



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 160/2024

EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de febrero de 2024, en sesión de Pleno Jurisdiccional, los magistrados Morales Saravia (presidente), Pacheco Zerga (vicepresidenta), Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro, con fundamento de voto que se agrega, Monteagudo Valdez, Ochoa Cardich y Hernández Chávez han emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don ██████ ██████ contra la Resolución 6, de fecha 7 de octubre de 2020¹, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 22 de enero de 2020, don ██████ ██████ interpone demanda de amparo² contra el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), a fin de que se declare la nulidad e insubsistencia de la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019, por vulnerar sus derechos a la identidad, al nombre, a la existencia legal, a vivir en familia, y por poner en inminente peligro su proyecto de vida.

Sostiene que, mediante la resolución cuestionada, se declaró infundado el recurso de apelación que interpuso contra la Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC, que en aplicación del artículo 378, inciso 2, del Código Civil –que establece como uno de los requisitos de la adopción “que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría y la del hijo a adoptar”–, dispuso la cancelación del Acta de Nacimiento 3003743590, y dejó sin efecto su adopción notarial; sin haber considerado que la diferencia de edad entre él y su adoptante era solo de 17 años y 7 meses; y que este ha cumplido el rol de padre y figura paterna, pues ha constituido un hogar conyugal con su

¹ Foja 53.

² Foja 17.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

madre biológica desde hace 20 años; y que ha sido criado, formado y educado desde los 4 años de edad, por su adoptante.

El Segundo Juzgado Civil de Ica, mediante Resolución 1, de fecha 23 de enero de 2020³, declara improcedente la demanda, tras considerar que el proceso contencioso-administrativo constituye la vía igualmente satisfactoria, pues su estructura resulta idónea para la tutela de los derechos que se invoca; máxime si no se ha acreditado la existencia de urgencia o irreparabilidad en los derechos invocados.

A su turno, la Sala Superior revisora, mediante Resolución 6, de fecha 7 de octubre de 2020, confirma la apelada, por iguales argumentos.

Mediante auto del Tribunal Constitucional de fecha 29 de octubre de 2021, se admite a trámite la demanda en esta sede, y se corre traslado de la misma y sus recaudos, así como de las resoluciones judiciales de primera y segunda instancia y del recurso de agravio constitucional, a la parte demandada, para que en el plazo de 10 días hábiles ejerciten su derecho de defensa.

Con escritos de fecha 13 de diciembre de 2021⁴ y 14 de diciembre de 2021⁵, la Procuraduría Pública del Reniec, se apersona al proceso y afirma que el accionar de su representada como órgano administrativo y no jurisdiccional se encuentra enmarcado en la estricta observancia del marco legal vigente y, en atención a ello, debe presumir la legalidad y constitucionalidad de las normas que no han sido expulsadas del ordenamiento legal. Asevera que el establecimiento de un límite de diferencia de edad entre adoptante y adoptado es una facultad exclusiva del órgano legislativo, y que el solo hecho de que este límite esté consignado en una norma legal lo hace de obligatorio cumplimiento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Analizada la demanda, puede concluirse que el recurrente solicita la

³ Foja 29.

⁴ Cfr. Escrito 006299-2021-ES.

⁵ Cfr. Escrito 006329-2021-ES.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

declaración de nulidad de: i) la Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC, de fecha 28 de mayo de 2019, que, en aplicación del artículo 378, inciso 2, del Código Civil (art. 378.2 CC) –que establece como uno de los requisitos de la adopción “que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría y la del hijo a adoptar”–, dispuso la cancelación de su Acta de Nacimiento 3003743590, y dejó sin efecto su adopción notarial; y ii) la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019, que declaró infundado el recurso de apelación que interpuso contra la primera. Aduce que se vulneran sus derechos a la identidad, al nombre, a la existencia legal, a vivir en familia y a su proyecto de vida.

Hechos probados

2. Es un hecho probado que el recurrente, contando con 25 años de edad, y don Miguel Ángel Torres Hernández, contando con 42 años de edad, llevaron a cabo un procedimiento notarial de adopción, por vía del cual don Miguel Ángel Torres Hernández se convirtió en padre adoptante del recurrente. En aplicación del artículo 379 del Código Civil⁶, dicho acto jurídico fue inscrito el 6 de junio de 2018 en la Oficina de Registro del Estado Civil de la Municipalidad Distrital de Parcona. De esta manera, la original partida de nacimiento del recurrente fue sustituida por una nueva, y su nombre original, [REDACTED], fue reemplazado por su nuevo nombre, [REDACTED].

⁶ “Artículo 379.- Trámite de adopción

La adopción se tramita con arreglo a lo dispuesto en el Código Procesal Civil, el Código de los Niños y Adolescentes, en la Ley para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos y su reglamento y en Ley de Competencia Notarial, según corresponda.

Terminado el procedimiento, el Juez, el funcionario competente, o el notario que tramitó la adopción, oficiará a los Registros Civiles del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC, para que extienda la partida de nacimiento correspondiente, sustituyendo la original y anotando la adopción al margen de la misma para proceder a su archivamiento.

En la nueva partida de nacimiento se consignará como declarantes a los padres adoptantes, quienes firmarán la partida. Queda prohibida toda mención respecto de la adopción, bajo responsabilidad del registrador.

La partida original conserva vigencia sólo para el efecto de los impedimentos matrimoniales”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

3. Es también un hecho probado que doña [REDACTED], madre del recurrente, en calidad de cónyuge del adoptante, prestó su reconocimiento y consentimiento al acto jurídico contenido en la escritura pública de adopción de mayor capaz, de fecha 23 de mayo de 2018, que otorgó don [REDACTED] (su cónyuge) a favor de don [REDACTED] (su hijo). Así deriva de la copia simple de la Escritura Pública de Reconocimiento y Consentimiento de Adopción de Mayor Capaz, a la que se hace referencia en la que Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019⁷.

4. De otra parte, en la demanda se detalla lo siguiente:

El adoptante, y la [m]adre del adoptado tienen una relación matrimonial estable de 20 años ininterrumpidos, habiendo constituido un hogar conyugal sólido en el tiempo y el espacio. Dentro del cual han criado, formado y educado desde los 04 años de edad, al [adoptado]; quién es hijo consanguíneo de la esposa del adoptante, razón por la cual ha realizado su vida familiar al interior del hogar conyugal por más de 20 años en su condición y calidad de hijo del matrimonio constituido. Habiéndose convertido el adoptante en el [p]adre y figura paterna del adoptado, es decir, en los hechos desde hace veinte años el adoptado es hijo del [e]sposo de su [m]adre, con quién convive en su calidad de hijo en el hogar conyugal⁸.

5. Esta aseveración en ningún momento ha sido puesta en cuestión, ni en el procedimiento de oficio iniciado por Reniec con posterioridad a la adopción, ni en el presente proceso. Por el contrario, los hechos descritos vinculados con el procedimiento de adopción del recurrente, permiten confirmarla.

El criterio de Reniec para cancelar el Acta de Nacimiento 3003743590

6. Mediante Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC, de fecha 28 de mayo del 2019, la Subgerencia de Depuración de Reniec, dispuso de oficio la cancelación del Acta de Nacimiento 3003743590, correspondiente a don [REDACTED], en esencia, por considerar que dicha Acta “fue asentada de manera irregular, toda vez que la misma contraviene lo establecido por el inciso

⁷ Cfr. Foja 7.

⁸ Cfr. Fojas 19 y 20.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

2 del artículo 378 del Código Civil vigente, habiéndose establecido una diferencia de edad entre el adoptante y adoptado, menor de 18 años”⁹. Este criterio fue ratificado por la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019, que declaró infundado el recurso de apelación que el recurrente interpuso contra la Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC. Lo mismo se consigna en el Informe 000859-2021/GRC/SGTN/RENIEC, de fecha 1 de setiembre de 2021:

(...) el trámite notarial de adopción no ha cumplido con el requisito de observar la diferencia de 18 años entre el adoptante y el adoptado, requisito establecido en el inciso 2 del artículo 378° del Código Civil, [habiendo] quedado demostrado que la diferencia de edad entre ambos es de 17 años con 7 meses¹⁰.

La normativa legal sobre adopción

7. El artículo 378.2 CC, establece lo siguiente:

Artículo 378.- Requisitos para la adopción

Para la adopción se requiere:

1. Que el adoptante goce de solvencia moral.
2. Que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría y la del hijo por adoptar.
3. Que cuando el adoptante sea casado concurra el asentimiento de su cónyuge.
4. Que cuando el adoptante sea conviviente conforme a lo señalado en el artículo 326, concurra el asentimiento del otro conviviente.
5. Que el adoptado preste su asentimiento si es mayor de diez años.
6. Que asientan los padres del adoptado si estuviese bajo su patria potestad o bajo su curatela.
7. Que se oiga al tutor o al curador del adoptado y al consejo de familia si el adoptado es incapaz.
8. Que sea aprobada por el juez, con excepción de lo dispuesto en las leyes especiales.
9. Que, si el adoptante es extranjero y el adoptado menor de edad, aquél ratifique personalmente ante el juez su voluntad de adoptar. Se exceptúa de este requisito, si el menor se encuentra en el extranjero por motivo de salud.

8. A su vez, el artículo 379 del mismo Código, dispone lo siguiente: “La

⁹ Cfr. Foja 3.

¹⁰ Cfr. Informe 000859-2021/GRC/SGTN/RENIEC, página 6, presentado mediante escrito 006329-21-ES, del 14 de diciembre de 2021.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

adopción se tramita con arreglo a lo dispuesto en el Código Procesal Civil, el Código de los Niños y Adolescentes, en la Ley para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos y su reglamento y en Ley de Competencia Notarial, según corresponda. (...)”.

9. Así, en el Perú existen tres procedimientos legales para la adopción: a) la adopción de mayores de edad, que se tramita como proceso no contencioso ante el juez de paz o notarialmente (Ley 26662 -Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos-), b) la adopción administrativa, a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (Decreto Legislativo 1297), y; c) la adopción por excepción, cuyo trámite es judicial (Código de los Niños y Adolescentes, modificado por el Decreto Legislativo 1297).
10. El artículo 1, inciso 2, de la Ley 26662, dispone que “[l]os interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante el notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: (...) 2. Adopción de personas capaces”. A su vez, el artículo 3 de la misma ley, establece que “[l]a actuación notarial en los asuntos señalados en el Artículo 1, se sujeta a las normas que establece la presente ley, y supletoriamente a la Ley del Notariado y al Código Procesal Civil (...)”. Por su parte, el artículo 21 de la referida ley, establece que “[s]ólo se tramita ante notario la adopción de personas mayores de edad con capacidad de goce y de ejercicio”.
11. En el artículo 22 de la Ley 26662, se enumeran los requisitos que debe cumplir la solicitud de adopción notarial de persona capaz. Dicha disposición precisa lo siguiente:

La solicitud constará en una minuta, presentada por el adoptante y el adoptado, acompañada de los siguientes anexos:

1. Copia certificada de la partida de nacimiento del adoptante y de matrimonio, si es casado.
 2. Copia certificada de la partida de nacimiento del adoptado y de matrimonio, si es casado.
 3. Documento que acredite que las cuentas de la administración han sido aprobadas, si el solicitante ha sido representante del adoptado.
 4. Testimonio del inventario de los bienes que tuviere el adoptado.
- La minuta debe contener la expresión de voluntad del adoptante y del adoptado y el asentimiento de sus respectivos cónyuges, en caso de ser casados, así como la declaración jurada del adoptante en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

sentido que goza de solvencia moral. El notario, si encuentra conforme la minuta y la documentación requerida, elevará la minuta a escritura pública.

12. Finalmente, en lo que aquí resulta pertinente, el artículo 23 de la Ley 26662, establece que “[e]l notario oficia al Registro respectivo para que extienda nueva partida de nacimiento del adoptado y anote la adopción al margen de la partida original”.
13. Del contenido de las disposiciones antes acotadas, se aprecia que, legalmente, las reglas sustantivas que rigen en materia de adopción, son las establecidas por el Código Civil, mientras que el procedimiento reglado para la adopción de personas capaces se rige, fundamentalmente, por lo previsto en la Ley 26662 y, supletoriamente, en la Ley del Notariado y el Código Procesal Civil.

Interpretación del art. 378.2 CC y su abstracta constitucionalidad

14. Como se ha expuesto, el artículo 378.2 CC, establece que un requisito para la adopción es que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría y la del hijo por adoptar.
15. A juicio del Tribunal Constitucional, el establecer que el adoptante tenga, cuando menos, una diferencia de edad de 18 años respecto del adoptado, tiene como objetivo no solo garantizar que el adoptante sea una persona plenamente capaz jurídicamente, sino que cuente con la madurez y estabilidad psicológica suficiente para velar por los derechos e intereses del adoptado, así como por su adecuado desarrollo físico y moral, bajo la premisa, de que, comúnmente, el adoptado es un menor de edad.
16. De esta forma, la norma aludida, de una parte, permite concretizar el derecho a fundar una familia -incluso entre aquellos que, por naturaleza, no lo son-, reconocido en el artículo 17, inciso 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). En efecto, este precepto, que forma parte del Derecho nacional en virtud de lo establecido por el artículo 55 de la Constitución, reconoce “el derecho del hombre y la mujer (...) a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación (...)”; y constituye una concretización del principio de promoción y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

protección de la familia y su reconocimiento como instituto natural y fundamental de la sociedad, previsto en el artículo 4 de la Norma Fundamental.

17. Por otro lado, el artículo 378.2 CC vela por el interés superior del niño, principio que también se encuentra reconocido en el artículo 4 de la Constitución, en el extremo que dispone que “[l]a comunidad y el Estado protegen especialmente al niño [y] al adolescente”. Así, como ha resaltado este Tribunal, en el artículo 4 de la Norma Fundamental, “reside la constitucionalización del denominado ‘interés superior del niño’, que no es sino la exigencia de asumir *prima facie* y en abstracto la superioridad axiológica de los derechos e intereses de los niños y adolescentes, allí donde el caso impone al razonamiento jurídico la valoración de una causa en la que ellos se encuentran comprometidos”¹¹.
18. En ese sentido, a criterio de este Colegiado, lo establecido en el artículo 378.2 CC, en abstracto, resulta compatible con los valores establecidos en la Constitución, y debe ser, en general, una norma que gobierne los procedimientos de adopción.

Excepciones a la aplicación del art. 378.2 CC

19. No obstante, el hecho de que una disposición, dada su literalidad y su teleología, en abstracto, resulte conforme con lo constitucionalmente establecido, no significa que siempre vaya a resultar constitucionalmente válida su aplicación a todo caso individual literalmente subsumible en su caso genérico. Entre otros supuestos, ello es así porque, en ocasiones, dadas las características de un caso individual, aplicarle la disposición no solo no cumpliría el fin o los fines constitucionales por los cuales fue establecida, sino que, por el contrario, vulneraría ciertos principios o derechos constitucionales.
20. Esto ocurrió, por ejemplo, en el caso resuelto por la sentencia expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en la Consulta 286-2013 Arequipa. Dicho asunto versó sobre la pretensión de una mujer de adoptar a su hermano (de 12 años de edad), con el consentimiento de los padres biológicos de este. Ella había

¹¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 00012-2010-PI/TC, fundamento 30 b).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

criado como madre a su hermano desde que aquel tenía 4 años. En el momento de instaurar la pretensión, ella tenía 26 años. Es decir, entre ambos existía una diferencia de edad de 14 años. Empero, en ese caso, contra lo literalmente establecido por el artículo 378.2 CC, la Corte Suprema, con acierto, validó la adopción, entre otras razones, aduciendo que “la diferencia de [18 años] exigida por la [aludida] norma se justifica en un contexto muy diferente en que la relación entre adoptante y adoptado se inicia a partir de la adopción; más la situación y el tratamiento deben ser distintos cuando [la solicitud de adopción] se encuentra precedida de una relación familiar y de filiación fáctica de años que se quiere consolidar con la adopción (...)”¹².

21. Así, aunque el artículo 378.2 CC, mantenía su validez abstracta, aplicarlo en el caso concreto descrito no hubiese supuesto proteger los valores de protección de la familia y del interés superior del niño, sino más bien, paradójicamente, violarlos, pues se hubiese impedido que quien ejercía el rol de madre en los hechos desde hace varios años, hubiese resultado desarraigada jurídicamente de dicho compromiso, a pesar de que todos los interesados se encontraban de acuerdo con la adopción. Aún más, generaba un contraste entre Derecho y realidad, abiertamente formalista y artificial y, peor aún, reñido con valores constitucionales singularmente relevantes.
22. Desde luego, lo expuesto no significa que, a criterio de este Colegiado, en los casos en los que la relación entre adoptante y adoptado no se inicia con la adopción, sino que le precede, pueda existir entre ellos cualquier diferencia de edad. Y es que debe recordarse que, de conformidad con lo establecido en el artículo 377 del Código Civil, “[p]or la adopción el adoptado adquiere la calidad de hijo del adoptante y deja de pertenecer a su familia consanguínea”; de manera tal que por vía de la adopción se instituye una relación paterno-filial que, con el auxilio del Derecho, busca emular a aquella que, como regla, se genera de modo natural.
23. Así, cuando menos, queda significativamente claro que entre adoptante y adoptado no puede existir una diferencia de edad menor a aquella en la que por vía natural se adquiere la capacidad procreativa. En ese

¹² Cfr. Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República, Sentencia en Consulta 286-2013 Arequipa, fundamento 9.2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

sentido, viene a colación una clásica cita de Héctor Cornejo Chávez, quien sostenía que la diferencia de edad que debe exigirse en la adopción, tiene como objetivo, entre otros, “imitar a la naturaleza -que, ordinariamente, no da hijos a nadie antes de alcanzar cierta edad, que es la de la pubertad, de modo que entre padre e hijo no hay, por lo general, menos de catorce a dieciocho años de diferencia de edad”¹³.

Análisis del caso concreto

24. Tal como deriva de los hechos probados determinados *supra*, el recurrente, contando con 25 años de edad, y don Miguel Ángel Torres Hernández, contando con 42 años de edad, llevaron a cabo un procedimiento notarial de adopción, por vía del cual don Miguel Ángel Torres Hernández se convirtió en padre adoptante del recurrente. Como consecuencia, la original partida de nacimiento del recurrente fue sustituida por una nueva, y su nombre original, [REDACTED], fue reemplazado por su nuevo nombre, [REDACTED]. Como consta en la Escritura Pública de Reconocimiento y Consentimiento de Adopción de Mayor Capaz, mencionada *supra*, la madre del recurrente, en su calidad de cónyuge del adoptante, tal como establece el artículo 378, inciso 3, del Código Civil, prestó su reconocimiento y consentimiento al acto jurídico de adopción. Ella, en efecto, es casada con el adoptante y tienen un matrimonio estable de más de 20 años. Por ello, el adoptante, en los hechos, ha criado al recurrente como si fuera su padre desde que éste tenía 4 años de edad.
25. Entre adoptante y adoptado existe una diferencia de edad de 17 años y 7 meses. Ante esto, Reniec, de oficio, a través de las resoluciones administrativas cuestionadas en este proceso, canceló la nueva acta de nacimiento, pues consideró que al caso resultaba aplicable el artículo 378.2 CC, que establece que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría (18 años) y la del hijo por adoptar.
26. El Tribunal Constitucional discrepa de este criterio. Como quedó dicho, la interpretación constitucionalmente adecuada del referido precepto, permite sostener que este tiene por objetivo no solo garantizar que el adoptante sea alguien jurídicamente capaz, sino que

¹³ Cfr. Cornejo, H., *Derecho Familiar Peruano. Sociedad Paterno-Filial*, Studium, Lima, 1982, p. 88.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

cuente con la madurez suficiente para velar por el idóneo desarrollo físico y moral del adoptado, bajo la premisa, de que, comúnmente, se trata de un menor de edad. Con lo cual la norma representa una concretización de la protección del interés superior del niño (artículo 4 de la Constitución) y del derecho a fundar y a la protección de la familia (artículos 4 de la Constitución y 17, inciso 2, de la CADH).

27. Por tal motivo, el artículo 378.2 CC no resultaba aplicable al procedimiento de adopción del recurrente. No solo porque este era ya mayor de edad cuando dicho procedimiento se llevó a cabo (con lo cual no resultaba concernido el principio de interés superior del niño); sino también, y más importante, porque, dadas las características del vínculo paterno-filial que en los hechos sostenía desde su niñez y por más de 20 años con su adoptante (a lo que, a mayor abundamiento, se suma el vínculo matrimonial que el adoptante sostiene, también desde hace más de 20 años, con su madre), aplicar el referido precepto, lejos de proteger el instituto de la familia, que es una de las finalidades por la que fue establecido, comportaba una flagrante violación del derecho fundamental a su protección.
28. A su vez, debe tenerse presente que el Tribunal Constitucional ha enfatizado que el artículo 2, inciso 1, de la Constitución, que reconoce el derecho fundamental a la identidad, entre otros aspectos, “comprende [el] derecho a un nombre”¹⁴, y ha precisado que “el derecho al nombre incluye tanto a los nombres de pila como a los apellidos, [y que] es la situación de filiación la que finalmente determina los apellidos que llevará la persona, en tanto es un efecto de la constitución de la relación entre los padres y sus hijos”¹⁵.
29. En tal sentido, al cancelarse la nueva acta de nacimiento, a través de la cual el demandante había adquirido válidamente el apellido de su adoptante, también se vio vulnerado su derecho fundamental al nombre y, por derivación, su derecho fundamental a la identidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1, de la Constitución, cuya garantía es condición para el ejercicio, a su vez, de otros diversos derechos fundamentales.
30. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad tanto de la

¹⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04444-2005-PHC/TC, fundamento 4.

¹⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02970-2019-PHC/TC, fundamento 12.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC, de fecha 28 de mayo de 2019, como de la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019, que declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra aquella, y restituir la plena validez y eficacia del Acta de Nacimiento 3003743590 del recurrente, con la que queda inscrito con el primer apellido de su adoptante como apellido paterno.

Diferencia entre la inaplicación de una norma cuando no es posible interpretarla de conformidad con la Constitución y el resultado de su interpretación conforme a la Constitución

31. Ahora bien, para justificar su postura, el Reniec, en la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, ha sostenido que “la actuación de la Administración Pública se fundamenta en la aplicación de los principios establecidos en el TUO de la LPAG, en particular el ‘Principio de Legalidad’, por el cual la autoridad debe actuar con respeto a la legalidad como fundamento de la validez de sus actos. Los actos emitidos por la administración pública, no pueden inaplicar las normas legales, de acuerdo a lo establecido por el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, el cual estipula que los únicos que pueden hacer control difuso son los jueces. En este entendido, lo argumentado por el recurrente respecto a la inaplicación del inciso 2, del artículo 378 del Código Civil, no encuentra sustento en las normas jurídicas vigentes”¹⁶. Similar criterio fue adoptado en la Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC¹⁷.
32. Sobre el particular, ante todo, conviene recordar que, para el Tribunal Constitucional, uno de los requisitos para el ejercicio del control difuso de constitucionalidad es “que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución”¹⁸.
33. Como se ha expresado *supra*, el artículo 378.2 CC no resulta inconstitucional, pues existe claramente una forma constitucional de interpretarlo. Ocurre, llanamente, que es justamente esa interpretación

¹⁶ Cfr. Foja 8.

¹⁷ Cfr. Foja 4.

¹⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 01124-2001-PA/TC, fundamento 13.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

de conformidad con la Constitución, la que permite sostener que no ha sido estatuido para regular el caso del recurrente, pues, más allá de su literalidad, no solo resulta que su teleología no sería debidamente cumplida al hacerlo, sino que, por el contrario, resultarían claramente violados determinados derechos fundamentales.

34. Así, debe diferenciarse el escenario en el que se inaplica una disposición a un caso concreto como consecuencia del ejercicio del control difuso, es decir, como consecuencia de que dicha disposición carece del algún sentido interpretativo que resulte compatible con la Norma Fundamental; y el de su interpretación de conformidad con la Constitución.
35. De manera tal que, a su vez, no debe confundirse el principio de legalidad, contemplado en el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General -que, desde luego, no resulta reñido, sino que más bien incluye la obligación de interpretar el ordenamiento jurídico de conformidad con la Norma Fundamental-, con una suerte de principio “de literalidad” o “de formalismo”, que resulta poco comprometido con los valores constitucionales.

Exhortación al Congreso de la República

36. A la luz de lo analizado en esta causa, y teniendo presente que no es la primera vez que se ventilan ante la jurisdicción supuestos análogos al presente, el Tribunal Constitucional considera pertinente exhortar al Congreso de la República a que en aquellos casos de personas adultas y, en general, en los que, fácticamente y de modo acreditado, la relación paterno-filial entre adoptante y adoptado no se inicia con la adopción, sino que es anterior a esta, establezca legalmente que no es exigible la diferencia de edad de, cuando menos, 18 años establecida en el artículo 378.2 del CC. Desde luego, dado el sentido jurídico de la institución de la adopción, la diferencia de edad que se establezca para estos casos excepcionales tampoco podrá ser menor a aquella en la que por vía natural se adquiere la capacidad procreativa.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la violación de los derechos fundamentales a la protección de la familia y a la identidad.
2. Declarar **NULA** la Resolución Sub Gerencial 001483-2019/GRC/SGD/RENIEC, de fecha 28 de mayo de 2019; y **NULA** la Resolución Gerencial 000116-2019/GRC/RENIEC, de fecha 11 de octubre de 2019, que declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra aquella.
3. **RESTITUIR** la validez y eficacia del Acta de Nacimiento 3003743590 del recurrente, con la que queda inscrito con el primer apellido de su adoptante como apellido paterno.
4. **EXHORTAR** al Congreso de la República a adoptar medidas conforme a lo expuesto en el fundamento 36, *supra*.

SS.

**MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH
HERNÁNDEZ CHÁVEZ**

PONENTE MONTEAGUDO VALDEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO

En el presente caso, estimo pertinente agregar las siguientes consideraciones en relación al fundamento de la inaplicación del artículo 378, inciso 2, del Código Civil que regula la diferencia de edad mínima entre la edad del adoptante y el adoptado:

1. La sentencia ha determinado bien que la inaplicación del artículo 378, inciso 2 del Código Civil (que exige una diferencia mínima de edad de dieciocho años entre las edades del adoptante y el adoptado) no se debe a que sea una norma inconstitucional, sino a que su supuesto genérico no subsume el caso individual del demandante, en vista que su procedimiento de adopción tiene propiedades significativamente particulares y relevantes desde una perspectiva constitucional.
2. En concreto, se ha expresado que la aplicación del citado artículo a la situación del demandante terminaría afectando contradictoriamente el fundamento mismo de la adopción, que es la protección de la familia consagrado en el artículo 4 de la Constitución. Ello en la medida que el requisito de la diferencia de edad de dieciocho años del dispositivo legal, está pensado para proteger de manera general el “interés superior del niño”, asegurándole un padre adoptivo con la madurez y estabilidad psicológica suficientes para velar por sus derechos e intereses, situación que claramente no es la del recurrente ya que fue adoptado cuando era mayor de edad. Además, que el vínculo que ha mantenido con su padre adoptivo es desde hace más de veinte años, muy anterior al acto formal de la adopción.
3. De tal manera que, respecto de estas particularidades significativamente relevantes, exigir en forma estricta el requisito de la distancia de dieciocho años del artículo 378, inciso 2, entorpece la realización de la finalidad de la adopción de brindar una familia jurídicamente reconocida al adoptado.
4. En ese sentido, la opción de la sentencia ha sido asumir que el caso individual del actor, atendiendo a que su situación es distinta al del supuesto genérico del artículo 378, inciso 2, puede tolerar una distancia etaria *menor* a los dieciocho años entre adoptante y adoptado. Primero, porque la adopción del recurrente se dio cuando



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

era una persona adulta; y, segundo, porque el vínculo del recurrente con su padre adoptivo no nació con el acto jurídico de la adopción, sino que existía antes, desde cuando el recurrente era un niño.

5. Es decir, que la situación del demandante y sus especiales características ha empujado a este Tribunal a construir una solución normativa compatible con la Constitución y el mandato de su artículo 4 que obliga a la comunidad y al Estado a “proteger a la familia”, finalidad que no se cumpliría si se aplica en forma automática, mecánica y sin mayor análisis el artículo referido 378, inciso 2.
6. Ahora bien, corresponde dejar en claro que la solución normativa que este Tribunal ha construido para el caso del accionante consistente en flexibilizar el requisito legal de la distancia etaria no es puro decisionismo, sino que se ha construido a partir de las exigencias mismas de la realidad. Es decir, que existe un subuniverso de casos donde el artículo 378, inciso 2, no cumple su finalidad de proteger la familia y, por lo cual, es imperativo darle a dicha realidad concreta una cobertura normativa compatible con la Constitución.
7. Debemos tener en cuenta que el juez no puede ser simplemente la boca muda que pronuncia las palabras de la ley, como decimonómicamente se concebía a la actividad jurisdiccional en un diseño obsoleto de separación de poderes; sino que los jueces hoy tienen un papel activo en la construcción del derecho y, para ello, es menester que sean razonablemente permeables a la complejidad de la realidad que vivimos para alcanzar la justicia propuesta por los valores de la Constitución y de la cultura constitucional.
8. Y es que el Derecho no es solo norma como ente abstracto en el pensamiento de los individuos, el cual se aplica sin más. El Derecho es una institución que consiste en norma, pero también en conducta social y valor. Es decir, interrelaciona tres dimensiones: la fáctica, la normativa y la axiológica. La primera, nos muestra que el derecho está inmerso y aparece como realidad social; la segunda, que el derecho es el conjunto de reglas que dictan los modos de comportamiento humano; y, el tercero, que el derecho es poseedor de valores.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

9. Esta concepción del derecho conocida como teoría tridimensional, y defendida por autores como Fernández Sessarego, Reale o Recaséns Siches; en principio puede ser entendida como una teoría acerca de la naturaleza del derecho, es decir, una teoría sobre cuáles son las propiedades necesarias que hacen que algo sea reconocible como derecho y no como moral o religión. El positivismo jurídico de autores como Kelsen o Raz, por ejemplo, solo acepta como condición para la identificación de lo jurídico única y excluyentemente la producción de un hecho social (legislación, sentencia judicial, etc., nunca que algo sea derecho solo por ser justo, razonable u otro valor).
10. Sin embargo, la interpretación tridimensional también puede ser entendido como una teoría de la aplicación jurídica, como lo exige el presente caso, en el cual más que examinar acerca de la naturaleza de lo jurídico, se debe resolver una controversia jurídica individual donde se debe identificar o construirse una norma que dé solución al tipo especial de casos al que pertenece la demanda de autos. Y sobre este asunto, y desde una perspectiva triple del derecho, sería correcto señalar que una decisión judicial no es ajena a los condicionamientos sociales, así como tampoco la ley está exenta de recibir la influencia interesada de los legisladores.
11. La ley tiene entre una de sus características más importantes la de ser general y en cuanto es general tiende a ser justa, ya que la justicia, según lo ha expuesto Radbruch, solo puede determinar la forma de la ley: el que ésta sea igual para todos los considerados como iguales y reviste por tanto la forma de generalidad. En cuanto la ley es general y por lo mismo dirigida a lo justo, al ponerse en parangón con el caso concreto, requiere de una adaptación que le acerque a las condiciones particulares de ese caso. Esta adaptación será necesariamente una labor del juez, que consiste en crear una norma individualizada que tenga su fundamento y límites en una norma general y el plexo jurídico.
12. En ese sentido, el juez debe evaluar las circunstancias especiales del caso concreto (hechos específicos), de modo que al ponerlas en contraste con el plexo jurídico le sirvan de marco para guiar la elección de un criterio interpretativo, sin olvidar en todo ese trayecto los límites normativos, el respeto y espíritu de la ley y la estimación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

axiológica (los valores que informan la labor interpretativa hacia una justicia razonable).

13. De tal forma que, en base a dichos criterios o supuestos evaluativos, el juez (con la mayor objetividad posible) identifique la solución justa. Divisamos así, la postura tridimensional, dinámica y a la vez teleológica que acompaña al razonamiento e interpretación judicial: “Si componemos la trilogía de conducta-norma-valor y la situamos dentro del ordenamiento jurídico de modo compatible, llegamos a avizorar que el juez deambula, para encontrar la posible solución adecuada (justa), por un itinerario de normas, conducta y valores, intercomunicando cada sector y yendo del uno al otro, como en una ida y vuelta, hasta la desembocadura final de la sentencia”¹⁹.
14. Como expresa Fernández Sessarego “[l]a realidad es compleja. Existe una pluralidad de elementos que integran la ciencia jurídica. Y para captar adecuadamente lo ‘jurídico’ se requiere no prescindir de ninguno de ellos. Los estados ontológicos, estimativo y lógico se exige mutuamente en una unidad. En la unidad del Derecho. Podemos apreciar aisladamente la conducta como libertad, las normas como pensamiento y los valores como ser ideales objetivos con validez propia, pero para captar ‘lo jurídico’ en su integridad debemos considerar aquellas categorías en su inescindible unidad”²⁰.
15. Con esta postura trasladada a la labor interpretativa, no hay lugar a interpretaciones parciales y absolutas, que revisten las corrientes iusnaturalista, exegética, formalista, positivista, sociologista y sus variantes. Pues, reducir exclusivamente la interpretación a una especulación en torno a los valores y nada más, o al tenor literal y aplicación mecánica de la ley, o a la intención histórica del “legislador”, es mutilar el Derecho. Igual sucede si no respetamos la ley y el sentido finalista de la misma, al optar por una posición extrema, considerativa solo del contexto social.
16. En ese sentido, basándonos en la visión tridimensional, estaremos creativamente acercándonos a una interpretación cada vez más justa

¹⁹ BIDART CAMPOS, Germán. “Casos de Derechos Humanos”, Ediar, Buenos Aires, 1997, p. 19.

²⁰ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. “El Derecho como libertad. Preliminares para una Filosofía del Derecho”, Lima, 1987, p. 121.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

y razonable, pues al conjugar armónicamente en la experiencia jurídica en un caso concreto: hecho, valor y la arista normológica, el intérprete tendrá una visión más amplia y rica, acorde con la dinámica propia del Derecho. Una interpretación integradora, al propiciar una solución justa y razonable en torno a la persona humana y su dignidad como eje, centro y fin del derecho (máxima kantiana), está cargada de un humanismo ejemplificador, por tanto, de una interpretación teleológica²¹.

17. De este modo, el criterio evaluativo de la ley no solo está dado por un examen fenomenológico, sino también que éste deriva de los valores que el hombre vivencia. Morris dice que “mientras más satisfaga la ley las genuinas e importantes aspiraciones de la sociedad, más justo será el sistema legal”²². Sin embargo, surge el problema cuando la aplicación de la ley no responde a las aspiraciones del quehacer racional de la justicia, entonces son los jueces quienes deben hacerla razonablemente justa²³.
18. Entonces, la racional aplicación de las leyes no está dada por su mero uso, sino también por los valores que las informan, vale decir, de la justicia que le otorga el soplo de vida. Soplo de vida que se origina igualmente en la objetividad de toda interpretación integral. En otras palabras: en el espíritu y respeto de la ley y no en la subjetividad del legislador.
19. La ley, como ya lo habían descubierto los glosadores medievales, no dice únicamente lo que sus palabras figura, sino también lo que su espíritu pretende. Es el espíritu de la ley y no del legislador lo que se debe desentrañar. Hay demasiado trecho entre la pretendida justicia de los que legislan y la que alcanza la ley como unidad presente y

²¹ LINARES QUINTANA señala al respecto que el “método teleológico o finalista propicia una vuelta al realismo en el campo del derecho, considerando que deben ser reintroducidos en la ciencia jurídica los elementos sociológicos, históricos u valorativos, declarados metajurídicos por los kelsenianos”. (LINARES QUINTANA, Segundo. “Tratado de la Ciencia del derecho Constitucional Argentina y Comparado”, Alfa, Buenos Aires, 1953, T. I, p. 438).

²² MORRIS, Clarence. “La Justificación del Derecho”, Tipografía, Buenos Aires, 1974, p. 3.

²³ Cfr. CORWIN Edward S. “La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual”, Buenos Aires, 1987, p. 499.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

palpitante lejos del pasado de su creador, del que se desliga al momento de nacer²⁴.

20. La interpretación objetiva busca, en buena cuenta, la aplicación del espíritu del texto de la ley en la realidad vigente, concordante con los aspectos valorativos y teleológicos que se fundan en el respeto y defensa de la persona humana. De modo tal que el intérprete esté en la capacidad de adaptar creativamente el espíritu de la ley a los nuevos retos no previstos por los legisladores históricos.
21. En resumida cuenta, la interpretación objetiva, al igual que el enfoque tridimensional al superar los modelos unidimensionales y cerrados, cargados de elementos dogmáticos, al estar en permanente movimiento en razón de la libertad imaginativa y creadora del hombre (del interprete), conforman pues la llamada dinámica del derecho.
22. De ahí que, en el presente caso, aplicar el artículo 378, inciso 2, del Código Civil, en forma literal y mecánica implicaría mutilar la dinámica integradora y cosmovisión tridimensional de la experiencia jurídica. La interpretación o identificación de la norma que responda a la justicia para el caso concreto propio del contexto de una decisión judicial debe necesariamente imprimirse de la vida social y de los valores, en forma integrada. Por ello, la solución normativa de la sentencia consistente en relajar la distancia etaria de dieciocho años entre el adoptado y el adoptante del artículo 378, inciso 2, es producto pues de la interacción de las necesidades de la realidad compleja con los valores subyacentes que inspiraron al legislador al regular la adopción, el cual es proteger y promover la familia.
23. En consecuencia, si bien el artículo 378, inciso 2 es inaplicable, ello no ha significado que la solución de este Tribunal haya supuesto un simple voluntarismo, sino que ha respondido a la propia de naturaleza del derecho de integrar la norma, la conducta social y los valores involucrados en la problemática planteada en la demanda, que era proteger y preservar desde la Constitución y sus principios la relación de padre e hijo que materialmente se había construido a lo largo de los años y que correspondía que sea reconocido por el ordenamiento

²⁴ DIEZ PICAZO, Luis. “Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho”, Ariel, Barcelona, 1973, p. 246.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 00721-2021-PA/TC
ICA
VIDAL ANTONIO TORRES
TINCO

jurídico, más allá del texto literal del el artículo 378, inciso 2 del Código Civil.

En ese sentido, dicho esto, suscribo la sentencia.

S.

DOMÍNGUEZ HARO