

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

**Sentencia de Vista.-**

**Expediente N.º** : 48-2020-0-1001-SP-FC-01  
Demandante : ██████████  
Demandado : ██████████  
Materia : **Familia Civil:** Filiación Judicial de Paternidad Extram.  
Procede : Juzgado Mixto de Urubamba  
**Jueza Superior** : **Sra. Delgado Aybar.**

**Resolución N° 19**

Cusco, cinco de enero  
de dos mil veintiuno.-

**VISTO:** El presente proceso venido seguido por ██████████  
██████████, sobre  
Filiación judicial de paternidad, venido en grado de apelación.

**MATERIA DE APELACIÓN:** Son:

1. Por resolución N<sup>a</sup> 12 emitido en la audiencia de pruebas –continuación– realizada en fecha 14 de noviembre del año 2018, que ha resuelto:

*Da por desistido de la actuación de las pruebas de ADN respecto del demandante con el demandado ██████████ y la declaración testimonial de ██████████*

2. La Sentencia contenida en la Resolución N° 14, de 15 de enero de 2020 (folio 138 y siguientes), que resuelve declarar:

**FUNDADA** la pretensión de declaración judicial de paternidad extramatrimonial interpuesta por ██████████ contra ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ en consecuencia, **DECLARO JUDICIALMENTE** el reconocimiento y la **FILIACION** de ██████████, nacido el 03 de abril de 1953, en el distrito de Breña, provincia de Lima, departamento de Lima, Perú, partida N° setecientos cincuenta y cuatro, debiendo demás datos inalterables, por lo que consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución remítase los partes respectivos, a fin de que se proceda a inscribir

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

*la nueva partida de nacimiento de [REDACTED] –previa anulación de la anterior- conforme a lo dispuesto en el art. 2 de la ley N° 29032. Sin costas, ni costos procesales.*

**PRETENSIÓN IMPUGNATORIA:** Son:

1. En la audiencia de pruebas –continuación- el demandado [REDACTED] a través de su abogado, interpone recurso de apelación contra la resolución N° 12, en el extremo del desistimiento de la prueba de ADN entre el demandante y el señor [REDACTED] sin indicar su pretensión impugnatoria.
2. Por escrito ingresado el 30 de enero de 2020 (folio 146 y siguientes), la demandada [REDACTED], a través de su abogado, interpone recurso de apelación contra la sentencia contenida en la resolución N° 14 de fecha 15 de enero de 2020 con la pretensión impugnatoria de que se declare nula la sentencia o alternativamente la revoque y reformándola se declare infundada la demanda.

**FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO:**

**Pronunciamiento Respecto de la Apelación Diferida**

1. El juzgado, para declarar dar por desistida la prueba de ADN realizada entre el demandante y el demandado [REDACTED] realiza el siguiente análisis:
  - 1.1 Con la prueba de ADN realizada entre [REDACTED] se ha cumplido la finalidad de lo que se pretende en la demanda, por lo que el desistimiento realizado por el ofreciente de las pruebas debe ser acogido.

**Argumentos del Recurso**

2. El apelante señala como argumentos de su recurso los siguientes:
  - 2.1. El actor en el extremo medios probatorios ha solicitado la prueba biológica del ADN del hermano [REDACTED], sin hacerla justificación o razones por lo que lo hace.

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

2.2. Conforme se tiene de la prueba la partida de nacimiento inscrita de manera extraordinaria cuando el actor tenía 24 años de edad y que el primer proceso de filiación ya había iniciado después de 10 años del fallecimiento del presunto padre cuando el actor tenía 52 años.

**Requisitos del Recurso de Apelación**

3. El artículo 366 del Código Procesal Civil, regula los requisitos que debe reunir el recurso impugnatorio de apelación, estableciendo: *“El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria”*.

El recurso de apelación tiene por objeto que el Juez Superior revise la resolución judicial expedida por el Juez inferior, y se examine si ella contiene defectos, deficiencias, vicios o errores de hecho o de derecho, lo que se conoce con el nombre de agravio; que constituye la base objetiva del recurso, porque el apelante fija los marcos de la impugnación (el objeto de la alzada) dentro de los límites de su pedido.

4. Marianella Ledesma Narváez en su Libro “Comentarios al Código Procesal Civil”, página 148, señala sobre el agravio *“(…) El agravio en la resolución es la condición que la parte debe alegar para estar habilitada a interponer contra ella la apelación a fin de reparar dicho perjuicio, sea anulando o revocando total o parcialmente la decisión” “el agravio o perjuicio mide el interés que se requiere como presupuesto para apelar. Debe ser actual y no eventual”*.

5. De la lectura de apelación realizada por el abogado del demandado Jorge Carlos Chacón Mormontoy en la audiencia de pruebas, se advierte que no ha cumplido con fundamentar el agravio que le hubiera producido la emisión de la resolución apelada, por cuanto únicamente se limita a señalar que luego de varios años el actor hace inscribir su partida administrativamente, y luego instar la demanda después de 10 años de [REDACTED]. [REDACTED], con lo que se evidencia que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 366 del Código Procesal Civil.

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

6. Por otro lado, se debe tener en cuenta que los argumentos del apelante debieron estar referidos a atacar la validez y eficacia de la resolución apelada, es decir, aquellas razones por las que se denuncia que el acto procesal se encontraba afectado por vicio o el error de hecho o de derecho (defecto de orden material, derivado de un erróneo razonamiento), lo anotado, de conformidad con lo previsto por el artículo 355 del Código Procesal Civil<sup>1</sup>, y no habiéndose fundamentado el medio de impugnación en la forma expuesta en la audiencia de pruebas donde ha interpuesto apelación, y teniendo en cuenta además que las normas contenidas en el Código Procesal Civil son de carácter imperativo<sup>2</sup>, se colige que el demandado [REDACTED], no cumplió con los requisitos para que su recurso sea admitido, omisión que está incurso dentro de lo prescrito por los artículos 359<sup>3</sup> y 367<sup>4</sup> del Código Procesal Civil, por lo tanto el acto procesal de impugnación debe ser declarado improcedente y la resolución que ha concedido el recurso de apelación debe ser declarado nulo en aplicación de lo dispuesto por el artículo 171 del Código Procesal Civil.

**Pronunciamiento respecto de la apelación contra la Sentencia**

**Fundamentos de la Sentencia**

7. Son fundamentos de la sentencia, los siguientes:
- 7.1. Se tiene que [REDACTED] fue sometido a la prueba de ADN respecto a su presunto padre biológico que en vida fue [REDACTED], que el mismo resultó positiva en el que se ha confirmado que el padre difunto no puede ser excluido como el padre biológico de [REDACTED], por lo que sí es con certeza práctica padre biológico del actor.

---

<sup>1</sup> **Medios impugnatorios.-**

**Artículo 355.-** Mediante los medios impugnatorios las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error.

<sup>2</sup> **Artículo IX.-** Las normas procesales contenidas en este Código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario.

Las formalidades previstas en este Código son imperativas.

<sup>3</sup> **Incumplimiento de los requisitos.-**

**Artículo 359.-** El incumplimiento de alguno de los requisitos determina la declaración de inadmisibilidad o de improcedencia del medio impugnatorio, mediante resolución debidamente fundamentada. Esta resolución sólo es recurrible en queja en los casos del Artículo 401.

<sup>4</sup> **Admisibilidad e improcedencia.-**

**Artículo 367.-** "...El superior también puede declarar inadmisibile o improcedente la apelación, si advierte que no se han cumplido los requisitos para su concesión. En este caso, además, declarará nulo el concesorio".

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

- 7.2. Corresponde declarar que [REDACTED] es padre biológico de [REDACTED] por lo que le asiste todos los derechos que por ley le corresponden.

**Argumento del Recurso de Apelación**

8. Son argumentos del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia, básicamente los siguientes:
- 8.1. El actor de 63 años demanda filiación después de 12 años de fallecimiento del presunto, sin haber cumplido con el requerimiento del órgano jurisdiccional respecto de la ubicación de restos mortuorios de la señora madre del actor.
  - 8.2. El padre difunto nunca comentó la existencia del actor, así como el actor nunca se acercó a la familia.
  - 8.3. No se ha advertido los actos ocultos manifiestos del actor de la demanda, al haber realizado recién a los 24 años de edad, el trámite administrativo de inscripción extraordinaria o extemporánea de su partida de nacimiento por ante la Municipalidad de Breña Lima, sin emplazar al presunto padre, así como incoar la demanda después de 12 años de fallecimiento del presunto padre.

**Del Caso**

9. Cuando se pretende la declaración judicial de paternidad extramatrimonial por los supuestos del artículo 402 del Código Civil (1 al 6) resulta competente en primera instancia el Juez de Familia con arreglo a lo dispuesto por la última parte del epígrafe b) del artículo 53 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, remitiéndose en consecuencia la competencia por dicha causal a las previsiones de la Ley 28457, Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial.
10. El artículo 402 del Código Civil establece “*La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:*
1. *Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita.*
  2. *Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia.*

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales.

4. En los casos de violación, rapto o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.

5. En caso de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable.

6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba del ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza.

Lo dispuesto en el presente inciso no es aplicable respecto del hijo de la mujer casada cuyo marido no hubiese negado la paternidad.

El juez desestimarás 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".

11. De la demanda que corre a folio 14 y siguientes, se tiene que Francisco Chacón Romero, interpone demanda de Filiación de Paternidad judicial, la cual tiene como sustento jurídico lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 402 del Código Civil, esbozando como argumento principal que el demandante es hijo de quien en vida fue [REDACTED] toda vez que en fecha 18 de noviembre de 1977 mediante un procedimiento extraordinario de inscripción el actor inscribió su partida de nacimiento.
12. Al respecto, debe tenerse en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 00227-2011-AA/TC LAMBAYEQUE<sup>5</sup> que señala **"5. Este Colegiado aprecia también que detrás de toda pretensión de declaración de paternidad subyace in vivo el ejercicio del derecho fundamental a la identidad, el cual comprende el derecho a un nombre – conocer a sus padres y conservar sus apellidos, el relativo a tener una nacionalidad y la obligación de que el Estado reconozca su personalidad**

---

<sup>5</sup> Expediente N° 00227-2011-AA/TC LAMBAYEQUE, sentencia emitida en fecha 04 de enero de 2012. En: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00227-2011-AA.html>

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

*jurídica (Cfr. STC N° 02432-2005-PHC, Fundamento 4), **derecho éste que encuentra concretización y operatividad judicial en la actuación –de parte o de oficio– de la prueba de ADN; razón por la cual la actuación de esta prueba no puede estar circunscrita o limitada en su uso a un único y específico proceso judicial (como alega el recurrente), sino que, por el contrario, su actuación corresponderá ser ordenada en todo tipo de proceso judicial cuando esté de por medio el derecho a la identidad de las personas (declaración judicial de paternidad), pues el ordenamiento procesal preconiza un sistema abierto de pruebas (típicos y atípicos), los cuales tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones (artículo 188° del Código Procesal Civil). Por ello, resultaría un despropósito, y constituiría un acto vulneratorio del derecho a la prueba, restringir el uso de ciertos medios de prueba, como por ejemplo, el de ADN a un solo proceso judicial, y excluir la posibilidad de su uso en otros procesos judiciales, aun a sabiendas de la pertinencia, idoneidad, utilidad y licitud para resolver la pretensión demandada...”.***

13. Siendo ello así, para el proceso de declaración judicial de paternidad, será necesaria la actuación de la prueba de ADN. En el caso de autos, habiendo sido instada la presente demanda, bajo la causal del numeral 6 del artículo 402 del código sustantivo, se realizó la diligencia de pruebas de tomas de muestras de ADN en [REDACTED] conforme se tiene de la diligencia que corre a folio 109 a 110, así como la toma de muestra de hisopado bucal del demandante conforme se tiene del acta que corre a folio 111 a 112.
14. De la conclusión del informe sobre resultados de prueba de paternidad por ADN, se tiene que [REDACTED] es el padre biológico del actor [REDACTED], conforme se tiene de la audiencia de pruebas que corre a folio 130 a 132, donde se ha dado el siguiente resultado: “1. El difunto [REDACTED] no puede ser excluido como el padre biológico del señor llamado [REDACTED] y **SI ES** en consecuencia, con certeza practica su verdadero padre biológico. Prob. De paternidad 99.99999%. El sexo genético del hijo es masculino.”

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

15. La prueba de ADN se valora de la manera más amplia, pues es una prueba científica que no permite duda alguna respecto a sus resultados. Así la Corte Suprema ha establecido en la Casación N° 2026-2006-Lima que la prueba de ADN *es la prueba genética más exacta y eficaz disponible para determinar relaciones familiares, puesto que se basa en el Ácido Desoxirribonucleico-ADN-, que no es sino el componente principal del material genético, contenido de cada célula de todo organismo.(...)* En tal sentido, la Juez de la causa, ha valorado adecuadamente la prueba de ADN.
16. Si ello es así, resulta lógico que se inserte en una nueva partida de nacimiento como padre biológico [REDACTED], con los demás datos inscritos en la partida N° 754 que corre a folio 03.
17. Habiendo precisado lo anterior, este Colegiado considera que la resolución materia de apelación fue dictada conforme a Ley, por lo que corresponde confirmarla.

**DECISIÓN:**

Por estos fundamentos, esta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, resuelve:

1. **DECLARAR NULO** el **CONCESORIO de apelación** contenido en la última parte de la resolución N° 12, emitida en la audiencia de pruebas que corre a folio 130 a 132, e **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación propuesto por el demandado [REDACTED] en la misma audiencia de pruebas.
2. **CONFIRMAR** la Sentencia contenida en la Resolución N° 14, de 15 de enero de 2020 (folio 138 y siguientes), que resuelve declarar:

**“FUNDADA** la pretensión de declaración judicial de paternidad extramatrimonial interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]; en consecuencia, **DECLARO JUDICIALMENTE** el reconocimiento y la **FILIACION** de [REDACTED], nacido el 03 de abril de 1953,

SALA CIVIL  
Corte Superior de Justicia de Cusco

---

*en el distrito de Breña, provincia de Lima, departamento de Lima, Perú, partida N° setecientos cincuenta y cuatro, debiendo demás datos inalterables, por lo que consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución remítase los partes respectivos, a fin de que se proceda a inscribir la nueva partida de nacimiento de [REDACTED] –previa anulación de la anterior- conforme a lo dispuesto en el art. 2 de la ley N° 29032. Sin costas, ni costos procesales”. Y devolvieron los actuados. **T.R. y H.S.***

**S.S.**

PEREIRA ALAGON  
(Firma digital)

**DELGADO AYBAR.**  
(Firma digital)

HOLGADO NOA  
(Firma digital)

---

ROXANA BOHORQUEZ ABARCA  
Secretaria de Sala  
Sala Civil de Cusco  
(Firma digital)