concepción y el alumbramiento..... 18

2.2.2. Teoría Mixta……. 18

2.2.3. La Presunción *Pater is* y su aplicación……..…… 20

2.2.4. Contestación de la paternidad……..… 21

2.2.5. Casos de Negación de la paternidad…….. 21

2.2.6. Impugnación de la maternidad matrimonial……..... 25

2.2.7. Reclamación de la filiación matrimonial……. 26

2.2.8. Prueba de la filiación matrimonial……. 26

2.2.9. Derecho comparado: Filiación matrimonial comparada…... 28

2.2.10. La Adopción – Introducción……..….. 33

2.2.11. Definiciones de Adopción……. 35

2.2.12. Clases de Adopción……. 35

2.2.13. Requisitos de la Adopción…….…… 36

2.2.14. Efectos de la Adopción……. 38

2.3. Filiación Extramatrimonial - Introducción……... 40

2.3.1. Clasificación de los hijos…….. 41

2.3.2. Emplazamiento del estado del hijo extramatrimonial…….. 42

2.3.3. Reconocimiento……. 42

2.3.4. Sujeto activo del reconocimiento……. 47

2.3.5. Sujeto pasivo del reconocimiento……. 48

2.3.6. Formas del reconocimiento……..... 49

2.3.7. Efectos del reconocimiento…….. 49

2.3.8. Invalidez del reconocimiento…….. 50

2.3.9. Plazo para impugnar el reconocimiento……. 51

2.3.10. Declaración Judicial de Filiación Extramatrimonial…..... 51

2.4. Hijos Alimentistas – Introducción…… 69

2.4.1. Leyes 27048, 28457 y 30628, y sus implicancias en la filiación…… 72

2.4.2. Concepto de hijo alimentista…….…… 76

2.4.3. Titulares de la Acción……... 81

2.4.4 Procedencia de la Acción alimentaria…… 81

2.4.5. Prueba en contra de la madre……. 81

2.4.6. Extinción del derecho……..……. 82

2.4.7. Efectos jurídicos……..…….. 82

2.4.8. Competencia para realizar el proceso judicial……..... 84

2.4.9. La pretensión de Alimentos del hijo extramatrimonial cuya paternidad no está determinada en el derecho comparado……..…….. 84

2.4.10. Modificación al proceso de filiación Judicial de Paternidad Extramatrimonial……... 95

2.4.11. Análisis Jurisprudencial……... 95

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO…… 102

3.1. Tipo de Investigación…… 102

3.2. Métodos de Investigación……. 102

3.3. Diseño y Esquema de Investigación…….. 104

3.3.1. Diseño…….. 104

3.3.2. Esquema…….. 104

3.4. Población y Muestra…….. 105

3.4.1. Población……. 105

3.4.2. Muestra…… 105

3.5. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos……... 106

3.6. Técnicas de recojo, procesamiento y presentación de datos…… 107

CAPÍTULO IV: RESULTADOS……. 108

4.1. Presentación de Resultados…… 108

4.2. Contrastación de Hipótesis…….. 131

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS…… 134

5.1. Conclusiones…….. 134

5.2. Sugerencias…… 138

5.3. Aporte Científico de la Investigación…….. 139

BIBIOGRAFÍA…….. 142

ANEXO..……... 144

LISTA DE TABLAS

Pág.

Tabla Nº 01 109

Tabla Nº 02 111

Tabla Nº 03 113

Tabla Nº 04 115

Tabla Nº 05 117

Tabla Nº 06 119

Tabla Nº 07 121

Tabla Nº 08 123

Tabla Nº 09 125

Tabla Nº 10 127

Tabla Nº 11 129

LISTA DE GRÁFICOS

Pág.

Gráfico Nº 01 109

Gráfico Nº 02 111

Gráfico Nº 03 112

Gráfico Nº 04 113

Gráfico Nº 05 114

Gráfico Nº 06 115

Gráfico Nº 07 116

Gráfico Nº 08 117

Gráfico Nº 09 118

Gráfico Nº 10 119

Gráfico Nº 11 120

Gráfico Nº 12 121

Gráfico Nº 13 122

Gráfico Nº 14 123

Gráfico Nº 15 124

Gráfico Nº 16 125

Gráfico Nº 17 126

Gráfico Nº 18 …… 127

Gráfico Nº 19 …… 128

INTRODUCCIÓN

La presente **tesis denominada** “Inaplicabilidad del Principio de Igualdad de derechos a los hijos alimentistas frente a los derechos de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales”. Ofrece una visión integral de la figura jurídica del “Hijo Alimentista” que se encuentra regulado por el Art. 415º del Código Civil. Tema que ha despertado gran interés en nosotros, como creemos que también lo es para estudiantes como para los operadores del sistema jurídico. Por cuanto el término “hijo alimentista” es confuso, equívoco, pues no se trata legalmente de un hijo, ya que no ha habido reconocimiento ni declaración judicial de paternidad, sino que se presume filiación, pero sólo con efectos alimentarios, obligándose al varón que tuvo trato sexual con su madre en la época de la concepción a alimentar a este extramatrimonial puramente alimentista, hasta la edad de 18 años.

El objeto de esta investigación es aclarar la figura jurídica del hijo alimentista, considerando si tiene o no los derechos que gozan los hijos matrimoniales y extramatrimoniales debidamente reconocidos. Como existe violación de derechos, sugerimos la reforma de las normas a fin de no generar vulneraciones constitucionales.

Esta tesis está elaborada sobre la base normativa peruana, en el ámbito de la Constitución Política del Estado de 1993 y el Derecho de Familia, del Código Civil y busca analizar y pretender brindar una nueva perspectiva al controvertido Derecho de Filiación extramatrimonial, específicamente al hijo alimentista. Además buscamos realizar una comparación entre la violación de los derechos del menor, entre ellos el derecho de identidad y verdad biológica

del niño(a), Derecho sucesorio, el Derecho a un apellido, y sobre todo el derecho a la igualdad, ya que el hijo alimentista al no ser reconocido en forma voluntaria ni declarado judicialmente, por ende no lleva el apellido de su presunto padre ni goza de derechos de la patria potestad, igualdad en el tratamiento de los hijos, como es en el caso de los hijos alimentistas que el Código Civil, no se ha colocado en el supuesto del hijo alimentista que sigue una profesión u oficio con éxito y solo prescribe que aquel tiene derecho a alimentos hasta los 18 años de edad, diferente a los hijos reconocidos a quienes si se les considera tal derecho.

También analizamos diversas jurisprudencias que permitirán un mejor entendimiento del tema. Y llevaremos a cabo una encuesta a 100 madres de dos asentamientos humanos de la Provincia de Coronel Portillo.

Esta investigación está desarrollada en V Capítulos. En el CAPÍTULO I, se plantea y formula el problema, a través del problema general y específicos, asimismo se formulan los objetivos, la respectiva justificación de la presente tesis, estableciendo las hipótesis, identificando las respectivas variables. En el CAPÍTULO II**,** el marco teórico: Desarrollamos en sub capítulos el tema de los hijos: Una visión histórica y efectuamos el estudio de la FILIACIÓN MATRIMONIAL (conceptos, teorías de la concepción y el alumbramiento, teoría mixta, plazo máximo y mínimo de gestión, la presunción de *pater is* y su aplicación. Prueba en la filiación matrimonial. La adopción, clases de adopción, efectos de la adopción. La filiación matrimonial comparada: Colombia, Chile, Argentina, Venezuela y Perú). FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL, tratamos del concepto, generalidades, la filiación extramatrimonial comparada: Colombia, Chile, Argentina, Venezuela y Perú. Análisis jurisprudencial del hijo

extramatrimonial. Y Finalmente desarrollamos el tema de los HIJOS ALIMENTISTAS, generalidades, conceptos, titulares de la acción. El hijo alimentista frente a la Constitución, el Hijo alimentista en el Código Civil. Igualdad en el tratamiento de los hijos, análisis jurisprudencial. Pruebas de las relaciones sexuales. Efectos jurídicos de la condición de hijo alimentista. La pretensión de alimentos del hijo extramatrimonial cuya paternidad no ha sido determinada en el derecho comparado: a) En el Sistema Belga, b) En el Sistema Francés. c) En el Sistema Italiano, d) En el Sistema Alemán y e) En el Sistema Suizo. En el CAPÍTULO III**,** destacamos el marco metodológico de la investigación. Precisando que el trabajo es una investigación descriptiva de tipo explicativa. Asimismo, se utilizó como instrumento de recolección de datos las fichas de encuestas y de cotejo de datos, además de las fichas bibliográficas En el CAPÍTULO IV, se presentan los resultados de la encuesta a través de tablas y gráficos por pregunta y análisis de resultado, luego se contrastó la hipótesis general y la específica. En el CAPÍTULO V, se presenta la discusión de resultados, se expuso el aporte científico de la tesis, finalmente se expusieron las conclusiones arribadas y las sugerencias correspondientes.

Toda esta realidad jurídica, nos ha motivado a investigar y concretizar el presente estudio cuyo informe ofrecemos a consideración a través de V CAPÍTULOS en los cuales hemos desarrollado la tesis, con fe y optimismo que sus resultados signifiquen para la jurisprudencia peruana y por ende del Distrito Judicial de Ucayali, un aporte académico significativo. Esperamos que la presente investigación sirva como fuente de consulta a los demás investigadores.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Nuestro ordenamiento jurídico vigente, específicamente en nuestro Código Civil, en su sección tercera – Sociedad Paterno-Filial, donde se regula la filiación que no es otra cosa que el derecho jurídico que existe entre dos personas, donde una es descendiente de otra, sea por un derecho natural o por un acto jurídico, se estipula en el capítulo tercero **HIJOS ALIMENTISTAS,** y en el Art. 415º **Derechos del hijo alimentista.**

HIJO ALIMENTISTA, es un término confuso, equívoco, pues no se trata legalmente de un hijo, ya que no ha habido reconocimiento ni declaración judicial de paternidad, sino que se presume filiación, pero sólo con efectos alimentarios, obligándose al varón que tuvo trato sexual con su madre en la época de la concepción, a alimentar a este extramatrimonial puramente alimentista.

El Art. 415° establece un tratamiento diferenciado entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales debidamente reconocidos o declarados judicialmente. Tratamiento que atenta contra el **Principio de Igualdad de derechos, contra el mandato de no discriminación,** contenidos en el inc. 2) del Art. 2° de la Constitución Política del Estado **“A la igualdad ante la ley".** Los hijos alimentistas, tienen un trato

diferenciado y solamente pueden recibir una pensión alimenticia hasta la mayoría de edad. Es más, en el hijo alimentista no existe filiación.

Para que proceda la acción, la madre debe acreditar que ha tenido trato sexual con un varón en la época de la concepción y como resultado de ello alumbró un hijo, en consecuencia, lo único que se le exige es probar el débito sexual, no interesando para ello los supuestos del artículo 402°.

Probado tal extremo, ese hijo tendrá derecho de alimentos hasta los 18 años, extendiéndose los alimentos más allá de los 18 años sólo en los supuestos de incapacidad física o mental. Puede acontecer que el supuesto padre fallezca, en tal caso el alimentista dirigirá su acción contra los herederos del presunto padre, quienes deben asumir esta obligación como deuda de la herencia, pero no tendrá que pagar al alimentista más allá de lo hubiera correspondido de haber sido reconocido o declarado.

El artículo 415º también ha sufrido modificación por la Ley 28439 del 28 de diciembre del 2004, y ahora ha quedado redactado de la siguiente manera: "Fuera de los casos del artículo 402°, el hijo extramatrimonial sólo puede reclamar del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción una pensión alimenticia hasta la edad de los 18 años. La pensión continúa vigente si el hijo llegado a la mayoría de edad no puede proveer a su subsistencia

por incapacidad física o mental. El demandado podrá solicitar la aplicación de la prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza. Si estas dieran resultado negativo, quedará exento de lo dispuesto en este artículo. Así mismo podrá accionar ante el mismo juzgado que conoció del proceso de alimentos el cese de la obligación alimentaria, si comprueba a través de una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no es el padre".

El instituto jurídico "*del hijo alimentista"* requiere, por mandato expreso de la ley, de una resolución judicial de determinación y establecimiento de dicha obligación.

Finalmente, nos preguntamos ¿Si en la actualidad, en estos tiempos, es necesaria la regulación de la figura jurídica del hijo alimentista en el Código Civil vigente?

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Los hijos alimentistas tienen un trato diferenciado y solamente pueden recibir una pensión de alimentos hasta la mayoría de edad. Contraviniendo el Art. 7° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otras normas jurídicas nacionales.

1.2.1. Problema Principal

- ¿Es inaplicable el principio de igualdad de derechos establecido en la Constitución Política del Estado entre los hijos alimentistas y los hijos matrimoniales y extramatrimoniales; en el Distrito Judicial de Ucayali periodo 2015-2016?

1.2.2. Problema Específico

- ¿Es necesaria la regulación de la figura del hijo alimentista en el Código Civil?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

- Determinar la relación entre los principios universales de Derechos Humanos y la Constitución Política del Estado, que hacen referencia a los derechos de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos o declarados judicialmente, que los alimentistas no gozan de ellos.

- Explicar la normatividad Universal y Nacional que determina el principio de igualdad de derechos para todos los hijos.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Precisar los derechos que se le reconoce al hijo alimentista.

- Examinar el tratamiento legal sobre el hijo alimentista en la legislación comparada.

- Determinar las razones por la cuales se regula la figura del hijo alimentista en el Código Civil Vigente; y si es necesaria la reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial.

1.4. HIPÓTESIS

1.4.1. Hipótesis Principal

- El Código Civil peruano en su artículo 415°, vulnera el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 2º inc. 2) de la Constitución Política del Perú, al darle un trato diferenciado al hijo alimentista, frente a los derechos que gozan los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, atentando de esta manera el principio de igualdad de derechos.

1.4.2. Hipótesis Específica

- Es precisa una reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial a fin de no generar vulneraciones de Derechos Constitucionales.

1.5. SISTEMA DE VARIABLES

1.5.1. Variable Independiente

Hijo Alimentista (Vi)

1.5.2. Variable Dependiente

Igualdad de derechos (Vd)

1.6 JUSTIFICACIÓN

La presente investigación tiene por objeto realizar un análisis sobre la legislación de la filiación de paternidad y el derecho de los hijos extramatrimoniales; reconocidos y no reconocidos, siendo que en estos últimos no se aplica el principio de igualdad de derechos entre todos los hijos. Existiendo violación de distintos derechos de los hijos alimentistas, que gozan tanto los hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos, vulnerando el principio de igualdad de derechos establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Constitución Política del Perú y nuestro Código Civil vigente, Presupuestos normados en el Código Civil de 1984, en el Art. 415° el

derecho de los hijos alimentistas a reclamar una pensión de alimentos, y en el Art. 402° los supuestos por los que se puede demandar la filiación extramatrimonial, siendo uno de ellos, la prueba biológica de ADN. Actualmente, el avance tecnológico permite que los justiciables pueden acceder a la prueba genética con mayor facilidad que hace 30 años; asimismo, en el marco de los derechos que tienen los niños, niñas y adolescentes, el Estado debe garantizar la subsistencia material del menor a la par de su derecho a la identidad genética. A través del método descriptivo y no experimental, se ha identificado que, en la Corte Superior de Justicia de Ucayali, durante los años 2015-2016, se han tramitado 11,297 procesos por alimentos y 252 por filiación. Asimismo, a la par del análisis documental de la legislación nacional y comparada, y opiniones de distintos autores sobre la materia, hemos comprobado que, la vigencia del hijo alimentista está determinada por la inmediata asistencia material que requiere un menor para su subsistencia y no por la vigencia de la prueba biológica de ADN; empero amerita perfeccionar la norma jurídica que regula el proceso de filiación, pues sólo así se podrá garantizar el derecho a la identidad genética de los niños, niñas y adolescentes, a través de la determinación de su progenitor, y con ello no sólo el derecho alimentario, sino todos los derechos derivados del vínculo paterno filial. Se espera que la presente investigación sea un aporte para lograr la igualdad en el tratamiento de los hijos, pretendiendo que los legisladores puedan modificar el Art. 415º del Código Civil, haciendo desaparecer la figura jurídica del “hijo alimentista”.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. LOS HIJOS

2.1.1. Visión Histórica

En una primera época, el grupo familiar no solo se asentaba sobre las relaciones individuales, sino que la relación sexual existía entre todos los hombres y mujeres que integraban una tribu, por lo que sabían quién era la madre del niño, más no quien era el padre; esto permite afirmar que en sus orígenes más remotos la familia tuvo un carácter matriarcal, pues el hijo sólo conocía a la madre, porque era con ella con quien se alimentaba y crecía.

Las legislaciones antiguas adoptaron diversas posiciones con respecto a los hijos nacidos producto de relaciones fuera del matrimonio. Los hijos producto de las relaciones extramatrimoniales estuvieron colocados siempre, en una situación de injusta inferioridad respecto a los hijos nacidos dentro del matrimonio.

En Grecia los hijos extramatrimoniales fueron excluidos de la comunidad social y no se les permitía casarse con ciudadanos y estaban privados del derecho sucesorio. En Babilonia se permitía a los hijos extramatrimoniales derecho a heredar, siempre y cuando fueran reconocidos por su padre, caso contrario perdían el derecho económico. En España, el derecho español estipulaba en las siete partidas (1252-1284), respecto a los hijos, no obligaban a los padres a proporcionar alimentos, pero tampoco se los prohibía, por consideraciones de piedad.

La obligación de proporcionar alimentos recaía en la madre. Negaban el derecho de heredar respecto al padre, pero no respecto a la madre.

En el Derecho Romano, la familia comprendía (padre de familia) era el jefe, los descendientes que estaban sometidos a su autoridad parental y la mujer. Los hijos legítimos estaban bajo la autoridad de su padre o abuelo paterno, formaban parte de la familia civil del padre, a título de *agnados,* que significa conjunto de personas, unidas entre ellas por el parentesco civil, sobresaliendo el *sui juris*, entendiendo este por personas con una autoridad sobre sí misma y sobre su grupo.

Los hijos nacidos en un caso accidental entre hombre y mujer y no tenían un padre cierto, se les llamaba *Spurii o vulgo concepto*, porque estaban unidos a la madre y a los parientes maternos por *cognación.* De esta forma los romanos dejaban desprotegidos a los hijos nacidos de una relación fuera del matrimonio y la paternidad era incierta. Y se recurría a las presunciones tales como: se presume que el padre del hijo es el marido de la madre que dio a luz; esta presunción no es impuesta de manera absoluta y termina cuando el hijo no ha concebido durante el matrimonio, o si por ausencia o enfermedad del marido, ha sido imposible toda cohabitación con la mujer durante el periodo de concepción. Debido a esta situación el Derecho Romano fijó en 300 días la duración más larga del embarazo y la más corta de 180 días, el hijo será *justus*o legítimo si nace en 181 días.

Los romanos daban el nombre de concubinato a la unión de orden inferior más duradera, que se distinguía de las relaciones pasajeras consideradas como ilícita. El concubinato se conocía también como

unión duradera y recibió este nombre en forma de sanción legal; por eso no era lícito, los romanos dejaban sin regulación alguna a sus hijos nacidos de una relación de concubinos, no los reconocían como hijos suyos, pues eran reconocidos solo por la madre, por ser esta quien les inscribía, los alimentaba y los educaban y crecían bajo su cuidado. Pero si una mujer contraía matrimonio pasaba a formar parte del *pater familias, ya que este* era el jefe que dominaba el hogar y tenía la autoridad parental de sus hijos y la mujer solo obedecía. Por lo tanto, eran hijos del padre los nacidos dentro de matrimonio y tenían todos sus derechos y eran llamados **hijos legítimos; e ilegítimos,** los que nacían fuera del matrimonio y se clasificaban en naturales, bastardos, por lo tanto, no tenían derecho para con el padre y no podían heredar.

Los hijos nacidos dentro del matrimonio gozaban de todos los derechos, sin embargo los hijos nacidos fuera del matrimonio, se les negaba todos los derechos y se consideraban naturales, hijos de una concubina, e hijos de mujer de baja condición o de vida deshonesta, los *liberi adulterini* (concebidos del adulterio) y *liberi incestuos* (los nacidos del padre e hija), nacidos de unión prohibida en razón de adulterio o incesto, en este caso se distinguían los hijos que no eran producto del matrimonio. Solo los hijos ilegítimos que se clasificaban en naturales y espurios, tenían parentesco con sus padres y podían ser legitimados, en tanto que los restantes (incestuosos adulterinos y sacrílegos) estaban privados de todo derecho[1]**.**

[1] Arias J. y Arias, Boart. ***Derecho Romano***. Revista de Derecho Privado, Madrid 1986, P. 79.

En la época de Justiniano, establecieron la legitimación de los hijos como una de las formas para favorecer las uniones regulares, permitiendo así, al padre obtener como favor la autoridad paterna sobre los hijos naturales nacidos del concubinato. Con el cristianismo se aumentó los derechos de los hijos ilegítimos reconociéndoles el derecho a alimentos, el de ser legitimados por subsiguiente matrimonio, e imponiendo en todo caso los deberes morales inherentes a la paternidad.

En la época Contemporánea, bajo el espíritu de la Revolución Francesa, se estableció la igualdad entre los hijos legítimos y naturales, dejando al margen los adulterinos y los incestuosos.

El Código de Civil de 1804 (Código de Napoleón), restableció la desigualdad.

En el Perú, el Código Civil de 1852 hizo una diferencia entre hijos legítimos e ilegítimos, sub clasificando a los hijos ilegítimos en naturales y no naturales. Luego estaban los adulterinos quienes no tenían ningún derecho reconocido a los ilegítimos. El Código Civil de 1936, más de avanzada realizó una nivelación donde se integraba a todos los hijos fuera del matrimonio, dentro de su status de ilegítimos. Luego se dio la Ley 14772, que prohibió consignar en los documentos oficiales, expedido por el Estado, las Municipalidades, las Universidades y otras instituciones, los datos relativos a la filiación legítima o ilegítima. En buena cuenta el C.C. de 1936, hacía una diferencia entre los hijos por su origen, así eran considerados **Legítimos** aquellos nacidos durante el matrimonio o dentro de los 300 días siguientes a la disolución del

matrimonio (Art. 299° del C.C) e **Ilegítimos** aquellos nacidos fuera del matrimonio (Art. 318° del C.C.). Posteriormente nuestra Constitución de 1979 superó esta diferencia que se hacía entre los hijos, al establecer en su Art. 6º que todos los hijos tenían iguales derechos. Prohibiéndose toda mención sobre el estado civil de los padres y en cualquier documento de identidad.

La Constitución de 1993, reitera el Art. 6º de la constitución antecesora. El Código Civil de 1984, ha tenido que modificar los conceptos de legítimo e ilegítimos por hijos matrimoniales y extramatrimoniales, haciendo que sea más exacta y apropiada.

Al venir al mundo una persona, puede nacer dentro de un matrimonio, en consecuencia, no será necesario buscar legalmente a sus progenitores (mamá lo es por el hecho del parto y papá lo es por la presunción *pater is*), es decir que la relación paterno y materno filial ya se generó con todos los derechos y deberes que ello entraña.

Si el nacido lo es de una relación extramatrimonial, la relación materno filial no será complicada (mamá lo es por el hecho del parto), sin embargo, la relación paterno filial sí deberá ser declarada y lo es a través del reconocimiento y si no fuese el caso, lo será a través de una investigación judicial de paternidad.

La ley se ha puesto en el caso de que el hijo no haya sido reconocido ni judicialmente declarado, sin embargo le concede en determinados supuestos, derecho alimentario respecto del varón que tuvo trato íntimo con su madre en la época de la concepción, figura conocida como el hijo alimentista (Art. 415° del C.C.), mal denominado

hijo, en tanto que el hijo lo es, si ha nacido dentro del matrimonio, la institución matrimonial garantiza su relación con los padres y si ha nacido fuera del matrimonio, el hijo lo es por reconocimiento, o si fuera el caso, por la declaración judicial, pues bien en el caso del Art. 415°, es un extramatrimonial, pero no ha sido reconocido ni declarado, por lo tanto desde el punto de vista legal, no tiene la calidad de hijo, su regulación está dirigida exclusivamente a asegurarle alimentos[2]**.** Veamos el desarrollo de cada una de ellas.

2.2. FILIACIÓN MATRIMONIAL

El término filiación nos conduce a la descendencia, al lazo existente entre padres e hijos. La filiación alude al hijo, y si a él sumamos la figura del padre, entonces estamos ante la relación paterno filial, o si se trata de la madre, materno filial.

Filiación viene de *filos,* que alude al hijo; si la filiación aparece dentro del matrimonio, estaremos ante una filiación matrimonial (antes legítima), o si se da fuera del matrimonio, tendremos una filiación extramatrimonial (llamada antes ilegítima).

La situación de los hijos no siempre ha recibido un trato igualitario. Sus derechos estaban condicionados a que nazcan dentro de un matrimonio pues si lo hacían fuera de él, entonces se encontraban en una situación de inferioridad y con derechos restringidos, a la par de la denominación de ilegítimos que se les dio. Como ya mencionamos en el Código Civil de 1936 se les clasificó en legítimos en tanto que habían

[2] Aguilar Benjamín, *Matrimonio y Filiación. Aspectos Patrimoniales.* Gaceta Jurídica 2017. P. 188

nacido de un matrimonio e ilegítimos si el nacimiento se producía fuera del matrimonio. Por ejemplo, en sucesiones el hijo ilegítimo heredaba la mitad de lo que le correspondía al legítimo. Con el Código Civil de 1984, se supera este trato discriminatorio en consonancia con el artículo 6° de la Constitución de 1979. Hoy son matrimoniales o extramatrimoniales, pero con iguales derechos.

La nueva Constitución de 1993, en su artículo 6º, recoge la igualdad de los hijos. Sin embargo, esta igualdad de los hijos no significa, por cuanto el ejercicio de los derechos de las diferentes instituciones familiares se basa en criterios dispares para uno y otros, basados en la situación de hecho en que se encuentran los hijos. Así el ejercicio de la patria potestad respecto de hijos matrimoniales no es igual a la de los extramatrimoniales. En el primer caso, los dos padres ejercen de consumo el ejercicio de esta institución familiar. Y en el segundo, existen criterios para otorgar a uno u otro el ejercicio, como tampoco lo es en la autorización para matrimonios de menores. Para la designación de tutores, en el caso de los matrimoniales no se requiere confirmación judicial, lo cual sí es necesario tratándose de los extramatrimoniales. Por lo tanto, es necesario saber la condición de los hijos: los matrimoniales cuando nacen de padres casados, y los extramatrimoniales cuando nacen de padres no casados.

Es común definir la filiación matrimonial refiriéndola al hijo tenido en las relaciones matrimoniales de sus padres, sin embargo el concepto termina siendo impreciso, pues hay dos momentos distanciados en el tiempo, la concepción y el nacimiento o alumbramiento y que estos no

necesariamente ocurran en el matrimonio, y así puede ser concebido antes del matrimonio y nazca dentro de él, o concebido en el matrimonio y nazca después de la disolución o anulación de éste; entonces, es necesario saber si por tenido ha de entenderse al concebido o alumbrado, y por último que el hecho de que una mujer casada concebida y/o alumbre un hijo, no significa necesariamente que el padre éste sea el marido de aquella. La filiación es fuente de derechos y deberes y en ese contexto se dan los alimentos, herencia, derechos personales como el nombre. Se posibilita el ejercicio de otras instituciones del derecho de familia, como la patria potestad, tutela, curatela. La filiación igualmente tiene repercusiones en el ámbito penal, a través de los ilícitos penales contra el hijo o el padre y allí están las figuras infanticidio, parricidio, entre otros.

Por nuestra parte, creemos que el trasfondo social que existe en la filiación como fuente generadora de derechos y deberes y que otorga la calidad de sujeto de derecho a la persona, debería ser recogida en forma independiente, autónoma, como un derecho de la persona humana, de conocer a sus ancestros, de donde viene, quienes son sus progenitores y ello posibilitará, como lo sostiene la Convención de los Derechos del Niño y es aplicado por el Código de los Niños y Adolescentes, darle una familia, a crecer en el seno de su familia natural.

Sobre la filiación existe toda una discusión sobre el concepto que ella encierra y que no debe limitarse a lo biológico, sino igualmente debe cubrir otros aspectos como el padre legal no biológico, o el padre social. Existe la **FILIACIÓN BIOLÓGICA,** debe coincidir con la verdad

biológica, aquí no hay duda de la relación paterno o materno filial y si llegara a cuestionarse tal relación sería fácilmente superable a través de la prueba de ADN**,** esta filiación termina generando familia, padre-madre-hijo, trasciende además a los parientes consanguíneos del padre o de la madre. En sus orígenes el nacimiento de un hijo era consecuencia de la relación natural íntima entre un hombre y una mujer, sin embargo, hoy ante la imposibilidad por diversos motivos, de que se produzca ese coito, recurren a las técnicas de reproducción asistida, se da cuando el semen extraído del hombre se introduzca en la vagina de la mujer, a esta técnica se le conoce como inseminación artificial. Si se produce entre personas casadas, usando el semen del marido, entonces estamos frente a una inseminación artificial homóloga y si se ha utilizado semen de tercero diferente al marido, es una inseminación artificial heteróloga. También se puede dar esta fecundación extracorpóreamente, es decir, cuando se fusionan el espermatozoide y el óvulo en un tubo de ensayo o probeta y luego se transfiere el embrión en el útero de la mujer que proporcionó el óvulo y luego ella desarrolla la gestación hasta dar a luz una criatura, entonces ese hijo(a) habida de esa fusión tendrá como padres biológicos al hombre que aportó el semen y a la mujer que hizo lo propio con el óvulo, esta fecundación es llamada fecundación in vitro. **LA FILIACIÓN LEGAL** o jurídica, está referida al vínculo que liga a quienes ante la ley figuran como padre, madre e hijo. Nuestro Código Civil, acoge la figura de la filiación legal, hijos son aquellos nacidos dentro del matrimonio. Así, si la mujer es casada y alumbra un hijo se reputa como padre de ese hijo a su marido, presunción que descansa en los deberes

que impone el matrimonio como la cohabitación y fidelidad, esta presunción admite prueba en contrario. **LA FILIACIÓN SOCIAL,** concepto nuevo trabajado bajo el principio del interés superior del niño y adolescente y que responde a una realidad que se viene dando con cierta frecuencia. Quien funge de padre de un hijo no lo es biológicamente y ello ha sido corroborado con el ADN respectivo, sin embargo, cumple las funciones de padre, asumiendo todas las responsabilidades de tal, y desempeña ese rol, no solo porque lo siente así, sino porque ese papel que está desempeñando resulta ampliamente favorable al hijo. Por ejemplo, el hijo tenido por mujer casada no es de su marido, sin embargo y según la ley, termina siendo el padre legal, el que no ha demandado negación de esa paternidad, sino que a sabiendas de que no es su hijo, lo trata como tal. O el varón que reconoció a un hijo y luego resulta que no es el padre biológico, sin embargo, no impugna ese reconocimiento, sino que trata al menor como si fuera su propio padre. En estos dos casos, para la sociedad ellos son los padres del menor, además va a redundar en un desarrollo integral del menor; y **LA FILIACIÓN MATRIMONIAL,** se refiere al hijo tenido en las relaciones matrimoniales de sus padres. Sin embargo, el concepto termina siendo impreciso, pues hay dos momentos distanciados en el tiempo, la concepción y el nacimiento y que estos, no necesariamente, ocurran en el matrimonio, y así puede ser concebido antes del matrimonio y nazca dentro de él, o concebido en el matrimonio y nazca después de la disolución o anulación de este, entonces es necesario saber si por tenido ha de entenderse al concebido o alumbrado y por

último, que el hecho de que una mujer casada conciba y alumbre un hijo, no significa necesariamente que el padre de este sea el marido de aquella[3]**.**

2.2.1. Teorías de la concepción y el alumbramiento

La concepción significará que, si el hijo ha sido procreado dentro del matrimonio entonces será tenido como matrimonial, aun cuando el nacimiento se produzca fuera del matrimonio; mientras que el alumbramiento significará que el hijo nacido dentro el matrimonio será matrimonial, aun cuando hubiera sido concebido fuera del matrimonio. Pues bien, ambas teorías por separado llevan implícitas injurias, así, si adoptamos la teoría de la concepción, se considerará extramatrimonial al hijo concebido fuera del matrimonio pese a que nazca dentro de él, y si adoptamos la teoría del alumbramiento, se considerará extramatrimonial al hijo nacido fuera del matrimonio pese a que fue concebido dentro de él.

2.2.2. Teoría mixta

Habiendo demostrado la injusticia de ambas teorías en su aplicación por separado, resulta necesario en beneficio del hijo combinar ambas teorías. El artículo 361º del Código Civil refiere que el hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los 300 días siguientes a su disolución

[3] Aguilar Benjamín, *Matrimonio y Filiación - Aspectos Patrimoniales.* Gaceta Jurídica - 2017. P. 101

tiene por padre al marido, en consecuencia, serán, matrimoniales los hijos nacidos durante el matrimonio, aunque hubieran sido concebidos fuera de él, y lo serán los nacidos después de la disolución del matrimonio si han concebido durante su vigencia. Sin embargo, una aplicación estricta del artículo 361° del Código Civil puede llevarnos a situaciones injustas, por cuanto bajo esta presunción, pueden imputarse hijos a maridos que no se consideren padres de ellos, en razón de no haber cohabitado con la mujer en la época de la concepción, y por lo tanto dicho marido de la mujer que alumbró el hijo, al no considerarse padre de él, debe tener acción para enervar esta presunción; y en efecto, la ley le concede acción pero no en forma irrestricta, limitándose a supuestos que enerven esta relación paterno filial.

La fórmula del artículo 361º del Código Civil es en beneficio del hijo, sin embargo, es necesario, como ya lo hemos manifestado, abrir la posibilidad de que el marido que no se crea padre del hijo que alumbró su mujer pueda negarlo. Pero cuáles serán sus argumentos para impugnar al hijo, obviamente estos deberán estar referidos a la negativa de él, de haber tenido trato íntimo con su mujer y en particular en el período de la concepción. Pues bien, estas exigencias nos llevan a considerar el plazo de gestación, dentro del cual debe comprenderse la concepción y el alumbramiento; sobre el particular no es posible establecer un plazo único de gestación, pues ello dependerá del organismo de la mujer, sin embargo, resulta necesario fijar un plazo mínimo y máximo, y así lo ha entendido el derecho, estableciendo plazos de 180 días y 300 como mínimo y máximo de gestación.

2.2.3. La presunción *pater is* y su aplicación

Desde Roma se establece la presunción *pater is est quem nuptiae demonstrant* y que etimológicamente significa padre es quien las nupcias demuestran, y que se traduce en el hecho de que si una mujer casada alumbra un hijo, se tiene como padre de éste a su marido, sin embargo, el hecho de que una mujer casada conciba o alumbre un hijo no significa necesariamente que ese hijo sea de su marido. Sobre el particular veamos dos hipótesis:

Nacimiento producido después de 180 días de celebrado el matrimonio o antes de vencidos los 300 siguientes a su disolución o anulación. - En este caso el hijo gozará de la llamada presunción *pater is est quem nuptiae demonstrant,* y ello es así por los deberes que impone el matrimonio, por lo tanto, si se produce el nacimiento de un hijo dentro de esos plazos, el hijo se reputará del marido de la mujer casada que lo alumbró.

Nacimiento se produce antes de cumplir los 180 de la celebración de matrimonio o después de los 300 días de disuelto o anulado el matrimonio. - Aquí la concepción ha ocurrido fuera del matrimonio, por lo tanto, el hijo no goza de la presunción *pater is,* pues las relaciones extramatrimoniales no pueden presumirse. Por otro lado, tratándose del hijo que nace después de los 300 días de haber terminado el matrimonio, no hay mayor problema en reconocer que ese hijo será extramatrimonial aun cuando el padre sea el marido de su ex mujer.

En sede matrimonial, quien se considera hijo y no goza de la calidad de tal puede reclamar tal condición, o quien no se considera padre de un determinado hijo puede impugnar la condición del hijo, entonces estamos ante acciones de reclamación y de negación o impugnación. En la reclamación encontramos la de **filiación matrimonial**, y en la de negación o impugnación encontramos la **negación de la paternidad**.

2.2.4. Contestación de la paternidad

En doctrina se distingue la negación o desconocimiento de la paternidad, de la impugnación. La primera ocurre cuando el hijo tenido por mujer casada no está amparado por la presunción *pater is,* de modo que el marido se limita a expresar que no es suyo el hijo de su mujer, y es a la madre y al hijo a quienes corresponde probar lo contrario. La impugnación corresponde al marido cuando el hijo tenido, por su mujer y a quien no considera suyo, está amparado por la presunción *pater is,* recayendo la carga de la prueba en el marido.

2.2.5. Casos de negación de la paternidad

El artículo 363º del Código Civil modificado por la Ley 27048, señala que, el marido que no se crea padre del hijo de su mujer puede negarlo en los siguientes casos:

Cuando el hijo nace antes de cumplidos los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio.- Obviamente aquí la concepción se ha dado antes del matrimonio, por lo tanto ese hijo no goza de la presunción *pater is,* por cuanto, como ya lo hemos señalado, la ley no puede presumir relaciones extramatrimoniales, por lo tanto el marido sólo probará la fecha del matrimonio y la del nacimiento del hijo (artículo 370º), recayendo la carga de la prueba en la madre y el hijo, y además porque no resulta lógico acreditar que no se supo algo o que no ocurrió algo.

Sin embargo, por excepción se limita esta acción, y estos son los casos del artículo 366º del Código Civil. Así, si antes del matrimonio el marido ha tenido conocimiento del embarazo, entonces su conducta traducida en la celebración el matrimonio con esa mujer, revela que él se considera responsable del embarazo, o admite expresa o tácitamente que es su hijo.

Cuando sea manifiestamente imposible, dadas las circunstancias, que haya cohabitado con su mujer en los primeros 121 días de los 300 anteriores al del nacimiento del hijo.- Esta causal está referida a los plazos mínimo y máximo de gestación, y en particular la concepción. Entonces, cuando el marido acredite que fue imposible tener trato íntimo con su mujer en el período de la concepción, podrá resultar victorioso. Ahora bien, esta imposibilidad podría ser ausencia, privación de libertad, enfermedad, accidente, separación de hecho, pero en cualquiera de estos casos la prueba recae en el marido, pues en este supuesto la presunción *pater is* tiene plena vigencia. Un ejemplo fácil de

aplicación de esta causal lo tendríamos con un hijo nacido un 31 de octubre del 2016, entonces el marido de la mujer que alumbró a ese hijo deberá probar que fue imposible haber cohabitado con su mujer en los meses enero, febrero, marzo y abril del 2016 que viene a ser el período de concepción y que abarcan los 121 días a que alude el código.

Cuando esté judicialmente separado durante los primeros 121 días de los 300 anteriores al del nacimiento del hijo.- Según el artículo 332º del Código Civil, la separación judicial suspende el deber de cohabitación; tanto marido y mujer ya no tienen la obligación de tener trato íntimo. Al marido le bastará probar con la resolución judicial de separación y la partida de nacimiento del pretendido hijo, con la cual estará acreditando que la concepción se dio cuando ya estaba separado judicialmente de su mujer. Si la mujer alega que, no obstante, la separación judicial, cohabitaron durante el período de la concepción, o que los cónyuges se reconciliaron después de la resolución de separación, sobe ella recaerá la obligación de probar tales hechos.

Cuando adolezca de impotencia absoluta.- Debió estar comprendido dentro del segundo inciso. Aquí la importancia que se regula es la *coeundi*, esto es, la importancia de realizar el coito. Esta importancia absoluta debe haber existido durante el período de la concepción. La carga de la prueba recae en el marido.

Cuando se demuestre a través de la prueba de ADN u otras pruebas de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no existe vínculo parental.- Este nuevo inciso ha sido adicionado por la Ley 17048 del 28 de diciembre de 1998. Refiere la norma que el

juez desestimará las presunciones de los incisos precedentes, cuando se hubiera realizado una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza. Recogiendo los últimos avances en genética, el legislador ha introducido una prueba científica para negar la paternidad, y ello nos parece oportuno y conveniente, en razón de que se daban muchos casos en que el marido no se encontraba en ninguno de los supuestos del artículo 363º del Código Civil, por lo que quedaba sin posibilidad de acción. Sin embargo, ahora con esa prueba, podrá recurrirse a la prueba científica, pese a que la madre y el hijo gocen de la presunción *pater is.*

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

Corresponde al marido y si éste hubiera muerto o se encuentra incapacitado, entonces la ley prevé otras personas para negar la

paternidad. Por ejemplo: Si el marido se encuentra incapacitado por encontrarse privado de discernimiento, o sordomudo, ciego sordo, ciego mudo, sufre retardo mental o deterioro mental, entonces la acción puede ser ejercitada por los ascendientes del marido. Si el marido ha fallecido sin admitirlo como hijo y antes de vencerse el plazo de negación, en este caso, refiere el artículo 367º que los herederos y los ascendientes del marido pueden incoar la acción dentro del plazo todavía disponible, y naturalmente continuarla si el marido la dejó planteada.

2.2.6. Impugnación de la maternidad matrimonial

El caso se presenta cuando una persona ostenta la calidad de hijo matrimonial de una determinada mujer casada, y sin embargo no es realmente hijo de esa mujer. Ello puede ocurrir cuando se ha supuesto un parto respecto de la mujer casada o se ha suplantado al hijo verdaderamente alumbrado.

Esta situación no fue regulada en el Código de 1936. Hoy el Código Civil de 1984, en su artículo 371º, sí se ocupa de ella, señalando que la maternidad puede ser impugnada en los casos de parto supuesto; por ejemplo, un matrimonio en el que el cónyuge ha tenido con una mujer diferente a su consorte un hijo, y lo inscribe como si fuera hijo de la sociedad conyugal. Entonces, aquí se está imputando falsamente un hijo matrimonial a una mujer casada; o de suplantación de hijo. La acción debe interponerse dentro del plazo de 90 días, contados desde el día siguiente de descubierto el fraude y corresponde únicamente a la

supuesta madre. Los herederos y ascendientes de ésta sólo pueden continuar el juicio si aquella lo dejó iniciado, tal como es de verse del numeral 372º del Código Civil. La acción se ejercita contra el hijo y contra el varón que apareciere como padre.

2.2.7. Reclamación de la filiación matrimonial

El hijo no goza de la filiación matrimonial respecto de sus padres, y por lo tanto tiene el derecho de reclamar tal filiación. Este proceso el actor deberá probar que hubo alumbramiento de una mujer, y que hay identidad entre el nacido y el demandante. Asimismo, que en el momento del nacimiento la mujer estuvo casada. Entonces, probando estos hechos, podrán tener éxito para emplazarse en el estado de hijo matrimonial de esa sociedad conyugal a la que demandó.

La demanda de filiación puede ser planteada por el propio hijo y no caduca, tal como lo señala el artículo 373º del Código Civil.

Este artículo ha sido complementado por la Ley 27048 posibilitando actuar pruebas de validez científica.

2.2.8. Prueba de la filiación matrimonial

Según el artículo 375º del Código Civil, la filiación matrimonial se prueba con la partida de nacimiento y la de matrimonio de los padres.

Ley general de salud

La Ley 26842, llamada Ley General de Salud considera al concebido como sujeto de derecho en el campo de la salud; ahora bien, en lo que atañe a las Teras, el artículo 7° dice textualmente: "Toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona. Para la aplicación de técnicas de reproducción asistida (Teras), se requiere el consentimiento previo y por escrito de los padres biológicos. Está prohibida la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación, así como la clonación de seres humanos". Es de verse que esta ley exige que la madre genética (la que aporta el óvulo) y la madre gestante (la que desarrolla en su vientre la gestación, o madre biológica) deben coincidir, con lo cual está dejando de lado las otras variables desarrolladas líneas arriba, como que la madre genética no coincida con la madre biológica, por lo tanto no permite al alquiler de vientre, además exige el consentimiento escrito del padre biológico, con lo cual está dejando de lado que las Teras se realice sin consentimiento e incluso conocimiento del padre biológico, y por último acepta implícitamente la fecundación *in vitro,* pero sólo con fines de procreación.

Es de verse del citado artículo de la ley general de Salud que no aborda todos los problemas que se derivan de las Teras, por ello se hace urgente su regulación a través de una ley especial que proteja no sólo los derechos de los usuarios, sino especialmente los derechos de

los concebidos por medio de ellas. La no existencia de una ley especial que regule las técnicas de reproducción asistida va creando gran confusión y desazón en los magistrados, que al estar al frente de estos problemas no tienen una dirección ni referencia legal que los ayude a resolverlos.

2.2.9. Filiación matrimonial comparada

PAÍS	NORMAS LEGALES
COLOMBIA	**Art. 149º del CC.** Los hijos procreados en un matrimonio que se declara nulo son legítimos. **Art. 213º del CC.** El hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es hijo legítimo. **Art. 236º del CC.** Son también hijos legítimos los concebidos fuera del matrimonio y legítimos por el que posteriormente contraen sus padres, según las reglas y bajo las condiciones que van a expresarse. **Art. 237º del CC.** El matrimonio posterior legitima ipso jure a los hijos concebidos antes y nacidos en él. **Art. 238º del CC.** El matrimonio de los padres legítima también ipso jure a los que uno y otro hayan reconocido como hijos naturales de ambos.
CHILE	**Art. 180º del CC.** La filiación es matrimonial cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo.

	Es también filiación matrimonial la del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas por los medios que este Código establece, o bien se determinen por reconocimiento realizado por ambos padres en el acto del matrimonio o durante su vigencia, en la forma prescrita por el Art. 187°. Esta filiación matrimonial aprovechará en su caso, a la posterioridad del hijo fallecido. En los demás casos la filiación es no matrimonial. **Art. 122º del CC.** El matrimonio nulo, (.) Con todo, la nulidad declarada por incompetencia del funcionario, por no haberse celebrado el matrimonio ante el número de testigos requeridos por la ley o por inhabilidad de éstos, no afectará la filiación matrimonial de los hijos, aunque no haya habido buena fe ni justa causa de error.
ARGENTINA	**Art. 221º del CC.** Si el matrimonio anulado hubiese sido <u>contraído de buena fe</u> por ambos cónyuges producirá, hasta el día en que se declare su nulidad, todos los efectos del matrimonio válido. **Art. 223º del CC.** Si el matrimonio anulado fuese <u>contraído de mala fe</u> por ambos cónyuges, no producirá efecto civil alguno. La nulidad tendrá los efectos

	siguientes: 1° La unión será reputada como concubinato; 2° En relación a los bienes se procederá como en el caso de la disolución de una sociedad de hecho, si se probaren aportes de los cónyuges, quedando sin efecto alguno las convenciones matrimoniales. **Art. 240º del CC.** La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción, la filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial. La filiación matrimonial y la extramatrimonial, así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este Código.
VENEZUELA	**La Constitución Venezolana,** refiere que el derecho al nombre y al establecimiento de su filiación puede ser protegido por la vía de amparo y que es un derecho del menor conocer a sus padres y la obligación del Estado de proveer los medios y condiciones necesarias para garantizarlo. **Art. 127º del CC.** El matrimonio declarado nulo produce efectos civiles, tanto respecto de los cónyuges como respecto de los hijos, aún nacidos antes del matrimonio, si ha sido contraído de buena fe por ambos contrayentes. Si sólo hubo buena fe de uno de los cónyuges, el matrimonio surte efectos civiles únicamente a favor de él

	y de los hijos. Si hubo mala fe de ambos cónyuges, el matrimonio sólo produce efectos civiles respecto de los hijos. **Art. 201º del CC.** El marido se tiene como padre del hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos (300) días siguientes a su disolución o anulación.
PERÚ	**Art. 284º del CC.** El matrimonio invalidado produce efectos civiles respecto de los cónyuges e hijos si se contrajo de buena fe, como si fuese un matrimonio válido disuelto por divorcio. Si hubo mala fe en uno de los cónyuges, el matrimonio no produce efectos en su favor, pero sí respecto del otro y de los hijos. **Art. 361º del CC.** El hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido. **Art. 362º del CC.** El hijo se presume matrimonial, aunque la madre declare que no es de su marido o sea condenada como adúltera. **Art. 375º del CC.** La filiación matrimonial se prueba con las partidas de nacimiento del hijo y de matrimonio de los padres, o por otro instrumento público en el caso del artículo 366° inciso 2, o por la sentencia que desestime la demanda en los casos del artículo 363º. A falta de estas pruebas, la filiación matrimonial queda

	acreditada por sentencia recaída en juicio en que se haya demostrado la posesión constante del estado o por cualquier medio siempre que exista un principio de prueba que provenga de uno de los padres.

La filiación matrimonial es aquella figura que determina en principio la relación filial de cada persona con sus progenitores habiendo éstos estado casados en el momento de la concepción o el nacimiento. Cada una de las legislaciones de Colombia, Chile, Argentina, Venezuela y Perú regula esta clase de filiación, pero en unos países no se hace de manera expresa como ocurre en Argentina y Venezuela, aunque en estos existen normas legales de las cuales se puede inferir el significado de la filiación matrimonial.

Al no existir texto legal específico, otra fuente de gran utilidad es la doctrina, que en cada país con el transcurso del tiempo ha buscado dar solución a la falta de precisión y vacíos que ha dejado el legislador.
Tanto en la legislación colombiana como en la chilena se consagran los casos en los cuales a un hijo se le considera como matrimonial o legítimo, partiendo de la base de que un hijo concebido dentro del matrimonio es hijo legítimo. Además, ambas consagran la figura de la legitimación de un hijo natural, dándose ésta con el matrimonio subsiguiente a la concepción o al nacimiento. En este último caso mediante un reconocimiento en el acto del matrimonio. En este punto la legislación chilena es más clara ya que plantea la posibilidad de legitimar a un hijo que no haya sido reconocido anteriormente mediante el acto

del matrimonio, mientras que en Colombia el matrimonio subsiguiente lo legitima, pero siempre y cuando la maternidad o paternidad hayan sido reconocidas con los requisitos legales establecidos. Estos nos permiten deducir que tanto la legislación colombiana como la chilena plantean las mismas formas de establecer la filiación matrimonial.

2.2.10 . La Adopción - Introducción

En la adopción se establece una relación paterna o materna filial entre dos personas que no lo son por naturaleza, relación que genera los mismos derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, como si se tratara de una relación paterna o materna filial natural. Conforme lo manifiesta un dicho: *"Lo que natura no da, judicatura lo otorga con la solemnidad señalada por la ley"*. Es decir, el adoptado ingresa a la familia en calidad y con los derechos del hijo matrimonial, por ello su regulación legal se encuentra en la filiación matrimonial.

La adopción es una institución tan antigua como la humanidad misma, y es así que, en el Código de Hammurabi, se reglamenta la adopción como un medio de ingresar a una familia y también de crear un heredero.

La adopción es una institución social que viene a satisfacer, por un lado, el anhelo de paternidad en personas que por diversos motivos la naturaleza les ha negado la posibilidad de procrear, y, por otro lado, otorga una familia a aquellas personas que no la tienen, o que

teniéndola no encuentran en ella el calor de una filiación digna y solidaria.

Nuestro Código Civil de 1852 acogió la figura gobernándola en forma muy semejante a la del Código napoleónico, así sólo adoptaban los mayores de 50 años que no habían hecho voto de castidad y sin hijos. La adopción cesaba si el adoptante tenía hijos legítimos o reconocía a hijos naturales. El Código Civil de 1936 reguló la adopción en sus dos matices, la adopción plena, en la que se establecía una relación paterno filial auténtica, y también se reguló la adopción menos plena o semi plena, que se limitaba a la obligación del adoptante de alimentar al adoptado, pudiendo adoptar sólo los mayores de 50 años sin descendencia con derecho a heredar, debiendo ser sancionada judicialmente. El adoptante ejercía la patria potestad, sin embargo, el adoptado mantenía los derechos y deberes con su familia natural. El Código de Menores, Ley 13968, señalaba que en el caso de menores abandonados o en peligro moral, los requisitos de edad y la falta de herederos podían ser dispensados por el Juez. La adopción recién se hacía plena después de un año de ser concedida y podía ser revocada en cualquier momento por el Juez. Esta ley fue modificada por el Decreto Ley 22209 que estableció la irrevocabilidad de la adopción, y se aceptó como plena la adopción desde que la sentencia quedaba consentida sin tener que esperar un año.

2.2.11. Definiciones de adopción

Es un acto jurídico entre dos personas que genera una relación análoga a la que resulta de la paternidad y filiación.

También se puede definir como un contrato que se realiza entre dos personas con relaciones puramente civiles de paternidad o maternidad y de filiación. **Cornejo Chávez** dice que es un contrato solemne de derecho familiar, en cuya virtud el adoptado adquiere en general la calidad de hijo matrimonial del adoptante.

Para nosotros la adopción es una institución basada en una ficción legal, por la que se establece una relación paterno filial o materno filial, entre dos personas que no tienen esa relación por naturaleza, generando entre adoptante y adoptado los mismos derechos y obligaciones de la relación paterno o materno filial natural.

2.2.12. Clases de adopción

En legislaciones como la francesa existen varias clases de adopciones, como la remunerativa que se da cuando el adoptado salva la vida del adoptante, o la testamentaria que es la que deja el tutor a su pupilo cuando fallece, antes de que éste cumpla la mayoría de edad, siempre que haya estado bajo su tutela al menos cinco años. En Chile existen aún la adopción plena, que crea la relación paterno filial entre adoptante y adoptado y la menos plena, que sólo da al adoptado derechos alimentarios y confiere al adoptante la patria potestad, pero el

adoptado sigue manteniendo sus vínculos con la familia natural. Con el Código Civil del Perú de 1936 también tuvimos la adopción plena y la semi plena, sin embargo, en el presente, con el Código Civil de 1984, y también el Código de los Niños y Adolescentes, sólo existe una adopción, la plena, que significa que el adoptante deja de pertenecer a su familia natural y se establece una relación paterno filial entre adoptante y adoptado, con los mismos derechos y deberes de la sociedad paterno filial natural.

2.2.13. Requisitos de la Adopción

La adopción, para que tenga validez y por lo tanto produzca efectos, debe cumplir con requisitos sustantivos y formales.

2.2.13.1. Requisitos Sustantivos

EDAD: Con respecto al adoptante ha variado; con el Código Civil de 1852 y el de 1936 se exigía que debían tener por lo menos 50 años de edad. Hoy no existe un mínimo, sin embargo, se exige que entre el adoptante y adoptado exista una diferencia mínima de 18 años de edad. Sobre el particular el artículo 378º, inciso 2, del Código Civil, refiere que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoridad y la del hijo por adoptar. En lo que atañe al adoptado, si bien en un inicio sólo estaba autorizado adoptar a mayores de 21 y 18 años (Código napoleónico), atendiendo a la necesidad del consentimiento,

actualmente se autoriza adoptar a menores de edad, así como a mayores de edad.

CONSENTIMIENTO: Con respecto del adoptante, es un requisito indispensable, y debe manifestarse en el petitorio y en la ratificación ante la autoridad que conoce el proceso de adopción. Ahora bien, si el adoptante es casado, se exige el asentimiento de su cónyuge, lo que no implica que tal asentimiento convierta igualmente al cónyuge del adoptante en otro adoptante. En lo referente al adoptado, si es mayor de edad debe ser expreso, y si es menor de edad, la doctrina señala que este consentimiento lo prestan los representantes legales, no obstantes se exige el consentimiento del menor cuando sea mayor de diez años de edad, tal como expresamente lo manda el artículo 378º, inciso 4 del Código Civil.

IRREVOCABILIDAD: Implica que el adoptante no puede dejar sin efecto la adopción, lo que no impide que el adoptado que llegue a la capacidad pueda solicitar que se deje sin efecto la adopción, debiendo precisarse que en este último caso no se trata de una excepción a la irrevocabilidad. Por otro lado, debe precisarse que al dejarse sin efecto la adopción, recupera vigencia sin efecto retroactivo la filiación consanguínea y la partida correspondiente.

2.2.13.2. Requisitos Formales

Nos referimos al procedimiento para lograr la adopción y las exigencias establecidas en cada uno de estos procesos. Sobre el particular, señalaremos que, tratándose de menores de edad, se establecen dos vías: la del proceso administrativo y la judicial, según Ley 26981, incorporado al Código de los Niños y Adolescentes, y en el que se exige, como requisito indispensable para su procedencia, que el menor haya sido previamente declarado en estado judicial de abandono por el juez de familia en lo tutelar. Sin embargo, en la Ley Nº 27337, que aprueba el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes, se señala como requisitos para la adopción de niños o de adolescentes que hayan sido declarados previamente en estado de abandono, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos señalados en el Artículo 378º del Código Civil.

2.2.14. Efectos de la adopción

Se ha señalado que por la adopción se crea una relación paterno o materno filial entre adoptante y adoptado, idéntica a la que existe en la sociedad paterno o materno filial biológica. En consecuencia, los efectos se dan no sólo en el derecho de familia, sino también en el libro de personas y en el de sucesiones; ejemplo: En el derecho de personas, en cuanto al nombre, el adoptado lleva los apellidos del adoptante y se omiten sus apellidos anteriores. Recuérdese que se

otorga una nueva partida de nacimiento, y que la originaria ya no tiene efecto alguno, salvo el referido al impedimento matrimonial. En cuanto al Derecho de familia, el adoptado ingresa en calidad y con los derechos del hijo matrimonial (repárese que su regulación se encuentra en filiación matrimonial), dejando de pertenecer a su familia consanguínea, es decir se desliga de sus padres naturales. Resulta por demás discutible que un buen sector de la doctrina considere que la adopción sólo crea derechos y deberes exclusivamente entre adoptante y adoptado, y que la adopción surte efectos jurídicos hacia abajo, eso es, desde el adoptante hacia la línea descendente, no extendiéndose efecto alguno entre el adoptado y los ascendientes biológicos del adoptante. Sobre el particular nuestra posición es diferente. Pensamos que la adopción concede el título de hijo al adoptado, y como tal con los mismos derechos y deberes de cualquier hijo con respecto a su padre, y el parentesco creado por la adopción es entre el adoptado y el adoptante y los parientes de éste. Asimismo, que al establecerse la adopción se crea un parentesco no sólo con el adoptante, sino también con los ascendientes del adoptante. Señalar trato diferente es violentar las normas constitucionales de igualdad de los hijos, y un trato discriminatorio respecto del adoptado, como algunos han creído ver en el caso del artículo 818º del Código Civil.

La patria potestad del menor adoptado es asumida por los padres adoptantes, quedando extinguida para los padres naturales, que no la recuperan aún en el caso de que los adoptantes mueran. En cuanto a los alimentos, son deberes que corresponden al padre

adoptante. En fin, será el padre adoptante el que ahora representará legalmente al hijo adoptivo. Si fuere el caso, será el que autorice el matrimonio del menor y podrá, si lo cree pertinente, designar tutor o curador testamentario para el adoptivo.

En cuanto el derecho sucesorio, a diferencia del Código Civil de 1936, en el que el adoptado heredaba al adoptante, pero éste heredaba al adoptado sólo por sucesión testamentaria, hoy ambos son herederos, tanto en la sucesión legal como en la testamentaria.

Según nuestra Constitución Política y el Código Civil. Todos los hijos son iguales y por ende todos los hijos, entre los que se encuentran los adoptados, tienen iguales derechos sucesorios, tal como reza el Art. 818° del CC.

Finalmente, la Ley Nº 30311 permite que los concubinos puedan adoptar, siempre y cuando hayan registrado su concubinato. Para registrarse los concubinos deben haber probado que su unión es heterosexual, estable y permanente, que no tienen impedimentos para casarse y tienen una vida en común de más de dos años y, por lo tanto, es una familia.

2.3. FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL - INTRODUCCIÓN

Con la legislación pasada (Código Civil de 1936) los hijos nacidos de padres no casados eran denominados hijos ilegítimos, término que no sólo implicaba desigualdad de trato legal con los hijos de padres casados, sino también era una calificación peyorativa, y que trasuntaba

una situación contra la ley, situaciones odiosas e injustas, sobre todo considerando que el hijo no tenía culpa alguna de tal hecho. Ahora bien, el Código Civil de 1984, sin entrar a calificar, denomina hijos extramatrimoniales a aquellos concebidos y nacidos fuera del matrimonio tal como se desprende del artículo 386º; por otro lado, toda la normatividad referida a los hijos está impregnada de la igualdad de los mismos, sean estos matrimoniales o extramatrimoniales, como lo manda la Constitución Política de la República en su artículo 2º inciso 2 y especialmente el artículo 6º. Sin embargo, esta igualdad, tal como ya lo hemos señalado, no significa dejar de lado la posición de estos hijos en relación a sus padres, unos provenientes de relaciones matrimoniales y otros de padres no casados.

2.3.1. Clasificación de los hijos

Antiguamente, los hijos extramatrimoniales (llamados bordesinos) fueron clasificados en dos grandes grupos, los naturales o nacidos de padres que si bien no estaban casados no tenían impedimento alguno para casarse, y los espurios, procreados por quienes estaban impedidos de contraer matrimonio. A estos últimos se solía dividirlos en fornezinos que eran los adulterinos e incestuosos los sacrílegos procreados por personas atadas por votos religiosos, y los mánceres, hijos de prostitutas. Felizmente estas detestables sub clasificaciones han desaparecido, y hoy como ya se dijo se trata de describir la situación del

hijo habido dentro del matrimonio, o aquel concebido y nacido fuera del matrimonio.

2.3.2. Emplazamiento del estado de hijo extramatrimonial

El hijo matrimonial tiene identificada a su madre, y con respecto a su padre, juega la presunción *pater is est quem nuptiae demonstrat*, que significa tener como padre al marido de la mujer que lo alumbró. Pues bien, ello no sucede respecto del hijo extramatrimonial, quien puede tener identificada a su madre, por el hecho del parto, pero respecto del padre no juega presunción alguna, pues la ley no ampara relaciones extramatrimoniales. Entonces, establecer la relación paterno filial va a implicar, por un lado, un acto libre y voluntario de reconocer por parte del padre esa condición respecto de su hijo, y si ello no fuera así, será menester una acción judicial de emplazamiento para que el órgano jurisdiccional declare esta relación paterno filial. Por lo tanto, el reconocimiento o la sentencia de paternidad son los únicos medios de prueba de esta filiación.

2.3.3. Reconocimiento

Acto jurídico, libre y voluntario por el que una persona manifiesta su paternidad o maternidad extramatrimonial respecto de otra. Se discute si el reconocimiento es declarativo o constitutivo de derecho.

El Código no se pronuncia en un artículo expreso por lo declarativo o constitutivo del caso; sin embargo, algunos autores, al observar la irrevocabilidad del acto, como lo establece el artículo 395° del Código Civil, concluyen en su carácter declarativo, y así tendríamos que señalar que sus efectos operan retroactivamente. Efectivamente, si el acto fuera constitutivo, esto es creador del derecho, quedaría en el reconociente la posibilidad de dejar sin efecto tal reconocimiento, al presentarse algunas situaciones que a su juicio ameriten la revocación; sin embargo, debemos admitir que la irrevocabilidad descansa sobre todo en la seguridad jurídica, y en particular por lo que encierra el reconocimiento, como es el interés social más que particular, por tratarse de un derecho constitucional como es el derecho a la identidad.

2.3.2.1. Caracteres del reconocimiento

ACTO UNILATERAL. Responde a una declaración de voluntad que no tiene que ir acompañada de otra, ni requiere de otra para que sufra efectos; en este caso la del padre o madre que la practica, el acto se perfecciona con la sola declaración del reconociente.

FORMAL. No se deja al libre albedrío de quien la realiza, sino que la forma viene predeterminada por la ley, además la forma significa una prueba irrefutable de su realización, y así las únicas formas previstas para el reconocimiento son la escritura pública, el testamento y ante el registro civil, tal como reza el artículo 390º del Código Civil.

En cuanto al reconocimiento en el registro, la Ley 29032 del 4 de junio del 2007 ordena asentar una nueva partida o acta de nacimiento, consignándose en ésta la referencia a la partida o acta expedida inicialmente. Con ello se pretende dejar atrás las partidas en las que se consignaban los actos de reconocimiento; con la nueva ley las partidas de los hijos reconocidos no harán mención a estas actas que representaban de alguna forma una discriminación.

FACULTATIVO. La voluntariedad del acto es característica inherente del reconocimiento, pues a nadie se puede obligar a efectuarlo, a tal punto es ello que el artículo 392º del Código Civil prohibía al padre o madre que reconocía a un hijo, mencionar el nombre del otro, y así hubiera sucedido, la indicación al respecto se tenía por no puesta, artículo derogado por la Ley 28720, norma con la que siempre mostramos nuestra disconformidad, en tanto que atentaba contra el derecho al nombre, más aún cuando la indicación del nombre del padre en la partida del hijo no crea filiación, y en todo caso, quedaba la posibilidad de que aquel que se sienta lesionado en sus derechos pueda impugnar esa partida.

PERSONAL. Es un acto personalísimo y, por lo tanto, sólo se puede afirmar la relación paterno o materno filial por el padre o madre que se sienta tal; acto que no puede ser realizado por otra persona, excepto cuando, en los supuestos del artículo 389° del Código Civil, puede reconocer el ascendiente. Ahora bien, el artículo 389° refiere que

el hijo extramatrimonial puede ser reconocido por los abuelos o abuelas de la respectiva línea, en el caso de muerte del padre o de la madre, o cuando éstos se encuentren privados de discernimientos o sean sordomudos, ciego sordos o ciego mudos que no puedan expresar su voluntad de manera indubitable, o son retardados mentales o sufran deterioro mental que les impida expresar su libre voluntad, o estén desaparecidos, o también cuando los padres sean menores de 14 años; en este último supuesto, una vez que el adolescente cumpla los 14 años podrá reconocer a su hijo.

INDIVIDUAL. El que quiere reconocer a su hijo asume los efectos propios de tal declaración. Estos efectos no alcanzan al otro padre o madre que no ha intervenido en el reconocimiento, por ello el derogado artículo 392º del Código Civil prohibía se haga mención del otro padre o madre que no intervino en el acto, y decía que toda mención sobre el particular se tenía como no puesta, norma ésta que no alcanzaba cuando se trataba de reconocer al concebido. Ahora bien, este artículo como ya se ha hecho mención por ser violatorio del derecho al nombre ha sido derogado por Ley 28720 del 24 de abril del 2006. En efecto, la citada ley, al modificar los artículos 20° y 21° del Código Civil, señala que al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre, y cuando el padre o la madre efectúe separadamente la inscripción del nacimiento del hijo nacido fuera del vínculo matrimonial, podrá revelar el nombre de la persona con quien lo hubiera tenido. En este supuesto el hijo llevará el apellido del padre o de la madre que lo

inscribió, así como el del presunto progenitor. En este último caso no se establece vínculo de filiación. Se señala que luego de la inscripción, dentro de los treinta días, el registrador bajo responsabilidad pondrá en conocimiento del presunto progenitor tal hecho; también se señala que cuando la madre no revela la identidad del padre, podrá inscribir a su hijo con sus apellidos. Como es natural se regula la responsabilidad civil y penal del progenitor que con mala fe imputara la paternidad o maternidad de su hijo a persona distinta con la que hubiera tenido al hijo. Así mismo se faculta para iniciar proceso de usurpación de nombre, cuando el presunto progenitor se considere afectado por la consignación de su nombre en la partida de nacimiento de un niño que no ha reconocido.

PURO. En el sentido que es un acto jurídico que no admite ninguna modalidad, el acto es simple, no puede estar sujeto a plazo, condición o cargo, tal como lo señala el artículo 395° del Código Civil.

IRREVOCABLE. Sobre el particular, el Código Civil peruano no se pronuncia, fijando reglas propias para uno y otro. Así el artículo 395° dice que el reconocimiento es irrevocable, sin embargo, del artículo 798° referido a que todo testamento puede ser revocado. Abundando sobre el particular, habría que estar a la forma de testamento, pues si se trata de testamento por escritura pública en el que interviene notario y testigos; un reconocimiento que parezca bajo esta forma nos parece irrevocable, pero si se trata de un testamento cerrado, en el que no se conoce la

voluntad testamentaria, entonces el testamento puede ser revocado al retirarse de la oficina del notario.

2.3.4. Sujeto activo del reconocimiento

Resulta común escuchar que el reconocimiento sólo compete al padre, en tanto que la madre se encontraría debidamente identificada por el hecho del parto; sin embargo, no sólo resulta pertinente sino necesario el reconocimiento por ambos padres, e incluso la misma ley ha previsto que cuando sólo uno de ellos ha efectuado el reconocimiento, será éste el que ejerza la patria potestad del hijo (artículo 421° del Código Civil). Por lo tanto, el reconocimiento debe ser dado por el padre y por la madre, a tal punto ellos es importante, que no sólo se ha previsto la investigación judicial de la paternidad sino también la investigación judicial de la maternidad cuando no ha habido reconocimiento materno. Por ello, reiteramos, nuestra legislación prevé el reconocimiento por ambos padres, conjunta o separadamente, tal como lo señala el artículo 388° del Código Civil. Ellos son los sujetos activos del reconocimiento por ser un acto personalísimo, sin embargo, por excepción el reconocimiento puede ser efectuado por los abuelos y abuelas, tal como lo prevé el artículo 389°. Los ascendientes podrán efectuar el reconocimiento en caso de muerte del padre o de la madre, o se encuentren privados de discernimiento.

Capacidad para reconocer. No se trata de la capacidad de ejercicio señalada por ley y que ordinariamente se adquiere a los 18

años. Aquí lo que exige es un discernimiento, entendiéndose como tal la capacidad para distinguir las cosas, lo bueno de lo malo, lo conveniente de lo inconveniente, discernir es separar. Si se está en la capacidad de conocer las cosas y diferenciarlas, entonces es posible reconocer. Ahora bien, el artículo 393° del Código Civil refiere que la persona que no se halle en las incapacidades señaladas en el artículo 389°, esto es la persona que se da cuenta de sus actos, de la importancia y del valor de los mismos, y que tenga por lo menos 14 años, podrá efectuar el reconocimiento de filiación.

2.3.5. Sujeto pasivo del reconocimiento

Referido al hijo por reconocer, y en esta situación algunas legislaciones aún continúan haciendo distingos respecto al origen de los hijos, y así Chile sólo la admite en los casos de los hijos naturales, entendiéndose como tales aquellos de padres no casados pero sin impedimentos para celebrarlo. Luego, a decir del doctor **Cornejo Chávez**, en Francia sólo se permite en ciertas circunstancias reconocer a los hijos adulterinos e incestuosos, mientras que en México no hace ningún distingo respecto a los hijos por reconocer. En el Perú, el hijo extramatrimonial puede ser reconocido por el padre o por la madre, con la única excepción el hijo de mujer casada, mientras no haya impugnación victoriosa del marido tal como lo manda el artículo 396° del Código Civil, y ello en atención a la presunción *pater is est quem nuptiae demonstrant* (padre es quien las nupcias demuestran).

También cabe el reconocimiento del concebido y aún del hijo muerto, siempre que haya dejado descendencia. Esto último tiene importancia capital para los efectos sucesorios.

2.3.6. Formas del reconocimiento

Se ha señalado ya que el reconocimiento es un acto eminentemente formal, que la vía para llevarlo a cabo no se deja al arbitrio de los particulares, sino que la forma viene predeterminada por la ley; en efecto los artículos 390° y 391° del Código Civil refieren que el reconocimiento de los hijos extramatrimoniales se hará en el Registro de Nacimientos, por escritura pública o en testamento. Si estamos ante la forma del registro civil, el reconocimiento puede hacerse al momento de inscribirse, y en este caso se confunden declaración del hecho del nacimiento y reconocimiento, si quien declara el hecho es el padre o madre, que luego firma el acta, pero también se puede reconocer con posterioridad a la declaración del hecho.

2.3.7. Efectos del reconocimiento

Por el reconocimiento queda establecida la relación paterno filial, o materno filial, por lo tanto, con respecto al hijo, éste tendrá todos los derechos que la ley le reconoce como tal: alimentos, educación, herencia, nombre y demás. Con respecto a los padres, se aplicarán las

normas sobre patria potestad, alimentos, herencia, consentimiento nupcial, si fuera el caso, igual con respecto a la tutela, curatela y demás.

2.3.8. Invalidez del reconocimiento

En doctrina se señala que la invalidez del reconocimiento podría darse por dos vías: la revocación y la impugnación. En lo que atañe a la revocación, tiene carácter unilateral, y significaría que aquel que reconoció se retracta y deja sin efecto tal reconocimiento. Sobre el particular, en nuestra legislación la revocación no es posible, y expresamente lo prohíbe el artículo 395° del Código Civil atendiendo al derecho del reconocido y a mantener la estabilidad y seguridad de las relaciones. En lo que se refiere a la impugnación, ésta puede basarse en razones sustantivas o de fondo, como podría ser la verdad o falsedad de la relación paternal declarada, o pueden ser en argumentos de orden formal, de validez del acto jurídico, como serían la carencia de condiciones básicas de existencia para el acto jurídico referidas a la capacidad, objeto, forma.

No debe descartarse la posibilidad igualmente de accionar vía la acción de nulidad por fraude, si fuera el caso de que el reconociente hubiera sido sorprendido en su buena fe, engañado, para que efectúe el reconocimiento. En este caso serán las normas del acto jurídico las que fundamenten la acción y sólo en este caso creemos que sí le estaría permitido accionar.

2.3.9. Plazo para impugnar el reconocimiento

En el ámbito familiar es conocido que los plazos se fijen en función de los derechos de los hijos. Así, cuando las acciones tienden a favorecer al hijo, los plazos son latos y, en caso contrario, resulta siendo muy breve. Por ello se ha señalado 90 días a partir del día en que se tuvo conocimiento del acto, para que cualquier interesado impugne tal como lo dispone el artículo 400° del Código Civil. Pero si se trata del hijo menor o incapaz, entonces según el artículo 401°, el plazo es mucho mayor. Así el hijo que fue reconocido podrá impugnar dicho reconocimiento dentro del año siguiente a su mayoría o cesación de su incapacidad. Se señala que el término es de caducidad y no de prescripción por lo que no se admite interrupción ni suspensión alguna.

2.3.10. Declaración judicial de filiación extramatrimonial

2.3.10.1. Investigación judicial de la paternidad

Como sabemos, la situación del hijo matrimonial se encuentra rodeada de una serie de derechos que lo protegen e incluso son presunciones legales a su favor, como los artículos 361° y 362° del Código Civil referidos a su condición de hijos matrimoniales, a los mismos que para probar tal situación sólo les basta mostrar su partida de nacimiento y la de matrimonio de sus padres, tal como lo prevé el artículo 375° del C.C.

En cuanto al hijo extramatrimonial asume, su condición de tal respecto de un padre, vía el reconocimiento o la sentencia de filiación. El reconocimiento ya ha sido tratado, por lo que ahora analizaremos la acción para investigar la paternidad, que supone, como es natural, una falta de reconocimiento.

La investigación judicial de la paternidad puede definirse como la acción que tiene el hijo para acudir al Poder Judicial y actuar pruebas para que, dentro del proceso respectivo, el juez llegue al convencimiento e impute la paternidad a un determinado sujeto.

El 28 de diciembre de 1998 se expide la Ley 27048 que posibilita acudir a los medios científicos para acreditar la relación parental.

2.3.10.2. ¿La sentencia de filiación es declarativa o constitutiva?

La filiación extramatrimonial es una acción declarativa, de reclamación y de emplazamiento en el estado de familia. No se trata de indagar o inquirir una paternidad o maternidad, sino de pedir una declaración de esta relación de filiación ya existente en natura, pero negada por los padres.

Algunos piensan lo contrario, que esta sentencia de filiación hace nacer ésta, que antes de ella no existía. Esto es, hace nacer el derecho, constituye el derecho.

La sentencia judicial de filiación declara un vínculo que ya existe. Las consecuencias de uno y otro se dan fundamentalmente en el

derecho sucesorio, mas no en el instituto jurídico de los alimentos, pues estos son exigibles legalmente desde que se demandan, lo que no ocurre con la sucesión, en el que los efectos de la filiación declarada se retrotraen al momento del nacimiento e incluso de la concepción.

2.3.10.3. Apreciación de los sistemas de investigación de la filiación

La filiación es un derecho que se encuentra inmerso dentro del derecho constitucional a la identidad, que no sólo se limita al nombre, a que los demás lo reconozcan a uno mismo como tal, con individualidad propia, sino también el derecho de la persona de conocer a sus padres, de dónde viene, quienes son sus ancestros. Sobre el particular son muchas las normas internacionales que hacen referencia a los derechos que se busca proteger con la filiación.

En el Perú es ilustrativa la resolución casatoria 2747-98, al señalar que el nombre civil es el signo que distingue a las personas en sus relaciones jurídicas y sociales, el mismo que está compuesto por el nombre individual o pila y por el apellido o nombre de familia, que va unido a la personalidad de todo individuo como designación permanente de éste. El derecho al nombre es parte del derecho a la identidad, el que también implica el derecho de toda persona de conocer su origen y quiénes son sus progenitores.

La filiación a lo largo de los años no ha tenido un desarrollo justo, en tanto que los sistemas cerrados sobre la base de presunciones

legales para proceder a la investigación dejaban en una gran proporción a un número significativo de hijos sin padres desde el punto de vista legal. Por ello, el tránsito de la verdad legal a la verdad biológica, en este campo, ha sido complejo y largo, hasta que los legisladores tomaron conciencia de la prioridad en posibilitar alcanzar la filiación, y con ello el derecho constitucional a la identidad, y así se decidieron a introducir sistemas abiertos de investigación basados no sólo en presunciones legales (que no han sido desechados), sino en técnicas científicas que acercan la filiación legal a la filiación biológica.

En conclusión, no existen regímenes de filiación puros ni cerradamente formalistas, ni excesivamente realistas, aunque la tendencia actual sea la de privilegiar la verdad biológica. Es así como se admite la actuación de las pruebas científicas como medio que pueda corroborar o descartar una paternidad controvertida.

2.3.10.4. Presupuestos para investigar la paternidad

Originariamente, el artículo 402º del Código Civil traía cinco causales para posibilitar la investigación judicial de la paternidad. A ello se ha sumado otra, adicionada por la Ley 27048 del 28 de diciembre de 1998 y su modificatoria, la Ley 28457 del 7 de enero del 2005. A continuación, analizaremos las hipótesis del mencionado artículo.

Refiere el artículo 402º que la paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:

- Cuando exista escrito indubitado del padre que lo admita.
- Cuando el hijo se halle o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda en la posesión constante de estado de hijo extramatrimonial comprobada por actos directos del padre o de su familia.
- Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción.
- En los casos de violación, rapto o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la concepción.
- En los casos de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable.
- Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba de ADN, u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza.

2.3.10.5. Imprescriptibilidad de la acción

No hay término para accionar a fin de reclamar la filiación extramatrimonial, e incluso se permite demandar a los herederos del presunto padre si este hubiese fallecido; asimismo la ley prevé acción de filiación aun cuando se trate del concebido.

2.3.10.6. Pruebas genéticas de filiación

Llamados marcadores genéticos de la paternidad y que sirven para determinar positivamente la paternidad, o su descarte. Estas pruebas se apoyan en el análisis de los marcadores genéticos conformados por cromosomas, el ADN y los genes que determinan la formación y las características del ser humano desde el momento de su concepción.

El ADN es transmitido de padres a hijos en los cromosomas del óvulo y del espermatozoide. Cada padre transmite a su hijo la mitad de su ADN, en consecuencia, todo el ADN que tiene una persona proviene de sus padres, la mitad del padre y la mitad de la madre.

Para realizar las pruebas de paternidad por medio del estudio de ADN, se utilizan de preferencia las células de la sangre por ser fáciles de obtener en buena cantidad, sin embargo, se puede estudiar en cualquier otro tejido del organismo como raspado de mucosa oral, raíces del pelo, etc. Se requiere de preferencia una muestra de sangre de cada una de las 3 personas involucradas, madre, hijo y posible padre.

Analizando este ADN con métodos de ingeniería genética, se obtiene un patrón de marcas o fragmentos de ADN específicas para cada persona[4]**.**

La prueba consiste en aparear las marcas del niño con las de la madre y del posible padre, si el niño tiene marcas que no tiene la madre ni el posible padre queda descartada su paternidad.

[4] Varsi Rospigliosi, Enrique. *Filiación, Derecho y Genética. Univ. De Lima, Fondo de Cultura Económica, Lima.* p. 87

La Ley 28457 expedida las solicitudes de reclamación de filiación extramatrimonial, en tanto que el juez al recibir el pedido de declaración de paternidad, lo pone en conocimiento del presunto padre, y si éste dentro del término de 10 días de notificado no formula oposición, entonces declarará judicialmente la paternidad, y si formulara oposición, ésta tiene que sustentarse en la verificación de la prueba de ADN, la que deberá realizarse dentro de los 10 días siguientes a su oposición. Y si el emplazado no verifica la prueba, se determina la oposición y se deberá judicialmente la paternidad. Si la prueba se verifica habría que estar a las resultas de ella para amparar o desestimar la oposición.

2.3.10.7. Filiación extramatrimonial – legislación comparada

PAÍS	NORMAS LEGALES
COLOMBIA	**Art. 1º Ley 45 de 1936.** El hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural (extramatrimonial), cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesto en la presente ley. También se tendrá esta calidad respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho del nacimiento. **Art. 6º Ley 75 de 1968.** Se presume la paternidad natural y hay lugar a declararla judicialmente:

	1) En el caso de rapto o de violación, cuando el tiempo del hecho coincide con el de la concepción. 2) En el caso de seducción realizada mediante hechos dolosos, abusos de autoridad o promesa de matrimonio. 3) Si existe carta u otro escrito cualquiera del pretendido padre que contenga una confesión inequívoca de paternidad. 4) En el caso de que entre el presunto padre y la madre hayan existido relaciones sexuales en la época que según el artículo 92° del Código Civil pudo tener lugar la concepción. Dichas relaciones podrán inferirse del trato personal y social entre la madre y el presunto padre, apreciado dentro de las circunstancias en que tuvo lugar y según sus antecedentes y teniendo en cuenta su naturaleza, intimidad y continuidad. En el caso de este ordinal no se hará la declaración si el demandado demuestra la imposibilidad física en que estuvo para engendrar durante el tiempo en que pudo tener lugar la concepción, o si prueba, en los términos indicados en el inciso anterior, que en la misma época, la madre tuvo relaciones de la misma índole con otro u otros hombres, a menos de acreditarse que aquel por actos positivos acogió al

	hijo como suyo. 5) Si el trato personal y social dado por el presunto padre a la madre durante el embarazo, y parto, demostrado con hechos fidedignos, fuere por sus características, ciertamente indicativo de la paternidad, siendo aplicables en lo pertinente las excepciones previstas en el inciso final del artículo anterior. 6º) Cuando se acredite la posesión notoria del estado de hijo.
CHILE	**Art. 179º del CC.** La filiación por naturaleza puede ser matrimonial o no matrimonial. La adopción, los derechos entre adoptante y adoptado y la filiación que pueda establecerse entre ellos se rigen por la ley respectiva. **Art. 180º del CC.** La filiación es matrimonial cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo. Es también filiación matrimonial la del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas por los medios que este Código establece, o bien se determinen por reconocimiento realizado por ambos padres en el

	acto del matrimonio o durante su vigencia, en la forma prescrita por el Art. 187°. Esta filiación matrimonial aprovechará, en su caso, a la posteridad del hijo fallecido. En los demás casos la filiación es no matrimonial. **Art. 186º del CC.** La filiación no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre, la madre o ambos, o por sentencia firme en juicio de filiación.
ARGENTINA	**Art. 240º del CC.** La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción, la filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial. La filiación matrimonial y la extramatrimonial, así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este código. **Art. 247º del CC.** La paternidad extramatrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre o por la sentencia en juicio de filiación que la declare tal.
VENEZUELA	**Art. 209º del CC.** La filiación paterna de los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio se establece legalmente por declaración voluntaria del padre, o después de su muerte, por sus ascendientes, en los términos previstos en el artículo

	230°. **Art. 210º del CC.** A falta de reconocimiento voluntario, la filiación del hijo concebido y nacido fuera del matrimonio puede ser establecida judicialmente con todo género de pruebas, incluidos los exámenes o las prácticas hematológicas y herero-biológicas que haya sido consentida por el demandado.
PERÚ	**Art. 386º del CC.** Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio. **Art. 387º del CC.** El reconocimiento y la sentencia de declaración de paternidad o la maternidad son los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial.

El tema de la prueba de la filiación extramatrimonial en Colombia, Chile, Argentina, Venezuela y Perú tiene un tratamiento semejante, en todos se establece como tal el reconocimiento de los padres y la sentencia en juicio de filiación; es de esta forma como queda determinada legalmente la filiación extramatrimonial en los cinco países.

2.3.10.8. Análisis jurisprudencial

El reconocimiento del hijo extramatrimonial

¿Puede anularse a pesar de ser un acto irrevocable?

CAS. Nº 4307-2007- LORETO SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	
DEMANDANTE	Miguel Ángel Delfín Cáceres
DEMANDADO	Adelina Arévalo Coral
MATERIA	Nulidad de Acto Jurídico
FECHA	24 de Julio del 2008 (El Peruano, 02/12/2008)

TEMA RELEVANTE

La revocación es un acto unilateral que busca dejar sin efecto uno anterior, puntualmente el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, que es el supuesto previsto en el artículo 395° del Código Civil; caso distinto de la nulidad del reconocimiento como acto jurídico por alguna de las causales señaladas en el artículo 219° del mismo cuerpo de leyes, por lo que la **irrevocabilidad no impide demandar la nulidad del reconocimiento**.

BASES LEGALES

Código Civil: artículos 140º, 219º inc. 3, 395º, 402º.

Constitución Política del Estado: artículo 2º inc.1.

CAS. Nº 4307-2007-LORETO. Lima, veinticuatro de julio del dos mil ocho. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA;** con lo opinado en el Dictamen Fiscal; vista la causa número cuatro mil trescientos siete – dos mil siete, en el día de la fecha y producida la votación con arreglo a Ley, emite la presente sentencia.

MATERIA DEL RECURSO. Es materia del presente recurso de casación interpuesto por la demandada, la resolución de vista de fojas cuatrocientos treinta y cuatro, su fecha primero de junio del dos mil siete, expedida por la Sala Civil Mixta de la Corte Superior de Justicia de Loreto, que confirma la sentencia de fojas doscientos ochenta y dos, de fecha veinticuatro de marzo del dos mil seis, que declara nulo el acto jurídico de reconocimiento de paternidad; con lo demás que contiene.

FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO. Mediante resolución de fecha cinco de mayo del dos mil ocho, corregida a través del auto del nueve de junio último, se ha declarado procedente el recurso de casación por las causales de los incisos 1 y 3 del artículo 386º del Código Procesal Civil, por los cargos siguientes: Aplicación indebida del inciso 3 del artículo 219º del Código Civil.

Aduciendo que el *ad quem* no obstante haber señalado que existe un conflicto entre el derecho a la identidad, consagrado en el artículo 2º numeral 1) de la Constitución Política, realiza el control difuso del artículo 395º del mismo Código. Para concluir en la decisión de declarar la nulidad del reconocimiento del menor, que cuestiona este control difuso, según los argumentos que alude en su recurso. Afirma que la sentencia de vista debió aplicar el artículo 395º del Código Civil, en concordancia con el artículo 2º inciso 1 de la Constitución Política. La recurrida infringe el principio de congruencia procesal, porque en la demanda no existe pedido para que se identifique al padre biológico del menor, mientras las instancias de mérito concluyen que es un derecho

conocer la verdad de la identidad biológica, cuando la demanda tiene por propósito desconocer el reconocimiento, y así el Colegiado Superior atribuye al menor una acción que no ha interpuesto, que es el sustento del control difuso que beneficia al actor al aplicarse el inciso 3 del artículo 219º del Código Civil. La recurrida ha impuesto al menor sus derechos a la verdad y a su identidad para saber quién es su padre biológico, sin considerar que este derecho es de carácter personal, configurándose un fallo *extra petita.*

CONSIDERANDO. Primero: Que, conforme al principio de congruencia procesal, el juez no puede ir más allá del petitorio de la demanda, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, como establece el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil. **Segundo:** Los elementos objetivos de la pretensión procesal son: el *petitum* (petitorio) y la *causa petendi* (fundamentos del petitorio). El inciso 5 del artículo 424° del Código Procesal Civil puntualiza que el petitorio, comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide; y el inciso 6 de la misma norma, manda que los hechos en que su funde el petitorio sean expuestos numeradamente en forma precisa con orden y claridad. **Tercero:** La *causa petendi* es el fundamento de hecho alegado por el actor para obtener el objeto de la pretensión, que al mismo tiempo es el fundamento jurídico de su aceptación o negación por el juez en la sentencia. **Cuarto:** En este caso, la demanda de fojas ochenta y nueve, tiene por objeto: la nulidad del acto jurídico de reconocimiento del menor que identifica, por ausencia del requisito del inciso 2 del artículo 140º del

Código Civil; la exclusión del nombre del actor en la partida de nacimiento del mencionado menor del Registro Civil de la Municipalidad Distrital de Punchana; y una indemnización ascendente a treinta mil dólares americanos, incluyendo daño moral. **Quinto:** Los fundamentos de hecho que sustentan el petitorio esencialmente son que la demanda la aseguró que el menor era su hijo, fruto de la informal relación que tuvieron por un tiempo, a pesar de las contadas relaciones sexuales que sostuvieron; que, con fecha veintisiete de noviembre del dos mil uno, realizó el reconocimiento de este menor ante la Municipalidad Distrital de Punchana, y luego asumió la responsabilidad de su manutención; pero que a los pocos meses surgieron rumores sobre la verdadera paternidad, situación de duda que lo determinó a someterse conjuntamente con el menor a una prueba de ADN en un Laboratorio, la que se realizó el veinte de agosto del dos mil dos; de acuerdo a la cual y según las normas internacionales sobre la prueba de ADN no existe la relación hijo – padre. La demandada rechazó esa prueba. Después el actor conjuntamente con la madre y el menor se sometieron a otra prueba de ADN en otro Laboratorio, en el mes de enero del dos mil tres, el que igualmente concluyó que él no es el padre biológico del menor. **Sexto:** La sentencia de vista confirma la apelada que declaró fundada la demanda y nulo el reconocimiento de paternidad realizado por el demandante, así como la correspondiente inscripción en los Registros Civiles, por lo que hay coincidencia entre el petitorio y los pronunciamientos *extra petita,* que se infrinja el principio de congruencia procesal y se imponga al menor la obligación de ejercer sus derechos a

la verdad y a su identidad. **Séptimo:** La sentencia de vista establece como cuestión de hecho, que el menor no es hijo del demandante y su reconocimiento como hijo es imposible, por lo que hace de aplicación el artículo 219º inciso 3 del Código Civil, que es el sustento jurídico del fallo. A continuación, en sus fundamentos Octavo y Noveno, hace referencia al artículo 395º del Código Sustantivo, sobre irrevocabilidad del reconocimiento del hijo extramatrimonial, el que no aplica, pues en aplicación del control difuso prefiere el derecho a la verdad, que estima constitucional en base al pronunciamiento del Tribunal Constitucional que cita, y el derecho a la identidad real y biológica. **Octavo:** La revocación es un acto unilateral que busca dejar sin efecto uno anterior, puntualmente el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, que es el supuesto previsto en el artículo 395º del Código Civil, caso distinto al de nulidad del reconocimiento como acto jurídico por alguna de las causales señaladas en el artículo 219° del mismo Cuerpo de Leyes, por lo que no se da el conflicto que ha preocupado a la Sala Superior. **Noveno:** Desde la vigencia de la Ley 28457 que agregó el artículo 402° del Código Civil, como sustento de la declaración de filiación extramatrimonial, las pruebas de identidad genética, particularmente la denominada de ADN, se ha modificado fundamentalmente el concepto jurídico de la investigación y reconocimiento de la paternidad lo que inclusive ha afectado la presunción *pater is,* sustento del artículo 361º del acotado, pues esta prueba, por su rigor científico y alto grado de certeza, permite establecer la relación de paternidad, dejando ya sin vigencia el antiguo aforismo *Mater certus, pater Samper incertus,* hoy en día, el padre

puede tener certeza absoluta sobre su progenie. **Décimo:** Como consecuencia de lo antes fundamentado, se concluye que el artículo 219º inciso 3 es pertinente al juicio de hecho establecido en la instancia, esto es, que el reconocimiento de filiación practicado por el demandante adolece de nulidad por tener un objeto imposible, y es infundado el cargo de aplicación indebida. **Undécimo:** Finalmente y con relación a lo dictaminado por el Señor Fiscal, se señala que por Resolución de fecha cuatro de octubre del dos mil siete se remitieron los autos a la Sala de Derecho Constitucional y Social de esta Corte Suprema, la que por Resolución de fecha veinticinco de marzo del presente año los ha devuelto, indicando, de acuerdo a criterio establecido, que la consulta procede solo en caso de no mediar recurso impugnativo, por lo que esta Sala ha procedido a la calificación del recurso de casación interpuesto.

DECISIÓN

a) Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 397º del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco por Doña Doris Adelina Arévalo Coral, en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de vista de fojas cuatrocientos treinta y cuatro, su fecha primero de junio del dos mil siete. **b) CONDENARON** a la parte recurrente al pago de la multa de dos Unidades de Referencia Procesal, así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso. **c) ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial el Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Don Miguel Ángel Cáceres, sobre

nulidad de acto jurídico; interviniendo como Vocal el señor Sánchez-Palacios Paiva; y los devolvieron.

SS.SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, CAROAJULCA BUSTAMANTE, MANSILLA NOVELLA, MIRANDA CANALES, VALERINO BAQUEDANO.

CONCLUSIONES

Para resolver este enigma y controversias con las contradicciones de las normas legales dentro del Código Civil, se responde a la pregunta siguiente:

¿Puede anularse a pesar de ser un acto irrevocable?

Acogiéndonos al artículo 395º del código Civil, se es imposible revocar el reconocimiento de filiación extramatrimonial; puesto en el artículo 219º, inciso 3, hay virtud para su anulación.

Respecto a los magistrados, en el recurso de casación, pues aplicaron el control difuso, donde se prefiere el derecho a la verdad, que se estima constitucionalmente, en base al pronunciamiento del Tribunal Constitucional que se cita, y el derecho a la identidad real y biológica.

El Código Civil es el fundamento legal para cualquier sociedad, en nuestra legislación han existido una serie de distintos Códigos Civiles que han cambiado y avanzado a través del tiempo; en la sociedad Peruana se han presentado una serie de cambios relacionados con la familia, personas, costumbres, etc. Y al momento de ocurrir estos cambios en la sociedad, las leyes tienen que ser modificadas para poder adaptarse a esta nueva sociedad cambiante.

La filiación produce diversos efectos jurídicos de gran importancia, tales como la nacionalidad, el estado civil y el derecho de alimentos. En sí la filiación es el vínculo jurídico que une al padre o madre con su descendencia, que genera derechos y deberes recíprocos. Es muy importante legalmente saber si uno es hijo matrimonial o extramatrimonial, porque es el punto de partida a diversos factores de derechos que se les puede atribuir; como se explica en el trabajo, la situación de los hijos no siempre ha tenido un trato igualitario, donde se encontraban situaciones de inferioridad y con derechos restringidos. A pesar que la Constitución de 1993, recoge la igualdad de los hijos, sea matrimoniales o extramatrimoniales, no significa que ejercerán los mismos derechos; por ende se dice que es el punto de partida, ha esto se puede pasar a un segundo plano, como sucesiones, alimentos, patria potestad, designación de tutores, etc.

2.4. HIJOS ALIMENTISTAS - INTRODUCCIÓN

El Hijo alimentista es un hijo extramatrimonial cuya paternidad no ha sido reconocida ni declarada judicialmente; pero que pueden reclamar una pensión alimentaria que disfrutarán hasta los 18 años, de quien tuvo relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción.

El instituto jurídico del "*hijo alimentista"* requiere, por mandato expreso de la ley, de una resolución judicial de determinación y establecimiento de dicha obligación.

Si no es posible obtener filiación invocando los supuestos del Art. 402° del CC en tanto que la madre no puede probar los hechos descritos en los primeros cinco incisos del referido numeral, así como no puede sufragar el costo de la prueba de ADN, que entraña invocar la actuación de esta prueba, sin embargo puede, utilizando otras pruebas, acreditar que hubo trato íntimo con un varón en la época de la concepción, entonces podrá pedir alimentos para su hijo, que vendría a ser el presunto hijo del varón a quien se demanda. Así nace la figura del hijo alimentista.

El término es confuso, equívoco, pues no se trata legalmente de un hijo, ya que no ha habido reconocimiento ni declaración judicial de paternidad, sino que se *presume* filiación pero sólo con efectos alimentarios, obligándose al varón que tuvo trato sexual con su madre en la época de la concepción, a alimentar a este extramatrimonial puramente alimentista.

Para que proceda la acción, la madre debe acreditar que ha tenido trato sexual con un varón en la época de la concepción y como resultado de ello alumbró un hijo, en consecuencia, lo único que se le exige es probar el débito sexual, no interesando para ello los supuestos del artículo 402º del C.C. Probado tal extremo, ese hijo tendrá derecho de alimentos hasta los 18 años, extendiéndose los alimentos más allá de los 18 años sólo en los supuestos de incapacidad física o mental.

Puede acontecer que el supuesto padre fallezca, en tal caso el alimentista dirigirá su acción contra los herederos del presunto padre, quienes deben asumir esta obligación como deuda de la herencia, pero

no tendrá que pagar al alimentista más allá de lo que hubiera correspondido, de haber sido reconocido o declarado.

El artículo 415º también ha sufrido modificación por la Ley 28439 del 28 de diciembre del 2004, y ahora ha quedado redactado de la siguiente manera: "Fuera de los casos del artículo 402º, el hijo extramatrimonial sólo puede reclamar del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción una pensión alimenticia hasta la edad de los 18 años. La pensión continúa vigente si el hijo llegado a la mayoría de edad no puede proveer a su subsistencia por incapacidad física o mental. El demandado podrá solicitar la aplicación de la prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza. Si estas dieran resultado negativo, quedará exento de lo dispuesto en este artículo. Asimismo, podrá accionar ante el mismo juzgado que conoció del proceso de alimentos el cese de la obligación alimentaria, si comprueba a través de una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no es el padre".

La modificación está dirigida a liberar de los alimentos al varón, a quien por sentencia judicial se le obligó a pagar alimentos, al comprobarse la relación íntima con la madre del llamado alimentista y para ello podrá actuar pruebas con valor científico que descarten la probable paternidad. Si ello ocurre entonces quedará desligado de la obligación, empero no es posible repetir las sumas otorgadas en alimentos, en tanto que esa prestación alimentaria cumplió su finalidad la de atender un estado de necesidad de un menor de edad.

La existencia del llamado hijo alimentista recibe fuertes críticas, sobre todo ahora que existe la prueba de ADN, con la cual se puede afirmar o negar la filiación, sin embargo, podemos ser conscientes de que aun cuando los costos para llevar adelante un ADN han bajado, sigue siendo inalcanzable para muchas madres, que ante la posibilidad de probar el débito sexual optan solo por los alimentos.

En la actualidad, el hijo alimentista tiene presencia tibiamente en el derecho sucesorio, donde se le regula como un acreedor de la herencia (Art. 874° del CC), además de afectar la cuota de libre disposición, tal como expresamente lo señala el Art. 728° del C.C.

2.4.1. Leyes 27048, 28457 y 30628, y sus implicancias en la filiación

El 28 de diciembre de 1998 se promulgó la Ley 27048 que modifica y suprime algunos artículos referidos a la filiación matrimonial y extramatrimonial. En efecto en lo que se refiere a la negación de la paternidad matrimonial se adiciona un quinto inciso al artículo 363º del Código Civil, permitiendo el uso de la prueba de ADN conocida como molécula de la vida, u otras pruebas biológicas y de validez científicas a fin de enervar la presunción *pater is,* y probar que entre el marido de la mujer que alumbró un hijo y éste no existe vínculo paterno filial. También se permiten estas pruebas para la impugnación de la maternidad matrimonial y la reclamación de la filiación matrimonial. En lo que atañe a la filiación extramatrimonial, esta prueba también es permitida para acreditar la relación paterno filial cuando no exista reconocimiento. El

artículo 402º del Código Civil sólo establecía cinco presunciones para investigar la paternidad extramatrimonial, supuestos en los que no se encontraban un gran número de hijos y, por ende, sin posibilidad de investigar su filiación, negándoseles un derecho constitucional como es el de la identidad. Corrigiendo ello se ha adicionado un inciso al citado artículo posibilitando el uso del ADN u otras pruebas de validez científica para acreditar la relación parental. Ahora bien, este inciso ha sido modificado por la Ley 28457 del 7 de enero del 2005, en particular en lo que atañe a la competencia para conocer las solicitudes de declaración de paternidad extramatrimonial, correspondiéndole ahora al juez de paz letrado sólo en el caso del citado inciso sexto, pues como ya se ha afirmado en otro lugar, la aplicación de los otros supuestos del artículo 402º siguen siendo de conocimiento del juez de familia. Sin embargo, lo sustantivo de la reforma se encuentra en el trámite para la declaración de paternidad que se ha convertido en un proceso expeditivo, haciendo descansar la declaración en la rebeldía del emplazado al no oponerse al pedido dentro de los diez días de notificado, o si formula oposición entonces la declaración dependerá de la actuación de la prueba de ADN, y si ésta no se verifica por desidia del emplazado, también se considerará su inacción como sustento para declarar la filiación extramatrimonial.

Resulta curioso que en el caso de la impugnación del reconocimiento no se haga mención al uso de esta prueba, sobre el particular creemos que es un vacío y que deberá ser llenado por el juez ordenando la prueba si así se lo solicitan. Adicionalmente se han

expedido otras leyes referidas a la actuación de la prueba de ADN, tales como la Ley Nº 29715 que modifica la Ley Nº 28457 sobre oposición a la prueba y declara que el costo de la prueba recae en el demandado, como se recuerda primigeniamente el costo de la prueba era asumida por la demandante, lo que imposibilitaba en muchos casos no iniciar el proceso por falta de recursos económicos, o no seguir el proceso, cuando se llegaba a la etapa del pago para obtener las muestras con las que se iba a realizar el ADN.

La Ley Nº 29821, posibilitando que se acumulen a los procesos de filiación la pretensión alimentaria a favor del menor, como es obvio esta pretensión es accesoria de la pretensión principal y solo va a funcionar si se declara fundada la demanda de filiación tal como es de verse del Art. 87° del Código Procesal Civil. Necesarias las modificaciones para posibilitar la actuación de la prueba de ADN y pertinentes por economía procesal para obtener alimentos, sin necesidad de esperar a que culmine el proceso de filiación para recién demandar alimentos.

Con fecha 02 de agosto de 2017, publicado el 3 de agosto del mismo año, se promulga la Ley Nº 30628, que modifica algunos artículos de la Ley Nº 28457 que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, sobre la base de la actuación de la prueba de ADN.

La presente ley sigue la línea de otras leyes ya mencionadas, con el objeto de hacer expeditivo el proceso y expresamente establecer

que en el mismo juicio de filiación es factible se conozca la pretensión alimentaria para el hijo(a) a ser declarado como tal.

La Ley en mención modifica los Arts. 1, 2 y 4 de la Ley Nº 28457, además de incorporar los Arts. 2-A, 6 y una quinta disposición complementaria a la Ley Nº 28457 y por último termina modificando el Art. 424° inc. 10 del Código Procesal Civil. Señala el Art. 1° de la Ley Nº 28457 modificada por la Ley Nº 30628 que, recibida la demanda, el juez de paz letrado correrá traslado tanto de la pretensión de filiación como la de alimentos. El demandado tiene un plazo no mayor de 10 días para oponerse a la declaratoria de paternidad extramatrimonial y contestar sobre los alimentos requeridos, sujetándose en este caso a lo dispuesto en el Art. 565° del Código Procesal Civil, que obliga al demandado a adjuntar la última declaración jurada de impuesto a la renta o documento que lo sustituya, y de no estar obligado acompañará una certificación jurada de sus ingresos con firma legalizada. Si el emplazado no formula oposición dentro del plazo de haber sido notificado válidamente, el juzgado declarará la paternidad extramatrimonial y dictará la sentencia pronunciándose además sobre la pensión alimenticia. Sobre el particular surge la inquietud del criterio que tendrá el juez para fijar una pensión, si no tiene elementos de juicio para establecer la cuantía de la pretensión, en este caso se sugiere que la demandante previendo esta circunstancia, en su demanda presente alguna referencia sobre los ingresos del demandado, para que el juez en uso de sus atribuciones pueda oficiar al centro de trabajo del demandado (si lo tuviera) para conocer los probables ingresos del emplazado. La Ley Nº 30628,

modifica el Art. 2º de la Ley Nº 28457, respecto que la oposición del demandado suspendía el mandato, si el emplazado se obligaba a realizarse la prueba de ADN dentro de 10 días, señala el costo de la prueba es abonado por la parte demandada y que, si no realiza el pago, se reprogramará la toma de muestra dentro de los 10 días siguientes. Vencido dicho plazo se declarará la paternidad. En la Quinta Disposición Complementaria adicionada por esta ley se exonera del pago de las tasas judiciales a la demandante.

2.4.2. Concepto de hijo alimentista

Es aquel que no ha sido reconocido en forma voluntaria ni declarado judicialmente y por ello no lleva el apellido de su presunto padre ni goza de derechos de la patria potestad, pero la ley no ha querido dejar en desamparo el *nomen iuris* protegiendo para ello su derecho a subsistir.

Es así que nuestra legislación civil señala al descendiente directo, nacido dentro del matrimonio como: el hijo matrimonial y al descendiente directo nacido fuera del matrimonio como hijo extramatrimonial, habiendo obtenido tal título vía judicial y a los que no contando con vínculo consanguíneo alguno, forman parte de una familia obteniendo derechos y deberes de los hijos consanguíneos como: adoptivos. Es por ello que nuestros legisladores han definido a aquel hijo que no ha sido reconocido voluntariamente ni judicialmente pero que goza de la presunción de ser hijo del que ha tenido relaciones coitales

con su madre durante la concepción, como hijo alimentista. Pero surge una interrogante: ¿Puede denominarse hijo a quien se le asignó una pensión alimenticia vía judicial? Somos de la opinión de que la denominación hijo, solo puede ser obtenida vía judicial (proceso de filiación) o por voluntad propia del padre o madre, más no por una sentencia donde se le asigna a una persona la asignación de una pensión alimenticia.

Los hijos extramatrimoniales no reconocidos, llamados hijos alimentistas, los obligados a pasar la pensión alimenticia no es el padre sino es conocido como Obligado o acreedor alimentario de hijo no reconocido, este caso se conoce con el nombre de hijos alimentistas, pues se trata de los hijos reconocidos tan solo por la madre, no así por los padres, quienes jurídicamente sólo están obligados a prestar alimentos. Esta figura se ha establecido en el Código Civil de 1936, y aún continúa legislándose en el actual Código Civil de 1984, originándose por el sistema restrictivo, sobre el establecimiento de la filiación extramatrimonial. Como una forma de compensar dicho sistema, se ha establecido que están obligados a la prestación de alimentos los que hayan mantenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción. Así se estipula en el Art. 415° del C.C.: *«Fuera de los casos del Art. 402°, el hijo extramatrimonial sólo puede reclamar del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción una pensión alimenticia hasta la edad de 18 años. La pensión continúa vigente si el hijo, llegado a la mayoría de edad, no puede proveer a su subsistencia por incapacidad física o mental».* Si

bien el tercer párrafo del artículo seis de la Constitución Política del Estado señala que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos, tratándose de derecho de alimentos existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que tienen relación paterno filial de aquellos que no tienen filiación con el presunto padre, como son los denominados hijos puramente alimentistas, con quienes solo mantienen una obligación pecuniaria. Sostener una completa igualdad entre los hijos cuyo vínculo paternal se encuentra establecido, con los hijos cuya paternidad no ha sido reconocida ni declarada judicialmente, significaría admitir que el obligado en este último caso tiene la calidad de “padre” y que, por tanto, además de alimentos, el alimentista también puede reclamar herencia y otros derechos, lo que evidentemente no refleja la voluntad objetiva de la norma constitucional. En este sentido, al hijo no reconocido ni declarado solo le corresponden alimentos hasta los dieciocho años de edad, salvo que acredite incapacidad física o mental.

Los hijos alimentistas, son hijos legalmente sin padres, por consiguiente, no llevan sus apellidos, no tienen amparo de la patria potestad, no poseen derechos sucesorios y sin embargo, la ley no desconoce su derecho a sobrevivir, razón por la cual les reconoce una pensión alimentaria por el estado de necesidad en que se hallan. El notable tratadista **Cornejo Chávez**, expresa que es el hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado por su padre, pero a quien debe pasar una pensión alimenticia hasta cierta edad el varón que hubiera mantenido relaciones sexuales con la madre en la época de la concepción. Entonces, no es como su nombre pareciera sugerirlo de que

todo hijo tiene derecho a alimentos, pues entonces todos lo serían en tanto se hallen en estado de necesidad. En este sentido, afirma **Fernández Clérigo**, que "por regla general todas las legislaciones, pese a errores y lagunas que siempre se encuentran y de los que no pueden librarse las obras humanas por escrupulosas que sean, conceden a los hijos extramatrimoniales, que no pueden ser reconocidos ni declarados, respecto de los padres, un derecho de alimentos, cuando por la edad u otras circunstancias aquéllos los necesiten, y al sólo efecto de la concesión de esa pensión alimenticia que la ley otorga".

Razones se han planteado frente la necesidad de crear la figura del "hijo alimentista":

A) El conservador. Sustenta que esta figura jurídica debe permanecer tal corno se halla regulado en el Código Civil por su gran utilidad para los hijos no reconocidos ni declarados judicialmente.

B) El innovador o radical. Que propone derogar todo el capítulo del epígrafe por considerarlo obsoleto (opinión de la Sub Comisión de Familia).

C) El moderado. Sostiene que la figura debe conservarse hasta que llegue el momento que sea pertinente suprimirlo, planteamiento que compartimos con **Arias-Schreiber**. En efecto, este capítulo de los hijos alimentistas deberá desaparecer a futuro en la medida que se vayan aplicando las pruebas de ADN u otras de validez científica y, desde luego, siempre que se abarate su costo. En nuestro país las normas del Código Civil en estas materias se inspiran en los artículos 367º, 381º, 382º y 386º del Código Civil de 1936. Luego, en

el Código Civil actual en el artículo 415º y siguientes, el que ha sufrido una modificación significativa por Ley N° 27048 del 06/01/99, que permite la aplicación de las pruebas genéticas u otra de validez científica. A ello se suma otra modificatoria por virtud del artículo 5º de la Ley N° 28439 del 28/12/2004, que agrega el cese de la obligación alimentaria si se comprueba que no es el padre.

Por lo expuesto es que no deben existir en nuestra legislación normas discriminatorias, sino por el contrario normas que permitan un igual tratamiento a las personas que se encuentren en igualdad de situaciones. Si bien el Código Civil no se ha colocado en el supuesto del hijo alimentista que siga una profesión u oficio con éxito y solo prescribe que aquel tiene derecho a los alimentos hasta los 18 años de edad, a diferencia de los hijos reconocidos a quienes sí se les considera tal derecho. Los alcances de la igualdad de los derechos se reflejan en: El tercer párrafo del Art. 6º de la Constitución Política del Perú, referida al alcance igualitario de derechos entre los hijos que tienen filiación establecida con sus padres (matrimonial o extramatrimonialmente), más no es de aplicación dicho principio de igualdad a los denominados “hijos alimentistas”. CAS. Nº 870-06-Puno, Corte Suprema. ¿Cuál es la diferencia en el tratamiento legal entre un hijo con vínculo paterno-filial y un hijo alimentista? Si bien, como ya se mencionó, el tercer párrafo del artículo seis de la Constitución Política del Estado señala que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos; tratándose de derecho de alimentos existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que

tienen relación paterno filial de aquellos que no tienen filiación con el presunto padre, como son los denominados hijos puramente alimentistas, con quienes solo mantienen una obligación pecuniaria.

2.4.3. Titulares de la acción

Art. 417º C.C. Esta acción es de carácter personal, pero al ser el solicitante menor de edad o incapacitado puede accionar mediante un representante legal o por su madre; esta acción va dirigida en contra del presunto progenitor o sus herederos, sin embargo, estos últimos no tienen que pagarle al hijo más de lo que habría recibido como heredero si hubiese sido reconocido o declarado judicialmente.

2.4.4. Procedencia de la acción alimentaria

A) La existencia de la presunción de paternidad.

B) La acreditación de la relación sexual entre el encausado y la madre del solicitante durante la concepción.

2.4.5. Prueba en contra de la madre

A) La solicitud por parte del demandado de la prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza.

B) Prueba que demuestre que la madre ha tenido una conducta notoriamente desordenada, teniendo relaciones sexuales con

diferentes personas por lo que no podría imputarse la paternidad a una sola persona.

C) Si durante la época de la concepción fue imposible que el causante y la madre del solicitante hayan tenido relaciones sexuales.

2.4.6. Extinción del derecho

A) Cuando el solicitante ha alcanzado la mayoría de edad, salvo incapacidad física o mental.

B) Por muerte del solicitante

C) Por la muerte del presunto progenitor, la herencia del causante soportará la carga de los alimentos.

2.4.7. Efectos jurídicos

La condición del hijo alimentista genera consecuencias jurídicas de trascendencia que es necesario señalar:

A) Derecho a una Pensión Alimentaria. El acreedor alimentista puede reclamarlo hasta los 18 años de edad, sin embargo, dicha pensión continua vigente si el hijo referido no puede proveer a su subsistencia por incapacidad física o mental.

B) Impedimento para contraer matrimonio. Precisamente el inciso primero del artículo 242º expresa que el fallo que condena al pago de alimentos en favor del hijo extramatrimonial no reconocido ni

declarado judicialmente produce también el impedimento matrimonial. Sin duda, tiene su fundamento en la necesidad de prevenir matrimonios incestuosos aun cuando parezca que el hijo no tuviera progenitores, pero el hecho de que el presunto padre tuvo relaciones sexuales con la madre en la época de la concepción ya es un indicio para conjeturar que es hijo suyo.

C) **Limitación de obligación alimentaria entre padre e hijo alimentista**. Según el artículo 480º la obligación de alimentarse que tiene un padre y su hijo extramatrimonial no reconocido ni declarado, conforme a lo dispuesto en el artículo 415º, no se extiende a los descendientes y ascendientes de la línea paterna. Por el contrario, ellos –los herederos– solo asumen la responsabilidad de cumplir con el pago de la pensión de alimentos, pero no la obligación en sí misma. Esa responsabilidad gravitará sobre la herencia del causante –sin alcanzar a los bienes de los herederos– y afectará la porción disponible hasta donde fuera necesario para cumplirla (artículo 728º del Código Civil); con lo cual, se conserva intacta la legítima de aquellos herederos forzosos.

D) **Pensión alimenticia y gravamen sobre la porción disponible**. Según el artículo 728º, si el testador estuviese obligado al pago de una pensión alimenticia conforme al artículo 415º, la porción disponible quedará grabada hasta donde fuera necesario para cumplirla.

2.4.8. Competencia para realizar el proceso judicial

Art. 96º del Código de los Niños y Adolescentes. El Juez de Paz Letrado es competente para conocer la demanda en los procesos de fijación, aumento, reducción, extinción o prorrateo de alimentos, sin perjuicio de la cuantía de la pensión, la edad o la prueba sobre el vínculo familiar, salvo que la pretensión alimentaria se proponga accesoriamente a otras pretensiones.

2.4.9. La pretensión de alimentos del hijo extramatrimonial, cuya paternidad no está determinada, en el derecho comparado

La orientación seguida por el Derecho comparado revela el cuidado que evidencian las legislaciones para llegar a una solución que permita, por un lado, que la madre y su hijo no matrimonial obtengan los alimentos, y también lo necesario en la época de la gestación, alumbramiento y puerperio, por la vía más sumaria posible y, por otra parte, evite la injusticia de que se pague alimentos provisionales mientras se sustancie el juicio respectivo que puede conducir, en ocasiones después de largo lapso, a la comprobación de que no existe título alguno para consumirlos. Sobre esa materia conviene tener presente lo que sigue:

A) EL SISTEMA BELGA. Es ilustrativo el procedimiento acogido por el legislador belga. Se sabe que cuando en Bélgica regía el Code

Napoleón, la investigación de la paternidad hallábase solo permitida en casos que importan o un reconocimiento –posesión de estado– o la comisión de un delito que se vincula a la época de la concepción –rapto, privación de libertad, secuestro, violación de la madre.

Prácticamente pues, la investigación de la paternidad extramatrimonial resultaba vedad. Pero, ya la Ley del 6 de abril de 1908 había otorgado al hijo no matrimonial una acción por alimentos que no resulta declaratoria de filiación, contra quien tuvo relaciones sexuales con la madre durante el periodo legal de la concepción. Es decir, que el condenado a prestar los alimentos no es, jurídicamente, padre del niño no matrimonial. La acción de este último era, entonces, meramente creditoria o declarativa, pero no de filiación. La prueba que se debe aportar es, además, calificada: se debe probar las relaciones sexuales, por un lado; por el otro, que se verificarán durante el periodo legal de la concepción. Pero tales hechos deben surgir sobre la base de medios de pruebas limitados: la confesión escrita del demandado, o el carácter notorio y habitual de las relaciones, o el atentado al pudor sin violencia sobre una mujer menor de dieciocho años, o la seducción calificada de la madre. La causal significativa es la relativa a la prueba de las relaciones sexuales mediante la comprobación del carácter habitual y notorio de ellas, lo cual puede acaecer por medio de testigos. Sin embargo, la mencionada Ley belga otorgó al demandado dos excepciones perentorias: la *exceptio plurium* y la inconducta notoria, a parte de los demás medios de defensa. El sistema del legislador belga se

explicaba porque se vedaba, prácticamente, toda investigación de paternidad no matrimonial. Pero la Ley francesa Nº 72-3, del 3 de enero de 1972, dejó a un lado tal sistema legal.

B) EL SISTEMA FRANCÉS. No está de más señalar que a comienzos del segundo decenio del siglo pasado, la Ley francesa, del 16 de noviembre de 1912, al modificar el artículo 340° del Code Napoleón, que prohibía la investigación de la paternidad no matrimonial, salvo en el caso de rapto inculpado a la época legal de la concepción, permitió esa indagación en ciertos supuestos: rapto y violación, referidos a la época de la concepción, seducción, confesión escrita, concubinato notorio o posesión de estado. Esa acción debía intentársela, con pena de caducidad, dentro de los dos años que seguían al alumbramiento, o bien, a la cesación del concubinato notorio o de los hechos que originaron una especie de posesión de estado, que se concretaba en el mantenimiento y educación del niño en calidad de padre. Contra tal acción el demandado podía oponer estas excepciones perentorias: el *plurium concubentium,* la inconducta notoria, o la imposibilidad física (por ausencia o por el efecto de algún accidente. Es lógico, entonces, que ante ese sistema la acción por alimentos sufría las consecuencias de él: solo habiéndose declarado la filiación procedía la condena respectiva. Sin embargo, la jurisprudencia, anterior a la ley de 1912, había atenuado el rigor de esas conclusiones en el caso de seducción dolosa de la madre y de promesa de sustentar al hijo no matrimonial (“natural”)

que resultare de prueba por escrito o de posesión de estado. La Ley francesa del 15 de julio de 1955, no solo admitió la acción de alimentos de los hijos “adulterinos”, sino que amplió el concepto de las hipótesis de la idea de sanción (por ejemplo, en lo referente a la seducción dolosa) y lo atinente a la materia probatoria. Sin embargo, es la Ley del año 1972 la que brinda al Derecho francés una fisonomía jurídica que se acerca a la idea de igualdad jurídica de las filiaciones.

C) EL SISTEMA ITALIANO. El Código Civil italiano, cuyo libro I regía desde el 1 de Julio de 1939, había establecido la obligación de alimentos del padre hacia el hijo “natural” y los descendientes “legítimos” de él, aparte de los estrictamente necesarios para el nieto “natural” (artículo 435°, derogado por la ley del 19 de mayo de 1975). Pero, en este caso, la filiación “natural” debía ser legalmente reconocida o declarada, a cuyo efecto se aplicaban los principios regulatorios de la paternidad y de la maternidad “natural” (antiguos artículos 267° a 277°). El nuevo Derecho de Familia establecido en la Ley italiana Nº 151 del 19 de mayo de 1975, no solo admite el reconocimiento del hijo no matrimonial aun cuando quien lo reconoce ya se hallaba unido en matrimonio con otra persona a la época de la concepción (artículo 250°), sino que prevé supuestos de reconocimiento del hijo concebido con el impedimento matrimonial de parentesco en grado prohibido, mediando buena fe de quien efectúa el reconocimiento (artículo 251°). La investigación de paternidad y

maternidad de los hijos no matrimoniales es admitida en los casos en que el reconocimiento de esa filiación resulta procedente, correspondiendo todo género de pruebas (artículo 269°). La acción para la declaración judicial de la paternidad o maternidad exige una previa admisibilidad, que se la aprehende así: “si concurren específicas circunstancias tales de tornar verosímil (giustificata) la pretensión accionable deducida”. El procedimiento entonces subsigue conforme a las reglas establecidas en el artículo 274°. La filiación “incestuosa” aún admite la investigación judicial si existió rapto o violencia carnal en la época que corresponde a la concepción (artículo 278°). Como se comprende, el examen probatorio previo para la admisión de la acción de filiación no matrimonial implica establecer si existe aquella “verosimilitud de los hechos”.

D) EL SISTEMA ALEMÁN. El sistema del Derecho alemán, según el Código Civil que regía el 1° de Enero de 1990, partió de una presunción: se reputa padre del hijo “natural” al que haya cohabitado con la madre en la época de la concepción, a menos de que haya cohabitado otro en la misma época (*exceptio plurium*). Esa presunción que había establecido el artículo 1717°, BGB, caía cuando la cohabitación o las relaciones sexuales, según las circunstancias, no ha hecho evidentemente posible que la madre haya concebido el hijo en virtud de tales relaciones. La *exceptio plurium* no resultaba alegable por quien había reconocido en un documento público su paternidad después del nacimiento del hijo

(artículo 1718°, BGB). El *plurium concubentium* partía sobre la base de que solo la paternidad verdadera constituye el fundamento de la acción de alimentos; de lo contrario –se ha dicho– veríase al representante del menor elegir por padre, entre los amantes de su madre, al más rico o más solvente. Dicho Código Civil alemán establecía que los alimentos podían ser demandados por la madre, antes del nacimiento del hijo, para que se condenara provisionalmente al presunto padre a pagar lo necesario que requiriesen los gastos de alumbramiento y los de manutención de la madre, durante las 6 semanas posteriores al parto, así como la pensión alimentaria que se debiera suministrar al hijo durante los tres primeros meses (artículos 1715° y 1716°, BGB). La acción de la madre, para que procediera, debía tender a acreditar, *prima facie*, la paternidad del demandado, probando el embarazo, la fecha probable del alumbramiento, y la época de las relaciones con el presunto padre. El tribunal debía tener en cuenta la presunción legal ya indicada (artículo 1717°, BGB), pero al demandado le asistía el derecho de oponer la exceptio plurium concubentium. Como se observa, el referido Código Civil alemán, si bien protegió altamente al hijo no matrimonial a los fines de que el padre lo sustentare dentro de los límites legales (artículo 1708°, BGB), así como a la madre no matrimonial, no descuidó, aun en el procedimiento sumario tendiente a conseguir una decisión provisional, de reglar los medios de defensa perentorios que al demandado le asisten en esa misma vía sumaria, que se tramitaba oralmente. El demandado tenía la facultad de

requerir la absolución de posiciones por parte de la madre del presunto hijo no matrimonial de aquel.

E) EL SISTEMA SUIZO. También, el legislador suizo ha organizado minuciosamente el procedimiento en la materia, sea exigiendo que la acción de reconocimiento del hijo no matrimonial –aun cuando tienda a obtener solo alimentos– se intente después del año del nacimiento, pudiendo deducírsela con anterioridad a este último (artículos 308° y 309° del Código Civil suizo), sea presumiendo esa paternidad cuando se prueba la cohabitación en la época de la concepción (artículo 314°, 1ª parte, Código Civil suizo), sea haciendo caer esta presunción cuando de los hechos se deduzcan dudas serias sobre la paternidad del demandado (artículo 314°, 2ª parte, Código Civil suizo), sea ordenando rechazar la acción cuando la madre vivía, a la época de la concepción, en la inconducta (artículo 315°). Pero los gastos del alumbramiento y de manutención (artículo 317°), así como la pensión alimentaria para el hijo, solo se ordena satisfacerlos si la demanda es declarada fundada (artículo 319°). Sin embargo, si la paternidad del demandado aparece *prima facie* establecida, puede el juez, si la madre hallase en necesidad, condenarlo, aun antes de la sentencia, a dar caución por los gastos presumibles del alumbramiento y por los de la manutención del hijo durante tres meses (artículo 321°). Se concluye, pues, que media prudente conducta del legislador suizo, que pondera todos los intereses en juego, lo cual, sin embargo, hoy queda superado por un sistema legal

como el nuestro que autoriza toda especie de pruebas, incluidas las pruebas biológicas. En la legislación comparada el uso de esta figura es poco frecuente en Latinoamérica. En el Código Civil chileno, a quienes se los llama "hijos ilegítimos no reconocidos solemnemente". Sin embargo, siguiendo los sistemas legislativos que combinan los criterios prohibidos y permisivos para la investigación de la paternidad extramatrimonial, se contempla una simple acción de alimentos fundada en la posibilidad de la paternidad. Esta situación busca brindar protección al menor, al hijo extramatrimonial que corre el riesgo de caer en el más absoluto desamparo.

F) EN EL PERÚ, la figura del hijo alimentista regulada en el artículo 415º del Código Civil, cada vez va perdiendo vigencia, pues con el avance de la ciencia y su exactitud, es impensable que ahora el hijo extramatrimonial pretenda solo una pensión alimenticia, que es lo único que se logrará conseguir en mérito de la institución del hijo alimentista, ya que el legislador consideró que “si bien es inhumano privar a un inocente de los alimentos, tampoco es justo que una persona que puede no ser el padre, tenga que asumir el sostenimiento del hijo con la misma amplitud que si fuera un hijo matrimonial o extramatrimonial reconocido o declarado”. Sin duda alguna la denominación de “hijo alimentista” es una expresión desafortunada que a muchos lleva a la equivocación. Como ya sabemos el hijo alimentista es aquel menor, fruto de una relación extramatrimonial, de quien no se ha podido determinar plenamente

su paternidad por no encontrarse en alguno de los cinco primeros incisos del artículo 402º del CC, por lo que solo se le otorga una pensión alimenticia por parte de quien mantuvo relaciones sexuales con la madre de aquel al tiempo de la concepción; es solo, como diría **Varsi Rospigliosi**, un "acreedor alimentario", por lo que este mal llamado "hijo" no tiene "ningún otro derecho propio de la filiación legalmente establecida". Como vemos, esta figura nace de la duda de no saber con certeza quién es el padre de un menor, así está establecido en el artículo 415º del Código Civil; posteriormente, al promulgarse la Ley N° 27048, esta figura se hizo presente en el inciso 6 del artículo 402º del C.C. como una de las consecuencias de la negativa del demandado a someterse a la prueba de ADN, ante lo cual la doctrina respondió que *"la salida legal de declarar al hijo como alimentista (…) no es la más adecuada, pues teniendo las pruebas de ADN, esa figura no debiera existir en nuestro ordenamiento civil ya que se presume la paternidad de aquel que tuvo relaciones sexuales con la madre en la época de la concepción, y deja la duda de saber si el demandado era padre o no del alimentista, obviando el derecho de todo niño y niña a conocer su origen biológico"*. Opinión que compartimos plenamente, pues ¿por qué otorgarle a un niño solo una apariencia de padre y a este un acreedor alimentario, quien tal vez sea su hijo, cuando con la prueba de ADN tal duda se salvaría y se le pueda otorgar a tal niño, mal llamado "hijo alimentista", todos los derechos que tiene un auténtico hijo respecto de su padre y no privarlo de estos. En efecto, si bien la figura del "hijo alimentista"

resultaba adecuada hace poco más de dos décadas atrás, ahora no lo es, debido a que no se le puede seguir privando a un niño del derecho a conocer su propio origen biológico, y por ende, conocer a su auténtico padre, por el simple hecho de no encontrarse dentro de los indicios enumerados en los cinco primeros incisos del artículo 402º del C.C, siendo que ahora se puede establecer su verdadera filiación y esclarecer toda incertidumbre a través de la prueba de ADN. Afortunadamente así lo ha entendido el legislador al eliminar esta figura del inciso 6º del artículo 402º del C.C, con la promulgación de la Ley N° 28457, lo cual viene a ser un gran avance. Además, es preciso tener en cuenta que esta figura es propia de un sistema cerrado, pues al no poder encajar una determinada situación dentro de los supuestos taxativos que este sistema establece, no queda más que declarar al niño, cuya paternidad se quiere determinar, como hijo alimentista. Es decir, esto es algo así como el resultado de no poder ubicarnos dentro de alguna de las presunciones, en otras palabras, esta figura es producto de aquellas. Aquí pues tenemos a un extraño árbol (las presunciones), que como todos tiene una raíz (sistema cerrado) y que a su vez produce dos tipos de frutos, unos dulces y otros amargos, los frutos dulces, que son los pocos, vienen a ser una declaración judicial de paternidad extramatrimonial y los frutos amargos, que son más, vienen a ser una declaración de “hijo alimentista”. Siendo que el agricultor (el legislador) extrae de raíz tal árbol, pues no le gustan los frutos amargos, y en su lugar coloca otro (la prueba de ADN) de fuerte raíz (sistema abierto) que solo produce

frutos dulces, esto es, la declaración judicial de paternidad extramatrimonial (con un 99.9999% de certeza del vínculo filial entre el demandado y su hijo); ahora la pregunta es ¿puede el primer árbol seguir produciendo sus frutos amargos luego de haber sido extraído de raíz, evidentemente que no. Pues bien, con esta sencilla comparación lo que queremos hacer notar es que no se puede mantener una figura exclusiva de un sistema cerrado, cuando ahora nos encontramos en un sistema abierto, siendo, por ello, que esta figura está obligada a desaparecer; de la misma opinión es **Arias-Schreiber** al precisar, comentando el artículo 415° del CC, que esta figura "paulatinamente tenderá a quedar en desuso, por los continuos avances científicos que permitirán a la mayoría de la población acceder a las pruebas de paternidad", por fortuna el primer paso para ello ya se dio al borrar esta figura del artículo 402º del C.C y estamos seguros que dentro de poco desaparecerá por completo de nuestro Código Civil, el tiempo y la ley se encargarán de darnos la razón. En consecuencia, es claro que la figura podría no existir en la medida que, actualmente, el desarrollo científico permite que las pruebas tengan mayor grado de certeza como es el caso del ADN, que casi indubitablemente determina la filiación biológica. Sin embargo, es importante resaltar que debido a su considerable costo no es factible que la mayoría de procesados lo sean sometidos a ella.

2.4.10. Modificaciones al proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial[5]

Una de las novedades más relevantes que trae la Ley que modifica el Proceso de Filiación Judicial de paternidad extramatrimonial es la **LEY Nº 30628 (03/08/2017);** que es la posibilidad de realizar la prueba genética de ADN con los ascendientes o descendientes del demandado. También es posible acumular en un mismo proceso las pretensiones de filiación y alimentos (a través de ello se busca asegurar la manutención y proveer al menor de todo lo necesario para su desarrollo hasta que pueda valerse por sí mismo). Asimismo, exonera el pago de tasas judiciales y la no necesidad del patrocinio de un abogado en el proceso.

2.4.11. Análisis jurisprudencial

Derecho del hijo alimentista.

CAS. Nº 866-2002 – ANCASH SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE ANCASH	
DEMANDANTE	ALEX RAFAEL CORAL OLAYA
DEMANDADO	2º SALA MIXTA DE LA C.S.J ANCASH
MATERIA.	PRESTACIÓN DE ALIMENTOS
FECHA	16/05/2003

[5] Balarezo Reyes, Emilio José. *Las modificaciones al Proceso de Filiación Judicial.* Gaceta Civil Tomo 56 - Febrero 2018. p. 215-224.

TEMA RELEVANTE

Pese a que la Constitución Política del Estado señala que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos, tratándose de derecho de alimentos existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que tienen relación paterno filial con un padre reconocido como tal, de aquellos que no tienen filiación con su padre como son los hijos extramatrimoniales denominados **"alimentistas"** que solo mantienen una obligación pecuniaria. Sostener una igualdad entre estas formas significaría que el obligado alimentista es un padre y por tanto además de alimentos, el alimentista también puede reclamar herencia, apellido y otros derechos.

BASES LEGALES

Código Civil: artículos 483º última parte.

Constitución Política del Estado: artículo 6º.

CAS. Nº 866-2002 Ancash- Lima, 16 de mayo del 2003. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** Vista la causa Nº 866-2002; con lo opinado en el Dictamen Fiscal; vista la causa número cuatro mil trescientos siete – dos mil siete, en el día de la fecha y producida la ven audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO. Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas 130 por don Alex Rafael Coral Olaya contra la resolución de vista de fojas 103 expedida por la Segunda Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Ancash que revoca la resolución

apelada de fojas 79 de fecha 09/10/2001, que declaró fundada en parte la demanda; y reformándola declara Improcedente la demanda sobre Prestación de Alimentos.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO. Que concedido el recurso de casación a fojas 133, por resolución de esta Sala Suprema del 08/05/2000, ha sido declarado procedente por la causal prevista en el inciso segundo del artículo 386° del Código Procesal Civil, sustentada en que han sido inaplicados el Art. 6° de la Constitución Política del Estado y el Art. 483° del C.C. Que la norma Constitucional consagra que todos los hijos tienen iguales derechos, en tal sentido la última parte del Art. 483° del C.C., permite gozar de la pensión alimenticia si subsiste el estado de necesidad o el alimentista – que es el hijo extramatrimonial no reconocido voluntaria o legalmente por su progenitor – está siguiendo una profesión u oficio exitosamente; que esta norma alcanza también a los hijos alimentistas el cual es su caso, por tanto debió aplicarse más aún si la Constitución no hace distinción entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

CONSIDERANDO. Primero: Que, el presente caso trata de un hijo alimentista mayor de 18 años que encontrándose estudiando una profesión reclama alimentos de quien se le atribuye haber mantenido relaciones sexuales con su madre durante la época de la concepción. De conformidad con lo que dispone el Art. 415° del C.C, solo pudo reclamar esta pensión hasta la edad de 18 años, después de tal edad no puede proveer su subsistencia por incapacidad física o mental. Que, en esta excepción por incapacidad, tampoco se encuentra el actor quien

precisamente cursa estudios superiores. **Segundo:** Que, lo previsto en la parte final del Art. 483° del C.C. no es aplicable en este caso, porque en forma específica el hijo alimentista se encuentra regido por el Art. 41° del C.C., que establece una obligación económica de alimentos a persona que la ley no le atribuye la condición de padre. **Tercero:** Que, pese a que el artículo seis de la Constitución Política del Estado señala que todos los hijos tienen iguales deberes y derechos, tratándose de derecho de alimentos existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que tienen relación paterno filial con un padre reconocido como tal, de aquellos que no tienen filiación con su padre como son los hijos extramatrimoniales denominados alimentistas que solo mantienen una obligación pecuniaria. Sostener una igualdad entre estas formas significaría que el obligado alimentista es un padre y por tanto además de alimentos, el alimentista también puede reclamar herencia apellido y otros derechos; **Cuarto:** Que, por lo expuesto y en aplicación del artículo trescientos noventa y siete del código procesal civil declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas ciento treinta, en consecuencia **NO CASARON** la resolución de vista de fojas ciento trece, de fecha catorce de diciembre del presente año; **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por don Alex Rafael Coral Olaya con don Juan Coral, sobre alimentos.

EL VOTO DE LOS SEÑORES VOCALES: LAZARTE HUACO, INFANTES VARGAS Y SANTOS PEÑA, ES COMO SIGUE:

CONSIDERANDO:

Primero. Que, la causal de inaplicación de una norma de derecho material está referida al caso en que el juzgador por desconocimiento o dolo deja de aplicar la norma pertinente al caso. **Segundo.** Que, para el efecto hay que tener en cuenta que el presente proceso tiene como exigencia que el demandado Juan coral, asista con una pensión alimenticia a favor del actor. **Tercero.** Que, el último párrafo del artículo cuatrocientos ochenta y tres del código civil, permite que la obligación de prestar alimentos subsista aun cuando el alimentista haya llegado a la mayoría de edad, siempre y cuando continúe el estado de necesidad o esté siguiendo una profesión u oficio; exitosamente. **Cuarto.** Que, la sentencia de primera instancia ha establecido como conclusión fáctica, que el demandante viene cursando estudios en la universidad de Chimbote - Ancash, conforme a la comunicación de fojas setenta y uno, y que por tanto aún no se encuentra en aptitud de atender su propia subsistencia, además tiene que cumplir con las obligaciones económicas relativas al pago mensual de enseñanza, y los costos de "alojamiento y alimentación". **Quinto.** Que, la Sala de Vista, bajo el argumento de que el demandante es mayor de edad e hijo extramatrimonial, ha revocado la sentencia apelada y reformándola declara improcedente la demanda. **Sexto.** Que, sin embargo, tal conclusión, soslaya la aplicación del último párrafo del artículo cuatrocientos ochenta y tres del código sustantivo, pues, si bien es cierto se ha establecido en las instancias de mérito que

el actor es hijo extramatrimonial y mayor de edad, ello no es óbice a que sea beneficiario de una pensión alimenticia; estando a las condiciones personales antes señaladas, y a lo preceptuado por el artículo sexto de la constitución del estado, como norma de mayor jerarquía, que no establece distinción alguna entre hijos matrimoniales o extramatrimoniales, consagrando la igualdad de los hijos en materia de derechos y deberes. **Séptimo.** Que, tal precepto constitucional, a su vez, guarda concordancia con lo previsto en el artículo primero, segundo y sétimo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, señalando respectivamente que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”; “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”; “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley; y todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación”. **Octavo**. Que, en tal sentido se verifica la inaplicación del artículo cuatrocientos ochenta y tres del código sustantivo, y fundamentalmente del precepto constitucional citado, por lo que, deviene en amparable el recurso casatorio; en consecuencia **NUESTRO VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación de fojas ciento treinta, interpuesto por don Alex Rafael Coral Olaya; y, actuando en sede de

instancia**, SE CONFIRME** la sentencia de primera instancia obrante a fojas setenta y nueve, su fecha nueve de octubre del dos mil uno, que declara fundada la demanda de fojas trece sobre alimentos, con lo demás que contiene; no firmando los señores vocales Infantes Vargas y Santos Peña, pues a la fecha no conforma Sala, conforme a lo dispuesto por el artículo ciento cuarenta y nueve de la Ley Orgánica del Poder Judicial; además, sus votos ya han sido notificados a las partes.

CONCLUSIÓN. La determinación del derecho de alimentos de los hijos alimentistas no está definido por la declaración de paternidad sino por la prueba de la cópula sexual entre la madre y el supuesto padre.

La pensión del hijo alimentista, es una presunción de paternidad para el sólo efecto alimentario. No constituyendo un verdadero estado paterno filial.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La tesis realizada fue de tipo **DESCRIPTIVO SOCIO JURÍDICA**, porque se orientó al conocimiento de la realidad (la Inaplicabilidad del principio de igualdad de derechos a los hijos alimentistas frente a los derechos de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales), en una situación espacio – temporal (en el Distrito judicial de Ucayali, periodo 2015-2016).

Nos centramos en dar a conocer las características del fenómeno en evaluación. Nos limitamos a describir con más o menos detenimiento la realidad investigativa y su evaluación, sin explicar sus causas.

La unidad de análisis son los hijos alimentistas, quienes no gozan de la igualdad de derechos frente a los derechos de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, que la ley los reconoce.

Este trabajo se basó en una información bibliográfica y en los datos estadísticos sobre las jurisprudencias de la relación paterno filial y el juicio de alimentos entre el hijo alimentista y su supuesto padre.

3.2. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

Para alcanzar los objetivos trazados en la presente tesis, se realizó la interpretación de las normas legales supranacionales y nacionales en el área civil. Asimismo, se empleó las interpretaciones de

resoluciones judiciales, así como la información de la muestra de madres moradoras del AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero y el AA.HH. Nueva Amazonía, recurriendo a la doctrina del derecho comparado, información que se obtuvo usando la siguiente metodología:

A) Método Inductivo.

A decir de RAMOS SUYO Juan Abraham – Elabore su Tesis en Derecho Pre y Post grado, pág. 473. “Este método consiste en que el investigador, a partir de la observación de ciertos números de proposiciones, infiere o induce a la formulación de un principio general. Su aplicación y desarrollo en el Derecho tiene relevancia en todas las especialidades”.

En consecuencia, se determinó el criterio desde un grado menor de generalización hasta un grado mayor del mismo, es decir, de lo singular a lo particular y de lo particular a lo general.

B) Método Deductivo.

Este método consiste en descomponer formal e idealmente el tema en busca de una solución, el proceso de razonamiento deductivo está condicionado por la actividad cognoscitiva, constituye uno de los que pueden aplicarse en la estructuración del conocimiento científico. Se utiliza por regla general en la acumulación e interpretación teórica de los hechos e informaciones de carácter empírico.

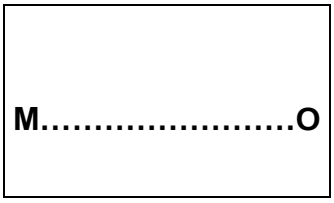
3.3. DISEÑO Y ESQUEMA DE INVESTIGACIÓN.

3.3.1. Diseño

Para desarrollar la presente investigación, se tomó en cuenta el siguiente diseño: Descriptivo Simple. Este diseño corresponde a una investigación no experimental, por cuanto no se han manipulado deliberadamente las variables. Es decir, se trata de una investigación donde no hacemos variar intencionalmente la variable independiente. Lo que hicimos en la presente investigación no experimental, fue observar fenómenos tal y como se dan en su contexto natural, para después describirlos, analizarlos y explicarlos.

3.3.2. Esquema

El esquema del diseño de la presente investigación fue el siguiente:



Dónde:

M: Representa a la muestra que comprende 20 madres Encuestadas del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero y 20 madres del Asentamiento Humano Nueva Amazonía, las mismas que fueron encuestadas sobre el tema materia de la presente investigación. Además, la interpretación de jurisprudencias y los

datos de los Juzgados de Paz Letrado de la Provincia de Coronel Portillo, respecto a las demandas de Filiación y accesoriamente las demandas de alimentos.

O: Representa a la observación sobre la Inaplicabilidad del principio de igualdad de derechos (VD) a los hijos alimentistas (VI) frente a los derechos de los hijos matrimoniales e hijos extramatrimoniales, reconocidos o declarados judicialmente.

3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.4.1. Población

La población del estudio estuvo conformada por:

- 100 madres encuestadas - 50 del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero y 50 del Asentamiento Humano Nueva Amazonía.
- 50 expedientes de los Tres Juzgados de Paz Letrados de la Provincia de Coronel Portillo, sobre filiación y accesoriamente de alimentos.
- 05 Ejecutorías Supremas, sobre temas de filiación extramatrimonial e hijos alimentistas.

3.4.2. Muestra

La muestra del estudio estuvo conformada por:

- 40 madres encuestadas - 20 del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero y 20 del Asentamiento Humano Nueva Amazonía.
- 20 expedientes de los Juzgados de Paz Letrados de la Provincia de Coronel Portillo, sobre filiación y accesoriamente de alimentos.
- 03 Ejecutorias Supremas, sobre temas de filiación extramatrimonial e hijos alimentistas.

PRIMERA UNIDAD DE ANÁLISIS. La muestra se seleccionó probabilísticamente, a través del muestreo aleatorio simple. Lo mínimo fue el 40%.

SEGUNDA UNIDAD DE ANÁLISIS. Los procesos judiciales, 20 expedientes sobre filiación extramatrimonial y alimentos accesoriamente, seguidos en los Juzgados de Paz Letrado de Coronel Portillo.

TERCERA UNIDAD DE ANÁLISIS. Análisis e interpretación de 03 Ejecutorias Supremas, que nos ayudaron a tener una visión más clara de que es necesario tener una legislación autónoma sobre filiación.

3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Utilizamos como técnica la encuesta de investigación y el análisis jurisprudencial; y como instrumento de recolección de datos, utilizamos la guía de encuesta, fichas bibliográficas, fichas de encuesta y fichas de cotejo de datos.

3.6. TÉCNICAS DE RECOJO, PROCESAMIENTO Y PRESENTACIÓN DE DATOS

A) Utilización de procesador sistematizado. La información clasificada y almacenada en la matriz de datos se ha trasladado a un procesador de sistema computarizado que nos ha permitido realizar las técnicas de estadísticas apropiadas, teniendo en cuenta el diseño formulado para la contrastación de las hipótesis. En nuestro caso se ha trabajado en el programa Microsoft Word y Excel XP.

B) Análisis descriptivo. Los datos se han procesado a partir de la codificación de acuerdo a las variables planteadas, representándolas luego en tablas numéricas y porcentuales.

C) Análisis inferencial. Para este tipo de análisis utilizamos el coeficiente de V CRAMER, prueba estadística no paramétrica, que se basa en la distribución binomial y cuyo objetivo de la prueba es medir la fuerza de la relación entre las variables a contrastar.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Los resultados de la presente investigación se encuentran plasmados en tablas y gráficos estadísticos, producto de la aplicación de los instrumentos de recolección de la información consistente en una encuesta y dos fichas de cotejo de datos, además del análisis de jurisprudencias y expedientes judiciales sobre alimentos y filiación de hijos extramatrimoniales.

La encuesta se realizó a 100 madres de dos asentamientos humanos de la provincia de Coronel Portillo, 50 madres del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero y 50 madres del Asentamiento Humano Nueva Amazonía, quienes mostraron su predisposición para el llenado de la misma. También se utilizó dos fichas de cotejo de datos a los especialistas de los Juzgados de Paz Letrado de la provincia de Coronel Portillo del distrito Judicial de Ucayali, con la finalidad de obtener información acerca de los procesos judiciales sobre alimentos y filiación de hijos extramatrimoniales incluyendo a los hijos alimentistas, finalmente se realizó el análisis de jurisprudencias sobre los derechos de los hijos alimentistas.

A continuación, presentamos las tablas y gráficos estadísticos con su respectivo análisis e interpretación.

ENCUESTA A MADRES DE LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS: JORGE VELASQUEZ PORTOCARRERO Y NUEVA AMAZONÍA DE LA PROVINCIA DE CORONEL PORTILLO 2015-2016.

Tabla 1. ¿Cuál es su estado conyugal?

ESTADO CONYUGAL AÑO 2015-2016		
Año	**2015**	**2016**
Solteras	33.0%	30.5%
Convivientes	32.2%	36.1%
Casadas	24.1%	21.8%
Separadas	9.8%	11.0%
Viudas	0.5%	0.4%
Divorciadas	0.4%	0.3%
	100.0%	100.0%

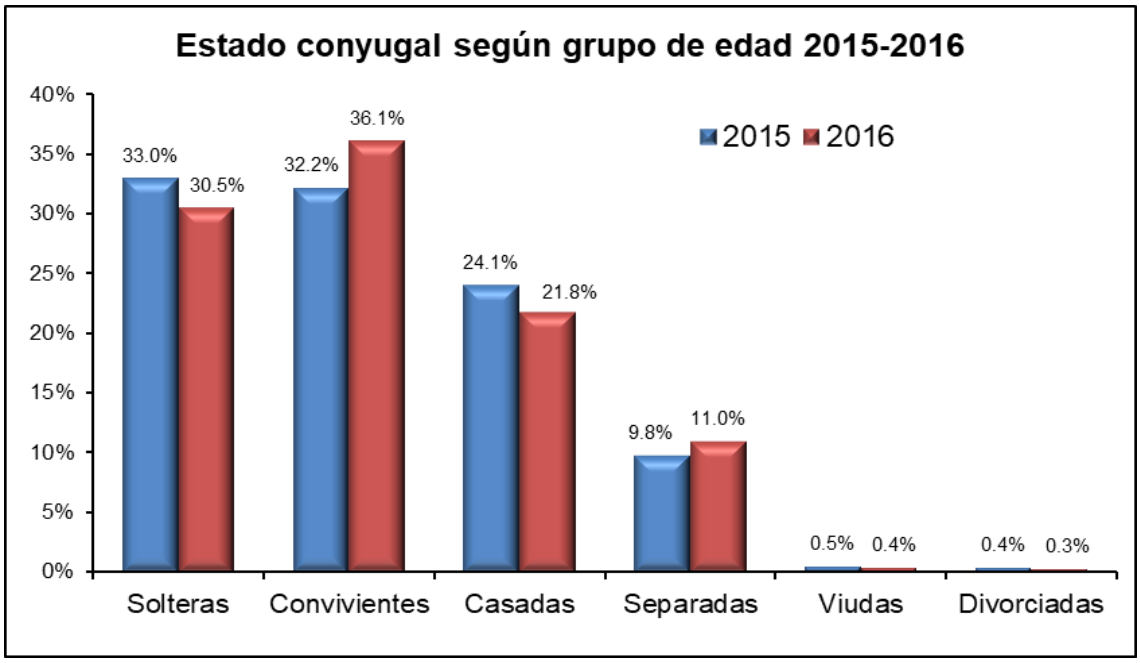


Gráfico 1. Estado conyugal según grupo de edad 2015 – 2016.

Análisis de resultados

Del total de las madres encuestadas de los Asentamientos Humanos Jorge Velásquez Portocarrero y Nueva Amazonía de la Provincia de Coronel Portillo, manifestaron su estado de soltería en el año 2015 el 33%, en el 2016 el 30.5% y **las convivientes en el 2015 el porcentaje supera al 32.2% y en el 2016 es de 36.1%**, el porcentaje de las casadas es menor en el 2015, fue del 24.1% y en el 2016 bajó al 21.8%. Las separadas en el 2015 tienen un porcentaje del 9.8% y en el 2016 se incrementa a 11%, las viudas y divorciadas no superan ni un 1% en ambos años. De lo que se concluye que las madres son convivientes, por ende sus hijos son extramatrimoniales y/o hijos alimentistas, como se puede corroborar en la tabla y gráfico 1.

Tabla 2. ¿Todos sus hijos, son reconocidos por su padre?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	17	3	20
AA.HH. Nueva Amazonía	12	8	20
	29	11	40
LUGAR	SI	NO	Porcentaje
Todos sus hijos han sido reconocidos – AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	85%	15%	100%
Todos sus hijos han sido reconocidos – AA.HH. Nueva Amazonía	60%	40%	100%
	73%	28%	100%

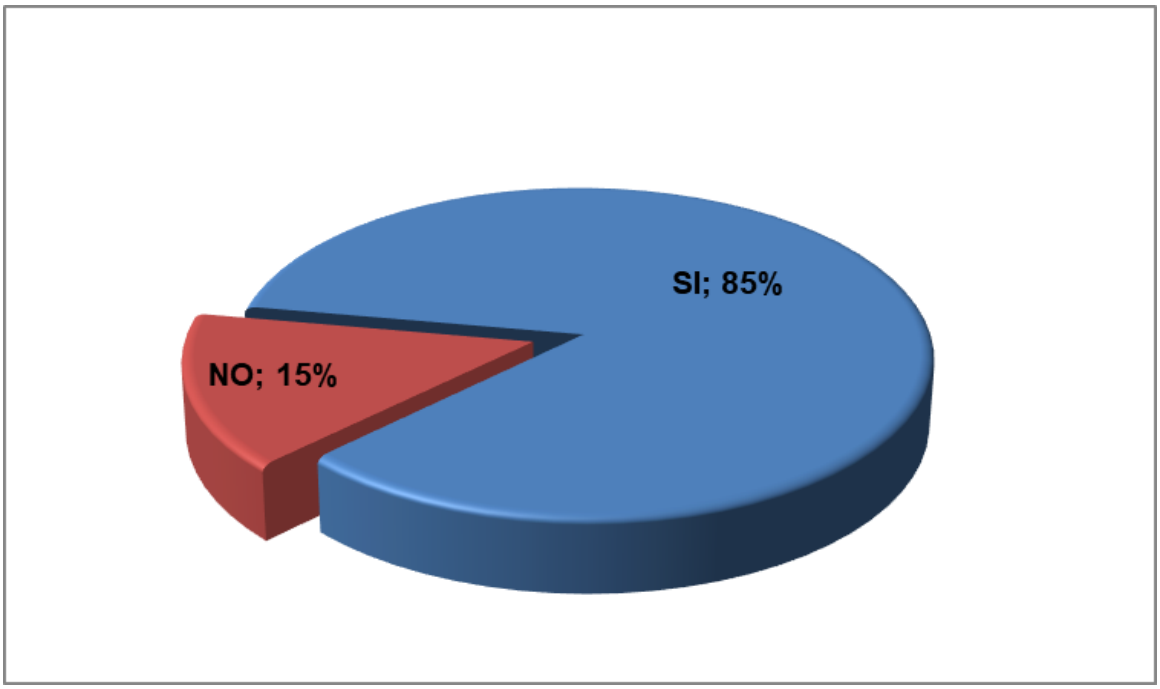


Gráfico 2. Todos sus hijos han sido reconocidos - AA.HH. Jorge Velásquez.

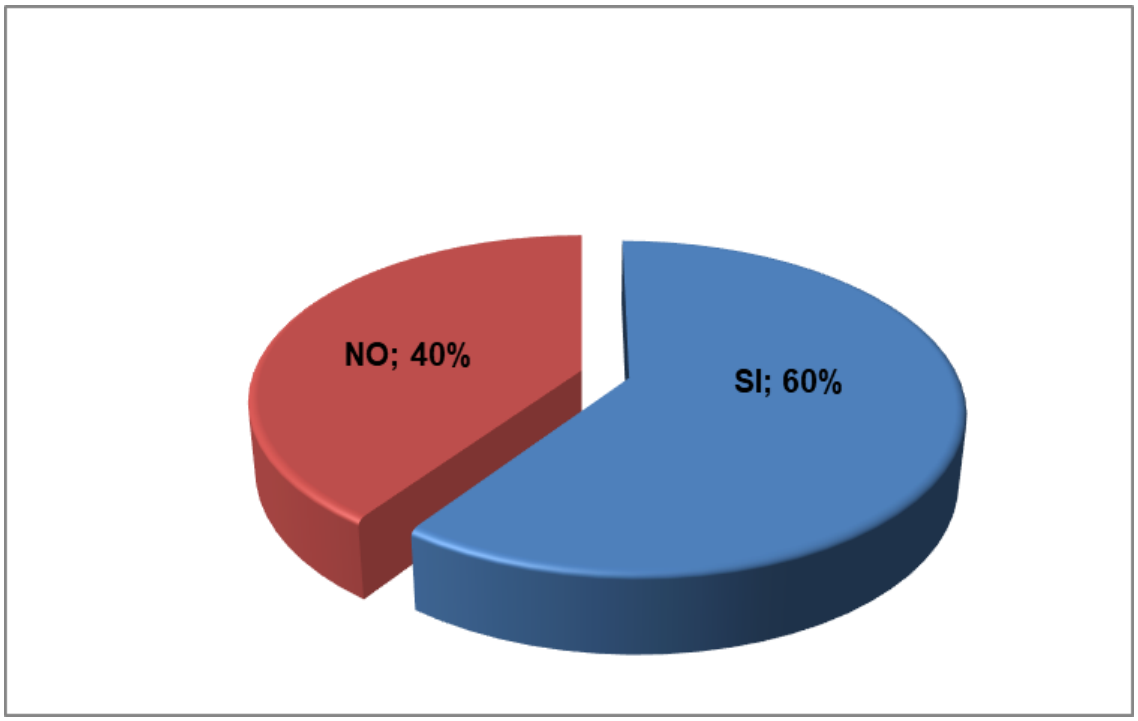


Gráfico 3. Todos sus hijos han sido reconocidos - AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de Resultados

Según las encuestadas en la presente investigación, respecto al reconocimiento de sus hijos extramatrimoniales, por parte su progenitor, tomamos como muestra 20 madres del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero, quienes manifestaron lo siguiente: 17 afirmaron que sus hijos fueron reconocidos por sus padres (que equivale al 85%) y 3 hijos no fueron reconocidos, lo que (equivale al 15%). También se tomó como muestra 20 madres del Asentamiento Humano Nueva Amazonía y 12 manifestaron que SI, sus hijos fueron reconocidos por sus progenitores (60%) y 8 madres declararon que sus hijos no fueron reconocidos (equivale al 40%). Concluyendo, que el 73% de las madres declaran que sus hijos fueron reconocidos y **el 28%,** son hijos extramatrimoniales **no reconocidos.**

Tabla 3. ¿Cuántos hijos extramatrimoniales no fueron reconocidos?

LUGAR	1 hijo	2 hijos	3 hijos	Ningún hijo	Madres
Cuántos hijos han sido reconocidos AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	9	4	2	5	20
Cuántos hijos han sido reconocidos AA.HH. Nueva Amazonía	5	3	3	9	20
Todos sus hijos han sido reconocidos En General	14	7	5	14	40
LUGAR	1 hijo	2 hijos	3 hijos	Ningún hijo	Porcentaje
Cuantos hijos han sido reconocidos AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	45%	20%	10%	25%	100%
Cuantos hijos han sido reconocidos AA.HH. Nueva Amazonía	25%	15%	15%	45%	100%
	35%	18%	13%	35%	100%

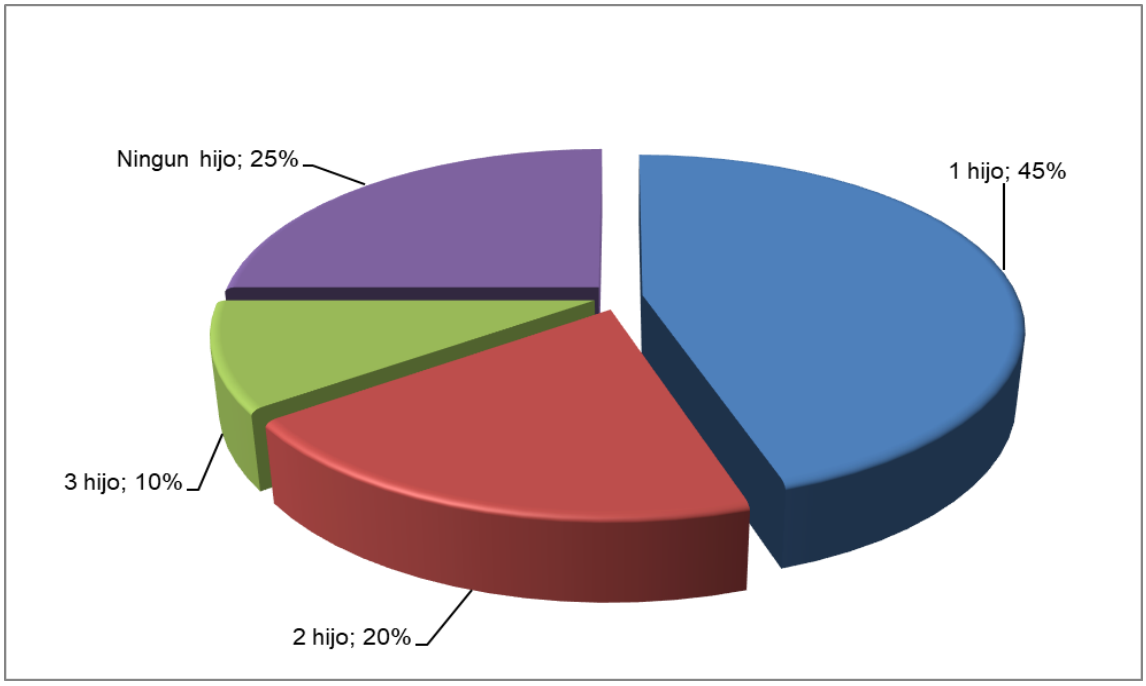


Gráfico 4. Cuántos hijos han sido reconocidos – AA.HH. Jorge Velásquez.

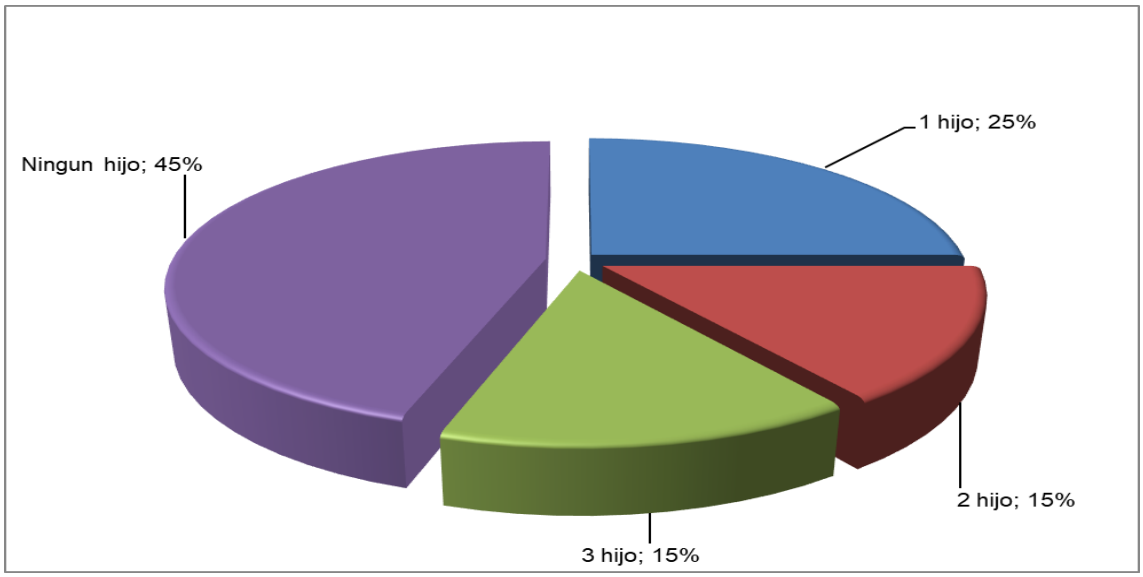


Gráfico 5. Cuántos hijos han sido reconocidos – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Respecto a la cantidad de hijos extramatrimoniales no reconocidos por sus padres, 9 mujeres encuestadas del AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero, expresaron que 1 hijo no fue reconocido por su padre (equivale al 45%)**,** 4 madres declararon que 2 de sus hijos no lograron ser reconocidos (equivale al 20%), dos encuestadas declararon que 3 de sus hijos no fueron reconocidos (equivale al 10%) y **5 mujeres declararon que ningún hijo fue reconocido por su padre** (equivale al 25%). En cambio 5 mujeres encuestadas del AA.HH. Nueva Amazonía manifestaron que 1 hijo no fue reconocido por su padre (equivale al 25%)**,** 3 madres declararon que 2 de sus hijos no lograron ser reconocidos (equivale al 15%), 3 encuestadas declararon que 3 de sus hijos no fueron reconocidos (equivale al 15%) y **9 madres expresaron que ningún hijo fue reconocido por su progenitor** (equivale al 45%). Concluyendo, que existe un alto porcentaje de mujeres que declaran que ninguno de sus hijos son reconocidos por sus padres.

Tabla 4. ¿Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	15	5	20
AA.HH. Nueva Amazonía	8	12	20
	23	17	40
LUGAR	SI	NO	%
Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	75%	25%	100%
Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial AA.HH. Nueva Amazonía	40%	60%	100%
	58%	43%	100%

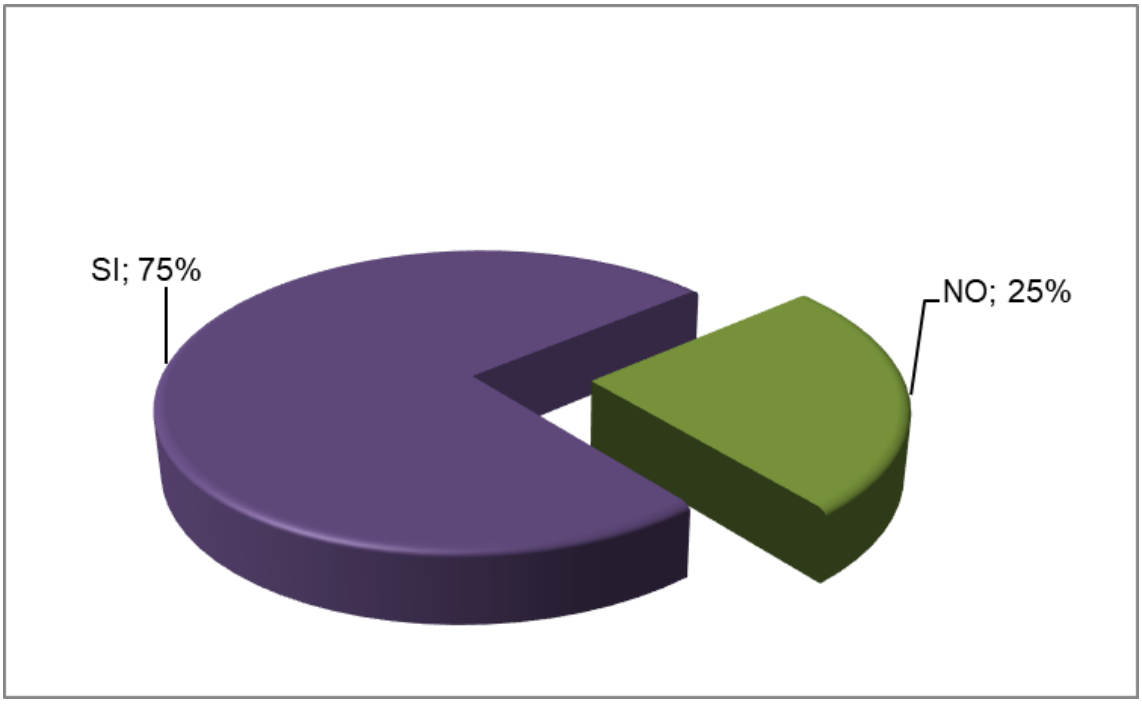


Gráfico 6. Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial – AA.HH. Jorge Velásquez.

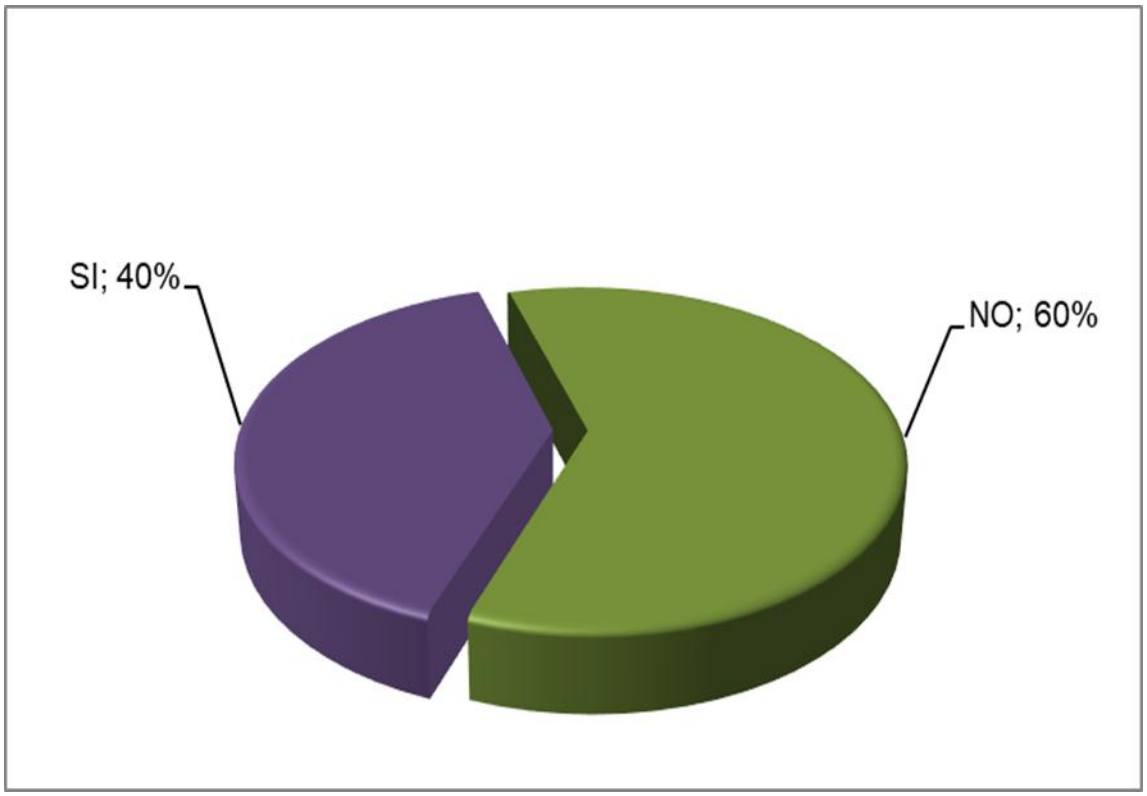


Gráfico 7. Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Ante la interrogativa de que, si conocen sobre el tema de la filiación extramatrimonial, 15 madres del AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero respondieron que, si tienen pleno conocimiento sobre el tema de filiación extramatrimonial, sin embargo, 5 madres desconocían del tema. En el AA.HH. Nueva Amazonía, 8 madres sabían del tema de la filiación extramatrimonial, sin embargo, 12 encuestadas negaron conocer de dicho tema. Lo que equivale en el total, que 58% de las madres saben sobre la filiación extramatrimonial y un porcentaje alarmante del 43% de mujeres desconocen, sobre la condición en la que se encuentran sus hijos.

Tabla 5. ¿Sabe a quiénes se les denominan HIJOS ALIMENTISTAS?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	2	18	20
AA.HH. Nueva Amazonía	0	20	20
Total	2	38	40
LUGAR	SI	NO	%
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	10%	90%	100%
AA.HH. Nueva Amazonía	0%	100%	100%
Total	5%	95%	100%

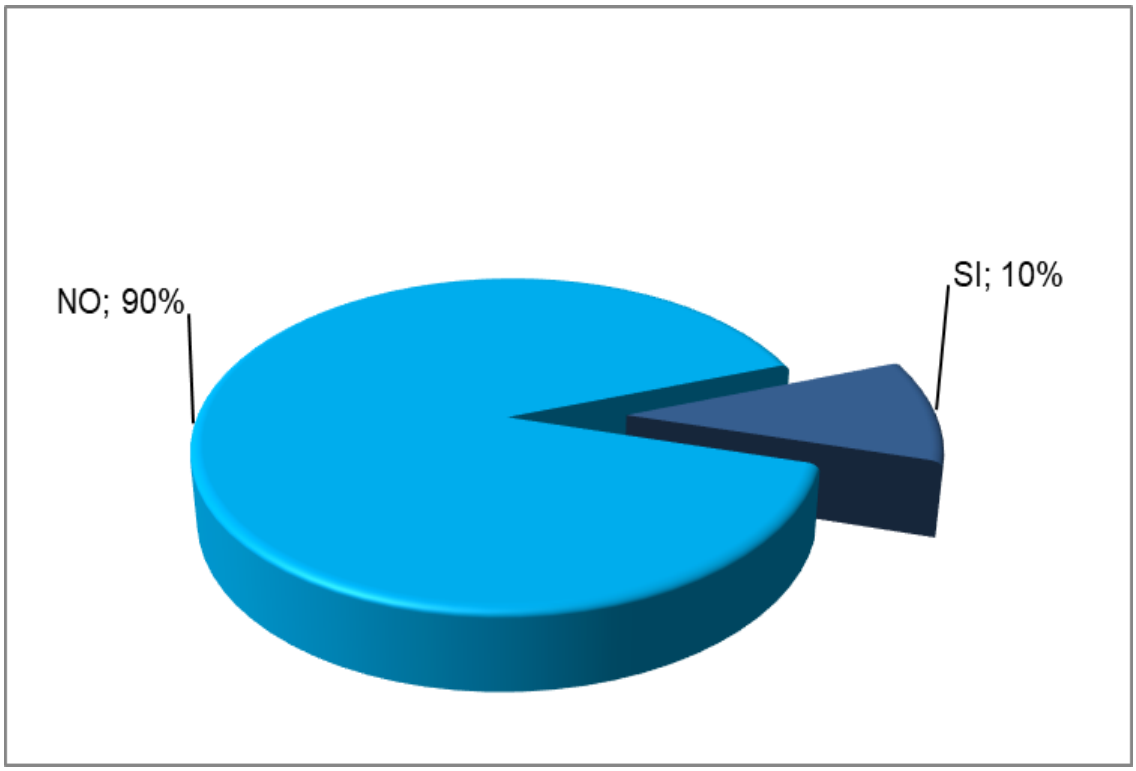


Gráfico 8. Sabe quiénes son los hijos alimentistas – AA.HH. Jorge Velásquez.

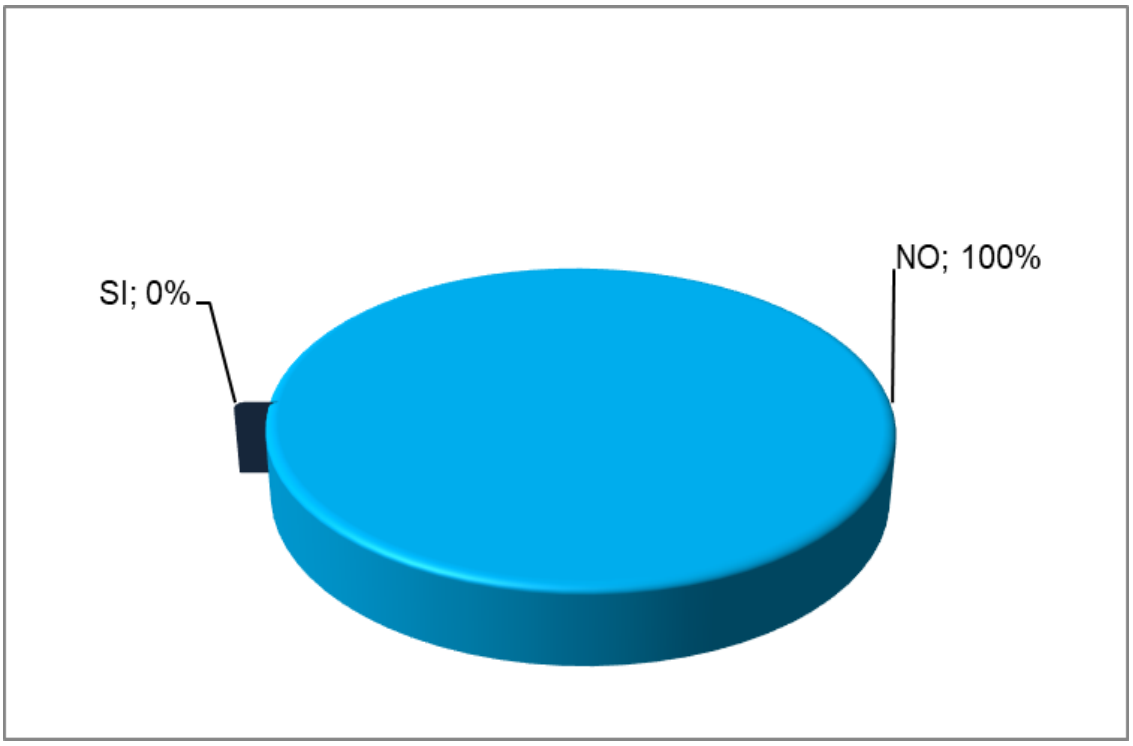


Gráfico 9. Sabe quiénes son los hijos alimentistas – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Del total de madres encuestadas en los AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero y AA.HH. Nueva Amazonía. Solo el 5% saben quiénes son los hijos alimentistas. **El 95% desconocen** del Instituto Jurídico “hijo alimentista”. Confundiéndolos en su gran mayoría como los hijos que solicitan pensión alimenticia a sus padres. En el AA.HH. Nueva Amazonía, ninguna de las mujeres encuestadas conocía con exactitud sobre el hijo alimentista.

Tabla 6. ¿Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	17	3	20
AA.HH. Nueva Amazonía	15	5	20
Total	32	8	40
LUGAR	SI	NO	%
Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	85%	15%	100%
Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial AA.HH. Nueva Amazonía	75%	25%	100%
Total	80%	20%	100%

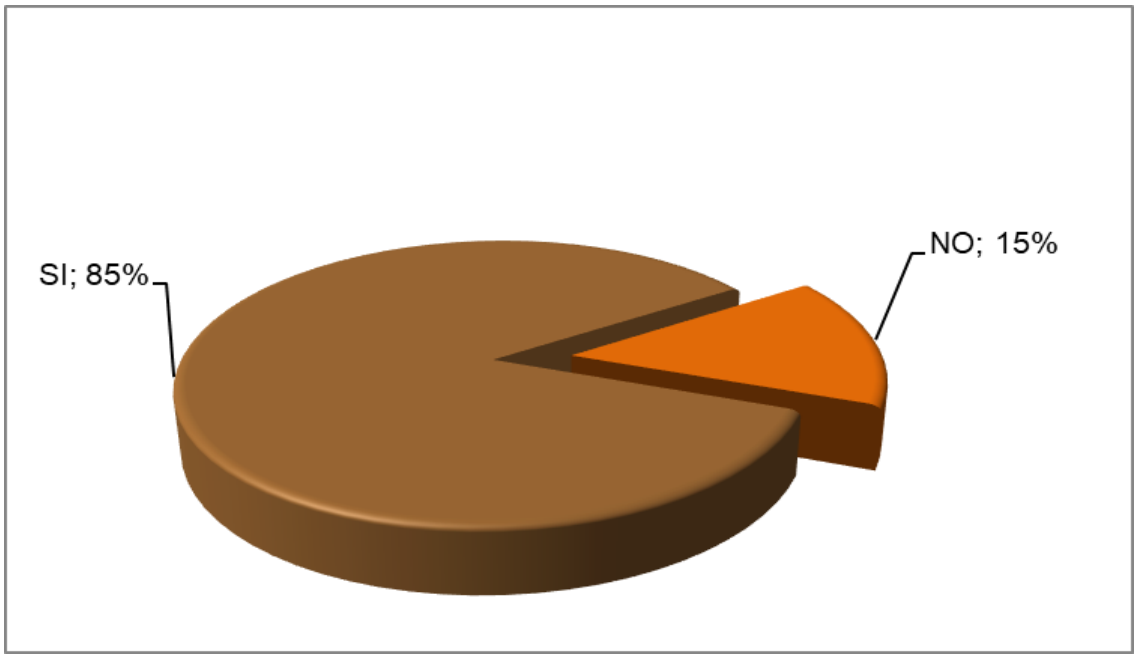


Gráfico 10. Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial – AA.HH. Jorge Velásquez.

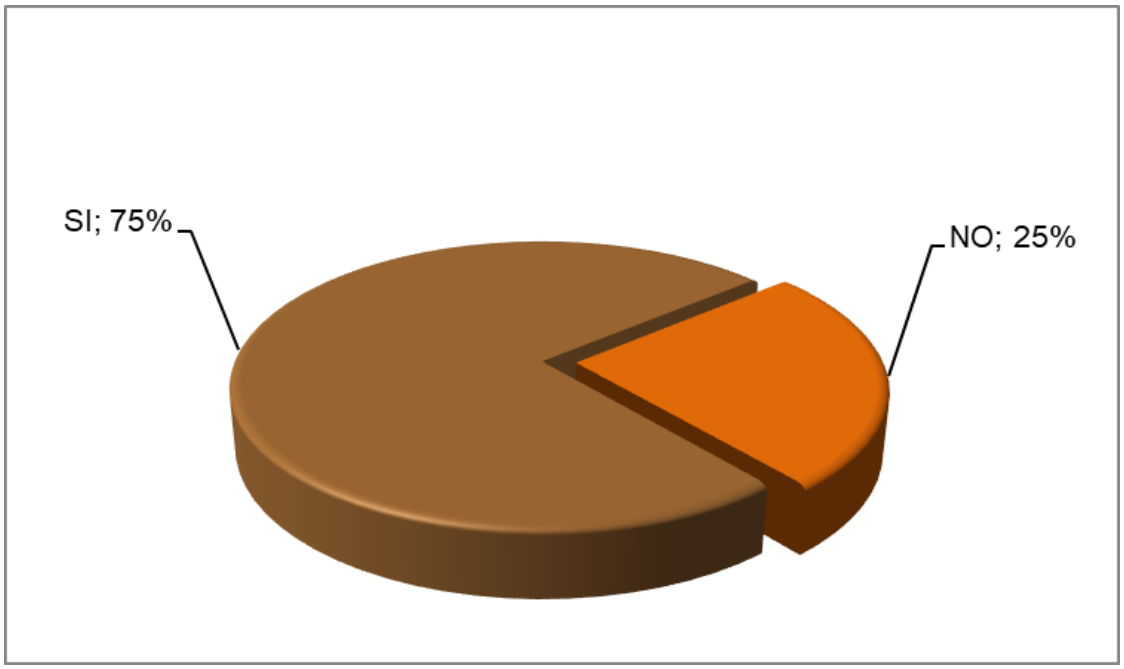


Gráfico 11. Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Ante la explicación del encuestador, sobre el tema de los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y los hijos alimentistas, el 80% de las madres de ambos Asentamientos Humanos encuestados, han declarado que si les afecta a sus hijos tener la condición de hijos extramatrimoniales e hijos alimentistas. Mientras que el 20% de las madres encuestadas manifestaron que en nada les afecta dicha condición.

Tabla 7. ¿Recurrió a alguna autoridad como la DEMUNA o COMISARÍA para reclamar los derechos de sus hijos?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	9	11	20
AA.HH. Nueva Amazonía	8	12	20
Total	17	23	40
LUGAR	SI	NO	%
Recurrió a alguna autoridad como DEMUNA o Comisaría para reclamar los derechos de sus hijos – AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	45%	55%	100%
Recurrió a alguna autoridad como DEMUNA o Comisaría para reclamar los derechos de sus hijos – AA.HH. Nueva Amazonía	40%	60%	100%
Total	42%	58%	100%

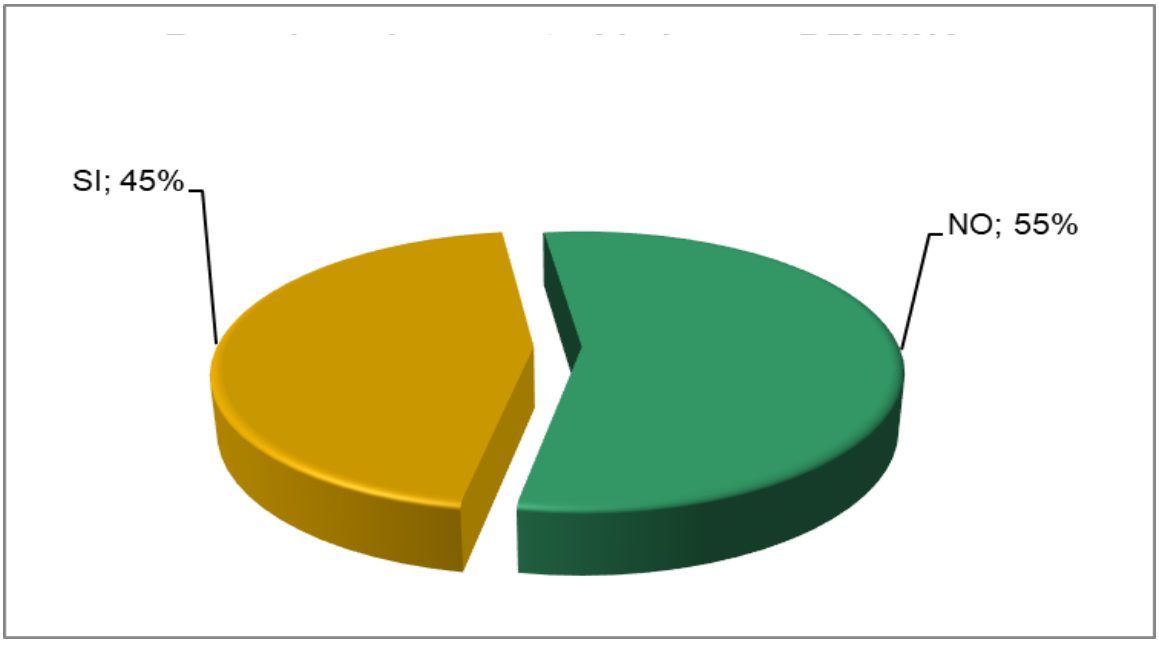


Gráfico 12. Recurrió a alguna autoridad como la DEMUNA o COMISARÍA para reclamar los derechos de sus hijos – AA.HH. Jorge Velásquez.

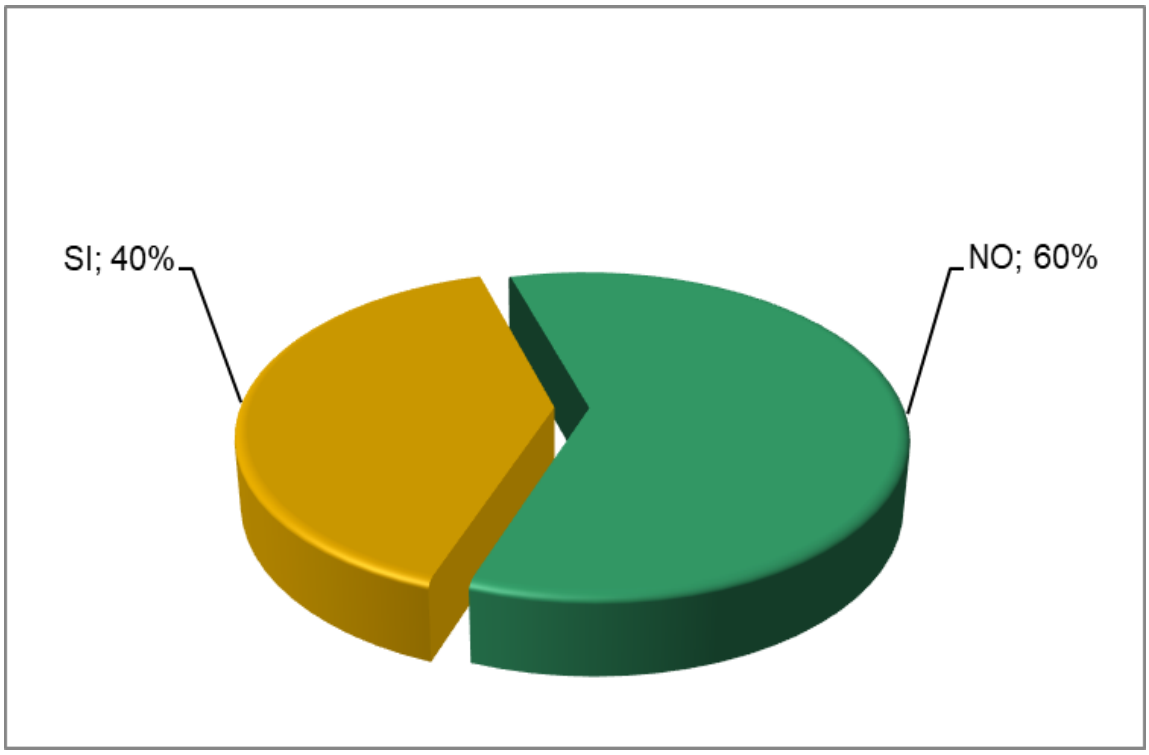


Gráfico 13. Recurrió a alguna autoridad como la DEMUNA o COMISARÍA para reclamar los derechos de sus hijos – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Del total de 100 mujeres encuestadas, tomamos una muestra de 40 madres de ambos Asentamientos Humanos, quienes manifestaron que el 42% si acudieron a la DEMUNA, para presentar algún tipo de reclamo a favor de sus hijos, sin embargo, la mayoría de las madres, el 58% jamás acudieron a ninguna autoridad, para exigir que se cumpliera con los derechos que les corresponden a sus hijos. Manifestando que ellas solas pueden criarlos.

Tabla 8. ¿Inició un Proceso Judicial de alimentos, filiación o reconocimiento de su hijo?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	11	9	20
AA.HH. Nueva Amazonía	6	14	20
Total	17	23	40
	SI	NO	%
Inició un proceso judicial de alimentos, filiación o reconocimiento de su hijo – AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	55%	45%	100%
Inició un proceso judicial de alimentos, filiación o reconocimiento de su hijo – AA.HH. Nueva Amazonía	30%	70%	100%
Total	42%	58%	100%

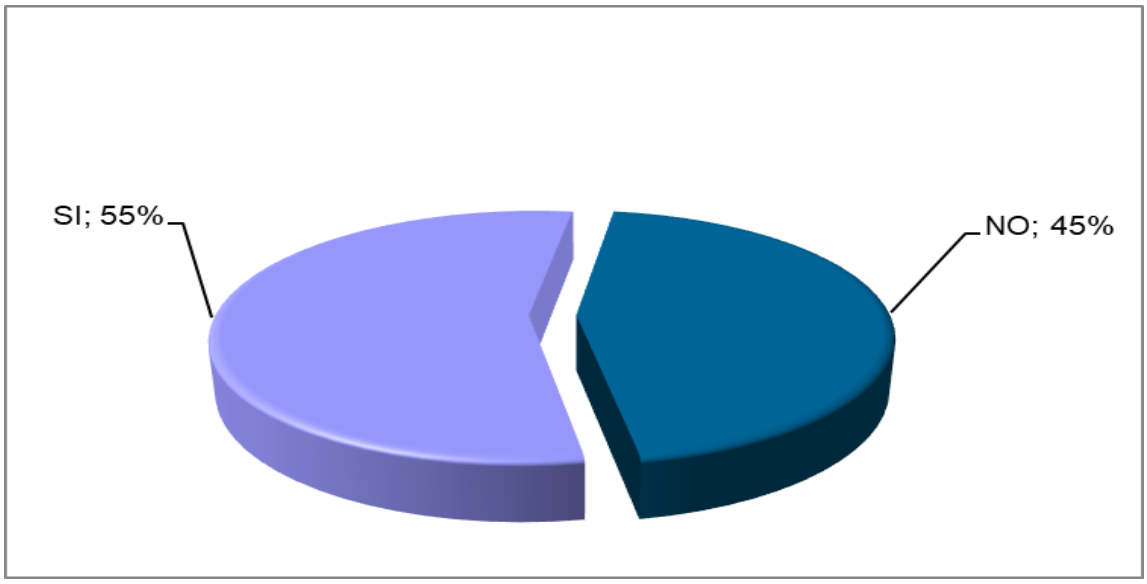


Gráfico 14. Inició un Proceso Judicial de alimentos, filiación o reconocimiento de su hijo – AA.HH. Jorge Velásquez.

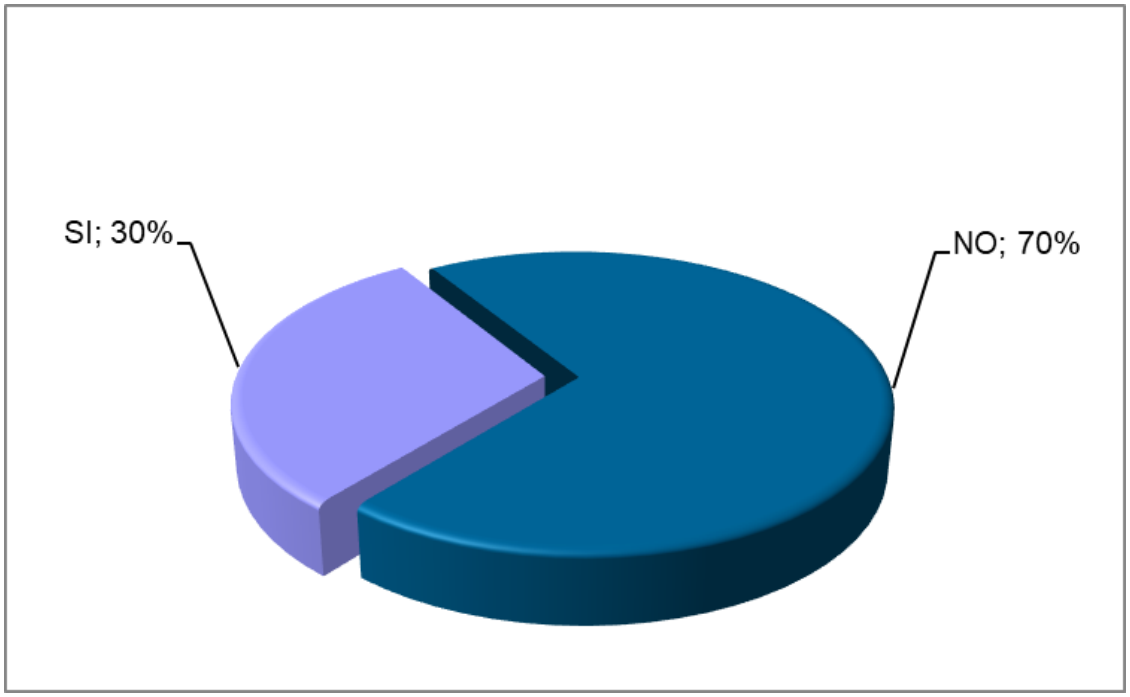


Gráfico 15. Inició un Proceso Judicial de alimentos, filiación reconocimiento de su hijo – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Del total de 100 mujeres encuestadas, tomamos una muestra de 40 madres de los Asentamientos Humanos Jorge Velásquez Portocarrero y Nueva Amazonía, donde el 42% presentó una demanda de alimentos y/o filiación ante el Poder Judicial, a favor de sus menores hijos. Sin embargo, un alto porcentaje, como es el 58%, no creen en la administración de justicia, expresando que es una pérdida de tiempo y que ellas solas pueden criar a sus hijos.

Tabla 9. ¿Cree que se vulnera los derechos de nombre – Identidad, alimentos, sucesión y otros derechos a los hijos extramatrimoniales – alimentistas?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez	18	2	20
AA.HH. Nueva Amazonía	3	17	20
Total	21	19	40
LUGAR	SI	NO	%
Se vulneran los derechos de los hijos alimentistas, como el nombre – identidad, alimentos, sucesión y otros – AA.HH. Jorge Velásquez P.	90%	10%	100%
Se vulneran los derechos de los hijos alimentistas, como el nombre – identidad, alimentos, sucesión y otros – AA.HH. Nueva Amazonía	15%	85%	100%
Total	52%	48%	100%

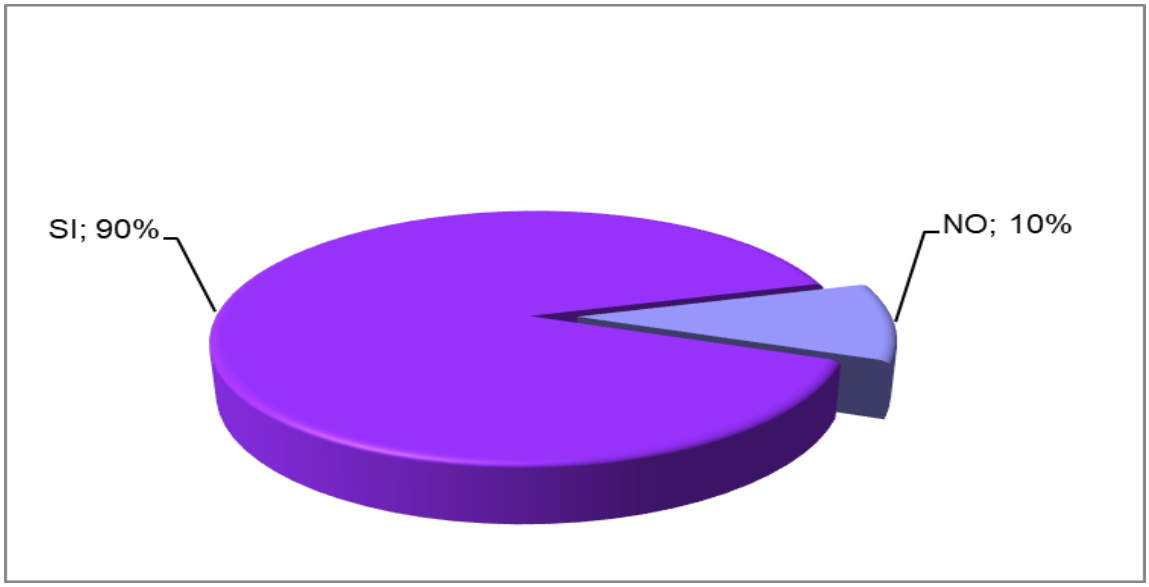


Gráfico 16. Cree que se vulnera los derechos de nombre – Identidad, alimentos, sucesión y otros derechos a los hijos extramatrimoniales – alimentistas – AA.HH. Jorge Velásquez.

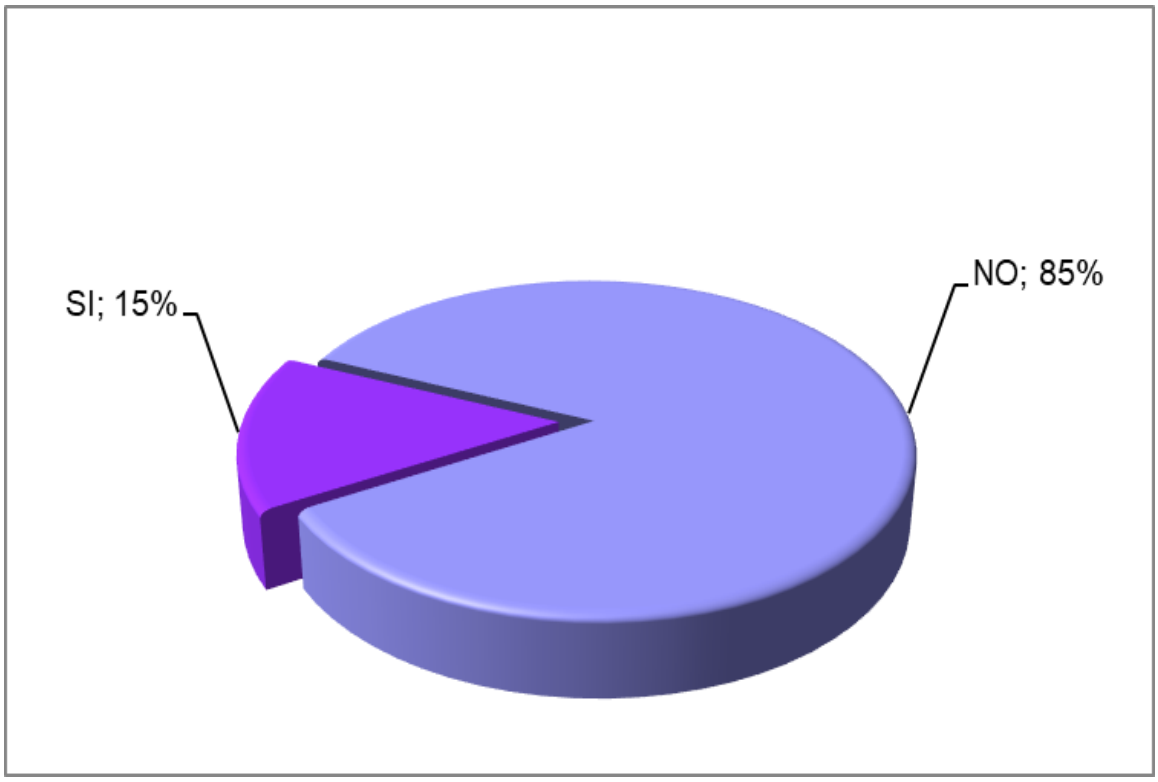


Gráfico 17. Cree que se vulnera los derechos de nombre – Identidad, alimentos, sucesión y otros derechos a los hijos extramatrimoniales – alimentistas – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

De la muestra de 40 madres encuestadas, moradoras del AA. HH. Jorge Velásquez Portocarrero y AA.HH. Nueva Amazonía, 52% creen que se vulnera los derechos de los hijos extramatrimoniales – Hijos alimentistas, como son el derecho a la identidad, a los alimentos, derecho de sucesiones y otros. El 48% creen que no se vulnera los mencionados derechos.

Tabla 10. ¿A su criterio, deberían existir los hijos alimentistas?

LUGAR	SI	NO	Madres
AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	0	20	20
AA.HH. Nueva Amazonía	0	20	20
Total	0	40	40
LUGAR	SI	NO	%
A su criterio deberían existir los hijos alimentistas. AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero	0%	100%	100%
A su criterio deberían existir los hijos alimentistas. AA.HH. Nueva Amazonía	0%	100%	100%
Total	0%	100%	100%

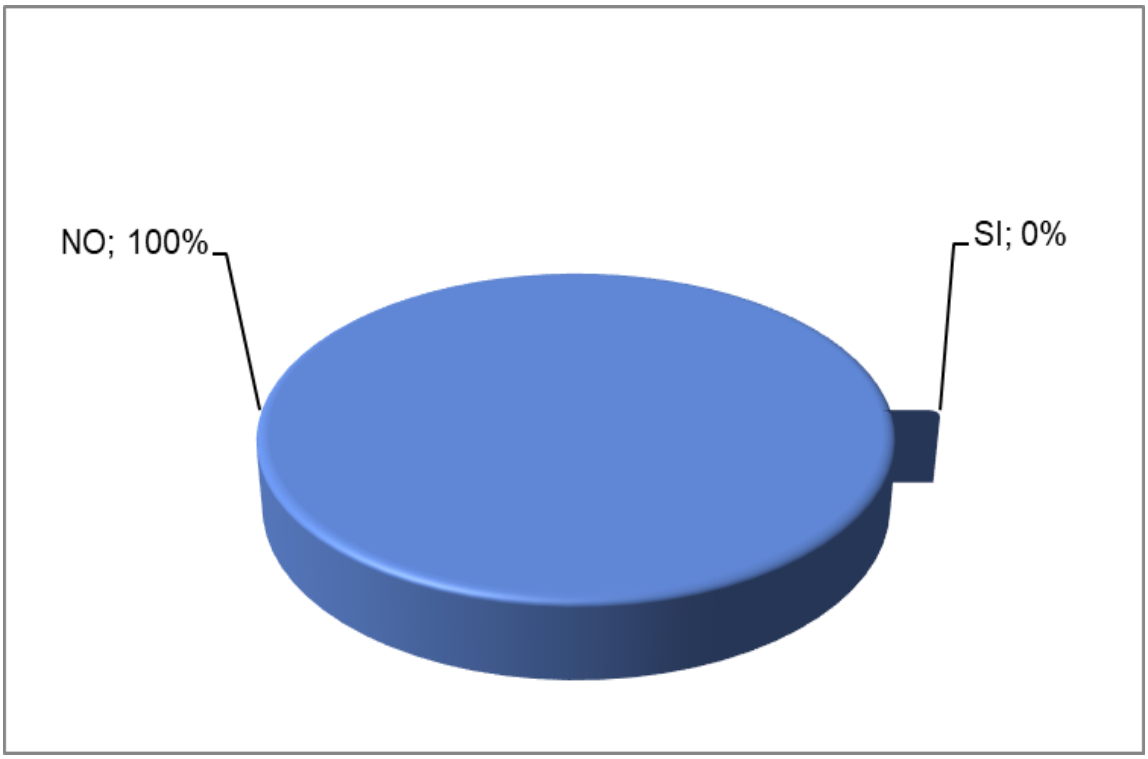


Gráfico 18. A su criterio, deberían existir los hijos alimentistas – AA.HH. Jorge Velásquez.

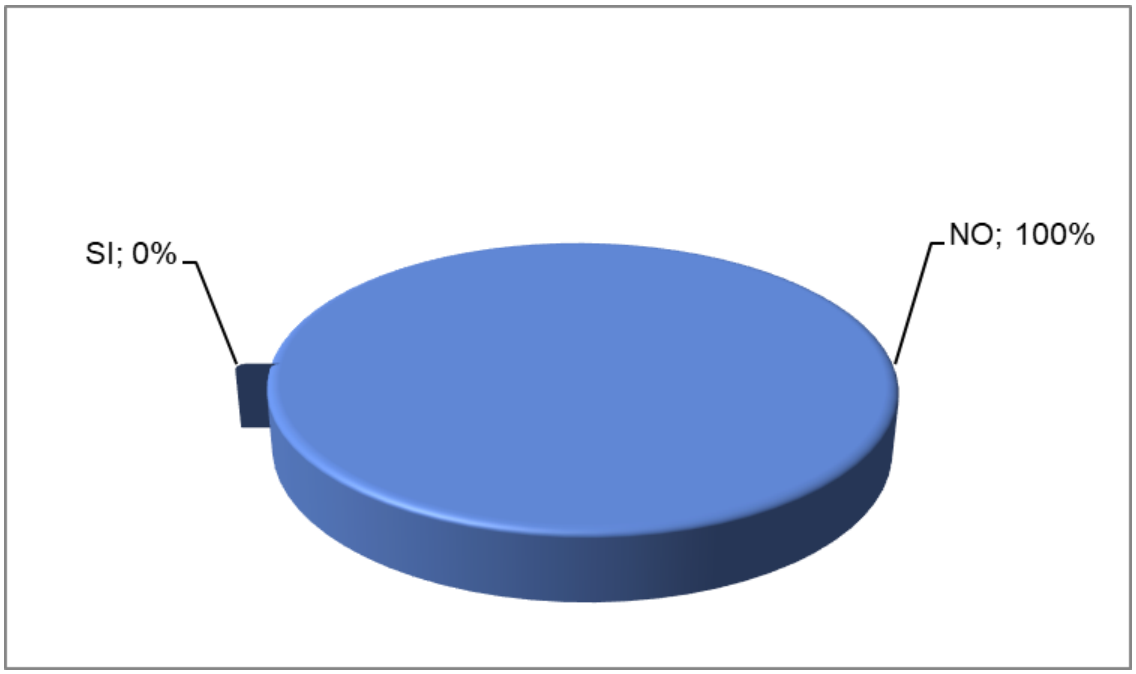


Gráfico 19. A su criterio, deberían existir los hijos alimentistas – AA.HH. Nueva Amazonía.

Análisis de resultados

Del total de madres encuestadas de los AA.HH. Jorge Velásquez Portocarrero y AA.HH. Nueva Amazonía, ante la interrogante de que si deberían existir los hijos alimentistas, el resultado fue unánime al 100% manifestaron que **NO**, como se puede verificar en la tabla Nº 10 y los gráficos circulares Nº 18 y 19 de la presente investigación.

Tabla 11. Poder judicial de Ucayali demandas de alimentos y filiación extramatrimonial periodo 2015 – 2016.

AÑOS	JUZGADO DE PAZ LETRADO	FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL	ALIMENTOS
2015	Primer Juzgado de Paz Letrado	24 demandas	1,780 demandas
2016		52 demandas	1,664 demandas
2015	Segundo Juzgado de Paz Letrado	28 demandas	2,013 demandas
2016		57 demandas	1,875 demandas
2015	Tercer Juzgado de Paz Letrado	32 demandas	2,048 demandas
2016		59 demandas	1917 demandas

La presente investigación tuvo por objeto realizar un análisis sobre la legislación de la filiación de paternidad y el derecho de los hijos extramatrimoniales; presupuestos normados en el Código Civil de 1984, en el Art. 415° el derecho de los hijos alimentistas a reclamar una pensión de alimentos, y en el Art. 402° los supuestos por los que se puede demandar la filiación extramatrimonial, siendo uno de ellos, la prueba biológica de ADN. Actualmente, el avance tecnológico permite que los justiciables pueden acceder a la prueba genética con mayor facilidad que hace 30 años; asimismo, en el marco de los derechos que tienen los niños, niñas y adolescentes, el Estado debe garantizar la subsistencia material del menor a la par de su derecho a la identidad genética. A través del método descriptivo y no

experimental, se ha identificado que, en la Corte Superior de Justicia de Ucayali, durante los años 2015-2016, se han tramitado 11,297 procesos por alimentos y 252 por filiación como pretensión principal y alimentos de manera accesoria. Asimismo, a la par del análisis documental de la legislación nacional y comparada, y opiniones de distintos autores sobre la materia, hemos comprobado que, la vigencia del hijo alimentista está determinada por la inmediata asistencia material que requiere un menor para su subsistencia y no por la vigencia de la prueba biológica de ADN; empero amerita perfeccionar la norma jurídica que regula el proceso de filiación, pues sólo así se podrá garantizar el derecho a la identidad genética de los niños, niñas y adolescentes, a través de la determinación de su progenitor, y con ello no sólo el derecho alimentario, sino todos los derechos derivados del vínculo paterno filial.

Finalmente, podemos mencionar que, en el Distrito Judicial de Ucayali, específicamente en el Primer, Segundo y Tercer Juzgado de Paz Letrado de Coronel Portillo, no manejan un reporte numérico separado de los procesos de alimentos con vínculo de filiación y los procesos de alimentos de los hijos alimentistas. Asimismo, tampoco manejan un reporte sobre las demandas de filiación o reconocimiento de paternidad como acción principal y como pretensión accesoria de alimentos. Es decir, en el reporte numérico sólo se visualiza el número del expediente, el año, el Juzgado, la fecha de inicio, el tipo de proceso y el nombre del especialista; procesos que se denominan con la materia de “filiación” y otros como “filiación extramatrimonial”.

4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

HIPÓTESIS PRINCIPAL

El Código Civil Peruano en su artículo 415°, vulnera el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 2º inc. 2) de la Constitución Política del Perú, al darle un trato diferenciado al "hijo alimentista", frente a los derechos que gozan los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, atentando de esta manera el principio de igualdad de derechos.

CONTRASTACIÓN

Partiendo de la tabla Nº 01 y gráfico Nº 01, se puede advertir que existe en el AA. HH. Jorge Velásquez Portocarrero y AA.HH Nueva Amazonía entre los años 2015 y 2016 un alto porcentaje de madres que son convivientes, en el año 2016 alcanzan el 36.1%, siguiendo las madres solteras que en el año 2015 alcanzaban el porcentaje del 33%, quedando en el tercer lugar las casadas que alcanzan el 24.1% en el año 2015 y también es de considerar a las esposas separadas que asciende el porcentaje del 11% en el año 2016.

Además, de las convivientes y madres solteras encuestadas, no todos sus hijos han sido reconocidos por sus padres, pues existe un alto porcentaje 35% de hijos extramatrimoniales y/o alimentistas que no fueron reconocidos por sus progenitores. Vulnerando el principio del "Interés Superior del Niño(a)" que prima sobre el interés personal de los padres. Esto lo refleja la tabla Nº 3, gráficos circulares Nº 4 y 5 de la presente

investigación. De lo que se concluye que en la Provincia de Coronel Portillo, existen más hijos extramatrimoniales / hijos alimentistas que hijos matrimoniales.

En tabla Nº 10 y gráficos circulares Nº 18 y 19, el 100% de las mujeres encuestadas de los AA.HH. manifiestan que no debería existir el instituto jurídico del “hijo alimentista”, porque vulneran los siguientes derechos: a un nombre – identidad, sucesión, a una pensión alimenticia más allá de los 18 años y principalmente a la igualdad de derechos frente a los hijos matrimoniales y a los hijos extramatrimoniales reconocidos. Como se puede advertir de la tabla Nº 09 y gráficos circulares Nº 16 y 17 de la presente tesis.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA

Es precisa una reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial a fin de no generar vulneraciones de Derechos Constitucionales.

La existencia del llamado hijo alimentista recibe fuertes críticas, sobre todo ahora que existe la prueba de ADN, con la cual se puede afirmar o negar la filiación, sin embargo, podemos ser conscientes de que aun cuando los costos para llevar adelante un ADN han bajado, sigue siendo inalcanzable para muchas madres, que ante la posibilidad de probar el débito sexual optan solo por los alimentos.

CONTRASTACIÓN

Esta hipótesis se puede contrastar con el análisis de las jurisprudencias cuadro Nº 01, que es preciso una reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial, por cuanto los Arts. 415º, sobre hijos alimentistas, Art. 21º último párrafo del Código Civil – sobre inscripción de nacimiento, (pese a las modificatorias), tienen que adecuarse a la realidad porque están restringiendo el Derecho de los Niños(as) a su verdadera identidad e igualdad frente a los derechos que si gozan los hijos matrimoniales y extramatrimoniales debidamente reconocidos o con sentencia declaratoria de la paternidad o maternidad.

Además, pese a que el Art. 6º de la Constitución Política del Perú, señala que *"todos los hijos tienen iguales deberes y derechos",* tratándose de derecho de alimentos existe diferencia entre aquellos hijos extramatrimoniales que tienen relación paterno filial con un padre reconocido como tal, de aquellos que no tienen filiación con su padre como son los hijos extramatrimoniales denominados alimentistas que solo mantienen una obligación pecuniaria. Sostener una igualdad entre estas formas significaría que el obligado alimentista es un padre y por tanto además de alimentos, el alimentista también puede reclamar herencia, apellido y otros derechos.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS

5.1. CONCLUSIONES

1. De los resultados analizados en los documentos normativos nacionales y de lo investigado en la presente tesis, podemos señalar lo siguiente: El Código Civil Peruano vigente, recoge **tres categorías de hijos**. Dos de ellas determinan el verdadero status de hijo, en el sentido estricto de la definición, es decir, aquella que está determinada por el vínculo paterno filial, ya sea por consanguinidad o legal (derivado de la institución de la adopción), estos son los **hijos matrimoniales y los hijos extramatrimoniales.** Son hijos matrimoniales para nuestra legislación, a tenor del Art. 361° "El hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución (…)"; y son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio, pero cuya declaración de paternidad (a través del reconocimiento) haya sido afirmada de manera voluntaria o por disposición judicial (vía proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial). Y finalmente, en la clasificación de los hijos dispuesta en nuestra legislación civil, están los denominados **hijos alimentistas**; y aunque no expresa literalmente su definición, es importante indicar que el Art. 415°

señala claramente que estos son los hijos nacidos fuera del matrimonio, no reconocidos (voluntariamente) y que tienen dicha categoría, por no encontrarse amparados en ninguno de los supuestos de filiación extramatrimonial contemplado en el Art. 402°. Por lo tanto, solamente, en su calidad de hijo alimentista, se le reconoce el derecho a pedir una pensión de alimentos hasta la edad de 18 años, y excepcionalmente después de esta edad siempre que adolezca de incapacidad física o mental. Bajo lo expuesto, claramente se puede establecer que los hijos alimentistas, no tienen el status legal de hijos, pues no tienen más derecho que el de reclamar una pensión de alimentos. Lo que los pone en una situación de desventaja legal respecto de los hijos matrimoniales o extramatrimoniales reconocidos, a quienes les asiste iguales derechos y garantías reconocidos en la legislación Constitucional y Civil. Vale decir, entonces que, los hijos alimentistas no son hijos legalmente, y que su atención por la legislación nacional tiene su origen en un derecho natural y Constitucional, ya que la vida humana y su dignidad son derechos fundamentales, por lo que es deber del Estado y de la Sociedad, ofrecer las garantías necesarias para el desarrollo integral de todo individuo. El derecho a subsistir, el derecho, por tanto, a ser alimentado mientras no pueda valerse por sí mismo. Y por eso antes de que la beneficencia privada o pública o el Estado a través de la asistencia social asuma el problema de sustentar a tal hijo, la ley hace recaer la obligación en quien, no pudiendo ser

señalado ciertamente como padre, puede serlo verosímilmente: aquél que, en la época de la concepción, mantuvo con la madre relación sexual.

2. La filiación es un derecho fundamental de la persona y debería ser reconocido por la Constitución Política del Estado como un derecho independiente, autónomo y no como ahora que por interpretación lo ubicamos en el derecho a la identidad.

3. Para que una persona pueda hacer valer sus derechos familiares debe contar con una filiación declarada, y si no existe tal, será una persona sin identidad propia, sin la posibilidad de reclamar derechos fundamentales como nombres, herencia, alimentos y por ende, condenado a una situación de vulnerabilidad y de alto riesgo, por ello demandamos que la filiación sea considerada un derecho autónomo, independiente, un derecho fundamental de la persona humana y la Constitución Política debe reconocerlo como tal.

4. Luego del análisis de las modificatorias sobre el Art. 415° C.C. Concluimos que la figura legal del hijo alimentista debería ser derogada, porque vulneran principios fundamentales como es el principio a la igualdad de derechos con todos los hijos, a la no discriminación por no haber sido reconocido por su progenitor, porque con la prueba de ADN, que a nuestro parecer tiene que

ser gratuita en su totalidad, en los procesos de paternidad, por ser un medio efectivo, seguro y preciso que determina la relación paterno filial. Resultando innecesaria la vigencia del hijo alimentista en nuestra legislación nacional.

5. En el Poder Judicial Distrito Judicial de Ucayali, específicamente en el Primer, Segundo y Tercer Juzgado de Paz Letrado de Coronel Portillo, se advierte que un alto porcentaje las madres demandan alimentos para sus hijos, de los cuales el 89% son para los hijos extramatrimoniales y de ese porcentaje, el 10% inician un proceso de filiación como pretensión principal y de manera accesoria los alimentos.

6. Dada la falta de información de gran número de madres de escasos recursos económicos, los Hospitales del Ministerio de Salud, las postas médicas, en coordinación con las DEMUNAS, deberían difundir las bondades de las pruebas científicas de investigación de la paternidad, como el ADN para conseguir protección paterna a los recién nacidos.

7. El hijo alimentista tiene presencia tibiamente en el derecho sucesorio, donde se le regula como un **acreedor de la herencia** (Art. 874° del CC), además de afectar la cuota de libre disposición, tal como expresamente lo señala el Art. 728° del C.C.

5.2. SUGERENCIAS

1. Debe existir una fuerte campaña de **SENSIBILIZACIÓN y EDUCACIÓN** en la Provincia de Coronel Portillo, donde intervengan Instituciones públicas y privadas, específicamente las instituciones tutelares como la DEMUNA, quienes deberían elaborar cartillas de difusión sobre conceptos vinculados sobre la filiación, su clasificación, el matrimonio, la clasificación de los hijos, los derechos y deberes de cada uno, para que de esa manera todos los ciudadanos conozcan sus derechos y deberes; y se vulnerarían menos sus derechos.

2. Todo estudio del Derecho de Familia obliga a pensar en la elaboración de un código especializado, dedicado a la institución familiar para desarrollar la legislación principista y la efectiva protección a los miembros débiles de la familia.

5.3. APORTE CIENTÍFICO DE LA INVESTIGACIÓN

PROPUESTA LEGISLATIVA

Que, la Constitución Política del Perú consagra en su Artículo 2° inciso 2, a 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.

La Constitución precisa que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protege a la familia y promueven al matrimonio. Reconociendo a estos últimos como instituciones naturales y fundamentales de la sociedad; asimismo protege la paternidad y maternidad responsable, reconociendo el derecho de las familias y de las personas.

Por tanto, es importante señalar que el vínculo entre padre e hijo extramatrimonial se encuentre válidamente reconocido por Tratados Internacionales que velen por los derechos de los niños desprotegidos por sus progenitores o de aquellos que se niegan a aceptar la paternidad o a hacerse la prueba de ADN. En la Convención de los Derechos del Niño, se toma en cuenta la necesidad de proporcionar al niño una protección especial, el mismo que ha sido enunciado en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la asamblea general, del 20 de noviembre del año de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales

(en particular en el Artículo 10°) y en especial en los estatutos que se interesan por el bienestar de los niños desprotegidos. Debemos considerar que los Estados Partes tomaran todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido y se tome en consideración primordial el interés superior del niño. La Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de san José”, en el Artículo 17° señala sobre la protección a la familia y que básicamente la ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo; dentro de todo lo señalado podemos determinar lo siguiente:

1 No hace mucho era bastante evidente la dificultad que enfrentaban los peticionantes para conseguir el reconocimiento de su paternidad ante los fueros judiciales correspondientes, lo cual era causado en gran medida por la dificultad de circunscribir sus afirmaciones en los supuestos probatorios del artículo 402° del Código Civil antes de su modificación.

2. Se dio un gran avance en la solución de ese problema, cuando se dictó la Ley 27048 y se introdujo de manera definitiva la prueba de ADN como un elemento probatorio de las pretensiones de filiación extramatrimonial. Sin embargo y aún con las modificaciones anotadas se presentan ciertos vacíos que consideramos impiden cumplir a cabalidad los objetivos que se plantearon al ejecutarse tal variación normativa e incluso se presentan elementos nuevos que puedan implicar su distorsión.

3. En el caso de la presente modificación lo que se busca es eliminar cualquier elemento discrecional que el juez tenga al momento de decidir una causa en la que se haya obtenido una prueba positiva de ADN, lo que se busca es que no sé de ningún sustento legal o técnico que otorgue al Juez alguna posibilidad de cuestionar la prueba obtenida, máxime si la misma responde a cuestiones.

ARTÍCULO ÚNICO: Que la prueba de ADN, en los procesos de filiación de la paternidad, es completamente gratuito para los hijos extramatrimoniales no reconocidos, con lo cual a los hijos se les permitirá un mejor acceso a la justicia.

BIBLIOGRAFÍA

1 **ARIAS-SHREIBER PEZET, Max.** Exegesis del Código Civil Peruano de 1984, Gaceta Jurídica, Lima.

2 **AGUILAR LLANOS,** Benjamín. Matrimonio y Filiación, aspectos patrimoniales. 2017, Gaceta Jurídica, Lima.

3 **AGUILAR LLANOS,** Benjamín. Tratado de Derecho de Familia. Lex Iuris, Lima. 2016.

4 **AYVAR CHIU, Karina**. "El proceso de filiación extramatrimonial y las medidas autosatisfactivas", Actualidad Jurídica, N° 194, marzo 2010.

5 **BAUTISTA TOMÁ, Pedro y HERRERO PENS, Jorge**. Manual de derecho de familia, Lima, Ediciones Jurídicas, 2006.

6 **BELLUSCIO, Claudio**. Prestación alimentaria. Régimen jurídico, Buenos Aires, Universidad, 2006.

7 **CORNEJO CHAVEZ, Héctor**. Derecho familiar Peruano, Sociedad conyugal, sociedad paterno filial y amparo familiar de incapaz, Tomo II, 10a ed., Lima, Gaceta Jurídica, 1999.

8 **CORRAL TALCAINI, Hernán**. Derecho y derechos de la familia, Lima, Grijley, 2005.

9 **PLACIDO, Alex.** "El petitum y la causa petendi en la reclamación de paternidad extramatrimonial", Gaceta Jurídica, Nº40, enero 2002.

10 **VARSI ROSPLIGLIOSI, Enrique**. "La filiación ¡No es cuestión de sexo, es cuestión de piel!", Gaceta Jurídica, Nº 40, enero 2002.

11 **VARSI ROSPLIGLIOSI, Enrique**. “La filiación, derecho y genética. Universidad de Lima, Fondo de Cultura Económica, Lima 1999.

12 **VEGA MERE, Yuri.** Las nuevas fronteras del Derecho de Familia. Motivensa Editora Jurídica, Lima 2009.

ANEXO

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO: "INAPLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE DERECHOS A LOS HIJOS ALIMENTISTAS FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS HIJOS MATRIMONIALES Y EXTRAMATRIMONIALES; EN EL DISTRITO JUDICIAL DE UCAYALI PERIODO 2015-2016"

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES		TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
PROBLEMA PRINCIPAL. ¿Es inaplicable el principio de igualdad de derechos establecido en la Constitución Política del Estado entre los hijos alimentistas y los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, en el Distrito Judicial de Ucayali periodo 2015-2016? **PROBLEMAS ESPECIFICOS** **¿**El trato diferenciado establecido en el Art. 415º del Código Civil resulta incompatible con el artículo 2º inciso 2) y artículo 6º tercer párrafo de la Constitución Política del Estado? ¿Es necesaria la regulación de la figura del hijo alimentista en el Código Civil?	**OBJETIVO GENERAL** **DETERMINAR** la relación entre los principios universales de los Derechos Humanos y la Constitución Política del Estado, que hacen referencia a los derechos de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos o declarados judicialmente, que los hijos alimentistas no gozan de ellos **EXPLICAR** la normatividad Universal y Nacional que determina el principio de igualdad de derechos para todos los hijos. **OBJETIVOS ESPECIFICOS** **PRECISAR** los derechos que se le reconoce al hijo alimentista. **EXAMINAR** el tratamiento legal sobre el hijo alimentista en la legislación comparada. **DETERMINAR** las razones por las cuales se regula la figura del hijo alimentista en el Código Civil Vigente; y si es necesaria la reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial.	**HIPÓTESIS GENERAL.** El Código Civil Peruano en su artículo 415°, vulnera el artículo 7° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 2º inc. 2) de la Constitución Política del Perú, al darle un trato diferenciado al hijo alimentista, frente a los derechos que gozan los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, atentando de esta manera el principio de igualdad de derechos. **HIPÓTESIS ESPECÍFICA** Es precisa una reforma legislativa en materia de filiación extramatrimonial a fin de no generar vulneraciones de Derechos Constitucionales.	**VARIABLE INDEPENDIENTE** Hijo Alimentista (Vi) **VARIABLE DEPENDIENTE** Igualdad de derechos (Vd)	Encuesta Observación	Encuesta de Investigación Análisis Jurisprudencial	Guía de Encuesta Fichas Bibliográficas Fichas de Encuesta Fichas de Cotejo de Datos

ANEXO 2

ENCUESTA A LAS MADRES MORADORAS DEL ASENTAMIENTO HUMANO JORGE VELASQUEZ PORTOCARRERO Y ASENTAMIENTO HUMANO NUEVA AMAZONÍA DE LA PROVINCIA DE CORONEL PORTILLO.

LUGAR Y FECHA…….

Señoras madres, moradoras del Asentamiento Humano Jorge Velásquez Portocarrero y Asentamiento Humano Nueva Amazonía, permítannos saludarlas afectuosamente, haciendo de su conocimiento que estamos realizando una investigación cuyo tema es: ***"INAPLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE DERECHOS A LOS HIJOS ALIMENTISTAS FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS HIJOS MATRIMONIALES Y EXTRAMATRIMONIALES; EN EL DISTRITO JUDICIAL DE UCAYALI PERIODO 2015-2016",*** para lo cual le pedimos su apoyo marcando o escribiendo donde corresponda la respuesta de las siguientes preguntas:

1.- ¿Cuál es su estado conyugal?

a) Soltera

b) Conviviente

c) Casada

d) Separada

e) Viuda

f) Divorciada

2.- ¿Todos sus hijos son reconocidos por su padre?

( ) Si

( ) No

3.- ¿Cuántos hijos extramatrimoniales no fueron reconocidos?

( ) 1 hijo

( ) 2 hijos

( ) 3 hijos

( ) Ningún hijo

4.- ¿Conoce el tema sobre filiación extramatrimonial?

( ) Si

( ) No

5.- ¿Sabe a quién se le denomina “hijo alimentista”?

( ) Si

( ) No

6.- ¿Cree que le afecta a su hijo la filiación extramatrimonial?

( ) Si

( ) No

7.- ¿Recurrió a alguna autoridad, como la DEMUNA o Comisaría para reclamar los derechos de sus hijos?

( ) Si

( ) No

8.- ¿Inició un proceso judicial de alimentos, filiación o reconocimiento de su hijo?

( ) Si

( ) No

9.- ¿Cree que se vulneran los derechos de nombre, identidad, alimentos, sucesión, y otros derechos a los hijos extramatrimoniales – llamados hijos alimentistas?

( ) Si

( ) No

10.- ¿A su criterio deberían existir hijos alimentistas?

( ) Si

( ) No

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN.

ANEXO 3

FICHA DE RECOLECCIÓN DE DATOS DE PROCESOS JUDICIALES SEGUIDOS EN LOS JUZGADOS DE PAZ LETRADO EN EL DISTRITO DE CORONEL PORTILLO, SOBRE FILIACIÓN O RECONOCIMIENTO DE HIJO Y ALIMENTOS.

JUZGADO	AÑO	Nº EXPEDIENTE	SENTENCIA
JUZGADO	**AÑO**	**Nº EXPEDIENTE**	**SENTENCIA**
JUZGADO	**AÑO**	**Nº EXPEDIENTE**	**SENTENCIA**
JUZGADO	**AÑO**	**Nº EXPEDIENTE**	**SENTENCIA**

JUZGADO	**AÑO**	**Nº EXPEDIENTE**	**SENTENCIA**
JUZGADO	**AÑO**	**Nº EXPEDIENTE**	**SENTENCIA**

LOS TESISTAS.

ANEXO 4

FICHA DE RECOLECCIÓN DE DATOS DE JURISPRUDENCIA SOBRE FILIACION DE ALIMENTOS, DERECHOS DEL HIJO ALIMENTISTA, PRUEBA DE LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL, PRESUNCIÓN JURIS TANTUM DE PATERNIDAD DEL HIJO ALIMENTISTA, DERECHO DEL MENOR A SU IDENTIDAD BIOLOGICA Y OTROS.

CASACIÓN	**PARTES**	**MATERIA**	**ANÁLISIS**
Sala	Demandante	Decisión	
	Demandado		
CASACIÓN	**PARTES**	**MATERIA**	**ANÁLISIS**
Sala	Demandante	Decisión	
	Demandado		
CASACIÓN	**PARTES**	**MATERIA**	**ANÁLISIS**
Sala	Demandante	Decisión	
	Demandado		
CASACIÓN	**PARTES**	**MATERIA**	**ANÁLISIS**
Sala	Demandante	Decisión	
	Demandado		
CASACIÓN	**PARTES**	**MATERIA**	**ANÁLISIS**
Sala	Demandante	Decisión	
	Demandado		

ANEXO 5

EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS

APLICANDO LA ENCUESTA A LAS MADRES MORADORAS DEL ASENTAMIENTO HUMANO JORGE VELASQUEZ PORTOCARRERO Y ASENTAMIENTO HUMANO NUEVA AMAZONÍA DE LA PROVINCIA DE CORONEL PORTILLO.














CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
DE UCAYALI
SEDE JUDICIAL MANCO CAPAC