



**PLENO JURISDICCIONAL DISTRITAL EN MATERIA
LABORAL Y FAMILIA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUMBES
REALIZADO EL DÍA 10 DE JUNIO DE 2009.**



**ACTA DE SESION PLENARIA DEL PLENO JURISDICCIONAL DISTRICTAL EN
MATERIA LABORAL Y FAMILIA - JUNIO 2009**

En la ciudad de Tumbes, siendo las siete de la mañana con treinta minutos del día diez de junio del año dos mil nueve, se da inicio a la sesión del Pleno Jurisdiccional Distrital en materia Laboral y Familia de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, convocada para la fecha y llevada adelante en el Auditorio de la Corte Superior; con la finalidad de discutir algunos problemas jurídicos cuyo tratamiento en el ámbito jurisdiccional produce determinadas discrepancias entre los operadores del derecho, buscando unificar algunos criterios a fin de hacer más predecible la justicia. A continuación el señor Doctor Percy Elmer León Dios, Vocal Titular y Presidente de la Comisión de Magistrados a cargo de los Plenos Distritales en la Corte Superior de Tumbes, procedió a dar la bienvenida a los señores Magistrados presentes al Pleno Jurisdiccional Distrital en materia Familia - Laboral de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, manifestando que como política institucional tiene establecido el Poder Judicial y nuestra Corte Superior, los temas que nos convoca son interesantes y de singular trascendencia por cuanto existe discrepancia entre los diversos órganos jurisdiccionales respecto a los criterios de aplicación de las normas sobre los temas escogidos materia de debate en este día, de ahí la importancia de que el Poder Judicial se reúna y establezca los criterios de interpretación que mas se ajusten a la ratio de la norma; asimismo en nombre del señor Presidente de Corte, Dr. Luis Finlay Salvador Gómez, a través de su persona trasmite sus disculpas por no estar presente en este día en razón que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial ha dispuesto el día de ayer una pasantía para diversos magistrados y trabajadores de la Corte, por lo que han tenido que arribar a la ciudad de Trujillo, asimismo trasmite la felicitación de los integrantes del Área de Capacitación y de Plenos Jurisdiccionales por el evento a desarrollarse el día de la fecha, dando la mas cordial bienvenida a los presentes declarando por inaugurado el Primer Pleno Distrital de la Corte Superior de Justicia en materia de Familia y Laboral. seguidamente se dio inicio al presente pleno de acuerdo a lo establecido en Programa de Actividades elaborado por la Comisión.

Por su parte, el doctor Williams Hernán Vizcarra Tinedo, hizo uso de la palabra a fin de informar sobre el mecanismo para la conformación de los grupos de trabajo del taller, de los primeros temas materia de exposición. Efectuado el mismo se procedió al trabajo taller con la discusión de los temas a nivel de cada grupo integrados conforme a detalle siguiente:

Dr. HUGO BALENCIA HILARES
Vocal Titular de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL SUPLENTE DE ASESORACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRON LERENA
Presidente del Poder Judicial de Tumbes
PODER JUDICIAL TUMBES



GRUPO N° 1: Integrado por los doctores León Dios Percy Elmer, Valencia Hilares Hugo, Juárez Castro Manuel, Primo Vásquez María Celia, Arreátegui Calle Luz, Lip Zegarra Carla Melissa, Nizama Huíman Julio Nicolás, Macalupu Castillo Marleny, Castillo Bustos Juan Carlos y Zúñiga Ruiz Neyssy.

GRUPO N° 2: Integrado por los doctores Cerrón Rengifo Luis Fernando, Falla Salas Carlos Augusto, Periche Rumiche Christian Milagros, Zárate Vite Emma del Pilar, Vereau Trigoso Tony E, Huíman Cruz Tomás Medardo, Arica Raymundo Karina Paola, Soto Rebaza César Paúl y Arteaga Guzmán Alex.

GRUPO N° 3: Integrado los doctores Díaz Piscocoya Pablo, Pacheco Villavicencio Mirtha Elena, Lozada Oyola Carlos Eduardo, Castro Carrasco Víctor Daniel, Bringas Enciso Juana G., Rufasto Chapa Gerard Mitchell, Saavedra Valladares Paola Mercedes, Viera Mantilla Gina Liz, Paz Olaya Sheila Diandra Lyseth y Ordinola Armas Carla.

GRUPO N° 4: Integrado los doctores Vizcarra Tinedo Williams Hernán, Quispe Tomaylla Leoncio, Salazar Flores Javier, Maldonado Pérez Jennifer Roxana, Coronado Balladares Jimmy, Torres Satán Karin Yulee, Gonzáles Chávez María Mercedes, Nole Zapata Teresa Aurelia, Chanava Contreras Elizabeth R., Lozano Avalo Sara y Noriega Alban Jorge Luis.

TEMA N° 1

PRESCRIBEN O NO LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EN APLICACIÓN DEL ART. 2001° INC. 4) DEL CÓDIGO CIVIL.

OPINENCIA A CARGO DEL DOCTOR MANUEL JUÁREZ CASTRO. Parte del hecho frecuente en nuestro medio que se produce cuando en un proceso judicial de alimentos, se fija mediante sentencia o por acuerdo conciliatorio intra proceso, se ha fijado una pensión alimenticia y el obligado no cumple con cancelar dicha pensión en el plazo o periodo establecido, originando con ello que se proceda a la liquidación de pensiones devengadas y una vez aprobada esta se efectúa el correspondiente requerimiento al obligado para que cumpla con el pago del monto liquidado, bajo apercibimiento de remitir copias certificadas al Ministerio Público para que se le denuncie por el delito de Omisión de la Asistencia Familiar, o bien bajo apercibimiento de embargo, según la alternativa que mejor garantice el cumplimiento de la obligación.

Dr. HUGO VALENCIA HILARES
Vocalista de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DÍAZ PISCOCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRÓN RENGIFO
Presidente (F) Sala Penal de Aplicación
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY OSWALDO MARCHÁN APOLO
PRESIDENTE SALA PENAL

LUIS F. J. ANDRÉS DÍAZ MARÍN
VOCALES SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



El problema se presenta cuando el acreedor no exige oportunamente el pago de las pensiones devengadas y recién lo hace después de transcurrido un periodo de tiempo que supera los dos años, dando lugar a que el obligado pretenda oponer el plazo de prescripción para se declare extinguido el crédito así devengado; originándose entonces el dilema para determinar el plazo de prescripción que se debe aplicar.

En materia de obligaciones alimentarias hay quienes sostienen que el derecho a los alimentos es imprescriptible y que en consecuencia las pensiones alimenticias devengadas nunca prescriben. Otro sector considera que tratándose de pensiones que se han devengado dentro de un proceso sentenciado, se debe tomar como plazo de prescripción el de diez años, por tratarse de una acción que proviene de una ejecutoria (es decir asumen que se trata de una *actio iudicati*). Finalmente una tercera posición, muy importante por cierto, sostiene que las pensiones alimenticias devengadas prescriben en el plazo de dos años, es decir se trata de la corriente que se alinea con el plazo establecido en el inciso 4) del artículo 2001º del Código Civil vigente.

Ante esta trilogía de posiciones, considera conveniente aproximarnos a la más adecuada o razonable, pero además que cualquiera que sea la posición que se adopte para resolver este tema, sea transmitida a los justiciables a través de una resolución debidamente motivada, tal como lo impone el inciso 5) del artículo 139º de la Constitución del Estado, el cual inspira una motivación completa tanto en cuanto la *quaestio iuris* como la *quaestio facti*.

La experiencia vivida como servidor de la Administración de Justicia desde el cargo de Secretario Judicial en nuestro Distrito Judicial, que ha intervenido en múltiples procesos de alimentos, me ha permitido comprobar que no existe un criterio uniforme (aunque sí uno mayoritario) entre los magistrados para resolver los casos de prescripción extintiva en esta materia, por otro lado, que por lo general las resoluciones judiciales sobre el tema no merecen una mejor motivación, y por último que es poco o escaso el aporte de los abogados de la defensa.

De acuerdo a los casos representativos analizados para abordar el tema, se puede concluir que la posición predominante en el Distrito Judicial de Tumbes, es la segunda, con la cual no se identifica, bajo el sustento que se trata de pensiones que han sido liquidadas dentro de un proceso que se encuentra en estado de ejecución de una sentencia y por lo tanto ha precluido procesalmente la etapa de proponer defensas técnicas de cualquier tipo.

DR. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocalista de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCALISTA SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. OSWALDO MARCHAN APOLO
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCAL(S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



Como todos sabemos la Prescripción es una Institución Jurídica de raigambre romana y de origen procesal fundada en el transcurso del tiempo; que también ha sido recogida en nuestro ordenamiento para producir efectos sobre las acciones, la prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo, conforme lo establece el artículo 1989° del Código Civil. El doctor Fernando Vidal Ramírez expresa como noción genérica: "...La prescripción se puede entender como un medio o modo por el cual, en ciertas condiciones, el transcurso del tiempo modifica sustancialmente una relación jurídica", el mencionado autor hace pues una distinción entre el derecho subjetivo y la acción considerando a esta última como entidad jurídica diferente y autónoma, conceptualiza a la acción como derecho a la jurisdicción, llegando a la conclusión adoptada por el Código Civil peruano "...de que lo que prescribe es la acción entendida como la pretensión mediante la cual se ejercita el derecho para alcanzar su tutela jurisdiccional", con lo cual queda aclarado que el postulado contenido en el referido numeral 1989° del C.C., no está referido a la acción como derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales (derecho subjetivo que como tal no podría ser aniquilado).

En nuestro ordenamiento jurídico se encuentra reconocido el derecho de prescribir, salvo el caso de acciones específicas que la misma legislación ha señalado taxativamente (podría decir *numerus clausus*), *vr.gr.* la Reivindicación, la petición de herencia, entre otras.

En el presente trabajo vamos a encontrar casuística no solamente de los Órganos Jurisdiccionales del Distrito Judicial de Tumbes, sino inclusive de la Corte Suprema de Justicia de la República en la que es evidente que asumen la segunda de las posiciones antes mencionadas; bajo el argumento común de que el proceso se encuentra en estado de ejecución de sentencia y por lo tanto no se pueden deducir excepciones (cuando la prescripción ha sido propuesta como excepción por la defensa del obligado), o bien que el plazo para ejecutar la sentencia es de diez años (cuando el obligado invoca la prescripción como un fundamento de la observación a la liquidación de alimentos). En algunos casos se invoca además el Principio del Interés Superior del Niño o del Adolescente (cuando el beneficiario de la pensión es tal) para desestimar la prescripción alegada por el obligado.

Es decir, que el tema de la prescripción extintiva de las pensiones alimenticias devengadas, no obstante la apariencia de ser un tema de fácil entendimiento, ha generado ya interesantes discrepancias no solo en la labor jurisdiccional, sino en la realidad diaria de los acreedores y deudores de pensiones alimenticias en ejecución de procesos judiciales; por lo que se considera relevante y, porque no necesario, tratar de

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal fe. de Sala Civil

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. GERRON BENNETT
Presidente Tribunal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY GONZALEZ MARCHAN APOTO
PRESIDENTE DE LA FISCALÍA
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARÍN
VOCAL DE SALA PENAL LIQUIDADORA



aproximarnos a una posición que permita resolver el tema de acuerdo a las normas sustantivas que imperan en nuestro sistema de derecho.

El artículo 2001° del C.C., señala los plazos prescriptorios, y en forma textual en su inciso 4) nos informa: Prescriben salvo disposición diversa de la ley "A los dos años, la acción anulabilidad, la acción revocatoria, la que proviene de pensión alimenticia y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivadas del ejercicio del cargo".

Evidentemente estamos ante casos en los cuales ya existe una sentencia de condena (no solamente ha declarado un derecho sino que ha ordenado el cumplimiento de una prestación) emitida por el Órgano Jurisdiccional que a partir de la misma origina un derecho creditorio, y por lo tanto bien podría admitirse que se trataría de una actio iudicati a la que el inciso primero del mismo artículo, extingue a los 10 años; sin embargo en forma expresa el inciso 4) de la norma le ha señalado un plazo de prescripción menor – dos años-, lo que aparentemente sería un contrasentido que tratándose de un derecho alimentario –en el que mayormente los beneficiarios son niños o adolescentes-, el Legislador peruano le haya conferido un plazo menor de prescripción; sin embargo conviene aclarar que en estricto el plazo de prescripción de dos años, no está orientado a extinguir la acción alimentaria (la que puede considerarse imprescriptible dado que para su ejercicio basta acreditar la condición de alimentista ya sea por un menor de edad o por no encontrarse en aptitud para atender su propia subsistencia) entendida como pretensión, sino más bien la obligación patrimonial que no ha sido exigida al deudor por espacio de 2 años o más, pero sin extinguirse el derecho alimentario en sí, ni tampoco afectar el derecho de reclamar el pago de los períodos que no han sido afectados por el periodo de prescripción previsto en la norma antes mencionada. Todo lo cual tiene su

fundamento porque el cumplimiento de las obligaciones alimentarias se concreta a través una prestación patrimonial, por lo tanto es un derecho creditorio que como tal está sujeto al principio de prescriptibilidad.

De lo señalado anteriormente surge la necesidad de establecer diferencias entre "Derecho Alimentario" y "Pensión alimentaria"; pues se trata de instituciones jurídicas diferentes; así pues la primera de ellas es el derecho adquirido por el alimentista quien puede exigirlo mientras subsista su estado de necesidad, y se caracteriza por ser personalísimo, intrasmisible, irrenunciable, intransigible, incompensable e imprescriptible; la segunda o sea la pensión de alimentos, consistente en la asignación fijada voluntaria o judicialmente para la subsistencia de una persona que se halla en estado de necesidad, necesariamente se ajusta a las características del derecho alimentario, sino que por el

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYER
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRATO
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY OSWALDO MARCHAN POLO
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

6
LUIS ALVARO DIAZ MARIN
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES



contrario tratándose de una obligación generalmente patrimonial que genera un derecho creditorio, es renunciable, transigible, compensable, transferible y prescriptible.

De los casos analizados para abordar este tema, se podrá observar que la posición mayoritariamente adoptada por los señores magistrados del Distrito Judicial de Tumbes, que tienen competencia para resolver este tipo de planteamientos, se alinea con la de quienes defienden la actio iudicati, y sostienen que tratándose de un proceso que se encuentra en ejecución de sentencia, no le es aplicable el plazo de prescripción previsto en el inciso 4) del artículo 2001° del C.C., argumentando que éste último lo que limita es el inicio de una acción, pero no la ejecución de una prestación contenida en una decisión judicial firme (sentencia) y por lo tanto -concluyen- el plazo de prescripción que debe observarse es el que se encuentra contemplado en el inciso 1) de la misma norma legal.

Esta posición si bien es cierto es adoptada con la finalidad de brindar preferente atención a los derechos de niños y/o adolescentes (quienes en la mayoría de los casos resultan ser los beneficiarios del derecho alimentario), habiéndose incluso en uno de los casos del muestreo, invocado la aplicación del Principio del Interés Superior del Niño; a criterio del facilitador, no concuerda con el sentido del inc. 4) del art. 2001° del C.C., y por el contrario considero que de algún modo se estaría afectando el derecho al Debido proceso, al producirse una decisión contraria al sentido de la norma invocada por el obligado, sin una fundamentación o motivación adecuada o suficiente (*por mandato expreso de la Constitución las resoluciones judiciales con excepción de las de mero trámite, deben ser motivadas, debiendo contener un juicio o valoración en donde el juez debe exponer las razones o fundamentos fácticos y jurídicos conforme a las cuales decide la controversia*)

Por lo general los jueces ordenan que la pensión alimenticia se pague mensualmente, para atender las carencias del alimentista generadas en dicho período; por lo tanto las pensiones alimenticias se devengan por períodos de tiempo, naciendo así un derecho creditorio y consiguientemente el plazo de prescripción de la pensión así fijada empieza a correr desde el momento -día, mes y año-, en que la pensión correspondiente a cada período es exigible al obligado. De ahí que si el alimentista, (a través de su representante si es que fuese menor de edad), no solicita la ejecución de la obligación y transcurren los dos años habrá operado la prescripción y se habrá extinguido la facultad de cobrar la pensión alimenticia comprendida en el plazo expresamente señalado por el Legislador en el inciso 4) del art. 2001° del C.C.; salvo que se presente alguno de los supuestos de suspensión del decurso prescriptorio previstos en el artículo 1994° del C.C.; pues de lo contrario carecería de sentido que el Legislador haya incluido un período de prescripción

DR. HUGO VALENCIA HUARÉS
Vocal (S) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. ALEJANDRO DIAZ MARIN
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
Vocal (S) de Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRONTE NEGRO
Pres. Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCAL (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



especial para las pensiones alimenticias devengadas, por lo que considero que en ese sentido deberían trabajar los operadores del Derecho (jueces y abogados de la defensa).

PONENCIA A CARGO DEL DOCTOR JUAN JOSÉ ESTRADA DÍAZ. Si bien lo que se pueda aportar en el Pleno no tiene carácter vinculante, pero si debe ilustrar y debe ayudarnos a precisar algunos conceptos que se han expresado y además que ya existen a nivel jurisprudencial, de una jurisprudencia que lamentablemente no tiene el carácter de doctrina jurisprudencial aún cuando se mantiene un concepto con la última modificación a recurso de casación que se ha convertido a la Corte Suprema en una tercera instancia. Vamos a empezar por el primer tema de la "prescripción extintiva del derecho alimentario", aquí partimos de una premisa que puede ser polémica, el expositor Manuel Juárez Castro afirmaba que la naturaleza del derecho alimentario en el Perú es patrimonial, del cual discrepo, pues nuestro Derecho Civil, Derecho privado ha sido hecho en base a lo que decía el Dr. José Hurtado Pozo –la Ley Importada– hemos importado mucho derecho, hemos empastelado Códigos Civiles de diferentes países, nos hemos guiado por el Código Civil Italiano de 1942, el código francés de 1804, el código alemán y el código español, que son códigos muy antiguos; por ejm. en el código civil italiano, el derecho de familia, si bien es cierto, pertenece al ámbito del derecho privado, sin embargo sus normas son de orden público, por tanto hablamos del derecho coactivo, es decir las normas de orden público se cumplen inexorablemente; pero resulta que, por ejm. en el derecho civil italiano y el derecho civil español, al derecho alimentario si le dan el carácter patrimonial, tanto así por ejm. en el derecho italiano se puede endosar, compensar y transar sobre el derecho alimentario, nuestro sistema normativo en el Art. 487 no admite la transacción, no admite la compensación en materia alimentario, osea el derecho alimentario como tal (no confundir derecho alimentario con pensión alimentaria) no es materia de compensación ni cesión, es decir, no entra al tráfico jurídico como cualquier derecho, esta posición es importante porque si vemos el contexto en que ha sido construido el derecho de familia en el Perú y específicamente el derecho alimentario, efectivamente está en el campo del derecho civil no patrimonial por eso es que si hay restricciones que se pueden imponer a vínculo de carácter contractual, y en nuestro caso no. En segundo lugar, el doctor Juárez Castro ha precisado con mucha calidad que hay diferentes criterios, y él ha abordado los criterios que son más frecuentes, más comunes, porque, por ejm. algunas ejecutorias se hacía valer la prescripción alimentaria en vía de excepción y en otros casos en vía de acción, ni uno ni otro, porque como bien se ha precisado, se trata de las pensiones devengadas de las pensiones que se acumulan y que no son pagadas oportunamente, lo que sí se va ha discrepar respecto al espíritu que bajo esta institución, la primera jurisprudencia a nivel mundial en materia de fraude de la

Dr. HUGO VALENCIA HILARES
al (S) de la Sala Civil

PABLO DIAZ PISCOPAO
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCA (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. CARLOS AUGUSTO PALVA SALAS
VOCA (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. DE ROSA
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DÍAZ MARÍN
VOCA (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



ley y en materia de exequatur fue el caso Munser el cual es un caso emblemático en el Derecho Internacional Privado, en el Derecho de Familia Internacional, donde una pareja de esposos, ambos norteamericanos deciden poner fin a la relación conyugal previa a una separación por incompatibilidad de caracteres (convencional), se produce la separación y en ese contexto se fija una pensión alimenticia convencionalmente, se acumulan las pensiones devengadas en la suma de setenta y siete mil dólares y su ex cónyuge solicita al Juez el pago de las pensiones y descubre que no está en New York, sino en Francia - París, recurre a la Corte Francesa a exigir el pago de las pensiones vía exequatur y él invoca el hecho de haberse mudado de domicilio que en el contexto del derecho internacional privado se llama "fraude a la ley", pues se ha mudado de domicilio y de acuerdo al derecho Francés las pensiones alimenticias prescriben a los cinco años de haberse hecho exigibles; la Corte Francesa en Primera Instancia acogió su pedido, la Corte Superior de París revocó el pedido e interpretó que las pensiones prescriben por los primeros cinco años en que eran exigibles, posición diferente a la Jurisprudencia citada por el ponente Juárez), en la cual se establece invocando el Art. 2001 inc. 1) del Código Civil el cual señala que prescriben las acciones que sean exigibles por sentencia judicial; en este extremo existe también discrepancia en cuanto no se refiere a la prescripción de una sentencia judicial sino aquellas acciones que en mérito a una sentencia judicial, sugiriendo o disponiendo u ordenando que a partir de ahí se accione, por ejm. si la sentencia dice haga valer el interesado la acción tal, a partir de ahí son diez años de prescripción, pero ese es otro tema de Derecho Civil; para el ponente no prescribe las sentencias judiciales, sino a bien cobrarle cuantas deudas que en el futuro pueden ser ejecutables y en que su momento fueron castigadas por que no podían ser cobradas, entonces lo que prescribe son las acciones que pueden ser exigibles porque en la sentencia judicial el a quo determinó que acción debería interponerse. Para el caso concreto es que ahí debe considerarse que la prescripción de acuerdo al Art. 2001 Inc. 4) por los dos primeros años, es decir si la pensión alimenticia se debe por cinco años, los dos primeros años no son exigibles, los tres años siguientes sí, porque el espíritu es precisamente el estado de necesidad; se han visto casos en los cuales el cobro de la pensión a pesar que se liquidan sucesivamente, no son posible de hacerse efectiva, en primer lugar porque el obligado evade; sin embargo ahora el apercibimiento y la consecuente denuncia de Omisión a la Asistencia Familiar tiene otro tratamiento con el nuevo Código Procesal Penal que ha entrado en vigencia en este Distrito Judicial, ahora mucho más rápido, mas expeditivo. Muchas veces las pensiones alimenticias a pesar son exigibles no son pagadas y el sujeto obligado incurre en diferentes situaciones: devuelve cédulas, cambia de domicilio, renuncia al trabajo, el embargo de los CTS de la cónyuge, quien va ha responder por las pensiones devengadas que

Dr. HUGO VALENZUELA
Vocal (s) de la Sala Civil
PABLO DÍAZ RISCORAR
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODERER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DÍAZ
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODERER JUDICIAL TUMBES
CARLOS AUGUSTO FALLA
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODERER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS F. CERRÓN RANGRE
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODERER JUDICIAL TUMBES

FREDY CARLOS MARCHÁN APOLO
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODERER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DÍAZ MARÍN
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODERER JUDICIAL TUMBES



incumple pagar el obligado; el estado de necesidad es lo más inmediato, lo más próximo a la fecha en que se requiere la pensión; entonces el espíritu no es que prescriban totalmente las pensiones, sino que los dos primeros años no son cobrables pero los años siguientes a la fecha en que se produjo la última liquidación si son exigibles pero cuando la prescripción se hace valer, no en vía excepción por ser la etapa postulatoria, sino en articulación que se propone contra la liquidación, es decir una vez que se propone la misma debe ser puesta en conocimiento del obligado donde advierte que las pensiones pueden ser excesivas, o amortizado una parte, entonces la observa, se produce la aprobación por parte del Juzgado y a partir de ahí es donde se puede deducir entre los días siguientes de notificado para que pague la pensión, la prescripción extintiva de los dos primeros años de la pensión alimenticia. El derecho alimentario es imprescriptible pero las pensiones alimenticias sí prescriben a los dos años a partir de que son exigibles.

JUGO VALENCIA ALVARO
Vocal (S) de Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

CONCLUSIONES DE LOS GRUPOS DE TRABAJO

En este estado, el doctor Percy Elmer León Dios, Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los señores relatores de cada grupo de trabajo a fin de que den lectura de las conclusiones arribadas respecto al primer tema, conforme se detalla a continuación:

GRUPO N° 1: POR UNANIMIDAD acuerdan que prescriben las pensiones devengadas no cobradas dentro de los dos años siguientes a su exigibilidad, conforme al Art. 2001 inciso 4 del Código civil, por regularse de manera especial un caso de prescripción de derechos personales provenientes de una ejecutoria, similar al caso del inciso 1) del mismo artículo, pero con la diferencia de plazo. Además porque la institución de la prescripción es establecida por la Ley y no por el Juez. Después de este plazo se generan nuevas pensiones que pueden ser objeto de cobro por el titular del derecho alimentario o su representante.

GRUPO N° 2: POR UNANIMIDAD, manifiestan su conformidad por la posición "B", esto es que tratándose de pensiones que se han devengado dentro de un proceso ejecutivo, se debe tomar como plazo de prescripción el de diez años, por tratarse de una acción que proviene de una ejecutoria.

GRUPO N° 3: POR UNANIMIDAD manifiestan que sí prescriben las pensiones alimenticias en aplicación del Art. 2001° inciso 4) del Código Civil, y descarta la posición que establece el Art. 2001 inciso 1) acerca de la prescripción de la acción que nace de una ejecutoria, al decir de 10 años por especialidad de la norma, sin embargo entró a debate a que se

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
Vocal (S) Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES
AUGUSTO BARRERA
Vocal (S) Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES
LUIS CERRA
Presidente Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

10
LUIS ANDRÉS DIAZ MARIN
Vocal (S) Sala Penal Liquidadora
PODER JUDICIAL TUMBES



refería los dos años que prescribe la ley, el grupo ha establecido al respecto, contabilizar la fecha de prescripción desde el último periodo de pensiones alimenticias, solamente los dos últimos años, es decir los dos años más cercanos a la fecha actual de la liquidación; los años precedentes por pasividad e inactividad de la demandante la Ley sanciona con la prescripción de las pensiones alimenticias.

GRUPO N° 4: POR UNANIMIDAD concluyen que las pensiones alimenticias sí prescriben, sin embargo no han llegado a un consenso respecto al plazo de prescripción de las pensiones alimenticias, obteniendo empate por un lado se tiene que la pensión alimenticia prescribe a los dos años, tal como lo prevé el Art.2001° inciso 4) del Código Civil, toda vez que la prescripción castiga la inacción del demandante, además tomando en cuenta que uno de los requisitos para solicitar pensión alimenticia es el estado de necesidad; y por otro lado, se ha considerado que prescribe a los diez años, pues la exigencia del derecho alimentario tratándose de pensiones alimenticias se sustente en que previamente debe estar señalado una pensión decretada por sentencia judicial.

DEBATE:

Luego de leídas las conclusiones arribadas por los señores relatores de los cuatro grupos de trabajo, el Presidente de la Comisión, concede el uso de la palabra a los asistentes que deseen efectuar algún aporte adicional a los argumentos ya vertidos.

En este estado, el Dr. JAVIER CARLOS SALAZAR FLORES, integrante del grupo cuatro sostiene que es de la opinión que las pensiones alimenticias no prescriben porque no puede aplicarse el Código Civil en el Art. 2001° inciso 4) ni tampoco al inciso 1) porque no estamos hablando de una acción sino de un derecho declarado judicialmente inclusive con la calidad de cosa juzgada y ello obedece también que una consecuencia de no pagar las pensiones alimenticias devengadas en ser denunciado penalmente, si fuera que prescribe a los dos años entonces tranquilamente un procesado podría decir en el área penal que a los dos años de ser investigado, que la acción ha prescrito y por tanto no se aplicaría el Art. 83° del Código Penal, igualmente si fuera diez años, y que pese que por ley debería prescribir a los cuatro años y medio por que la pena máxima es tres años más la mitad, entonces tendría que esperarse diez años; por lo que encuentra una incongruencia, pues si prescribiese la acción penal, podría inclusive accionarse un embargo para ejecutar las pensiones alimenticias en sede civil, y en lo penal podría describir la pena y si prescribe la pena que contiene como reglas de conducta pagar las pensiones alimenticias devengadas, se extinguen; por tal razón considera que las pensiones alimenticias declaradas mediante en una sentencias que tiene la calidad de

Vocal (S) SALA PENAL DE APELACIONES
 PABLO DIAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 CARLOS ALBERTO ELLAS SALAS
 VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. LUIS F. CEBAN REINGIFO
 PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES



como cosa juzgada formal, pueda prescribir, además el inciso 1) del artículo en mención señala que las acciones derivadas de una ejecutoria, pero esa acción es independiente, el hecho de ejecutar una pensión alimenticia no es una acción es parte de una decisión en una sentencia, es ya cosa juzgada, criterio que no comparte además por que no se puede decir que porque no reclama ya no está en estado de necesidad, estamos supliendo a una parte, si el demandado dice que el alimentista ya no tiene necesidad entonces que pretenda una exoneración o reducción de pensión, pero no se puede tener una presunción iure et de iure en el sentido que transcurrió dos o diez años ya no tiene necesidad.

El Dr. CARLOS AUGUSTO FALLA SALAS señala en primer lugar se debe tener presente que prescripción extingue la posibilidad o facultad de ejercitar la acción pero no extingue el derecho, son dos cosas distintas. Segunda situación, la norma hace referencia a la prescripción de la pensión alimenticia. Tercera situación, una cosa es el derecho abstracto a los alimentos y otra cosa es cómo se concretiza. La pensión alimenticia la ejerce cada padre y madre en el seno de su hogar de manera natural, y si hay conflicto puede haber una solución intermedia que es la conciliación ante un centro de conciliación o ante una Demuna; y el otro tipo de conflicto que lo soluciona el órgano jurisdiccional por intermedio del Juez quien establece una pensión alimenticia; particularmente considera que la demanda de alimentos, dado que las pensiones alimenticias devienen periódicamente, prescriben a los dos años, independientemente de la norma procesal que autoriza que los alimentos devengan al día siguiente de notificada la demanda; así como tengo por ejm. tres años para demandar la indemnización por responsabilidad civil extracontractual, tengo dos años para demandar las pensiones alimenticias que no se me han otorgado en ese periodo y las que se devenguen en el futuro por las pensiones que se fijen; ahora bien, si obtengo una sentencia, ésta cuando obtiene la condición de cosa

juzgada su ejecutoriedad tiene un plazo prescriptivo que es de diez años, en este caso cuando hay sentencia es preferible el periodo de diez años por dos razones: 1) el estado de necesidad del niño que en todo caso en el Perú es a los dieciocho años que es cuando se adquiere la mayoría de edad, y 2) en aplicación al Principio del Interés del menor por lo que se inclina a la segunda posición de diez años por ser la que protege más

Dr. MIRTHA ELENA PACHECO VILLAVICENCIO quien discrepa con la posición del Dr. Falla, la acción para reclamar alimentos no prescribe, lo que establece el Art. 2001° inciso es lo referente al cobro de las pensiones devengadas, siendo así existiendo una sentencia que genera la liquidación de una pensión, a partir de que sale la resolución con liquidación debidamente aprobada, corre el plazo prescriptivo, es decir que el

Dr. HUGO VALENCIA HILARES
Vocal (S) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JUHO CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUISE GERTRUDIS MONTES
PRESIDENTE (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDY GONZALO MARCHAN APOLO


ALEJANDRO DIAZ MARTIN
PRESIDENTE SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES



demandante o la demandante tendría dos años para ejercer su acción para cobrar esa liquidación porque el proceso ya terminó, está en ejecución, entonces, teniendo en cuenta eso, si la demandante no hizo valer su derecho a cobrar luego de transcurrido cinco años, se puede entender que la parte demandada cumplió el requerimiento en ese lapso de tiempo porque precisamente la prescripción es una sanción a esa inercia, por eso para el cobro de esas pensiones alimentarias el plazo prescriptorio es de dos años.

Dr. PABLO DÍAZ PISCOYA, hace referencia que existen dos posiciones que han sido entregadas para este tema, si prescriben o no prescriben las pensiones alimenticias, por lo que no podemos cambiar ni proponer una tercera posición. Cuando el Código Civil habla del derecho de acción, es distinto al derecho de acción que ahora entendemos, en el Código Procesal Civil, éste código data de 1984 y si revisamos la Constitución ésta habla del derecho de acción, acción de habeas corpus, acción de habeas data, acción de amparo; este derecho de acción ha sido modificado el día de hoy, lo que pasa que el derecho civil asimilaba el derecho de acción a todo, lo que debemos entender simplemente es el derecho a ejecutar las pensiones alimenticias, por lo que siendo la interrogante si prescriben o no las pensiones alimenticias, el grupo ha coincidido unánimemente que sí prescriben; aclarando que si se denuncia penalmente ya no cabría la prescripción porque ahí ya se interrumpió los plazos prescriptorios y se está ejerciendo precisamente una liquidación que ha quedado firme, hablamos del término de la prescripción cuando practicada la liquidación y oponemos la prescripción, en su concepto señala que las pensiones alimenticias prescriben a los dos años por tratarse de una norma especial; es cierto que el Art. 2001° en su inciso 1) dice: prescriben a los diez años la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria pero eso es una norma genérica porque en el inciso 4) tenemos una norma específica que habla sobre la prescripción de la pensión alimenticia, entonces no podemos hacer viable una norma genérica cuando hay una especial, pues cuando se generan las antinomias se debe resolver precisamente aplicando la norma especial antes que la norma general. Si se sustenta que son imprescriptibles por aplicación del interés superior del niño, entonces se tendría que aplicar una norma que sea imprescriptible las pensiones a favor de los niños y adolescentes y otra norma cuando sea a favor de la cónyuge o cuando sea un mayor de edad, pues también se fija pensión alimenticia para la esposa, para personas mayores de edad, por lo tanto como se podría invocar interés superior al niño en estos casos.

WILLIAMS HERNÁN VIZCARRA TINEDO, manifiesta que su posición está reflejada en la tesis del Dr. Falla y la del grupo, pues, si se acepta la posición de que el cobro de pensiones alimenticias prescriben a los dos años, significaría que los magistrados como operadores del derechos estaríamos siendo boca de la ley aplicando literalmente el


 Vocal de la Sala CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DÍAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
AUGUSTO CALLA
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS FERRÓN REINER
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES


LEONARDO DÍAZ MARÍN
 Vocal de la Sala PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES

TRIBUNAL DE APELACIONES PENALES
 TUMBES



enunciado normativo cuando dice que proviene de pensión alimenticia; todo enunciado debe ser interpretado creando una norma jurídica aplicando en proceso interpretativo los principios y valores que sustentan los derechos contenidos en ese enunciado normativo por lo tanto si se habla de pensiones alimenticias tenemos que interpretarlo en un sentido más amplio, más sistemático, la prescripción solamente mata la acción entendida como el derecho de viabilizar el derecho a la tutela jurisdiccional que es un derecho abstracto; si se partiera del supuesto de que la prescripción mata la acción y no el derecho, con tener una sentencia, se tiene un derecho reconocido judicialmente, cómo podríamos decir que esta sentencia que reconoce un derecho patrimonial prescribe a los diez años conforme al inciso 1) del Art. 2001° y esta otra sentencia judicial que reconoce un derecho alimenticio prescribe a los dos años, si ambas son resoluciones judiciales, en ambos casos se va a hacer efectiva esa sentencia que ha reconocido un derecho, por lo tanto interpretado sistemáticamente ese enunciado normativo, particularmente llega a la conclusión que prescribe a los diez años y el fundamento es el inciso 1) del Art. 2001°, es una acción personal que nace de una ejecutoria; si hay un estado de necesidad y que prescribe la acción y no el derecho; cuando se plantea una acción los abogados cometen el error de interponer una demanda pero nunca dicen a partir de cuando corre la pensión alimenticia y somos testigos que las liquidaciones se practican desde la fecha en que se notificó la demanda por la razón que no se dijo desde cuando debía correr esa obligación; cuando una persona demanda alimentos y fija a partir de cuándo debe correr el mismo, en este supuesto se puede afirmar que prescribe la acción a los dos años, pero para iniciar la acción judicial, de manera que, una persona puede presentar una demanda de alimentos y cobrar éstos dos años atrás, por eso en el grupo se planteaba, estamos diez de junio, podemos iniciar válidamente una acción judicial sin que me planteen una excepción de prescripción para cobrar los alimentos desde el diez de junio del dos mil siete para adelante.

CONCLUSIÓN: Concluido el debate plenario, el Presidente de la Comisión, Dr. Percy Elmer León Dios, invitó a los señores Vocales Superiores Participantes a emitir su voto respecto a las posiciones propuestas, siendo el resultado el siguiente:

- Por la posición número 01: Total de 0 votos, porque la acción no prescribe.
- Por la posición número 02: Total de 09 votos, por que la acción sí prescribe.
- Por la posición número 03: Total de 05 votos, por que la acción prescribe a los 2 años.
- Por la posición número 04: Total de 04 votos, por que la acción prescribe a los 10 años.

Abstenciones: 0

DR. NUGO VALENZUELA
 Vocal (a) de la Sala Civil
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. ALEJANDRO DIAZ MARIN
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. CESAR CASTANEDA DIAZ
 VOCAL (S) SALA PENAL DE PELIGROSOS
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. LUIS FERRON RIVERA
 Vocal (S) Sala Penal de Peligrosos
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. FREDDY...
 PRESIDENTE...
 PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
 PRESIDENTE LIQUIDADORA



CONCLUSIÓN PLENARIA: El Pleno adoptó por **MAYORÍA** que las pensiones alimenticias prescriben a los dos años, en aplicación al Art. 2001° inciso 4) del Código Civil.

TEMA N° 2

QUIÉN RECONOCIÓ UN HIJO EXTRAMATRIMONIAL PUEDE INICIAR DESPUÉS UNA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD

PONENCIA A CARGO DE LA DOCTORA MARIA CELIA PRIMO VASQUEZ. Sostiene que casos como el que a continuación expondrá, son sometidos frecuentemente al Poder Judicial bajo la vía de impugnación de Paternidad Extramatrimonial, algunos inicialmente fueron declarados improcedentes de plano, en el sustento de la irrevocabilidad del reconocimiento y la prohibición de impugnación por quien intervino en el acto de reconocimiento; más en la mayoría de ellos se le ha dado trámite privilegiándose el derecho a la tutela procesal efectiva del Estado, presentándose nuevamente la dificultad remarcada al momento de sentenciar. Al efecto, debo precisar que existen tres posiciones puntuales; una de ella negativa y las otras dos positivas pero con diferentes sustentos; por ello es que mediante la presente sesión plenaria se pretende dilucidar el conflicto presentado adoptando finalmente la posición más acertada que sentará los precedentes para la resolución de casos similares presentados y a presentarse en este Distrito judicial.

CASO PRÁCTICO: Don **PERICO DE LOS PALOTES**, recurrió al Juzgado Especializado de Familia de Tumbes, para interponer demanda de Impugnación de Paternidad Extramatrimonial, acción que la dirigió contra **LALITA FIESTAS RIPERT**, respecto del menor **PAQUITO DE LOS PALOTES FIESTAS**, efectuando el siguiente sustento:

• Que con **LALITA FIESTAS RIPERT** mantuvo relación sentimental esporádica, y en determinado día y de forma imprevista le comunicó que había dado a luz a un niño y que el recurrente era el padre del mismo, por ello él acudió a los registros civiles de la Municipalidad Provincial de Tumbes, a fin de registrar el nacimiento del menor **PAQUITO DE LOS PALOTES FIESTAS**, quien nació el 05.10.06; dicho acto lo realizó en la creencia de que era el padre del menor.

LUIS VALENCIA HILARES
Vocal (S) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DÍAZ
Vocal (S) de la Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES
CARLOS AUGUSTO HALL
Vocal (S) de la Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS F. CERRON RENDÓN
Vocal (S) de la Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

15
LUIS ALEJANDRO DIAZ MARÍN
VOCAL(S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



- Posteriormente por fuentes fidedignas se enteró de que la demandada mantenía relaciones sexuales con otra persona, incluso la propia **LALITA FIESTAS RIPERT** en dos oportunidades por motivos de que **PERICO DE LOS PALOTES** no tenía dinero para darle, le gritó que lo había jodido y que el niño que había reconocido no era su hijo y que solo lo hizo con la intención de obtener ventajas económicas de él.
- Que **LALITA FIESTAS RIPERT** entabló un proceso judicial de alimentos a favor del citado menor, tramitado por ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de esta ciudad, en la que se estableció una pensión alimenticia de S./ 350.00.
- Que a efectos de determinar si era el verdadero padre del menor **PAQUITO** ofreció realizarse la prueba científica de ADN; indicando que su petición resultaba atendible mediante esta vía, más aún si se tiene en cuenta que toda persona tiene derecho a conocer su filiación, por consiguiente al menor le asiste el derecho a conocer a su verdadero padre.
- cita los artículos 399° y 402° inciso 6 del Código Civil

Por su parte **LALITA FIESTAS RIPERT** refutó los fundamentos de la demanda indicando:

Que la misma se debió **DECLARAR IMPROCEDENTE DE PLANO**, toda vez que el inciso 6 del artículo 402, resulta inaplicable ya que está referida a lograr el reconocimiento judicial de los hijos extramatrimoniales, y en cuanto al artículo 399 del Código Civil, está supeditado a que el impugnante no haya intervenido para nada en el acto de reconocimiento, situación que no se presenta en tanto que luego del nacimiento de **PAQUITO**, el demandante en pleno uso de su capacidad civil se constituyó por propia voluntad a las oficinas del registro civil de esta ciudad para reconocer al hijo en común estampando su firma y huella digital aceptando con ello en forma expresa la paternidad que ahora en forma malévola pretende impugnar.

Que luego del registro correspondiente y en razón del abandono total se vio obligada a interponer la demanda de alimentos tramitado ante el Juzgado de Paz de Tumbes, y como consecuencia de ello **PERICO DE LOS PALOTES**; en dicho proceso pretendió impugnar el reconocimiento que sobre el menor había efectuado y es más trato de iniciar una prueba anticipada con el mismo propósito pero no le resultó.

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRÓN REATEGES
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCAL(S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



- Indica que no es verdad lo manifestado por el accionante en cuanto a que haya tenido relación esporádica, por el contrario el accionante fue quien decidió llevarla a un cuarto alquilado en donde convivieron;
- Que es falso que la recurrente le haya comunicado en forma imprevista del nacimiento de su menor hijo toda vez que desde un inició el accionante tuvo pleno conocimiento del mismo, sin embargo se desentendió de de sus obligaciones como pareja.
- Que la pretensión de **PERICO DE LOS PALOTES**, es sustraerse a la pensión alimenticia.

En la audiencia de pruebas se procedió a aperturar el sobre lacrado conteniendo los resultados correspondiente de la prueba de ADN, **EN LA QUE SEGÚN EL CONTENIDO DE LA MISMA SE DETERMINÓ QUE EL PRETENSOR NO ERA EL PADRE BIOLÓGICO DEL MENOR CITADO**

POSICIONES ADOPTADAS:

PRIMERA POSICIÓN

Quien reconoció a un hijo extramatrimonial no puede iniciar después una acción de impugnación a la paternidad extramatrimonial

Fundamentos:

Que en el caso expuesto, **el propio actor ha efectuado un reconocimiento personal y voluntario**, por tanto **no le asiste legitimidad para impugnar**, por prohibición de la norma acotada en el artículo en el artículo 395° del Código Civil y que el artículo 399° del Código Civil ⁽¹⁾ que no es aplicación en el presente caso, porque no permite la impugnación por quien intervino directamente en el acto, como si permite en el supuesto del reconocimiento por tercera persona, como en el caso del reconocimiento de hijo extramatrimonial efectuado por los **abuelos** ante la ausencia del padre, en este último, al no haber intervenido el progenitor de manera personal en el acto de reconocimiento la ley si le concede la facultad de negar o impugnar la paternidad atribuida a su persona.

Que en ese orden estamos frente a una acción de impugnación de paternidad, derivado del hecho que una persona en su sano juicio sin ser coaccionado u obligado reconoció a un menor como su hijo, y que posteriormente se pretende retractar y

Dr. HUGO VALENZUELA HERNANDEZ
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRON REYES
Vocal (s) de la Sala Penal
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. CARLOS AGUSTO FALLA SALAS
Vocal (s) de la Sala Penal
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. FREDY GONZALO MARCHAN APOLO
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCAL (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



*busca mediante una acción judicial expresar y lograr ese desistimiento; situación que la ley no posibilita.

- Que La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República en la casación 4307-2007- Loreto de fecha 24.07.07, ha sentado bases en el sentido que "la revocación es un acto unilateral y lo que busca dejar sin efecto uno anterior puntualmente en el caso de estudio, el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, supuesto previsto en el artículo 395° del Código Civil⁽²⁾", sobre esta base, si una persona reconoció voluntariamente la paternidad de un menor de edad no puede luego retractarse unilateralmente de dicho acto de reconocimiento. Bajo esa lógica tampoco podría solicitar por medio de un tercero (el juez) que se le tenga por desistido de su decisión inicial de reconocimiento pues la norma antes acotada establece la inviabilidad procesal de dicha acción; siendo así nos encontramos ante un imposible jurídico, causal de improcedencia de la demanda prevista en el artículo 426 inciso 6) del Código Procesal Civil; en la medida que el artículo 399 del Código civil lo prohíbe.

- Que si bien se ha establecido científicamente a través del ADN que el accionante no es el padre biológico del menor, ello no es suficiente para estimar esta demanda, pues no olvidemos que el reconocimiento es un acto irrevocable tal y como se ha afirmado en líneas superiores.

Diferente sería que el actor sostenga que su voluntad fue perturbada por algún acto exterior, que determinará la aceptación de una paternidad, que en otros términos no hubiera aceptado, mejor dicho que invoque un vicio en la voluntad que afecte acto propio de reconocimiento que se invalide jurídicamente como consecuencia de este acto perturbador que lo llevó aceptar y reconocer una paternidad inexistente; en este caso el actor deberá hacer valer su derecho, conforme corresponda, esto es, a través de una **Acción de Nulidad de Acto Jurídico de Reconocimiento** contenido en la partida del menor y no mediante impugnación de la paternidad.

SEGUNDA POSICIÓN:

Como bajo una estricta sustentación e interpretación en el caso abordado que **quien reconoció a un hijo extramatrimonial si podría iniciar después una acción de impugnación a la paternidad extramatrimonial**. Esta posición a su vez tiene dos sub. posiciones definidas que discrepan en algunos de sus fundamentos pero que finalmente arriban a la misma conclusión; a continuación se describen:

Vocalista de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCALISTA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS F. CERRA MARIN
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. AUGUSTO FALLA SARRIS
VOCALISTA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

18
LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



PRIMERA SUB. POSICIÓN:

Si resulta posible para quien reconoció a un hijo extramatrimonial iniciar después una acción de impugnación a la paternidad extramatrimonial pero en vista de que las normas contenidas en el artículo 395° y 399° del Código Civil son unas de naturaleza prohibitiva; corresponde la aplicación del control difuso privilegiando la Constitución Política del Perú y los instrumentos internacionales al respecto.

Fundamentos:

Que la finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, siendo su finalidad abstracta lograr la paz social en Justicia, es sobre esa base y en mérito a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del estado, consagrada el artículo 1 del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que don **PERICO DE LOS PALOTES** se apersonó al Órgano jurisdiccional para **IMPUGNAR JUDICIALMENTE LA PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL** del menor **PAQUITO**, pretendiendo en realidad cuestionar el propio reconocimiento efectuado a favor del citado menor, **bajo el sustento de que no era el padre biológico del mismo**; por consiguiente encontrándose en discusión la filiación biológica de un niño, resulta imperiosa la necesidad de que esta se establezca y la justicia resuelva el conflicto de intereses generado a fin de que el menor pueda gozar de las garantías que el ordenamiento jurídico le otorga en aras de su seguridad y protección presente y futura.

Que las normas previstas en el artículo 395° y 399° del **CÓDIGO CIVIL de 1984**, aplicables al caso materia de análisis, son normas de carácter prohibitivo, obstaculizando y tomando inviable en primera la actuación del demandante; así en la primera norma se dispone que el **"reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable"** mientras que en la segunda **"sólo puede ejercitada por el padre o por la madre que no intervino en dicho acto, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera muerto, y por quienes tengan interés legítimo legítimo sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 395° del Código Civil**, bajo un análisis frío y literal diríamos que las normas son claras y expresas y que el tema estaría zanjado resultando un imposible que el actor pueda impugnar el reconocimiento que el efectúo voluntariamente. Sin embargo no olvidemos que existen normas de rango constitucional (la Convención sobre los Derechos del Niño y la Constitución de 1993), que exigen que el régimen de filiación se sustente en los principios del favor veritatis, de igualdad de filiaciones y favor filii. En efecto la nueva

Dr. HUGO VALENCIA MORALES
Vocador (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

Dr. LUIS F. CERRON REYES
Vocador (s) de la Sala Penal de Apelaciones
Dr. JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
Vocador (s) de la Sala Penal de Apelaciones
Dr. LUIS ALVARO DIAZ MARIN
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALVARO DIAZ MARIN
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



regulación sobre filiación debe buscar favorecer el descubrimiento de la verdad biológica (favor veritatis) para hacer efectivo el deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a sus hijos, sin más restricciones que las que se centran en la protección de los intereses del menor (favor filii).

Sin lugar a dudas de la exposición de motivos del Código Civil de 1984 se colige el sustento de las normas prohibitivas no sólo fundadas en el carácter declarativo del reconocimiento que implica una aceptación de paternidad, por lo que una vez efectuado el reconocimiento no podría al día siguiente dejarse sin efecto si no también bajo un el sustento moral y de seguridad jurídica que hace preciso dotar de estabilidad al estado de las persona.

No obstante la Constitución Política del Perú 1993°, en su artículo 6°; amparo el **principio de unidad de la filiación** sentando las bases para el establecimiento de un sistema legal sustentado en la **verdad biológica**, el que encontró su correlato muchos años después en la ley 27048 del 06.01.99, en el cual introdujo explícitamente en nuestra legislación la causal de **evidencia biológica**, perdiendo importancia las de presunciones legales y/o la posición de estado, frente al **descubrimiento de la verdad real de la filiación a través de todos los medios probables y principales los de carácter científico que posibilitan la adecuación de la verdad formal a la verdad biológica, como en el presente caso al haberse practicado la prueba del ADN, que nos da una verdad biológica distinta a la verdad formal.**

En ese orden el **derecho a la identidad** entre los atributos esenciales de la persona, ocupa un lugar primordial y se encuentra consagrado en el inciso 1) del artículo 2° de la Carta Magna, entendido como el derecho que tiene toda persona a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo cómo es, vale decir, el derecho a ser individualizado conforme a determinados rasgos distintivos, esencialmente de carácter objetivo (nombres, seudónimos, registros, herencia genética, características corporales, entre otros y aquellos que se derivan del propio desarrollo y comportamiento personal más bien de carácter subjetivo (ideología, identidad cultural, valores, reputación)⁽³⁾; queda claro que cuando una persona invoca su identidad, en principio lo hace para que se la distinga frente a otras, aun cuando a menudo tal distinción pueda percibirse con suma facilidad a partir de datos tan elementales como el nombre o las características físicas, existen determinados supuestos en que tal distinción ha de requerir de referentes mucho más complejos, como puede ser el caso de las costumbres, o las creencias. El entendimiento de tal derecho, por consiguiente,

Vocal (Sala Penal) Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCAL (SALA PENAL) DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS F. CERBON REBERFO
VOCAL (SALA PENAL) DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

20
LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCAL (SALA PENAL) LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES
MEDDY OSORIO MARCHAN APOL
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



no puede concebirse de una forma inmediatista, sino necesariamente de manera integral, tanto más cuando de por medio se encuentran planteadas discusiones de fondo en torno a la manera de identificar del modo más adecuado a determinadas personas. En el caso específico de los menores la **IDENTIDAD BIOLÓGICA DE UN NIÑO** propende básicamente al derecho del mismo de conocer a sus padres biológicos, toda vez que al crecer va asimilando la identidad de la familia y la cultura en la que vive, ese es el sentido del artículo 6° del Código del Niño y Adolescente al precisar que el niño y adolescente tienen derecho a la identidad lo que incluye tener a un nombre, adquirir una nacionalidad y, en la medida de la posibilidad de conocer a sus padres y llevar sus apellidos, siendo obligación de Estado preservar la inscripción e identidad de los niños; por lo que la decisión en torno a la definición de su paternidad por su propio interés deben ser tomadas lo más pronto posible en su etapa de desarrollo vital a efectos de no provocar una afectación mayor con una segunda privación de paternidad, lesionando su propia biografía y singularidad.

La Convención sobre los Derechos del Niño, parte integrante de nuestro sistema jurídico nacional en su Artículo 7.1. expresó "el niño será inscripto 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 cuidados por ellos, los estados partes velarán oponla aplicación de éstos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida"; seguidamente el artículo 8.1° de la Convención, señala "Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del Niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. Asimismo conceptúa que cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad"

Que en el caso concreto si bien el demandante reconoció formalmente al menor, al haberse determinado bajo una prueba de alta certeza científica como el ADN que el accionante no es el padre biológico del menor, no corresponde, bajo rigurosidad de los dispositivos 395 y 399 del Código civil, seguir apañando una situación falsa y dañosa de los derechos de un niño, que como a todos, le corresponde ser cuidado por su padre originario.

Dr. HUGO VALENCIA RILARES
Vocal (s) de la Sala Civil
TUMBES
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERVANTES
VOCAL (S) SALA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

ROSE ANICOSTO FALLA SALAS
VOCAL (S) SALA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY OSWALDO BANCORRA
VOCAL (S) SALA PENAL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALVARO DIAZ MARIN
VOCAL (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



Como se podrá advertir tenemos dos normas prohibitivas las invocadas en el artículo 395 y 399 del Código Civil que ~~contrastan~~ con la norma constitucional artículo 2 e inciso 1), por lo que corresponde su inaplicación por parte del juzgador (en vía de **CONTROL DIFUSO**) para resolver de resolver el tema sometido a debate privilegiando el derecho al menor a conocer su origen biológico; al respecto el artículo 138° de la Constitución Política del Estado Peruano que prescribe... **la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la constitución y a las leyes. En todo proceso de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal los jueces prefieren la primera**, por lo tanto en el presente caso, resulta pertinente aplicar la Supremacía Constitucional.

Debo significar que la inaplicación de la ley no es una cuestión de juego, es de última ratio, por tanto la potestad judicial sólo la ejerce cuando a) la inconstitucionalidad es manifiesta al punto que es imposible encontrarle una interpretación conforme a la constitución o b) como en el caso de análisis, cuando la preferencia por la norma constitucional signifique una real y determinante opción para resolver la tutela y defensa de la propia norma fundamental de los derechos constitucionales, que para el caso concreto es el del **DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLÓGICO DE UN MENOR DE EDAD**.

Finalmente otro de los fundamentos relevantes en la adopción de esta tesis lo constituye el Principio del interés Superior de Niño consagrado no sólo en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños Y adolescentes sino también en el artículo 3 de la Convención del Niño; principio que supone la vigencia y satisfacción simultanea de todos sus derechos del menor.

Dr. HUGO VALENZUELA
Vocal (S) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

SEGUNDA SUB. POSICIÓN:

Adopta la posición que si resulta posible para quien reconoció a un hijo extramatrimonial iniciar después una acción de impugnación a la paternidad extramatrimonial; bajo el sustento de la Constitución Política del Perú y los instrumentos internacionales al respecto de que la norma contenida en el artículo 395° del Código Civil no es una de naturaleza prohibitiva, no siendo necesaria la aplicación del control difuso.

Fundamentos

Que el principio de Iurat Novit Curia tiene reconocimiento legal en nuestro sistema jurídico en el artículo VII del Título preliminar del Código Civil y con mejor precisión aún en el artículo VII del Título Preliminar del Código procesal Civil;

JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
Vocal (S) de la Sala Penal
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. LUIS F. CERRON RENGIFO
Presidente (S) Sala Penal de Especialidades
PODER JUDICIAL TUMBES
FREDDY DOMESTICO
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
Vocal (S) Sala Penal Liquidadora
PODER JUDICIAL TUMBES



principio que se sustenta en la pretensión de que el juez conoce el derecho nacional y se traduce en la necesaria libertad con que debe contar el operador de justicia para subsumir los hechos alegados y probados por las partes, dentro de las previsiones normativas que rijan el caso concreto que se va a sentenciar; libertad que subsiste aún en la hipótesis que los litigantes hubieran invocado la aplicabilidad de disposiciones legales distintas.

2- Que el demandante **postuló como pretensión "la impugnación de la paternidad extramatrimonial"**, sin embargo del contradictorio ofrecido por la parte la demandada y de lo debatido en el curso del proceso, se tiene que la **pretensión real es que judicialmente se declare que el demandante no es el padre biológico del menor**; por lo tanto establecido así el tema objeto de controversia corresponde al Órgano jurisdiccional, otorgar tutela emitiendo pronunciamiento sobre la real pretensión que se postula.

Según está sub. posición, la norma jurídica establecida en el artículo 395° Código civil forma parte del sustento jurídico para invocar respaldar la acción propuesta, no obstante **se le viene adjudicando una interpretación literal e inadecuada asumiendo que el acto de reconocimiento es irrevocable desde todo punto de vista; cuando en una interpretación correcta la norma quiere decir** que ni el padre ni la madre una vez practicado el reconocimiento del hijo extramatrimonial voluntario pueden desconocerlo o revocarlo **unilateralmente, de mutuo proplo** ante los registros civiles, circunstancia que no impide que cualquiera de ellos pueda acudir al órgano jurisdiccional y demandar la impugnación de dicho reconocimiento, teniendo como fundamentos no **ser el padre biológico del hijo reconocido, como el caso materia de análisis**. Afirmo además que la norma invocada en el artículo 399° del Código Civil no resulta aplicable al caso analizado, pues en él, **PERICO DE LOS PALOTES** si intervino directamente en el reconocimiento extramatrimonial del menor PAQUITO, diferente es cuando intervienen los abuelos con la potestad contemplada en el artículo 389 del Código Civil.

Esta tesis privilegia el derecho a la identidad biológica de un menor; a tal efecto cita la sentencia recaída en el expediente Número 002273-2005-HC, emitida por el Tribunal Constitucional en relación del derecho a la identidad que en su fundamento 21 señaló: "Entre los atributos esenciales de la persona ocupa un lugar primordial el **derecho a la identidad** consagrado en el inciso 1) del artículo 2 de la Carta Magna, entendido como el **derecho que tiene todo individuo a ser**

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCAL EN LA SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES
CARLOS AUGUSTO FALLA SALAS
VOCAL EN LA SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

Dr. LUIS CERRONCINGIPO
Presidente de Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY GARCIA MAGUIÑAN APOLLO
Presidente Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

ALEJANDRO DIAZ MARIN
Presidente Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES



reconocido estrictamente por lo que es y por el modo como es, vale decir, el derecho a ser individualizado conforme a determinados rasgos distintivos esencialmente de carácter objetivo (nombres, seudónimos, registros, **herencia genética**, características corporales, etc.) y aquellos otros que se derivan del propio desarrollo del comportamiento personal más bien de carácter subjetivo (ideología, identidad cultural, valores, reputación, etc.)

5. En ese orden la Convención Sobre Los Derechos del Niño suscrita por el Perú mediante resolución legislativa N 25278 del 03.08.1990 que forma parte de nuestro sistema jurídico interno ha establecido en su Artículo 7.1. "el niño será inscripto 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 cuidados por ellos**, los estados partes velarán por la aplicación de éstos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida". Luego, en su artículo 8.1. "**Los estados partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad**, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la Ley sin ingerencias ilícitas, **cuando algún niño sea privado de alguno de los elementos de su identidad, los estados partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad**"; sentir que también es recogido por el artículo 6 del Código de los Niños y adolescentes establece "**el niño y el adolescente tiene derecho a la identidad** y lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la **medida de lo posible a conocer a sus padre y a llevar un apellido**. Tiene También derecho al desarrollo integral de su personalidad. Es obligación del estado preservar la inscripción e identidad de los niños y adolescentes, sancionando a los responsables de su alteración, sustitución o privación ilegal, de conformidad con el Código Penal. En caso de que se produjera dicha alteración **sustitución el Estado restablecerá la verdadera identidad mediante los mecanismos más idóneos**"

que del contexto jurídico interpretativo citado, se tiene que hoy en día la orientación del tema filiatorio apunta a **relativizar el "Principio legitimatis"** actuándose a favor del "**principio favor veritatis**" sin más restricciones que preservar los intereses del menor; por ello es que se habilita la posibilidad de investigar con el mayor debate posible en él desarrollo de la actividad probatoria

[Handwritten signature]

Dr. HUGO VALZUCIA HILARES
Vocalista de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CASTANEDA DIAZ
VOCALISTA SALA CIVIL DE RELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES
DR. JUSTO FALLA
PODER JUDICIAL TUMBES

[Handwritten signature]
FREDDY...
LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
SALA PENAL LIQUIDADORA
TUMBES



quienes son los padres biológicos de un menor y cómo consecuencia de ello preservar la identidad de sus relaciones familiares.

7. Que es incorrecto interpretar que el derecho a la determinación de la identidad filiatoria paterna sea exclusivo del menor y que por tanto sólo él lo puede invocar en vía de acción pues en tanto derecho subjetivo, es perfectamente viable que lo pueda invocar también quien no sintiéndose padre biológico del mismo, en ejercicio de su derecho constitucional a la **tutela jurisdiccional efectiva**, pueda postular ante el órgano jurisdiccional se declare judicialmente que no tiene tal condición. Este razonamiento tiene consistencia jurídica, además tanto porque nuestra legislación civil admite el derecho del menor a su reconocimiento filial paterno (artículo 402 del Código Civil) y porque a la vez reconoce el derecho del padre a impugnar la paternidad matrimonial que se atribuye a título de presunción legal (artículo 363 del Código Civil); cuanto porque, nuestro ordenamiento jurídico no ha excluido expresamente esa posibilidad.

8. Que también constituye un principio básico a tener "el Interés superior del Niño y del Adolescente contemplado por el artículo 3 de la Convención y artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y adolescente; principio que para el caso que se examina, no se infringe en modo alguno, por el contrario, se está optimiza el derecho de menor, a una identidad filiatoria paterna que puede y debe ser proporcionada por la madre biológica en razón de que se encuentra suficientemente acreditado con prueba idónea que existe **Incongruencia entre su identidad que aparece en el registro del estado civil y su realidad biológica.**

9. Que la prueba del ADN es un medio de elevadísima confiabilidad en sus resultados; y en el caso de análisis se ha determinado con el resultado que no existe coincidencia de los perfiles genéticos comparados, entre los que corresponde a **PERICO DE LOS PALOTES** y a los del niño **PAQUITO DE LOS PALOTES FIESTAS**, es evidente entonces que dicho demandante **no es el padre biológico del menor a quien había reconocido en su filiación paterna.**

10. En suma esta tesis asume, teniendo en cuenta que el elemento biológico es la ratio legis del derecho filiatorio conforme a los fundamentos glosados, que no existe ninguna prohibición legal que impida a un padre impugnar el reconocimiento filial de su hijo y menos a solicitar se declare judicialmente que no tiene la calidad de padre biológico.

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. CERRON VENTURA
Vocal (S) Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

FREDDY OSWALDO MARCHAN POLO
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ANDRÉS DÍAZ MARÍN
VOCAL (S) SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES



PONENCIA A CARGO DEL DOCTOR JUAN JOSÉ ESTRADA DÍAZ. Con relación

a la acción de nulidad de aquel sujeto que habiendo reconocido a un hijo extramatrimonial decide impugnar el reconocimiento y lo hace vía acción de nulidad de acto jurídico. En primer lugar, la presunción romanística "mater semper certa" nos lleva a afirmar que no hay duda quien es la madre, a pesar de lo cual hay que tener mucho cuidado con el Código actual que es diferente al Código Civil de 1936 el cual si la madre aparecía como tal en la partida de nacimiento se presumía que era la madre, en el Código Civil actual ya no es así, pues si la madre no reconoce a su hijo expresamente, no hay vínculo parental; si por ejm. una persona quiere heredar a su madre sin haberlo ésta reconocido, no podría heredar de ella, o si la madre demanda la tenencia de su hijo, si no lo reconoció expresamente de acuerdo a lo prescrito por los Arts. 386°, 389° y 390° del Código Civil que establece reconocimientos expresos, no podrá exigir tal pretensión. Pero, en el caso del padre que es el caso más polémico, "pater semper certa", siempre hay duda sobre la paternidad; cuando hablamos de la paternidad hay una serie de interpretaciones que ha llevado a confusiones, el Art. 395° del Código Civil establece que el reconocimiento de un hijo es irrevocable, nadie puede estar desconociendo que reconoció a un hijo, lo cual como premisa, es correcto. El derecho comparado respecto a este tema, el Código Civil francés establece: el reconocimiento podrá ser impugnado por cualquier persona que tuviera interés incluso por su autor, permite que el propio sujeto que ha reconocido puede impugnar el reconocimiento, pero hay una limitación, cuando existe una posesión constante de estado conforme con el reconocimiento y haya durado al menos diez de éste, no será posible impugnar; es decir actos públicos, notorios, evidentes, de conocimiento vecinal, comunal, que un sujeto se ha comportado con el niño como su padre, a actuado como padre y públicamente lo reconoce como padre, ya no puede estar impugnando y pone un tope diez años. El Código Civil español nos acerca más al tema expuesto por la doctora María Celia Primo, España sostiene la acción de impugnación de reconocimiento realizado mediante error, violencia o intimidación que no está considerado en nuestro Código Civil; corresponde a quien lo hubiera otorgado, la acción caducará al año del reconocimiento o desde que cesó el vicio del consentimiento, eso si es importante de establecer, lo cual concuerda con un artículo publicado en la Revista Diálogo con la Jurisprudencia por la doctora Patricia Janeth Beltrán Pacheco, el cual tiene referencia con el tema que estamos discutiendo, el título del tema es: "Si él no es mi papa, ¿tengo derecho a saber quién lo es?", lo cual guarda relación con la nulidad

Dr. HUGO VALENZUELA HILARES
Vocal (S) Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

PABLO DÍAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES

JULIO CESAR CASTAÑEDA DÍAZ
Vocal (S) Sala Penal de Relaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

DR. LUCY CÉSAR RIVERA
Vocal (S) Sala Penal de Relaciones
PODER JUDICIAL TUMBES

POLO
PRESIDENTE SALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES

26
LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
Vocal (S) Sala Penal Liquidadora
PODER JUDICIAL TUMBES



de los actos jurídicos de reconocimiento de paternidad. La perspectiva de la doctora Primo Vásquez establece los conceptos de control difuso, el problema del derecho a la identidad, la convención internacional del derecho del niño, como argumentos jurídicos para validar la acción de nulidad. Cuando apareció la prueba de ADN resultó ser la prueba privilegiada, pero el Tribunal Constitucional ha expedido resoluciones y una sentencia en la cual, cuando muchos esperaban que defina o dé el concepto de lo que es interés superior del niño y el adolescente, no lo da, lo cual está bien, porque éste no se circunscribe al Código del Niño y Adolescente ni al Derecho de Familia, sino a todo el derecho civil, al derecho comercial, societario, bancario, concursal, etc., por eso es que no hay una conceptualización determinada para establecer en numerus clausus cuales son los supuestos del interés superior del niño. Con la prueba del ADN se deja de lado la verdad jurídica y pasamos a la verdad biológica, mediante la cual se puede saber quién es el padre, pero con ello no se resuelve el problema de la paternidad biológica.

La filiación a partir de la prueba del ADN no es la única verdad; existe la verdad afectiva donde el verdadero padre es el que ama. El Tribunal constitucional ha desarrollado una ejecutoria muy importante para los jueces de familia y los jueces en general, sobre la familia monoparentales donde tanto el hombre como la mujer son padre y madre, y el derecho descuida eso, el derecho se construyen con la visión de pareja, pero no siempre hay pareja, y sin embargo funciona bien la familia monoparentales.

Otra verdad es la sociológica que genera la posesión de estado, es decir yo me llamo Juan Estrada pero mi padre decide impugnar mediante la acción de nulidad de acto jurídico, y mañana me llamo Juan Pérez, es necesario ponerse a pensar en el niño y preguntarse que es lo más importante el ser humano o las articulaciones jurídicas.

Asimismo encontramos la verdad de la voluntad individual que afirma que para ser padre o madre es necesario quererlo, la paternidad no se impone, sino que se nace tener la paternidad; la paternidad trasciende más allá de lo jurídico. En consecuencia la verdad no solamente es biológica, sino es sentimiento, es psicológica, es una verdad que va más allá de la pura articulación judicial.

Adopta la posición de que en el presente caso no puede ser acción de nulidad de acto jurídico, pero si debe aplicarse control difuso, el derecho a la identidad, pero no hay que olvidar un concepto que es elemental que esta estipulado en el Art. 221° inciso 3) del Código Civil; no es la acción de nulidad de acto jurídico, debe ser la acción de anulabilidad de acto jurídico basándonos en el error, el dolo, la bis compulsiva o la bis absoluta, los vicios de la voluntad. Todos parten del presupuesto

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
 SALA IV
 PABLO DIAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
 SALA IV
 JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 PODER JUDICIAL TUMBES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
 SALA IV
 LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
 PODER JUDICIAL TUMBES



de la nulidad del acto jurídico porque dicen que es jurídicamente imposible, que el fin es ilícito, pero no es así, se puede cuestionar pero en una acción de anulabilidad de acto jurídico y con un plazo de prescripción dos años, la acción de anulabilidad prescribe a los dos años; es interesante el sistema español desde que cesó el vicio del consentimiento, desde que cesó el error; si ya se reconoció a ese niño como hijo y aún así queda la duda, el padre que tiene la patria potestad, ergo puede ir a un laboratorio acreditado a practicarse la prueba del ADN, por la expresión latina "pater semper certa". Se deja claro que lo correcto es la acción de anulabilidad, pues, si vamos a la acción nulidad, se estaría entrando en el campo de la revocabilidad y eso es imposible jurídicamente, porque la revocación de los actos jurídicos son irrevocables y en este caso no puede haber revocación.

En conclusión respecto a la prescripción extintiva de la acción alimentaria, esta se refiere a los dos primeros años, los demás son exigibles.

Respecto a la acción de nulidad, no, debe ser la acción de anulabilidad de acto jurídico con una perentoriedad de prescripción extintiva de dos años fundamentándose en vicios de la voluntad.

CONCLUSIONES DE LOS GRUPOS DE TRABAJO

Seguidamente, el Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los señores relatores de cada grupo de trabajo a fin de que den lectura de las conclusiones arribadas respecto al segundo tema, conforme se detalla a continuación:

GRUPO N° 1: POR MAYORÍA concluye que no es posible el cuestionamiento de la paternidad de hijo extramatrimonial vía acción de impugnación de paternidad, sino mediante acción de anulabilidad del acto jurídico por vicios que afectan la voluntad, conforme al Art. 221° del Código Civil bajo el fundamento radica en que el proceso por anulabilidad de acto jurídico resulta ser el menos lesivo para los intereses del niño o del adolescente según el caso.

GRUPO N° 2: POR UNANIMIDAD, manifiestan su conformidad con la posición 1), referida a que quien reconoció a un hijo extramatrimonial no puede iniciar después una acción de impugnación a la paternidad extramatrimonial. En este caso, la acción pertinente es la de nulidad del acto jurídico.

GRUPO N° 3: POR UNANIMIDAD acuerdan que sí es posible, que quien reconoció la paternidad pueda impugnar posteriormente; señalando además que no hay necesidad de hacer control difuso para hacer valer la impugnación del reconocimiento.

Dr. HUGO...
 Dr. PABLO DIAZ PISCOYA
 Dr. JULIO CESAR CASTANEDA DIAZ
 Dr. LUIS F. DE...
 TUMBES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 SALA CIVIL
 TUMBES

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
 TUMBES SALA PENAL LIQUIDADORA
 PODER JUDICIAL TUMBES



GRUPO N° 4: POR MAYORÍA acuerdan que no es posible iniciar una acción de impugnación de paternidad para cuestionar el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, por cuanto este tipo de acción está reservado al cónyuge, conforme lo dispuesto el Art. 363° del Código Civil, en concordancia con el Art. 361° del mismo cuerpo normativo; quien efectuó un reconocimiento de un hijo extramatrimonial por considerar ser el padre biológico, puede cuestionar dicho reconocimiento mediante una acción de anulabilidad del acto jurídico por vicio de la voluntad (error, dolo, violencia o intimidación), conforme dispone el Art. 221° del Código Civil.

DEBATE:

Luego de leídas las conclusiones arribadas por los señores relatores de los cinco grupos de trabajo, el Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los magistrados asistentes que deseen efectuar algún aporte adicional a los argumentos ya vertidos.

Dr. PABLO DÍAZ PISCOYA, señala que se han planteado dos posiciones, la primera es que si es posible impugnar el reconocimiento de la paternidad, ésta debe entenderse como la primera opción, porque dice: quién reconoció un hijo extramatrimonial no puede iniciar después una acción de impugnación de paternidad extramatrimonial; por tanto la idea primigenia es si se puede o no impugnar el reconocimiento que ya ha sido realizado. Quienes sustentan y dicen que no se puede, es porque el Art. 395° del Código Civil señala que el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable, el cual se refiere al acto de irrevocabilidad por parte del mismo sujeto que ha practicado el reconocimiento, es decir, no se puede ir hoy a la Municipalidad y reconocer un hijo y mañana volver a la Municipalidad y querer revocar el reconocimiento; entonces la irrevocabilidad es cuando se actúa de motu propio, en consecuencia si es posible demandar y pretender la pretensión de impugnar el reconocimiento que se ha practicado, porque hay también el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva, por tanto se puede hacer uso de este derecho para que el órgano jurisdiccional responda a ésta pretensión. No se ha considerado que sea propiamente el tema de la nulidad del acto jurídico propio para este supuesto de impugnación al reconocimiento de la paternidad extramatrimonial, porque creemos que el derecho de familia se desenvuelve dentro de un ámbito distinto a lo que es el acto jurídico propio; es cierto que es un acto jurídico, pero lo que se está privilegiando es normas que contravienen a todo lo que es acto jurídico puro; por ejm. tenemos el caso de que la normatividad del derecho de familia restringe en algún momento el tempo para impugnar la

Vocal (s) del Pleno de la Comisión de Plenos
 Poder Judicial TUMBES
 PABLO DÍAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 Poder Judicial TUMBES
 JULIO CESAR CASTAÑEDA DÍAZ
 Vocal (s) del Pleno de la Comisión de Plenos
 Poder Judicial TUMBES
 DR. LUIS F. CERRÓN RENGIFO
 Vocal (s) del Pleno de la Comisión de Plenos
 Poder Judicial TUMBES

MEDINA
 PROSECRETARÍA GENERAL DEL PODER JUDICIAL
 TUMBES

LUIS ALEJANDRO DÍAZ MARÍN 29
 LICENCIADA EN ADMINISTRACIÓN
 TUMBES



GRUPO N° 4: POR MAYORÍA acuerdan que no es posible iniciar una acción de impugnación de paternidad para cuestionar el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, por cuanto este tipo de acción está reservado al cónyuge, conforme lo dispuesto el Art. 363° del Código Civil, en concordancia con el Art. 361° del mismo cuerpo normativo; quien efectuó un reconocimiento de un hijo extramatrimonial por considerar ser el padre biológico, puede cuestionar dicho reconocimiento mediante una acción de anulabilidad del acto jurídico por vicio de la voluntad (error, dolo, violencia o intimidación), conforme dispone el Art. 221° del Código Civil.

DEBATE:

Tras de leídas las conclusiones arribadas por los señores relatores de los cinco grupos de trabajo, el Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los magistrados asistentes que deseen efectuar algún aporte adicional a los argumentos ya vertidos.

Dr. PABLO DÍAZ PISCOYA, señala que se han planteado dos posiciones, la primera es que si es posible impugnar el reconocimiento de la paternidad, ésta debe entenderse como la primera opción, porque dice: quién reconoció un hijo extramatrimonial no puede iniciar después una acción de impugnación de paternidad extramatrimonial; por tanto la idea primigenia es si se puede o no impugnar el reconocimiento que ya ha sido realizado. Quienes sustentan y dicen que no se puede, es porque el Art. 395° del Código Civil señala que el reconocimiento no admite modalidad y es irrevocable, el cual se refiere al acto de irrevocabilidad por parte del mismo sujeto que ha practicado el reconocimiento, es decir, no se puede ir hoy a la Municipalidad y reconocer un hijo y mañana volver a la Municipalidad y querer revocar el reconocimiento; entonces la irrevocabilidad es cuando se actúa de motu proprio, en consecuencia sí es posible demandar y pretender la pretensión de impugnar el reconocimiento que se ha practicado, porque hay también el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva, por tanto se puede hacer uso de este derecho para que el órgano jurisdiccional responda a ésta pretensión. No se ha considerado que sea precisamente el tema de la nulidad del acto jurídico propio para este supuesto de impugnación al reconocimiento de la paternidad extramatrimonial, porque creemos que el derecho de familia se desenvuelve dentro de un ámbito distinto a lo que es el acto jurídico en sí; es cierto que es un acto jurídico, pero lo que se está privilegiando es normas que contravienen a todo lo que es acto jurídico puro; por ejm. tenemos el caso de que la normatividad del derecho de familia restringe en algún momento el tiempo para impugnar la paternidad matrimonial de 90 días, y después de los 90 días ya no se puede impugnar, aquí se está privilegiando un derecho familiar, que es distinto a un derecho biológico de identidad o el derecho a la determinación de paternidad. Otro caso, cuando dentro de

HUGO VALENZUELA
VOCAL
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODERER JUDICIAL TUMBES

JUDICAR CASTAÑEDA DÍAZ
VOCAL
PODERER JUDICIAL TUMBES

DR. LUIS F. GARCÍA
VOCAL
PODERER JUDICIAL TUMBES

MARCELO
PODERER JUDICIAL TUMBES

LUIS ALVARO DÍAZ MARÍN
VOCAL
PODERER JUDICIAL TUMBES



matrimonio la esposa le dice a su marido que el niño no es su hijo y el tercero con el que lo ha procreado quiere reconocer a su hijo, en este supuesto la ley lo impide mientras el presunto padre (marido) lo haya impugnado y haya obtenido sentencia favorable, por ello no se puede aplicar las normas de nulidad de acto jurídico, pues el derecho de familia ha sido concebido con una concepción distinta de lo que es el derecho a la identidad biológica, lo que el Código Civil esta privilegiando es un derecho de filiación jurídica, ya que permite la adopción que biológicamente el hijo es del padre que tuvo originariamente, pero luego tiene otro padre jurídicamente distinto y la ley lo acepta. Considera por tanto que debe descartarse toda posibilidad de aplicar el tema de la nulidad del acto jurídico a lo que es el tema de la filiación y concretamente de lo que es de la impugnación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial.

Dra. MARÍA CELIA PRIMO VÁSQUEZ, si analizamos las normas nos podemos preguntar por qué se hace una distinción en lo que es impugnación y nulidad y porque de consuno desde un principio el legislador no ha incorporado el término de nulidad prefiriendo en el derecho de familia el término de impugnación; se adhiere a la posición del Dr. Díaz Piscocoya con la diferencia del control difuso que ya se ha expuesto. Agrega que con el devenir del avance científico han surgido nuevas situaciones que no estaban contempladas, pues el Código Civil fue promulgado en 1984, posteriormente en 1999 es que se incorpora la Ley N° 27048 que contempla la prueba de ADN buscando la verdad biológica; considera que el haberse entrado a un plano netamente formalista, sin embargo se pone en la posición de que en algunos casos como se encontraban fuera del plazo las demandas de impugnación se declaraban improcedente y la Corte Suprema ha establecido que debe privilegiarse el derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Estado. Se mantiene en la posición que si es posible darle solución a este caso a través de la vía de impugnación.

Dr. LEONCIO QUISPE TOMAYLLA, sostiene la acción de impugnación de paternidad tal cual se ha nominado para cuestionar un reconocimiento de hijo extramatrimonial, desde su punto de vista este tipo de acción no corresponde ejercitarla en contra de este tipo de reconocimiento, en principio porque la impugnación de la paternidad supone desde el derecho de familia regulado en nuestro Código Civil la que está permitida para cuestionar la paternidad matrimonial en función de la presunción pater is; el Art. 361° del Código Civil señala que el hijo nacido dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido, en contra de esta filiación atribuida por ley es que la normatividad del Código Civil permite formular una acción contestatoria de esa paternidad, la impugnación, pero si hablamos del reconocimiento como la expresión de voluntad a través del cual se ha señalado que determinado menor es nuestro hijo, no es posible hacer uso de esta acción, pero si es posible el cuestionamiento del reconocimiento de la paternidad por la vía de la anulabilidad del acto jurídico, por algún vicio de la voluntad o

LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
 COORDINADOR GENERAL DE JURISDICCION

Dr. HUGO VALDIVIA MORALES
 JUEFES DE LA VÍA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. DIAZ PISCOCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES
 JULIO CÉSAR CASTAÑEDA DÍAZ
 PODER JUDICIAL TUMBES
 VOCA (S) SALA PENAL DE APELACIONES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 AGUSTO FALLAS
 JUEFES DE LA VÍA CIVIL
 DR. LUIS F. DERRAMAY
 JUEFES DE LA VÍA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES



algún vicio estructural en la misma.

Dra. MIRTHA ELENA PACHECO VILLAVICENCIO, se inclina por la anulabilidad del acto jurídico de reconocimiento de la paternidad por cuanto puede ser invocado por las partes que tienen interés, sin embargo la nulidad puede ser invocada también por un tercero.

Dr. FALLA SALAS, particularmente ha visto tres casos de cerca que los pone de ejm. Un señor que tenía una hija de seis años a quien le practicó la prueba de ADN y resulta que no es su hija, sin embargo luego de algún tiempo se desiste de practicar cualquier acción que demuestre que no es el padre, a fin de no causarle ningún daño a la menor. Ejm. 2) el esposo demanda la nulidad de la partida de nacimiento del hijo de su mujer habido con un tercero. Ejm. 3) una joven queda embarazada de su enamorado quien la abandona y no volvió a verla, pero se casa con un tercero quien reconoce a su hijo, luego de diecisiete años el padre biológico se encuentra con su hijo y pretende reconocerlo judicialmente, y luego interpone una demanda sobre el derecho a la identidad. Son tres ejemplos que tienen en común el tema de la filiación; para la solución se puede hablar de la categoría matrimonial y la categoría extramatrimonial, siendo que la primera se basa en fuertes presunciones, esto es que el hijo nacido dentro del matrimonio tiene por padre al esposo, aún cuando la mujer declare que no es hijo de su esposo o sea condenada por adúltera, aquí el remedio que pone la norma es la de contestación de la paternidad; sin embargo en la filiación extramatrimonial se requiere como prueba el reconocimiento como acto jurídico o la sentencia del juez que así lo declara y por eso es que la impugnación de la paternidad tiene como demandante legítimo al esposo; por tanto el reconocimiento tiene su remedio en la teoría general del acto jurídico, no siendo necesario acudir a la impugnación de paternidad que está previsto para tratar temas de presunciones legales frente a un acto jurídico unilateral no recepticio que es el reconocimiento y que fácilmente puede verificarse que concurre toda la estructura del acto como son los presupuestos, los elementos y los requisitos. Por otro lado, pareciera existir una confusión, porque cuando vemos el tema del negocio jurídico, se habla de una ineficacia estructural y una ineficacia funcional; lo que acá interesa es la ineficacia estructural el cual tiene un remedio que es la invalidez, la que a su vez tiene dos categorías: la nulidad (absoluta o relativa) y la anulabilidad. Frente a los actos jurídicos nulos, sólo resta ser declarados nulos judicialmente, estos no tienen ninguna posibilidad de salvación, han nacido muertos. Los actos jurídicos anulables están en un estado, que la decisión la toma aquél que siente el perjuicio; un acto jurídico anulable o es confirmado y se convierte un acto jurídico válido, o se demanda la nulidad de ese acto jurídico anulable a efecto que sea declarado nulo y muera, no se demanda su anulabilidad.

Dr. WILLIAMS HERNÁN VIZCARRA TINEDO, los conceptos de nulidad, impugnación, ineficacia, revocación, no están aún definidos. No comparte la tesis de que la acción de impugnación de paternidad de hijo extramatrimonial sea viable procesalmente en términos

Dr. HUGO CASTAÑEDA
Vocal (s) de la Sala Civil
PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
JULIO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
DR. LUIS P. CERON RENGEL
VOCAL (S) SALA PENAL DE APELACIONES
FOLIO 10



paternidad, pero desde el punto de vista positivista o legal no se emplea dicho término; el reconocimiento puede ser negado por el padre o la madre que no intervino en él, por el propio hijo, por sus descendientes o por quienes tengan interés legítimos sin perjuicio de lo dispuesto por el Art. 395°, la palabra impugnación ha sido construida en base a las sumillas empleadas en diferentes Códigos Civiles; pero en cuanto a la filiación matrimonial las causales son la de negación y la acción es la de contestación y en cuanto a la filiación extramatrimonial las causales son la de negación y la acción es la de negación. El Art. 401° del Código Civil señala que el hijo menor o incapaz puede en todo caso negar el reconocimiento hecho en su favor dentro del año siguiente a su mayoría o a la cesación de su incapacidad; aquí el término empleado es de negación y ésta se hace valer a través de la acción de contestación. Respecto a la noción de nulidad y anulabilidad es importante señalar que si se habla de error, dolo o cualquier otro vicio de la voluntad, es un tema de anulabilidad y no de nulidad, prueba de ello es que la ejecutoria que emplea la Corte Suprema admite la nulidad de un acto jurídico, basándose en una voluntad viciada lo cual se refiere a un supuesto de anulabilidad; por tanto, toda acción de anulabilidad acarrea la nulidad, es decir, sea acción de nulidad por causa de nulidad o sea acción de anulación por causa de anulabilidad, en ambos casos la consecuencia jurídica es la nulidad.

Seguidamente el Dr. Pablo Díaz Piscoya señaló que no se puede hacer una votación sobre posiciones que no han sido debatidas; a lo cual el Dr. Williams Hernán Vizcarra Tinedo señaló que la plenaria sí está facultada para tomar como acuerdo una posición que no aparece inicialmente como propuesta.

VOTACIÓN: Concluido el debate plenario, el Presidente de la Comisión, Dr. Percy Elmer León Dios, invitó a los señores Vocales Superiores Participantes a emitir su voto respecto a las posiciones propuestas, siendo el resultado el siguiente:

Por la posición número 01: Total de 0 votos, porque sí procede la impugnación de paternidad de hijo extramatrimonial.

Por la posición número 02: Total de 07 votos, por que la impugnación de paternidad de hijo extramatrimonial debe afrontarse mediante la acción de anulabilidad de acto jurídico.

Abstenciones: 2

CONCLUSIÓN PLENARIA: El Pleno adoptó por **MAYORÍA** la posición de que si procede la impugnación de paternidad de hijo extramatrimonial mediante la acción de anulabilidad de acto jurídico.

DR. PABLO DÍAZ PISCOYA
 PRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. WILLIAMS HERNÁN VIZCARRA TINEDO
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. PERCY ELMER LEÓN DIOS
 PRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. LUIS FERRON
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. CUSTO FALLA SALAS
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. JUAN CASTANEDA DIAZ
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. VALENIA HERRERA
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. LUIS FERRON
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. CUSTO FALLA SALAS
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. JUAN CASTANEDA DIAZ
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. VALENIA HERRERA
 VICEPRESIDENTE DE LA COMISIÓN
 PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS ELVIRO DIAZ MARÍN
 VOCAL SUPLENTE PENAL LIQUIDADORA



TEMA N° 3

SI SE PLANTEA ACCIÓN DE REPOSICIÓN POR DESPIDO FRAUDULENTO O INCAUSADO, EN LA VÍA ORDINARIA LABORAL, PUEDE EL JUEZ LABORAL ORDENAR DICHA REPOSICIÓN.

PONENCIA A CARGO DEL DOCTOR PABLO DÍAZ PISCOYA. El tema en comento trata de determinar si es que se puede demandar en la vía ordinaria laboral la reposición de un trabajador sujeto al régimen laboral de la actividad privada, alegándose el despido fraudulento el cual requiere prueba. Para entender el tema, es necesario conocer que el Tribunal Constitucional en la sentencia expedida en el caso Llanos Huayco (Expediente N° 976-2001-AA/TC) y ratificada en el caso Baylón Flores (Expediente N° 0206-2005-PA/TC), ha reconocido que se generan tres formas de despido con infracción de determinados derechos fundamentales reconocidos en la Constitución o en los tratados relativos a derechos humanos, estos son: **el despido nulo** reconocido en el Art. 29 del D. Leg. 728; **el despido incausado** que se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique; y **el despido fraudulento** que se produce cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, esto es, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales. Así mismo, el Tribunal Constitucional ha precisado, que en caso de despido fraudulento cuando este no requiere prueba, es procedente la vía procesal del amparo para conseguir los efectos restitutorios (readmisión del empleo), en tanto que cuando se requiera de actividad probatoria, la vía para determinar la veracidad o falsedad del despido fraudulento resulta ser la ordinaria laboral. No se ha precisado expresamente sin embargo sí en esta vía ordinaria laboral se pueden conseguir los efectos restitutorios (reincorporación laboral) o simplemente resarcitorios (indemnización).

La Primera posición sostiene que no es posible tramitar una demanda en la vía del proceso laboral ordinario, cuando el demandante pretende su reincorporación laboral, pues a través de esta vía solo es posible conseguir efectos resarcitorios o de indemnización conforme a lo previsto por el Decreto Supremo 003-97-TR. El argumento es que si bien el TC confiere a los juzgados laborales la competencia para conocer el despido fraudulento que requiere prueba, lo hace solamente para fines resarcitorios, pues si idea hubiera sido conceder también tutela restitutoria lo hubiere dicho expresamente; de manera que cuando el TC deriva a la vía ordinaria laboral la tramitación de este tipo de despido, lo hace reconociendo que en esta vía sólo procede la indemnización por despido conforme al párrafo segundo del Art. 34° concordante con el Art. 38° del D. Leg.

JUDGE VALENTA FILARES
 Vocal (s) de la Sala Civil
 PODER JUDICIAL TUMBES
 PABLO DIAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES
 CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 FISCAL DE LAS RELACIONES
 LABORALES
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. LUIS CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 FISCAL DE LAS RELACIONES
 LABORALES
 PODER JUDICIAL TUMBES

LUIS CESAR CASTAÑEDA DIAZ 34
 FISCAL DE LAS RELACIONES
 LABORALES
 PODER JUDICIAL TUMBES



728. además, en el fundamento 17 de la sentencia recaída en el caso Baylón Flores, se precisa que el juez de trabajo sólo tiene competencia para conocer de la impugnación de despido sin reposición; es más, se sostiene que la competencia sólo puede ser fijada por norma legal expresa y no a través de una creación normativa del TC.

La Segunda posición sostiene que sí es procedente tramitar en la vía del proceso ordinario laboral una demanda en el que se ha configurado un despido fraudulento que requiere prueba y ordenarse en la sentencia la reincorporación laboral del demandante, pues así lo autoriza la sentencia normativa emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC (Caso Baylón Flores). El fundamento a esta posición, radica que en atención al fundamento octavo de la sentencia recaída en el caso Baylón Flores, si es posible que en la vía ordinaria laboral se tramite una pretensión de despido arbitrario con fines restitutorios cuando acreditarlo requiera prueba; por lo demás, no hay que olvidar que el Juez ordinario es el primer garante de una adecuada protección de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y en ese sentido le corresponde otorgar tutela restitutoria que repare el daño producido por el acto agresor del despido fraudulento. No amparar los efectos restitutorios sería vaciar de contenido la creación constitucional del despido fraudulento, llegándose a un criterio absurdo que el proceso por despido fraudulento tramitado en la vía constitucional si tenga efecto restitutorio mientras que el seguido en la vía ordinaria (solo por falta de pruebas) tenga unidamente efecto resarcitorio. De otro lado, frente al cuestionamiento de la falta de norma que asigne la competencia de los jueces laborales para conocer este proceso, sostienen que si existe norma, la cual se encuentra en el fundamento octavo de sentencia del Caso Baylón Flores, que tiene una incuestionable naturaleza normativa.

CONCLUSIONES DE LOS GRUPOS DE TRABAJO

En este estado, el doctor Percy Elmer León Dios, Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los señores relatores de cada grupo de trabajo a fin de que den lectura de las conclusiones arribadas respecto al tercer tema, conforme se detalla a continuación:

GRUPO N° 1: POR UNANIMIDAD sostienen que es procedente demandar el despido fraudulento con fines restitutorios, en la vía del proceso ordinario laboral, cuando se de un caso de despido fraudulento que requiere prueba; conforme lo dispone la sentencia normativa, emitida por el Tribunal Constitucional, en el expediente N° 206-2005-TA/TC.

VOCALENCA HILARES
 Vocal (s) de Sala IV
 PODER JUDICIAL TUMBES
 PABLO DIAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 JUECES JUDICIALES TUMBES
 JUAN CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 JUECES JUDICIALES TUMBES
 DR. LUIS F. CERRON RENGIFO
 PRESIDENTE SALA IV
 PODER JUDICIAL TUMBES



GRUPO N° 2: POR UNANIMIDAD, manifiestan su conformidad por la posición "B", esto es que sí es procedente tramitar en vía de proceso ordinario laboral una demanda en la que se ha configurando un despido fraudulento cuando esta requiere prueba, siendo el fundamento la mayor protección de la esfera constitucional del derecho al trabajo entendiendo que el despido fraudulento cuando requiere prueba no es amparable vía proceso constitucional.

GRUPO N° 3: POR UNANIMIDAD acogen la posición que "Si, es procedente tramitar en la vía del proceso ordinario laboral una demanda en la cual se ha configurado un despido fraudulento que requiere prueba y ordenarse en la sentencia que se emita, la REINCORPORACIÓN LABORAL del demandante, pues, así lo autoriza la Sentencia emitida por el tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC. y Expediente N° 976-2001-AA/TC.

GRUPO N° 4: POR MAYORÍA adoptan la segunda posición, es decir que si es posible tramitar la reposición en un proceso ordinario laboral cuando se ha configurado un caso de despido fraudulento. Con la atingencia que en posición del doctor Vizcarra Tinedo, ello será posible si se plantea la reposición como pretensión subordinada de otra pretensión.

VOTACIÓN: Concluido el debate plenario, el Presidente de la Comisión, Dr. Percy Elmer León Dios, invitó a los señores Vocales Superiores Participantes a emitir su voto respecto a las posiciones propuestas, siendo el resultado el siguiente:

Por la posición número 01: Total de 0 votos.

Por la posición número 02: Total de 09 votos,

Abstenciones: 0

CONCLUSIÓN PLENARIA: El Pleno adoptó por **UNANIMIDAD** la posición que sí es procedente tramitar en la vía del proceso ordinario laboral una demanda en la cual se ha configurado un despido fraudulento que requiere prueba y ordenarse en la sentencia que se emita, la reincorporación laboral del demandante, pues, así lo autoriza la Sentencia emitida por el tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC. (Caso Baylón Flores).

DR. LUIS E. GERON MENGIFO
 Presidente del Poder Judicial Tumbes
 Poder Judicial Tumbes

LOIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
 VOCAL(S) SALA PENAL LIQUIDADORA
 PODER JUDICIAL TUMBES

Vocal Superior Participante
 Poder Judicial Tumbes
 PABLO DIAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

VOCAL SUPERIOR PARTICIPANTE
 Poder Judicial Tumbes
 JUAN CESAR CASTAÑEDA DIAZ
 PODER JUDICIAL TUMBES



TEMA N° 4

LOS OBREROS MUNICIPALES, QUE REPRESENTADOS POR SU GREMIO SINDICAL, SUSCRIBIERON CONVENIO COLECTIVO EN EL QUE SE PACTÓ QUE EL MONTO DE LA GRATIFICACIÓN POR FIESTAS PATRIAS MAS NAVIDAD Y AÑO NUEVO, DEBÍA SER EL QUE FIJE ANUALMENTE EL GOBIERNO CENTRAL, TIENEN DERECHO A QUE SE LE OTORQUE UNA GRATIFICACIÓN IGUAL AL MONTO DE SU REMUNERACIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 2º DE LA LEY N° 27735 Y SU REGLAMENTO.

PONENCIA A CARGO DEL DOCTOR WILLIAMS HERNÁN VIZCARRA TINEDO.

Señala que la motivación que ha dado lugar a este tema, está dado porque en algunas Municipalidades Provinciales y Distritales de esta Región, algunos gremios sindicales que representan a los trabajadores municipales llegaron a sendos acuerdos que curiosamente en algunos casos se reconocían derechos, ya reconocidos por la ley pero en un monto mayor o en una mejor posibilidad jurídica, generando el problema si se aplica el convenio colectivo practicado por las partes o se aplica lo que la normativa legal establece en ese caso en concreto. Para solucionar este problema, de acuerdo a planteamiento previsto; para asumir una posición al respeto, es necesario tener presente cuando se está frente a convenio colectivo, el cual viene a ser una especie de contrato colectivo entre un empleador y un trabajador o entre un grupo de trabajadores un empleador o entre un grupo de empleadores y un grupo de trabajadores, representados por su gremio sindical; son formas pacíficas de solución de conflictos y cuando fracasa la posibilidad de un acuerdo a través de un convenio colectivo, sobreviene la huelga según el D. Ley N° 25593. Asimismo, conforme a los antecedentes de las convenciones colectivas, desde el año 1936 el Estado a través de un Decreto Supremo había regulado la viabilidad de que los conflictos laborales puedan solucionarse vía convenciones colectivas. En el año 1963 se emitió el Decreto Supremo 009-63-TR, el cual tuvo como característica principal el de acopiar las normas dispersas que regulaban la posibilidad de solución de conflictos laborales, sin embargo es a partir de 1971 en el Gobierno de Velasco Alvarado, que se expide un tercer Decreto Supremo N° 006-71-TR, estableciendo el procedimiento mediante el cual los trabajadores podían buscar la solución de sus conflictos mediante esta forma de convenios colectivos, este decreto fue el sustento básico para que posteriormente en el año 1992 se emitiera en la época de Alberto Fujimori, el Decreto Ley N° 25593 que ahora está convertido en un Texto Único Ordenado, esto es el Decreto Supremo 010-

Dr. HUGO VALENCIA HILARES
Vocal (S) de la Sala Civil
COLEGIO DE ABOGADOS
PABLO DIAZ PISCOYA
F. J. JUDICIAL N° 11 JUMBES

CASTAÑEDA DIAZ
CENORRENGI PUSO
F. JUDICIAL N° 11 JUMBES
F. JUDICIAL N° 11 JUMBES

37 IN
F. JUDICIAL N° 11 JUMBES



2003-TR, en donde se estableció de manera fija las causales, las vías, los procedimientos para llegar a un acuerdo de convenio colectivo. La convención colectiva de trabajo es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones y las condiciones de trabajo y productividad, es decir que, a través de un convenio colectivo lo que busca el gremio sindical es mejorar sus condiciones de trabajo, condiciones remunerativas y a la vez mejorar las posibilidades de productividad del centro laboral; o sea, no solo es un mecanismo de salida a problemas laborales a favor del trabajador, sino que a la vez se busca mejorar los niveles de productividad de la misma empresa y obviamente lo que se acuerda en un convenio colectivo, no sólo vincula a las partes que intervienen en él, sino que también vinculan jurídicamente a aquellos sujetos que puedan verse afectados por ese convenio colectivo, puede darse el caso que se llegó a un acuerdo en el año 1995 y en el año siguiente se incorpora a la empresa un nuevo trabajador quien tiene los mismos beneficios, las mismas negociaciones pactadas en el convenio colectivo del año anterior, esto es, no solo vincula a quienes intervienen en el convenio sino a otras personas que les pueda afectar también; asimismo el Decreto Supremo N° 25593 también se regula la posibilidad de que pueda negociarse nuevamente las mismas que fueron negociadas en un convenio anterior por la razón que se estableció un plazo límite de vigencia de los acuerdos, salvo que como parte de ese acuerdo se establezca un plazo de vigencia, si no se fija un plazo de vigencia se entiende que el mismo es de un año.

En la Municipalidad Provincial de Tumbes, en el año 1992, en un acuerdo de trato directo del 13 de setiembre del 2002, los trabajadores y los representantes de la municipalidad acordaron el otorgamiento de una gratificación por fiestas patrias y navidad cuya equivalencia debía ser de acuerdo a lo establecido por el Gobierno Central. Los obreros municipales que están sujetos al régimen laboral privado, tenían en esa fecha en vigencia la Ley N° 27735 que en su Art. 2° establecía que el monto de las gratificaciones por fiestas patrias y navidad debía ser equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad que corresponda otorgar el beneficio; adviértase que esta ley es anterior al acuerdo, es decir cuando los trabajadores llegaron al acuerdo para que se le otorgue una gratificación de 200 ó 300 soles ya existía la ley 27735 de fecha 27 de mayo del 2009, es decir cuatro meses antes, el Parlamento había dado una Ley que reconocía una gratificación igual al monto de su remuneración, y sin embargo cuatro meses después los trabajadores acuerdan con su empleador que la gratificación debe ser de acuerdo a que el gobierno central fije para el sector público.

El interrogante es establecer:

La opción 1: Los obreros municipales, que representados por su gremio sindical,

Vocal (s) de la Sala Civil
 PODER JUDICIAL TUMBES
 OJEDA PISCOYA
 JUEFE SALA CIVIL
 TUMBES
 CASTANEDA DIAZ
 JUEFE SALA CIVIL
 TUMBES
 CERRONERO
 JUEFE SALA CIVIL
 TUMBES



suscribieron convenio colectivo en el que se pactó que el monto de la gratificación por fiestas patrias más navidad y año nuevo, debía ser el que fije anualmente el Gobierno Central, si tienen derecho a que se les otorgue la gratificación cuyo cálculo deberá hacerse sobre la base de la remuneración percibida en el mes anterior a la fecha de percepción, conforme al Art. 2° de la Ley N° 27735.

La opción 2: Los obreros municipales, que representados por su gremio sindical, suscribieron convenio colectivo en el que se pactó que el monto de la gratificación por fiestas patrias más navidad y año nuevo, debía ser el que fije anualmente el Gobierno Central, no tienen derecho a que el cálculo de la gratificación se ha sobre la base de la remuneración percibida en el mes anterior a la fecha de percepción, ya que prevalece la convención que es Ley entre las partes sobre el Art. 2° de la Ley 27735.

CONCLUSIONES DE LOS GRUPOS DE TRABAJO

En este estado, el doctor Percy Elmer León Dios, Presidente de la Comisión de Plenos, concede el uso de la palabra a los señores relatores de cada grupo de trabajo a fin de que den lectura de las conclusiones arribadas respecto al cuarto tema, conforme se detalla a continuación:

GRUPO N° 1: POR UNANIMIDAD acordó que en el caso de existir convenios colectivos que otorguen a los trabajadores beneficios laborales por debajo de los concedidos en la Ley, debe aplicárseles a los trabajadores los beneficios previstos en la Ley, considerando que los convenios colectivos constituyen una herramienta del derecho colectivo del trabajo para mejorar las condiciones laborales y remunerativas, por encima de lo que establece para la generalidad de trabajadores, el ordenamiento jurídico; más aún por aplicación del principio "in dubio pro operario" y, en consecuencia, no puede argumentarse que en el caso concreto prime la vigencia del convenio colectivo que otorga beneficios menores del régimen general. Además debe citarse que los servidores públicos, son los únicos que pueden reunirse con respecto a los convenios colectivos a fin de mejorar sus remuneraciones.

GRUPO N° 2: POR UNANIMIDAD manifiestan que debe aplicarse lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 27735, por que es más beneficioso al trabajador.

GRUPO N° 3: POR UNANIMIDAD adoptan la posición de que debe otorgársele lo más favorable al trabajador, es decir que si tienen derechos a que se le otorgue la gratificación cuyo cálculo deberá hacerse sobre la base de la remuneración percibida en el mes

DR. PERCY ELMER LEÓN DIOS
 Presidente de la Comisión de Plenos
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. JULIO CESAR CASTANEDA DÍAZ
 Presidente de Sala Penal
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. PABLO DÍAZ PISCOYA
 Presidente de Sala Civil
 PODER JUDICIAL TUMBES
 DR. AUGUSTO VALENCIA MORALES
 Vocalista de Sala Civil
 PODER JUDICIAL TUMBES

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
LUIS ALEJANDRO DÍAZ MARÍN
 VOCAL(S) SALA PENAL UNIDADORA
 PODER JUDICIAL TUMBES



anterior a la fecha de percepción, conforme al artículo 2° de la Ley N° 27735, dejando de lado el convenio colectivo en aplicación del Principio Pro Operario.

GRUPO N° 4: POR MAYORÍA acordó que el trabajador sí tiene derecho a que se le abone la gratificación reconocida por la Ley 27735 y no la que pueda haberse establecido en el pacto o convenio colectivo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 26° numeral 2) de la Constitución Política del Perú, pues es principio que regula la relación laboral, el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley.

DEBATE:

Dr. PABLO DÍAZ PISCOYA, se está frente a un caso concreto en el cual el pacto colectivo otorgaba menos derechos que la Ley, pues la primera opción sostiene que sí tiene derecho que se le otorgue la gratificación cuyo calculo deberá hacerse sobre la base de la remuneración percibida en el mes anterior, y la segunda opción es por que no tiene derecho a que el calculo de la gratificación sea sobre la base de la remuneración percibida en el mes anterior, prevalece la convención que es ley entre las partes, si el convenio otorga más que la ley, también se estaría con el convenio; sin embargo en el caso concreto el convenio que se hace con posterioridad a la ley otorgaba menos derecho que la ley misma.

VOTACIÓN: Concluido el debate plenario, el Presidente de la Comisión, Dr. Percy Elmer León Dios, invitó a los señores Vocales Superiores Participantes a emitir su voto respecto a las posiciones propuestas, siendo el resultado el siguiente:

Por la posición número 01: Total de 0 votos.

Por la posición número 02: Total de 09 votos.

Abstenciones: 0

CONCLUSIÓN PLENARIA: El Pleno adoptó por **UNANIMIDAD** la posición número 1, en el sentido que debe otorgársele lo más favorable al trabajador, es decir que si tienen derechos a que se le otorgue la gratificación cuyo cálculo deberá hacerse sobre la base de la remuneración percibida en el mes anterior a la fecha de percepción, conforme a lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 27735, dejando de lado el convenio colectivo en aplicación del Principio Pro Operario.

DR. PABLO DÍAZ PISCOYA
 PRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

DR. JULIO CESAR CASTAÑEDA DÍAZ
 VICEPRESIDENTE SALA CIVIL
 PODER JUDICIAL TUMBES

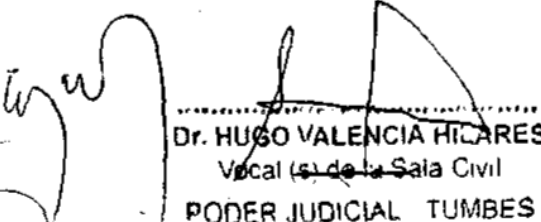
DR. LUIS F. CERRÓN RIVERA
 VICEPRESIDENTE SALA PENAL
 PODER JUDICIAL TUMBES


DR. LUIS ALVARO DIAZ MARIN
 VICEPRESIDENTE SALA PENAL LICUADORA
 PODER JUDICIAL TUMBES

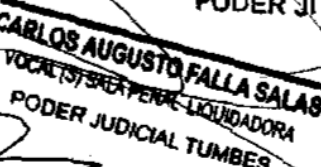


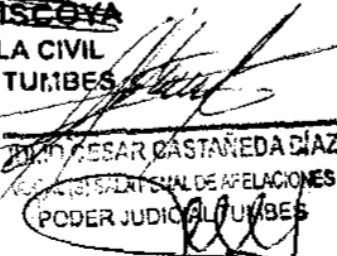
Siendo las seis de la tarde del día diez de junio del año dos mil nueve, se dio por concluido el Pleno Jurisdiccional Distrital en materia Laboral y Familia de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, firmándola en señal de conformidad.-

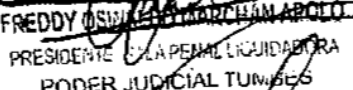

Dr. PERCY E. LEON DIOS
PRESIDENTE DE LA COMISION
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA TUMBES

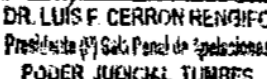

Dr. HUGO VALENCIA HICARES
Vocal (s) de la Sala Civil
PODER JUDICIAL TUMBES

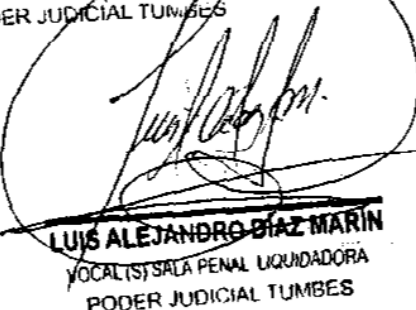

PABLO DIAZ PISCOYA
PRESIDENTE SALA CIVIL
PODER JUDICIAL TUMBES


CARLOS AUGUSTO FALLA SALAS
VOCALISTASALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES


PEDRO CESAR CASTAÑEDA DIAZ
VOCALISTASALA PENAL DE APELACIONES
PODER JUDICIAL TUMBES


FREDDY OSUNA
PRESIDENTE DE LA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES


DR. LUIS F. CERRON RENGIFO
Presidente del Sala Penal de Apelaciones
PODER JUDICIAL TUMBES


LUIS ALEJANDRO DIAZ MARIN
VOCALISTASALA PENAL LIQUIDADORA
PODER JUDICIAL TUMBES