



**CONSULTA N° 2802 - 2012**  
**AREQUIPA**

Lima, dieciséis de agosto  
de dos mil doce.-

**VISTOS; y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.**- Que viene en consulta la sentencia emitida por el Primer Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, su fecha cinco de marzo de dos mil doce, obrante a fojas ciento ochenta y cuatro, integrada a fojas doscientos tres, en el extremo que aplicando el control constitucional difuso previsto en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, declara inaplicable al presente caso el artículo 364 del Código Civil, por incompatibilidad constitucional con el artículo 2 inciso 1) de la Constitución Política del Estado.

**SEGUNDO.**- Que la consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público impuesta por la Ley y que no es en esencia un recurso sino un mecanismo procesal a través del cual se impone al órgano jurisdiccional el deber de elevar el expediente al Superior y a éste, efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior.

**TERCERO.**- En tal sentido, tratándose de una consulta por incompatibilidad de una disposición constitucional y otra norma de inferior jerarquía, el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha establecido que cuando los Jueces de cualquier especialidad, al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, entre una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera; así las sentencias en las que se haya efectuado el control constitucional deben ser elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, si no fueran impugnadas.

**CUARTO.**- En el caso de autos, de lo que aparece expuesto en los considerandos de la sentencia consultada, se advierte que el *A quo* en el proceso seguido por don Martín Patricio Quintanilla Rodríguez contra



**CONSULTA N° 2802 - 2012**

**AREQUIPA**

doña Adriana Mercado Valcárcel y Juan José Alfredo Siveroni Sánchez sobre impugnación de paternidad, al momento de resolver el asunto controvertido ha aplicado el control constitucional difuso de las Leyes, resolviendo inaplicar el artículo 364 del Código Civil, debido a que, analizando lo que aparece en la partida de nacimiento del menor M.M.Q.M. y el resultado de la prueba de ADN, se presenta un conflicto con el derecho a la identidad, porque la prueba científica, entre otras pruebas, como la declaración de la codemandada madre del menor y la declaración del supuesto padre biológico el codemandado Juan José Alfredo Siveroni Sánchez, determina que el citado menor no es hijo biológico del demandante, entonces su reconocimiento como tal es imposible.

**QUINTO.-** Con relación al control constitucional, se debe precisar que la inaplicación de una norma legal que se interpreta contraria a la Constitución, constituye una prerrogativa jurisdiccional de última ratio, por lo tanto no puede ser invocada indiscriminadamente en la actividad jurisdiccional, sino, atendiendo a la trascendencia que esta decisión implica, por ello el Juzgador deberá tener en cuenta que, en principio, todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, por el solo hecho de haber sido expedidas por el Órgano constitucional que tiene a su cargo la función legislativa, siguiendo para el efecto, todo un proceso de formación de la ley, que es conocido en la doctrina como el "iter legislativo", están amparadas por la presunción de constitucionalidad; por tanto, a priori se presume que todas las leyes son constitucionales y que éstas guardan perfecta armonía entre sí y con la Carta Fundamental; por esta razón, el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha previsto que la inaplicación de una norma legal, sólo puede ser viable cuando no sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución Política.

**SEXTO.-** Efectuada tal precisión, para dilucidar el tema que es materia de consulta, es preciso tener en cuenta el marco legislativo que resulta aplicable al caso de autos, primero en torno al reconocimiento de



**CONSULTA N° 2802 - 2012**

**AREQUIPA**

paternidad, y luego con relación al derecho a la identidad, así, el artículo 364 del Código Civil establece que la acción contestatoria debe ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto; y el artículo 2 inciso 1) de la Constitución Política del Estado prevé que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física, y a su libre desarrollo y bienestar; en tanto que, el artículo 1 del Código Civil prevé que la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento; por su parte con relación a los derechos de los niños el artículo 1 de la "Convención Sobre los Derechos del niño" adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, suscrita por el Perú, el veintiséis de enero de mil novecientos noventa, aprobada por el Congreso de la República mediante Resolución Legislativa N° 25278 del cuatro de agosto de mil novecientos noventa y ratificada el catorce de agosto del mismo año, ha previsto que para los efectos de la Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad; y por tanto según sus artículos 7 y 8, el niño deberá ser inscrito inmediatamente después de nacido y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos, comprometiéndose los Estados parte a respetar el derecho del niño a preservar su Identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley.

**SÉPTIMO.-** Asimismo, el derecho a la identidad debe ser entendido como el derecho que tiene todo ser humano a ser uno mismo, y a ser reconocido como tal; por ello, el derecho a la identidad personal debe ser protegido en sus dos aspectos: el estático que está restringido a la identificación (fecha de nacimiento, nombre, apellido y a un estado civil) y el dinámico que es más amplio y más importante ya que está referido a que la persona conozca cuál es su específica verdad personal, pues el ser humano, en tanto unidad psicosomática, es complejo y contiene múltiples aspectos vinculados entre sí, de carácter espiritual, psicológico o



**CONSULTA N° 2802 - 2012**

**AREQUIPA**

somático, que lo definen e identifican, así como existen aspectos de índole cultural, ideológicos, religiosos o políticos, que también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto; el conjunto de estos múltiples elementos caracterizan y perfilan el ser uno mismo, que lo hace diferente a los demás.

**OCTAVO** - En ese orden de ideas, el derecho que tiene todo niño a conocer quiénes son sus padres, y que en su partida de nacimiento aparezca consignado el nombre de sus verdaderos padres, no es sino la manifestación concreta del derecho que tiene todo sujeto a su propia identidad personal, derecho que está reconocido en el artículo 2 inciso 1) de la Constitución Política del Estado, como un derecho fundamental de la persona, derecho que por ser consustancial a la persona humana, tiene carácter inalienable, perpetuo y oponible *erga omnes*, por tanto que no admite límites de ninguna naturaleza sean estos temporales o materiales.

**NOVENO**.- En el presente proceso de impugnación de paternidad, se ha efectuado la prueba biológica del ADN, prueba científica que con grado de certeza acredita que el actor no es el padre biológico del menor M.M.Q.M. a quien reconoció como su hijo declaración de paternidad que el demandante efectuó bajo engaño porque la madre del menor, entonces su cónyuge, la demandada Adriana Mercado Valcárcel, le hizo creer que el menor (nacido dentro del matrimonio) era su hijo biológico.

**DÉCIMO**.- Expuesto así los hechos, este Supremo Tribunal advierte que en el presente caso se ha presentado un conflicto de normas jurídicas, de un lado la norma constitucional (artículo 2 inciso 1) de la Constitución Política del Estado) que reconoce como un derecho fundamental de la persona al derecho a la identidad, y de otro la norma legal (artículo 364 del Código Civil) que prescribe el plazo de acción contestatoria; sin que de su interpretación conjunta sea factible obtener una conforme a la Constitución; siendo así, toda vez que, la antinomia se presenta entre una norma de carácter legal y otra de carácter constitucional, debe inaplicarse la segunda y aplicarse preferentemente la primera, pues no existe razón objetiva y razonable que justifique en el caso *sub examine*, que subsista el



**CONSULTA N° 2802 - 2012**

**AREQUIPA**

reconocimiento efectuado por el demandante como padre del menor M.M.Q.M. en la partida de nacimiento que aparece inscrita en la Municipalidad Distrital de Yanahuara, Arequipa con fecha veintidós de enero de dos mil diez; consecuentemente se concluye que el Juzgador ha procedido en estricto cumplimiento de lo dispuesto por la norma material y del texto Constitucional.

Por tales consideraciones: **APROBARON** la sentencia, de fecha cinco de marzo de dos mil doce, a fojas ciento ochenta y cuatro, integrada a fojas doscientos tres, expedida por el Primer Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo que **INAPLICA** el artículo 364 del Código Civil por incompatibilidad constitucional, sin afectar su vigencia; en los seguidos por don Martín Patricio Quintanilla Rodríguez contra doña Adriana Mercado Valcárcel y otro, sobre Impugnación de paternidad; y, los devolvieron.- Vocal Ponente: Vinatea Medina.-

**S.S.**

**ACEVEDO MENA**

**CHUMPITAZ RIVERA**

**VINATEA MEDINA**

**YRIVARREN FALLAQUE**

**TORRES VEGA**

CARMEN ROSA DÍAZ ASEVEDO  
SECRETARÍA  
de la Sala de Derecho Constitucional y Social  
Permanente de la Corte Suprema

Aepr/Cge.

08 ENE. 2013