



EXPEDIENTE N° : 01550-2011-0-0401-JR-FC-04  
DEMANDANTE : ELENA YANETH MARQUEZ ZÚÑIGA  
DEMANDADO : TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA  
MATERIA : NULIDAD DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD  
ESPECIALISTA : JORGE MATIAS ARENAS PUMA  
RESOLUCIÓN : 35-2014

## **SENTENCIA NRO. 065 - 2014**

Arequipa, Dos mil catorce  
Marzo doce.-

Asumiendo competencia el Magistrado que suscribe por disposición del Superior; **VISTOS:** La demanda de Nulidad de acto jurídico que contiene el reconocimiento de paternidad en partida de nacimiento y nulidad de escritura pública de integración de nombre y el documento que lo contienen, así como la nulidad de anotación marginal de la partida de nacimiento siete mil ciento treinta y cuatro del año mil novecientos noventa y seis de la Municipalidad Provincial de Arequipa obrante de fojas treinta y ocho a cuarenta y cuatro y el escrito de subsanación obrante de fojas cincuenta y dos a cincuenta y ocho presentados por **ELENA YANETH MARQUEZ ZÚÑIGA** en contra de **TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA y DANIELA SOFIA MARQUEZ ZUÑIGA y/o DANIELA SOFIA CONCHA MÁRQUEZ.**-----

La contestación de la demanda obrante a fojas ciento dieciséis presentada por TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA.-----

La contestación de la demanda obrante de fojas ciento veintisiete a ciento treinta presentada por RICHARD ANGEL CÁCERES CHUQUICONDOR, curador procesal de DANIELA SOFIA MARQUEZ ZUÑIGA y/o DANIELA SOFIA CONCHA MÁRQUEZ.-----

El Dictamen Fiscal obrante de fojas trescientos treinta y uno a trescientos treinta y seis, por el cual se opina que se declare INFUNDADA la demanda.-----

**Actividad Jurisdiccional:** Mediante resolución número cero siete obrante a fojas noventa y siete se admitió a trámite la demanda y se corrió traslado a los demandados, quienes han presentado sus escritos de contestación de demanda obrantes a fojas ciento dieciséis y de fojas ciento veintisiete a ciento treinta. Mediante Resolución número doce obrante a fojas ciento cuarenta, se saneo el proceso, fijándose los puntos controvertidos y admitiéndose los medios probatorios mediante resolución número catorce obrante a fojas ciento cincuenta y cuatro y ciento cincuenta y cinco, de fojas doscientos ochenta y cinco a doscientos ochenta y ocho se ha realizado la audiencia de pruebas, por lo que el estado del proceso es el de emitirse sentencia. Y-----

**CONSIDERANDO:**-----



**PRIMERO: LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:** Se han fijado como puntos controvertidos los siguientes: **1.-** Si el demandado Teodoro Francisco Concha Zúñiga no es el padre biológico de la menor DANIELA SOFIA MARQUEZ ZUÑIGA y/o DANIELA SOFIA CONCHA MÁRQUEZ. **2.-** Si los actos jurídicos y los documentos cuya nulidad se pretende adolecen de vicio de simulación absoluta que acareen su nulidad.-----

**SEGUNDO: SOBRE SI EL DEMANDADO TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA NO ES EL PADRE BIOLÓGICO DE LA MENOR DANIELA SOFIA MARQUEZ ZUÑIGA Y/O DANIELA SOFIA CONCHA MÁRQUEZ:** **a) Los hechos:**

**a.1.-** El ocho de junio del mil novecientos noventa y seis nace la menor DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA, la misma que fue declarada por su señora madre ELENA YANETH MÁRQUEZ ZÚÑIGA sin consignarse ningún dato en el rubro "Padre"; no obstante, el veintinueve de noviembre del año dos mil dos, TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA reconoce a la menor como hija suya<sup>1</sup>, fecha en la cual, también contrae matrimonio civil con la demandante<sup>2</sup>; **a.2.-** El dieciséis de marzo del año dos mil seis, TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA otorga una escritura pública de integración de nombre a fin de que el apellido paterno del solicitante sea integrado al nombre de la menor DANIELA SOFÍA, por lo que debía quedar como DANIELA SOFÍA CONCHA MÁRQUEZ<sup>3</sup>, escritura pública que dio origen a la anotación marginal realizada en la partida de nacimiento de la menor<sup>4</sup>; **a.3.-** El ocho de septiembre del año dos mil nueve, MARCO ANTONIO PINTO ALEMÁN otorga ante el Notario Público Cesar Fernández Dávila la escritura pública número dos mil seiscientos setenta y ocho de Reconocimiento de paternidad de hijo extramatrimonial, documento por el cual reconoce que la menor DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA es su hija biológica<sup>5</sup>; **a.4.-** El cuatro de marzo del dos mil trece, el Ministerio Público remite los resultados de la prueba de ADN practicada a la demandante y a los demandados, la misma que tiene como conclusión "el individuo registrado con el Código de Laboratorio **ADN- 2013-011-PP-AQP CONCHA ZUÑIGA, Teodoro Francisco, QUEDA EXCLUIDO** de la Presunta Relación de Parentesco en condición de **PADRE BIOLÓGICO** del individuo registrado con el Código de Laboratorio **ADN- 2013-011-H-AQP MARQUEZ ZÚÑIGA, Daniela Sofía**"<sup>6</sup>; **b) El marco normativo:** Nuestro Código Civil ha establecido que son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio (artículo 386); asimismo, que el reconocimiento y la sentencia declaratoria de la paternidad o la

<sup>1</sup> Tal y como se desprende de la partida de nacimiento obrante a fojas cinco.

<sup>2</sup> Tal y como se desprende de la partida de matrimonio obrante a fojas seis.

<sup>3</sup> Tal y como se desprende de la escritura pública número cero ocho cuatro ocho de fecha dieciséis de marzo del dos mil seis otorgada ante Notario Público Arnaldo Gonzales Bazan, obrante de fojas siete a nueve.

<sup>4</sup> Tal y como se desprende del extremo inferior izquierdo de la partida de nacimiento obrante a fojas cinco.

<sup>5</sup> Tal y como se desprende de la escritura pública obrante a fojas diez.

<sup>6</sup> Tal y como obra a fojas trescientos once.



maternidad son los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial (artículo 387); **c) Valoración:** De todo lo dicho tenemos que: **c.1.-** La menor DANIELA SOFÍA es hija extramatrimonial, por cuanto su nacimiento y concepción no se han realizado dentro del matrimonio de la demandante, en este sentido, y aplicando la normativa legal antes señalada, los únicos medios de prueba de filiación son el reconocimiento y la sentencia judicial de declaración de paternidad; sin embargo, en el presente caso existen dos reconocimientos de paternidad, el primero realizado por el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA y el segundo, el realizado por MARCO ANTONIO PINTO ALEMÁN, por lo que al no haber establecido la norma un criterio de prioridad en el tiempo para los reconocimientos de paternidad extramatrimonial se debe acudir a otros medios de prueba; **c.2.-** En el caso de autos obra una prueba de ADN, por la cual se ha descartado que el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA sea el padre biológico de la menor DANIELA SOFÍA, en este sentido, y teniendo en consideración que la prueba de ADN tiene el carácter de prueba plena, conforme a lo dispuesto por la Ley número 28457, este Juzgador considera que ha quedado plenamente acreditado que el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA, no es el padre biológico de la menor DANIELA SOFÍA, a pesar de existir un reconocimiento expreso tanto en la partida de la menor como en la escritura pública de adición de nombres.-----

**TERCERO: SOBRE SI LOS ACTOS JURÍDICOS Y LOS DOCUMENTOS CUYA NULIDAD SE PRETENDE ADOLESCEN DE VICIO DE SIMULACIÓN ABSOLUTA QUE ACAREEN SU NULIDAD: a) Los hechos: a.1.-**

El ocho de junio del mil novecientos noventa y seis nace la menor DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA, la misma que fue declarada por su señora madre ELENA YANETH MÁRQUEZ ZÚÑIGA sin consignarse ningún dato en el rubro "Padre"; no obstante, el veintinueve de noviembre del año dos mil dos, TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA reconoce a la menor como hija suya<sup>7</sup>, fecha en la cual, también contrae matrimonio civil con la demandante<sup>8</sup>; **a.2.-** El dieciséis de marzo del año dos mil seis, TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA otorga una escritura pública de integración de nombre a fin de que el apellido paterno del solicitante sea integrado al nombre de la menor DANIELA SOFÍA, por lo que debía quedar como DANIELA SOFÍA CONCHA MÁRQUEZ<sup>9</sup>, escritura pública que dio origen a la anotación marginal realizada en la partida de nacimiento de la menor<sup>10</sup>; **a.3.-** El ocho de septiembre del año dos mil

<sup>7</sup> Tal y como se desprende de la partida de nacimiento obrante a fojas cinco.

<sup>8</sup> Tal y como se desprende de la partida de matrimonio obrante a fojas seis.

<sup>9</sup> Tal y como se desprende de la escritura pública número cero ocho de fecha dieciséis de marzo del dos mil seis otorgada ante Notario Público Arnaldo Gonzales Bazan, obrante de fojas siete a nueve.

<sup>10</sup> Tal y como se desprende del extremo inferior izquierdo de la partida de nacimiento obrante a fojas cinco.



nueve, MARCO ANTONIO PINTO ALEMÁN otorga ante el Notario Público Cesar Fernández Dávila la escritura pública número dos mil seiscientos setenta y ocho de Reconocimiento de paternidad de hijo extramatrimonial, documento por el cual reconoce que la menor DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA es su hija biológica<sup>11</sup>; **a.4.-** El cuatro de marzo del dos mil trece, el Ministerio Público remite los resultados de la prueba de ADN practicada a la demandante y a los demandados, la misma que tiene como conclusión “el individuo registrado con el Código de Laboratorio **ADN- 2013-011-PP-AQP CONCHA ZUÑIGA, Teodoro Francisco, QUEDA EXCLUIDO** de la Presunta Relación de Parentesco en condición de **PADRE BIOLÓGICO** del individuo registrado con el Código de Laboratorio **ADN- 2013-011-H-AQP MARQUEZ ZÚÑIGA, Daniela Sofía**”<sup>12</sup>; **b) El marco normativo: b.1.-** Nuestra Constitución Política del Perú, establece que toda persona tiene derecho a su identidad (artículo 2.1); asimismo, que, la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño. También protege a la familia y promueve el matrimonio, reconociendo a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad (artículo 4). Por su parte la Convención sobre Derechos del Niño establece que el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos (artículo 7.1); **b.2.-** Nuestro Código Civil establece que el acto jurídico es nulo cuando adolezca de simulación absoluta o atente contra el orden público (artículo 219 incisos 5 y 8); asimismo, por la simulación absoluta se aparenta celebrar un acto jurídico cuando no existe realmente voluntad para celebrarlo (artículo 190); **b.3.-** Nuestro Código Civil establece que los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda. (artículo VII del Título Preliminar); **c) El marco jurisprudencial:** Nuestra Jurisprudencia ha establecido que en los procesos en los que se invoca la simulación absoluta son de carácter personal, porque hay que definir la voluntad de las partes<sup>13</sup>; asimismo, el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido invocado erróneamente. Tal precepto se encuentra comprendido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y es conocido como el principio *iura novit curia*, la norma procesal citada cumple dos funciones: **1)** una supletoria, cuando las partes han omitido los fundamentos de derecho o la invocación de la norma jurídica que sustente la demanda y demás actos probatorios; **2)** una correctiva, cuando las partes han invocado equivocadamente una

<sup>11</sup> Tal y como se desprende de la escritura pública obrante a fojas diez.

<sup>12</sup> Tal y como obra a fojas trescientos once.

<sup>13</sup> Casación número tres mil setecientos trece guión dos mil uno guión San Martín, publicada en la Separata Especial de Sentencias de Casación publicada en el Diario Oficial El Peruano el tres de febrero del dos mil tres en la página número diez mil ciento veinticuatro.



norma jurídica como sustentatoria de sus peticiones, en cuyo caso el juez debe corregir el error aplicando la norma jurídica pertinente<sup>14</sup>; **d)** **Valoración:** De todo lo dicho se tiene que: **d.1.-** La causal de nulidad por simulación absoluta requiere que se analice la voluntad de las partes celebrantes del acto o actos supuestamente nulos, a fin de determinar si dichas partes tenían o no la voluntad de celebrarlo; **d.2.-** En el caso de autos, cuando el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA reconoce a la menor DANIELA SOFÍA, él tenía la voluntad innegable de hacerlo, ello en virtud de que en ese mismo día contraía matrimonio con la demandante y porque casi cuatro años después ratifica su voluntad de reconocer a la citada menor y de que lleve su apellido paterno, en este sentido, el acto de reconocimiento no adolece de causal de nulidad de acto jurídico por simulación absoluta, por lo que en principio, se podría pensar que la presente demanda debería ser declarada infundada; no obstante, ello no es así, tal y como lo exponemos en el siguiente punto; **d.3.-** Si bien el acto jurídico de reconocimiento de la menor DANIELA SOFÍA practicado por el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA y la modificación de los apellidos de la citada menor no están incursos en la causal de nulidad de acto jurídico por simulación absoluta, se debe tener presente que nuestro ordenamiento constitucional protege el derecho a la identidad, por lo que cualquier acto jurídico que atente contra este derecho carece de validez ya que estaría afectando al orden público, en este sentido, si el reconocimiento de paternidad extramatrimonial realizado por el demandado TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA sobre la menor DANIELA SOFÍA es contrario a la verdad biológica de la citada menor (conforme se ha demostrado con los resultados de la prueba de ADN y por el reconocimiento practicado por MARCO ANTONIO PINTO ALEMÁN), este reconocimiento no puede producir efectos jurídicos, porque sostener lo contrario, flexibilizaría los derechos fundamentales contenidos en nuestra Constitución a la que todos los ciudadanos estamos obligados a respetar y defender, razón por la cual, se debe declarar la nulidad de estos actos jurídicos pero por la causal de ser contrario a las leyes que interesan al orden público, en especial, a la afectación al derecho a la verdad biológica de la menor DANIELA SOFÍA; **d.4.-** Esta declaratoria de nulidad por la causal de ser contrario a las leyes que interesan al orden público no afecta el principio de congruencia, por cuanto se ha llegado a dicha conclusión en base a los hechos alegados por las partes y que se desprenden de los medios probatorios actuados durante el proceso, por lo que resulta aplicable el principio del *iura novit curia* (en su función correctiva), más aún si se tiene presente que esta aplicación no afecta el derecho de defensa de

<sup>14</sup> Casación número quinientos cincuenta y cuatro guión cero cuatro guión Cuzco, publicada en la Separata Especial de Sentencias de Casación publicada en el Diario Oficial El Peruano el treinta de septiembre del dos mil cinco en la página número catorce mil setecientos setenta y cinco.



las partes por cuanto tanto la parte demandante como la parte demandada no han cuestionado la nulidad de los actos jurídicos invocados ni la prueba actuada durante el proceso.-----

**CUARTO: COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO:** Conforme lo dispone el artículo 412 del Código Procesal Civil, la condena por las costas y costos procesales corresponde a la parte vencida, sin embargo, teniendo en consideración que una de las partes demandadas es una menor de edad y que la otra parte buscó allanarse al proceso, se debe exonerar de los costos y costas procesales.-----

Por las consideraciones que anteceden impartiendo justicia en nombre del pueblo de quien emana dicha facultad: **F A L L O:** Declarando **FUNDADA** La demanda de Nulidad de acto jurídico que contiene el reconocimiento de paternidad en partida de nacimiento y nulidad de escritura pública de integración de nombre y el documento que lo contienen, así como la nulidad de anotación marginal de la partida de nacimiento siete mil ciento treinta y cuatro del año mil novecientos noventa y seis de la Municipalidad Provincial de Arequipa obrante de fojas treinta y ocho a cuarenta y cuatro y el escrito de subsanación obrante de fojas cincuenta y dos a cincuenta y ocho presentados por **ELENA YANETH MARQUEZ ZÚÑIGA** en contra de **TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA** y **DANIELA SOFIA MARQUEZ ZUÑIGA** y/o **DANIELA SOFIA CONCHA MÁRQUEZ;** en consecuencia, **DECLARO NULOS:** **a)** El reconocimiento de paternidad extramatrimonial practicado por el demandado **TEODORO FRANCISCO CONCHA ZÚÑIGA** el veintinueve de noviembre del dos mil dos y que obra en anotación marginal al lado superior izquierdo de la partida de nacimiento de fecha ocho de julio de mil novecientos noventa y seis y correspondiente a la menor **DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA;** **b)** El acto jurídico contenido en la escritura pública número cero ocho cuatro ocho de fecha dieciséis de marzo del dos mil seis realizada en la Notaría Pública Arnaldo Gonzales Bazan, así como su anotación marginal al lado inferior izquierdo de la partida de nacimiento de fecha ocho de julio de mil novecientos noventa y seis y correspondiente a la menor **DANIELA SOFÍA MÁRQUEZ ZÚÑIGA;** **DISPONIÉNDOSE** se cursen los oficios correspondientes una vez que quede consentida la presente sentencia. **Sin costas ni costos del proceso.** Esta es la Sentencia, que pronuncio, mando y firmo en la Sala del Despacho del Juzgado de Familia Transitorio de Arequipa. **TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER.**-----