

UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
PROGRAMA DE ESTUDIOS DE DERECHO



RELEVANCIA DE LA PRUEBA DE ADN EN LOS
PROCESOS DE FILIACIÓN

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO

Autor

Cruz Castillo, Noemí Maribel

Asesor - Código ORCID 0000-0002-7514-2703

Abog. Cabañilla Julca Javier Clemente

Huacho – Perú

2018

PALABRAS CLAVES

Tema	Relevancia de la prueba de AND en los procesos de filiación
Especialidad	Familia

Keywords:

Theme	Relevance of the DNA test in filiation processes
Specialty	Family

LINEA DE INVESTIGACION: **DERECHO**

DEDICATORIA

Dedico este trabajo principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional. A mi Madre por ser el pilar más importante y por demostrarme siempre su cariño y su apoyo incondicional sin importar nuestras diferencias de opinión. A mi padre, a pesar de nuestra distancia física, siento que está conmigo siempre y aun que nos faltaron por vivir

muchas cosas juntos, sé que este momento hubiera sido tan especial para ti como lo es para ti.

AGRADECIMIENTO

Agradecimiento especial a mi esposo; en especial a mi hija por ser quienes me motivan a seguir adelante en busca de cumplir mis metas y sueños.

PRESENTACION

El presente trabajo monográfico “Relevancia De La Prueba De ADN En Los Procesos de Filiación”, es un trabajo de investigación donde procuro incluir temas que aporten a dar una visión distinta o más clara sobre la prueba de ADN en los procesos de filiación, iniciativa que busca resaltar el significado que tiene la prueba de ADN, resaltando su relevancia en el proceso, resultados que son una fuente idónea que crea certeza de la relación filial entre padre e hijo y crea convicción y certeza en el juzgador a la hora de sentenciar.

Al respecto he insertado citas de diversos autores muy conocidos en el ámbito legal tanto nacional como internacional, los cuales nos van a ayudar a tener una idea más clara, respecto a la prueba de ADN en los procesos de filiación. Entonces después de haber tomado atención a este tema, podemos compartir con los demás conocedores o no del derecho, con el fin de lograr una adecuada explicación, permitiendo así no confundir a los lectores, respecto al tema en estudio.

Con el fin de conseguir este objetivo, el presente trabajo se ha estructurado en cinco capítulos además de los apéndices y la bibliografía. En el capítulo I, se presenta, a modo de introducción general, un breve recorrido histórico sobre el tema de la filiación.

El capítulo II se compone de tres apartados principales esto es, primero: la etimología de la palabra en estudio, segundo: las bases teóricas, basadas en las diferentes definiciones que le dan diferentes autores nacionales e internacionales, tercero: se toma en forma específica el tema de filiación tratadas por nuestra legislación, asimismo se plasma los conceptos básicos de la prueba de ADN y su importancia en nuestra realidad.

En el capítulo III se especifica el tratamiento que le da nuestra legislación a la filiación, esto es, las diferentes normas internas que se crearon para su protección, reconocidas en nuestra constitución, código del niño y el adolescente, leyes especiales sobre este tema.

En el capítulo IV se trabaja con las diferentes jurisprudencias, sentencias de diferentes órganos jurisdiccionales y el tercer pleno casatorio que nos sirven como fuente de información sobre la aplicación de las diferentes normas que amparan el proceso de filiación.

El capítulo V, corresponde al tratamiento que le da las diferentes legislaciones internacionales, esto es, el derecho comparado sobre el tema en investigación.

. Por último, se presentan las principales conclusiones y recomendaciones generales que se han obtenido a partir de la realización de este trabajo

LA AUTORA

RESUMEN

El presente trabajo de investigación titulada “La Relevancia Del ADN En Los Procesos De Filiación”, tiene como objetivo Determinar La Relevancia de la prueba de ADN en los procesos de filiación, esto es, buscar encontrar la verdad respecto a la identidad del menor, reconocimiento de los derechos fundamentales del niño como es su derecho a la identidad. Se utilizó para alcanzar dicho objetivo la lectura de diversas obras, respecto al proceso de filiación, filiación extramatrimonial, declaración judicial de filiación extramatrimonial y el ADN Como prueba que determina la filiación con el padre y/o madre. También se tomó en cuenta diversas sentencias de procesos de declaración judicial de filiación extramatrimonial que permiten analizar los diversos problemas con referencia a este tipo de proceso. Asimismo se ha analizado de forma meticulosa la modificación de Ley N° 28457 que regulaba el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial la cual fue modificada por la ley 30628, sus novedades tenemos el allanamiento del demandado hasta antes de la toma de la muestra en la audiencia, la exoneración del pago de tasas judiciales en el proceso de filiación extramatrimonial a favor de demandante, la firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de declaración judicial de paternidad.

Finalmente se concluye que la modificación de la ley 28457 busca hacer más fácil este tipo de procesos. Asimismo, resaltamos la Relevancia de la prueba de ADN en el proceso de filiación que se mantiene en la mencionada ley.

INDICE

RELEVANCIA DE LA PRUEBA DE ADN EN LOS PROCESOS DE FILIACIÓN....	1
DESCRIPCION DEL PROBLEMA.....	2
CAPITULO I.....	4
I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	4
A. DERECHO ROMANO.....	6
B. DERECHO CANONICO	8
C. DERECHO MEDIOEVAL.....	9
D. DERECHO FRANCES.....	9
E. DERECHO ESPAÑOL.....	9
F. DERECHO CONTEMPORANEO.....	10
CAPITULO II.....	12
II. MARCO TEORICO	12
1. Etimología.....	12
2. Filiación.	12
3. Proceso de Filiación.....	16
4. Acción Alimentaria del Hijo Extramatrimonial.....	16
5. Reconocimiento	17
6. Importancia de las aportaciones científicas y técnicas a la investigación judicial.....	19
7. Aspectos científicos del ADN.....	19
8. Las Pruebas del ADN y la Filiación.	20
9. La Prueba de Acido Desoxirribonucleico (ADN) u otras pruebas de validez científica.....	25
10. Los Ácidos Nucleicos Como Mecanismos De Transmisión De Los Caracteres Hereditarios	28
11. Las diferencias entre pruebas de ADN informativas y jurídicas.....	30
12. Pasos a seguir para realizar una prueba de ADN	31
13. Ley que regula el proceso de filiación extramatrimonial.	34
14. Ley N° 30628 que modifica la Ley N° 28457 que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial.....	40
CAPITULO III	40
III. LEGISLACION NACIONAL	40
1. CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO	40
2. Código Civil.....	41
3. Código del Niño y Adolescente.	47

CAPITULO IV	51
IV. JURISPRUDENCIAS, PRECEDENTES VINCULANTES O PLENOS JURISDICCIONALES	51
1. JURISPRUDENCIAS:.....	51
2. PLENOS JURISDICCIONALES	54
CAPITULO V	54
1. España.....	54
2. Francia	55
3. Italia.	55
4. Bolivia.....	56
5. Argentina.	56
6. COLOMBIA.	57
7. CHILE.....	58
8. VENEZUELA.....	59
CONCLUSIONES.....	60
RECOMENDACION	61
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	62
PAGINAS VIRTUALES:.....	63
ANEXOS	65
ANEXO N° 01	65
EXP. N.° 1141-2012 -HUAURA	65
ANEXO N° 2.....	75
EXP. N.° 1141-2012	75
ANEXO 03	81
EXP. N.° 001141-2012 HUAURA	81

RELEVANCIA DE LA PRUEBA DE ADN EN LOS PROCESOS DE FILIACIÓN

DESCRIPCION DEL PROBLEMA

Se evidencia diversidad de problemas en nuestro entorno con relación a la Filiación de la Paternidad Extramatrimonial, el mismo que vulnera el Derecho a la identidad y verdad biológica del menor para quien se solicita. En razón a que el proceso especial por la cual se tramita esta pretensión, no garantiza que los demandados a quienes se les declare padre sean realmente los padres biológicos, ya que procesalmente se advierte situaciones que conllevan, que al demandado sin actuarse la Prueba Pericial Biogenética del ADN se le declare padre. En la pretensión de Filiación de la Paternidad Extramatrimonial, no habría problemas con relación a la identidad y verdad biológica. En caso el demandado formule oposición en el plazo concedido de diez días hábiles y cumpla con pagar el costo de la prueba pericial biogenética del ADN. Se tiene que en caso el demandado no formule oposición a la declaración judicial de paternidad extramatrimonial en el plazo de ley, el Juez emitirá auto final declarando la relación paterna filial entre el demandado y el menor. Al no actuarse la prueba pericial biogenético de ADN, se vulnera el derecho de identidad y verdad biológica de quien se solicite, igualmente ocurre en el caso que habiendo formulado oposición en el plazo de ley no cumple con el pago de la prueba pericial biogenética del ADN y lo más grave que habiendo asumido el costo de la citada prueba pericial no asista a la diligencia judicial de toma de muestras. Si bien es cierto de acuerdo a la Ley N° 30628 el Estado asume el costo de la prueba pericial biogenética del ADN en aquellos casos que el demandado no tenga la capacidad económica para solventar su costo, sin embargo no cubre esa expectativa cuando no formula oposición o cuando no asista a la diligencia de toma de muestras. En nuestra sociedad peruana, resulta

innegable la importancia que ha surgido en el tema de la paternidad extramatrimonial, el cual se ve reflejada en mucho de los niños, adolescentes, jóvenes e inclusive en las personas adultas, no reconocidas por sus padres biológicos, ya que existe una marcada diferencia entre los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio. Este problema de paternidad no responsable se observa tanto a nivel local como nacional, mediante el cual por mucho tiempo, los hijos no reconocidos han tenido que vivir en el oscurantismo de sus derechos y orígenes, ni de poder gozar diversos beneficios sociales, jurídicos y económicos.

CAPITULO I

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Canales (2012, p.39) Tradicionalmente, y por mucho tiempo se distinguió en la Filiación dos variedades básicas: la Matrimonial, generalmente llamada legítima, es decir, la que corresponde al hijo tenido por padres casados entre si y, la Extramatrimonial, llamada, ordinariamente, ilegítima, originada en relaciones de un varón y una mujer no casados entre sí. Las antiguas Legislaciones, consagraron no solamente una diferencia muy grande entre ambas Filiaciones, sin, que deprimieron a la Extramatrimonial, con la cual, no hacían sino, reflejan un Estado Social de ánimo muy arraigado. Las legislaciones radicales, distinguieron no sólo a los hijos legítimos de los ilegítimos, sino que sub clasificaron a estos últimos, en naturales y espurios, volvieron a subdividir a los últimos en fornezinos, a los primeros, en adúlterinos e incestuosos.

En el Perú, el código civil de 1852, aunque sin semejante drasticidad, mantuvo la diferencia entre legítimos e ilegítimos y la subclasificación de estos, en naturales y no naturales (con especial, y casi exclusiva referencia a los adúlterinos).

El código Civil de 1936, aunque suprimió formalmente la subclasificación establecida en el Código Civil de 1852, la mantuvo materialmente, en varios casos, como el de su artículo 315, que restringía la posibilidad de legitimar por subsiguiente matrimonio, tratándose de hijos adúlterinos e incestuosos al establecer.

Art. 315.- Si los contrayentes tuvieran hijos legítimos o descendientes de estos, el subsiguiente matrimonio solo legitimara a los concebidos en tiempo, en que el padre o la madre, no tenían impedimento para casarse.

Un nuevo paso hacia la igualdad del status de los hijos, la dio en el párrafo final de su art. 6 de la Constitución de 1979, que proclamo que todos los hijos tiene iguales derechos y prohibió toda mención sobre el estado civil de los padres y la naturaleza de la filiación de los hijos en los registros civiles y en cualquier documento de identidad.

El último párrafo del art.6 de la Constitución de anterior declara que “todos los hijos tienen iguales derechos y deberes” y “está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre todo la naturaleza de la filiación de los hijos en los registros civiles y en cualquier documento de identidad.

En Roma, el advenimiento de prole se consideró como un beneficio de los dioses y su falta, como un castigo, lo cual se explicaba, porque, con la perpetuación de la prole, se procuraba la existencia de seres que rindiesen culto a sus antepasados.

Esta concepción religiosa explicaba el gran desarrollo que tuvo la adopción entre los romanos.

Tanto el matrimonio cum manu como sine manu, tuvieron como fuente de legitimidad , al hijo legítimo, se le identificó en derechos y obligaciones con el legítimo al adoptivo se le coloco en un mismo plano de igualdad que a los anteriores, el calificativo de natural se asignó a la prole de la concubina, distinguiéndose del bastardo, proveniente del adulterio, prostitución o incesto a quien concierta

repugnancia, JUSTINIANO, concedido alimentos, los hijos naturales, gozaban del derecho de suceder a sus padres en proporción inferior a los legítimos.

Las legislaciones francesas y española, conservaron la distinción tradicional entre hijos legítimos e hijos ilegítimos.

La concepción dentro del matrimonio, es considerada como elemento distintivo de la filiación legítima. A la prole ilegítima, personas no casadas que hubieren podido hacerlo en la época de la concepción, y la adulterina e incestuosa que provenía de personas que tenían impedimento para contraer matrimonio.

El derecho español, prevé una categoría de hijos extramatrimoniales no contemplada en el derecho francés la de los sacrílegos, nacido de religiosos legados por votos sagrados.

La condición jurídica de los hijos naturales (extramatrimoniales), ha tenido alternativas en su evolución histórica, pudiendo afirmarse que su situación de inferioridad frente a los legítimos, fue tradicional en el derecho.

Señalaremos los jalones más importantes de la evolución de la condición jurídica de los hijos naturales a través de la historia, lo que nos permitirá apreciar la época en que apareció el reconocimiento como un elemento necesario para la atribución del status de hijo natural.

A. DERECHO ROMANO

El derecho romano, como en general, todas las legislaciones antiguas se caracterizan por el silencio más absoluto frente a los hijos naturales.

Se distingue dos periodos diferentes:

El periodo pagano y el cristiano.

En el periodo pagano, para comprender la posición de los hijos ilegítimos, deben recordarse los caracteres fundamentales de la familia romana, que era, esencialmente, una agrupación de carácter político, bajo la autoridad soberana *del pater*.

La idea de potestad, era ajena e independiente a la idea de paternidad. No era necesario tener hijos ni ser casados para tener la patria potestad y ser padre de familia. Bastaba ser hombre y sui juris. Para estar sometido a la patria potestad del hombre, a su vez no era necesario haber sido engendrado, pues y además, de las justas nupcias, el padre adquiría patria potestad con la adopción y la legitimación.

No existía en este periodo más que el parentesco civil o agnación, que se basaba sobre el lazo de potestad, de modo que el hijo fuera del matrimonio, no se ligaba ni al padre ni a la madre. La ley ignora el parentesco natural, cognación tanto para darle derechos al hijo, como para aplicarle incapacidades.

En esta época del derecho romano, no se puede hablar de paternidad legítima y paternidades naturales, distinción que carece, totalmente, de sentido. En Roma no hay más que padres de familia y madres naturales, solo hay padres legítimos, la paternidad natural no existe.

El derecho cristiano, cambia todo esto. La iglesia esta animada de dos sentimientos diferentes:

- 1) Muy favorable al matrimonio, admite las relaciones de los sexos dentro de él, reprobado las relaciones irregulares y el concubinato, e impone a los hijos, determinadas incapacidades.

2) La moral cristiana, no puede tolerar que los hijos naturales, carezca de los recursos indispensables para la vida, durante este periodo del derecho romano, aparecen dos rasgos fundamentales, respecto a los que existe acuerdo entre todos los romanistas:

- Los hijos naturales, reciben carta de ciudadanía legal, su experiencia ya no es ignorada por el derecho lo que les permitirá recibir algunos beneficios o derechos; y
- estarán afectados por ciertas incapacidades apareciendo la clasificación de los hijos naturales y espurios.

B. DERECHO CANONICO

En principio, no modifica mucho el derecho romano luchando para regenerar los hábitos, favorece al matrimonio y priva al bastardo de todo derecho que no fuera el alimentario. El hijo natural, era declarado indigno para profesar las órdenes sagradas y sus beneficios.

Esta situación muy dura, fue compensada por las facilidades otorgadas para la prueba de la filiación natural.

Cuando fueron instituidos los registros parroquiales, se atribuyen al hijo ilegítimo el nombre de la madre.

El derecho canónico, crea una acción especial y curiosa a favor de los jóvenes seducidas “Duc a ut data”. La joven seducida tenía el derecho de exigir al seductor la adoptara o la desposara, ¡pues colocaba el dilema en términos de hierro. El matrimonio o la muerte, y lo que es peor, la elección quedaba a cargo de la joven seducida.

C. DERECHO MEDIOEVAL

Los estatutos italianos, recogieron sustancialmente los principios del derecho canónico, esto es, obligaron al seductor a adoptar o casarse con la mujer admitieron que este, estaba obligado al sostenimiento de la prole, cuando fuese denunciado por la mujer en el periodo de gravidez o parto.

D. DERECHO FRANCES

No siendo, el concubinato, tolerando en Francia, no se conocía los llamados en Roma, *liberi naturales*. Todos los que eran nacidos fuera del matrimonio eran *spurrii* y se les calificaba de bastardos. Se llamaba bastardo simple, al hijo nacido de dos personas libres, bastardo adulterino, al hijo nacido de una o dos más personas casadas e incestuoso, al hijo nacido de dos personas entre las cuales estaba prohibido el matrimonio por parentesco o afinidad.

Las pruebas normal de la paternidad, era el reconocimiento por acto autentico, pues según la opinión más admitida, la posesión de estado era reservada por la ley de Brumario, a una categoría de hijos, los que habían fallecido antes de la sanción de la ley.

E. DERECHO ESPAÑOL

Según de derecho de las partidas, que en esto sigue a la legislación romana, se entiende por hijos naturales a los que los *omes facen* en las barraganas (la que debía ser una sola y no virgen ni viuda honesta), con hombres solteros que al tiempo de la concepción pudiese casarse con ella.

Fue el desuso de la legislación de Las partidas, producido por el cambio de ideas acerca de la barragania como institución legal, que hizo que faltara toda base de

presunción para determinar la filiación, y hubo de establecerse como necesario el requisito del reconocimiento del padre, para que el hijo pudiera ser tenido por natural.

Es interesante consignar que las leyes antiguas, no consideraban ni penaban como adulterio la relación sexual del casado como mujer soltera o viuda. Para el derecho mosaico, el adulterio no es otra cosa que el acceso de un hombre con una mujer que está casada con otro.

F. DERECHO CONTEMPORANEO

La organización legal de la prueba de la filiación natural en la legislación contemporánea, así como los medios establecidos por la ley, para atribuir el status de hijo natural, varían sensiblemente de un país a otro, pudiéndose señalar, dos sistemas legislativos:

- Sistema de derecho latino;
- Sistema de derecho germánico.
- *Sistema Latino*

En los países latinos, la familia natural, esta copiada sobre el tipo de la familia legítima, de la cual, es, solo una imagen disminuida. La situación de hijo natural, bajo todos los aspectos, es análoga a la de un hijo legítimo. Sus derechos solamente, son reducidos a favor del matrimonio y de los hijos legítimos.

Los efectos la filiación no dependen más que del título que la consagra, el reconocimiento voluntario o la declaración judicial de la paternidad. El hijo natural, que logra probar la filiación adquiere derechos muy extendidos: derechos al nombre, a la educación, protección, sucesión, etc.

Por lo contrario, la prueba de filiación natural, es extremadamente, dificultosa. La investigación de la maternidad, es ordinariamente, permitida y la de la paternidad se prohíbe totalmente o solo, se admite en casos, limitativamente, determinados, como son: acto criminal cometido sobre la persona de la madre, seducción fraudulenta, confesión de paternidad, la posesión de estado y el concubinato.

En general, se prohíbe la investigación de la filiación adulterina o incestuosa. Pero los derechos concebidos al hijo natural son amplios. En los países de derecho latino, los derechos del hijo natural, son extensos, pero la prueba es difícil y la acción es, estrecha y minuciosamente, reglamentada.

- *Sistema Germánico*

Reposa sobre una concepción totalmente diferente de la filiación natural, en lugar de organizar el parentesco sobre el modelo del legítimo, se establece una separación radical sobre las dos filiaciones.

Esta afirmación reclama una aclaración, solo exacta en lo que respecta a la organización del parentesco paterno, filial ilegítimo, pero no en lo que respecta al parentesco materno, filial, porque en este aspecto, la asimilación con el hijo legítimo, es total y absoluta.

La legislación alemana, al igual que la romana y puede decirse que casi la totalidad de las legislaciones primitivas, parte del hecho fundamental de que la maternidad es cierta y la paternidad incierta.

CAPITULO II

II. MARCO TEORICO

1. Etimología.

La palabra filiación viene del latín, filiatio, procedencia. Es un estado jurídico que la ley le asigna a determinada persona, deducido de la relación natural de procreación que la une con la otra. Por otro lado se denomina filiación al vínculo natural que existe entre dos personas, el padre y la madre. Viene hacer un vínculo que une al hijo con su padre o madre.

2. Filiación.

Varsi Rospigliosi (1999), hace alusión lo siguiente: "...a la relación que une a una persona con todo su descendiente; y, por otra, en sentido estricto, es aquella que vincula a los hijos con sus padres y establece una relación de sangre y de derecho entre ellos"

Mientras Cornejo Chávez (1999) señala: de todas las relaciones, la más importante es sin duda, la que se llama filiación, esto es, la que vincula a una persona con todos sus antepasados y sus descendientes (filiación en sentido genérico) y, más restringidamente, la que vincula a los padres con sus hijos (filiación en sentido estricto). Desde este último punto de vista, que es el que particularmente nos interesa, la relación parental se denomina más propiamente paterno filial, pues si desde el ángulo del hijo se llama filiación, desde el punto de vista de los progenitores se denomina paternidad o maternidad".

2.1 Clases de filiación.

a) **La Filiación Biológica** se refiere al hecho natural causado por la reproducción humana; en este contexto, todo humano tiene una filiación, ya que toda persona es hijo de alguien.

b) **La Filiación Jurídica** alude al vínculo jurídico constituido por el Derecho, en particular, la Ley, En el contexto del Derecho, la que obviamente interesa es la filiación jurídica, ya que lo que importa es establecer el estatuto que creará y regirá el estado jurídico de las personas. Esta caracterización tautológica implica las siguientes consecuencias lógicas:

Que para establecer la filiación jurídica, sólo puede atenderse a las normas jurídicas, principalmente legales, y secundariamente jurisdiccionales, en la materia; esto significa que estamos hablando que se trata de una regimentación de atribución de calidades.

Que no se trata de una deducción desde la relación natural originada por la procreación, sino, insistimos, en una atribución o adjudicación normativa

Que puede ir en contra aun de la filiación biológica; por ejemplo, si alguien siendo padre biológico, pierde el juicio de reclamación por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

2.2 Tipos de Filiación

a) Filiación Matrimonial.

El autor Gallegos P, (2006, p. 248), “Comprende el vínculo jurídico que existe entre los sujetos llamados ascendientes y descendientes, sin limitaciones de grados; es decir, entre personas que descienden las unas de las otras”.

El autor Diez-Picazo, Luis & Gullón, Antonio, 1983, P. 315, “Los efectos de la filiación, la doctrina los ha clasificado en tres grupos básicos: el derecho a los apellidos, los alimentos y los derechos sucesorios, reflejados en el derecho de identidad de la persona menor de edad, el deber de los padres de proveer alimentos a sus hijos y por último el derecho de los hijos a heredar a sus padres”.

El autor Zannoni, (1989, P. 283), “Es el conjunto de relaciones jurídicas que determinadas por la paternidad y la maternidad, vinculan a los padres con los hijos dentro de la familia. Esto evidencia que se trata de una relación, tanto biológica como jurídica, que une a quienes incurren en el acto de la procreación con su hijo, producto de dicho acto”.

El autor Trejos, (2005, p. 23) “Nos dice que las relaciones civiles que entre padres e hijos se establecen en razón del enlace natural entre unos y otros existe por el hecho de la transmisión de la vida de los primeros a los segundos; y con particularidad, en cuanto se refiere a los derechos y obligaciones que recíprocamente les atañen, a causa del parentesco que los une”.

b) Filiación Extramatrimonial.

El autor Trejos S, (2005, p. 70), “La filiación extramatrimonial a los hijos nacidos fuera del vínculo matrimonial como naturales y los calificaba de ilegítimos, mientras que los hijos nacidos dentro del matrimonio eran denominados como legítimos. Existía además el término adulterino para referirse a los hijos de padres que no podían casarse entre sí, por estar uno de ellos, o los dos, ligados en matrimonio con otra persona, y por último el término incestuoso,

el cual se refería los hijos de parientes entre quienes legalmente no podían contraer matrimonio”

El autor Borda G, (2002, p. 33 y 34), “Son los hijos nacidos de una unión libre de un hombre y una mujer, algunos juristas establecen que todo hijo nacido fuera del matrimonio sea cual fuere el estado civil de los padres es considerado hijo extramatrimonial”.

La filiación es el vínculo que existe entre el hijo y su padre o entre el hijo y su madre, cuando los padres no están casados ni para la época de concepción del hijo ni para la fecha de su nacimiento, a diferencia de la matrimonial no es un vínculo jurídico simultáneo entre el hijo, su padre y su madre.

Esta filiación es también conocida como filiación ilegítima, es decir la derivada de la unión no matrimonial, se da en casos en que no hay imposibilidad de matrimonio entre los padres como en aquellos en los que media algún impedimento, ya sea por matrimonio subsistente de algunos de ellos, relación de parentesco, etc. Así por filiación extramatrimonial debemos entender el vínculo que se establece entre padres e hijos cuando los primeros no están unidos en matrimonio.

La filiación extramatrimonial es una especie de filiación y como tal, debe probarse, en derecho no puede hablarse de filiación si no está demostrada legalmente, esta prueba es el reconocimiento y a través de él se podrá determinar la filiación de los hijos.

La ley reconoce la existencia de una filiación matrimonial y una extramatrimonial, pero no lo hace para discriminar una de la otra, sino para distinguir el supuesto de hecho que exige aludir a una u otra, por la diferente solución legal que existe para cada una, en razón de supuestos de hecho, también distintos. La inexistencia de discriminación de la filiación matrimonial y no matrimonial, en cuanto a la ausencia de diferencias de efectos, tiene su corolario en la imposibilidad jurídica de que coexistan filiaciones incompatibles entre sí.

El autor Yungano, A, (1994, p. 325), “Que todo hijo nacido fuera del matrimonio sea cual fuere el estado civil de los padres, es considerado hijo extramatrimonial”.

3. Proceso de Filiación

Los procesos de Filiación han merecidos criterios variados en cuanto a su trámite y contenido, sea consagrando legislativamente las pruebas genéticas o, en su caso era de esperarse, la pericia de paternidad ganó terreno, sus resultados marcaron pauta precisa, indispensable, siendo la valoración del juez referencia al momento de emitir sentencia. Para el investigador el proceso de Filiación varia en cuanto a su trámite y contenido. Hoy en día el juicio es netamente pericial y mediante la valoración del juez que resolverá.

4. Acción Alimentaria del Hijo Extramatrimonial.

El hijo extramatrimonial tiene dos medios de lograr su estado, el reconocimiento que voluntariamente practiquen su padre y/o su madre; y la sentencia declaratoria de paternidad o de maternidad.

El hijo que no ha sido reconocido voluntariamente ni judicialmente declarado como tal, carece estrictamente de familia y no tiene por eso mismo, derecho alguno frente al varón y la mujer que sean en la realidad, sus progenitores.

Hay una circunstancia de cuya gravedad no puede desentenderse el Derecho, y es el estado de necesidad en que tal hijo se encuentre y que exige, por razones elementales, que alguien lo satisfaga de esta consideración surge una vocación alimentaría de tal hijo, que si no se basa como ocurre, por lo general, tratándose de otros alimentistas, en relación familiar legalmente establecida, se funda en el derecho a la vida que tiene todo ser humano por el hecho de serlo. Alguien ha de proveer, pues, a la subsistencia de ese hijo sin padres, de ese ser privado de status-familiar y del amparo de la patria potestad; y ese alguien, allí donde es el Estado mismo, por no permitirlo su organización socio-política o sus recursos, no puede ser otro que aquél a quien, no con certeza y ni siquiera con vehemente verosimilitud o probabilidad, más si con razonable posibilidad, puede reputarse como el progenitor.

5. Reconocimiento

El autor Méndez C, (1986, p. 213),” nos dice que el reconocimiento es un acto jurídico familiar por el cual una persona declara que otro es hijo suyo”.

El reconocimiento es un acto voluntario por el que el padre o la madre de un hijo extramatrimonial declara formalmente la relación paterno-filial. Impulsado por razones de conciencia, o por la íntima convicción de la veracidad del vínculo, o por cualquier motivo semejantes. El derecho no hace fuente a este acto, sino

otorgarle validez cuando se realiza con ciertas formalidades que le confieren autenticidad y seriedad.

A. Reconocimiento del hijo extramatrimonial

Los autores Serna citado por Arias S, (2001, p. 110), Señalan “Un acto jurídico con efectos inderogables, puesto que el padre y la madre que reconoce no tiene poder de configurar las consecuencias jurídicas, esto es, los efectos, porque éstos están predeterminados por la ley.

Es un acto jurídico facultativo, esto es, absolutamente voluntario porque nadie puede ser obligado a manifestar libremente su voluntad de declararse padre o madre de un determinado hijo, con la única limitación que cuando el padre o madre hiciera el reconocimiento separadamente, no puede revelar el nombre de la persona con quien hubiera tenido el hijo, porque toda indicación al respecto se tiene por no puesta.

Los autores Méndez C. y D' Antonio (2001, p. 160), “La ley admite el reconocimiento del padre o madre extramatrimonial con la finalidad de facilitar y simplificar la determinación de la filiación del hijo y de dar facilidad al cumplimiento de un indiscutible deber ético. Abstenerse del reconocimiento implica contradecir esos fines y obrar contra la moral y las buenas costumbres. “El reconocimiento es el acto jurídico por el que una persona manifiesta su paternidad o maternidad extramatrimonial respecto de la otra”

6. Importancia de las aportaciones científicas y técnicas a la investigación judicial.

El autor Miranda. C. (2007,p.71) El autor considera esta importancia, radica en que, gracias a las aportaciones científicas y técnicas, se le da a la investigación judicial, más seguridad y, se elimina en mayor grado, el riesgo de errores judiciales en el aspecto probatorio de los procesos y el peligro de la arbitrariedad del juez, en materias sobre las cuales, no ha recibido una adecuada ilustración, por su carácter especializado y extrajurídico.

7. Aspectos científicos del ADN

a) La Célula y Sus Componentes

El autor Miranda. C. 2007 p, 74. Considera para poder comprender que es el ácido desoxirribonucleico, comúnmente llamado ADN, será necesario introducirse imaginariamente, en el micromundo celular, un mundo extraño, prácticamente invisible bastante alejado de nuestra experiencia habitual.

La célula, es la más pequeña unidad estructural y funcional, que se repite en nuestro organismo hasta más de diez billones de veces. Se halla presente en cualquier organismo vivo y es capaz de llevar una vida independiente si dispone del entorno adecuado. Comparte los principales atributos de la vida, que consiste en la capacidad de nacer, crecer, reproducirse y morir, si bien algunas células, como las neuronas, pierden la capacidad de reproducirse en la etapa adulta de los organismos.

b) El ADN Como Material Genético

El autor Miranda. C. 2007 p, 76 a 77. Considera la información genética de todos los organismos vivos, se halla contenida en una sustancia química de alto peso molecular, denominada ácido desoxirribonucleico (ADN).

El ADN, es una larga molécula que forma una doble hélice y es de material encargado de almacenar y transmitir la información genética. Su estructura fue establecida en 1953, por Watson y Crick, los cuales, fueron galardonados por este descubrimiento trascendental, con el premio Nobel de medicina, en 1962. De acuerdo con el modelo, el ADN, es una macromolécula compuesta por tres unidades: azúcar (la desoxirribosa), fosfato (el ácido fosfórico) y cuatro bases nitrogenadas (las purinas y las pirimidias).

Las bases son cuatro y se denominan: adenina (A) Guanina (G), Tiamina (t) y Citosina (C).

Las bases se unen en pares específicos a través de puentes de hidrogeno. Las C y la G a través de tres puentes de hidrogeno y la T y la A a través de dos fuentes.

8. Las Pruebas del ADN y la Filiación.

El autor Miranda. C. 2007 p, 169 a 174. Considera hasta antes del 06 de enero del 1999, fecha en que se publica en el diario El Peruano, la Ley N° 27048, referida a la utilización de las pruebas de ADN para el reconocimiento de la paternidad y maternidad, no existía en nuestro Código Civil de 1984, norma alguna, relativa a los avances científicos, salvo el artículo 946, relacionado a la inseminación artificial de animales.

El reconocimiento de las pruebas de ADN, por nuestra legislación, obedece a la necesidad de poner al servicio de la Ley, los avances que, en materia biológica se están dando en la actualidad, los cuales, deben ser usados en beneficio de la humanidad, en situaciones tales, como:

a. Probanza de lazos de parentesco

En 1975, Modoris Ah, un inmigrante indio, radicado en Inglaterra, solicitó al Departamento de Inmigración, una autorización para que su cónyuge y sus cinco hijos, ingresaran a radicar a ese país. El gobierno británico, desconfió de la versión del inmigrante y negó la solicitud aduciendo que no había pruebas de que las personas para quien solicitaba el permiso de ingreso al país, fueran realmente su mujer e hijos. Se siguió, entonces, un proceso judicial, durante 13 años, y gracias a las pruebas de ADN, Ah, pudo demostrar a la justicia británica, que el, y su mujer, eran padres de los menores, otorgándoles el permiso de residencia a ella, y a 4 de los 5 hijos de Ah, pues, al momento de resolver el pedido, la edad del mayor excedía los 18 años.

b. Determinación de la paternidad o la maternidad

Un caso muy sonado fue el del Cantante Mick Jagger, cuya paternidad del hijo concebido con una modelo, fue determinada por una prueba de ADN, ordenada por un tribunal.

Lo interesante del ADN, es que se puede extraer de cualquier parte del organismo: sangre, cabello, semen, incluso de organismos calcinados o

descompuestos; la única sustancia que puede desaparecer todo rastro de ADN es el formol.

En nuestro país, las pruebas de ADN, han sido usadas en casos muy sonados, como en el de “La Cantuta”. Aquí, estas pruebas permitieron identificar los cadáveres de 9 estudiantes y un profesor, que, supuestamente, fueron asesinados por miembros del ejército en 1993; también se recurrió a las pruebas de ADN, para identificar los cadáveres de las niñas que fueron violadas y asesinadas por el llamado “monstruo de Parcona” entre 1996 y 1997; los cadáveres de nueve marinos que naufragaron en el río Nanay, el 28 de noviembre de 1999 y los restos de los emerretistas muertos en la toma de la Embajada de Japón, ocurrida hace unos años, en Lima.

Con respecto a la determinación de la paternidad, a nivel internacional, son varios los ordenamientos legales en los que, las pruebas de ADN, son consideradas como un argumento indiscutible de paternidad, es decir, si el demandado se niega a someterse a dichas pruebas, se declara su paternidad, tal es el caso de las legislaciones argentina, española, italiana o venezolana.

En nuestro ordenamiento jurídico, ahora sucede, si luego de una segunda notificación bajo apercibimiento, persiste la negativa del demandado a someterse a las pruebas de ADN, queda determinada su paternidad.

Esta fórmula es recogida por el artículo 282 del código Procesal Civil, que señala que el Juez, puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes, atendiendo a la conducta que, estas, asumen en el proceso, particularmente,

cuando se manifiesta notoriamente la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción y por lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley 28457.

Esto sucedió, hace algunos años, en un caso muy sonado en el Perú, en el que interpuso una demanda de filiación extramatrimonial contra un conocido periodista. En demandado, durante el proceso, no colaboro para que se le realice la prueba de ADN, incurriendo al centro hospitalario designado para ese fin, hasta en tres oportunidades, aduciendo varios pretextos, entre ellos, sus supuestas creencias religiosas, inclusive llego a interponer una Acción de Amparo contra la resolución de la Jueza, que admitió la prueba de ADN, lo que dilato innecesariamente el proceso.

Finalmente, valoradas las pruebas presentadas por la demandante durante el proceso, y evaluando la conducta del demandado, la jueza declaro fundada la demanda, y al ser esta, apelada por el demandado, fue confirmada por la Sala de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima.

A nuestro juicio, en defensa del interés superior del Niño, reconocido por el artículo 30 de la Convención sobre Derechos del Niño (aprobada por Resolución Legislativa N° 25378, publicada en El Peruano, el 08 de abril de 1990) y contemplado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código del Niño y Adolescentes, el legislador, debe declarar la paternidad del demandado, tal como la propusieron los proyectos de Ley N° 2588-96-CR Y 2591-96-CR, presentados por las ex congresistas Lourdes Flores Nano y Edith Mellado Céspedes,

respectivamente, pues, como muchos autores señalan, la negativa de una persona a someterse a las pruebas de ADN, evidencia una actitud sospechosa, que implica un reconocimiento tácito de la paternidad del hijo, lo que, además, constituye una falta de colaboración con la administración de justicia.

El artículo 5 de la Ley N° 27048, está referida a la responsabilidad por mala fe, si una persona inicia un proceso de declaración de paternidad valiéndose de las pruebas de ADN u otras de validez científica con mayor o igual grado de certeza, y ocasiona un daño moral o económico al demandado, deberá pagar a este, una indemnización, la que será fijada a criterio del juez. Creemos que esta, es una norma incompleta, por cuanto no se pone en el supuesto que una mujer, también, puede ser demandada de mala fe en un proceso de declaración de paternidad.

Hay que destacar, que esta Ley, derogada el artículo 403 del código civil referente a la improcedencia de la acción de filiación, entre otras causas, por la supuesta vida desarreglada de la madre. Consideremos acertada esta derogatoria, pues, dicha norma era discriminatoria, no solamente para algunas mujeres, sino, también, para los hijos de estas, a quienes se les recortaba su derecho a la identidad.

Un último aspecto que hay que tener en cuenta, es el referido al costo de estas pruebas, que bordean, ahora, a los 700 dólares, monto que la convierte en inalcanzable para la gran mayoría de litigantes, existiendo el peligro de que esta prueba no pueda ser realizada por organismos estatales; lamentablemente, a pesar

que, la Ley 27048, fue promulgada, lo que impide que se dé solución a dicho inconveniente.

Otros puntos que deben reglamentarse, son los referidos a la posibilidad que al momento de tomarse la muestra, se incurra en errores humanos. Por ejemplo, solo en Estados Unidos, se calcula que un tubo entre mil, está mal etiquetado. Por otro lado, cabe, la posibilidad que se presenten resultados distintos, obtenidos en forma deliberada.

Como hemos podido ver, en nuestro país, ya se puede hablar de la existencia de un Derecho Genético Peruano, ello no solo por la presencia de avances científicos, sino, por la promulgación de leyes sobre el tema, aunque falta que se promulgue una Ley sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida y se den normas específicas que protejan el Genoma Humano.

9. La Prueba de Acido Desoxirribonucleico (ADN) u otras pruebas de validez científico-fica

1) Generalidades

El autor Miranda. C. 2007 p, 174 a 178. Para una mejor apreciación de la prueba de ADN, es menester remontarnos brevemente a la ciencia de la biología. El termino biología, procede de las voces griegas bios y logos, que significa, respectivamente, vida y tratado. Por tanto, de acuerdo a su etimología, debemos definir a la biología, como aquella rama de la ciencia que se ocupa de los seres vivos.

El termino biología, fue introducido, simultáneamente, por Lamarck y Treviranus, en 1802, independientemente, uno del otro. Desde entonces, el estudio de los problemas relacionados con la vida, ha constituido el tema de esta ciencia.

De acuerdo a esta concepción, la biología, sería la ciencia que estudia el origen, la organización y las funciones, de los seres vivos así como las relaciones entre sí y con el medio ambiente que los rodea.

En cuanto a su división, podemos considerar, primero, atendiendo a la clase de organismos que estudia, la biología se subdivide en dos grandes ramas: botánica y zoología, según que estudie a los seres, vegetales o animales; puede incluirse, además, a un tercer grupo que comprende a los microorganismos, la microbiología.

El estudio de la biología, tiene una enorme importancia, no solo porque lleva al hombre a satisfacer su insaciable afán de por conocer su naturaleza íntima y le del mundo que lo rodea, sino, también, porque siendo tan estrecha la relación que mantiene el hombre con los demás organismos, lo lleva a establecer la mejor manera de utilizarlo en pro de su bienestar y de su progreso.

1.1) Los Genes

La palabra genes, deriva del griego genos, que significa origen. Los genes, están dispuestos en conjuntos lineales y largos, que junto con ciertas proteínas, forman estructuras en forma de bastoncillos que se llaman cromosomas.

El GEN, es una unidad portadora de los caracteres hereditarios que se encuentran en los cromosomas del núcleo que contiene el ADN, el cual, varía la

distribución de sus moléculas nitrogenadas y, esta misma distribución es transmitida por los gametos, cuando forman la célula; con ello, se transmiten los caracteres impuestos por la herencia, o sea, la identificación individual, característica de las especies. Una alteración en la distribución de las moléculas de ADN, se constituye una mutación, la que se traduce en la variación de uno o más caracteres que luego se hereda.

1.2) Química Del Gen

La manera como los genes transmite las órdenes a las células para que estas, adquieran la forma y las propiedades adecuadas, son mediante sustancias químicas, las cuales reciben el nombre de Ácidos Nucleicos, porque son ácidos que están en el núcleo de las células. Estos ácidos nucleicos son dos: el primero, es el ácido Desoxirribonucleico (ADN), y el segundo, el ácido Ribonucleico (ARN).

El ADN, entra en la constitución de los cromosomas. Es la sustancia química que transporta los modelos de las características hereditarias, de generación en generación. Se ha demostrado que el orden y disposición de las bases nitrogenadas en los nucleótidos que forman el ADN, constituyen el medio por el cual la información es codificada y transmitida para el proceso de la herencia. El ADN, también, se considera como la sustancia que dirige y regula, en último término, todas las actividades de las células para la síntesis de las proteínas.

10. Los Ácidos Nucleicos Como Mecanismos De Transmisión De Los Caracteres Hereditarios

Los cromosomas, son formaciones filamentosas que se encuentran en el núcleo de las células y, se puede ver que, cuando las células van a dividirse, toman el aspecto de cortos y gruesos bastones que pueden ser vistos con microscopio óptico.

Los cromosomas, se presentan por pares, y los dos miembros de cada par, tienen idéntico aspecto, por lo que, se dice, que son homólogos entre sí.

Cada par, es distinto de los otros pares, en tamaño, forma, etc. El número de cromosomas, es constante en cada especie animal y vegetal, así en la cebolla hay 8 pares, en el maíz 10 pares, en el perro 39 pares, en las células del hombre hay 23 pares, o sea, 46 cromosomas.

Los cromosomas, son visibles durante la mitosis, forma de división celular en que, una célula madre, da origen a dos células hijas, por consiguiente, los cromosomas de la célula de cada gameto, tiene que dividirse a la mitad-Meiosis- y así, al unirse en gameto masculino con el femenino, la célula resultante o cigote, tenga el numero conocido, en la especie humana, 23 pares.

Los cromosomas, están constituidos por una proteína (histona), y por moléculas del ADN (ácido desoxirribonucleico). Presentan una estructura muy diferenciada en toda su longitud, por contener los genes que son moléculas del ADN.

En el ADN se distingue 3 propiedades:

1. Se reproduce, es decir, que puede duplicarse dando copias exactas de si mismo.
2. Origina mutaciones al sufrir un cambio en su estructura.
3. Es portador de información química, es decir, que determina que otros átomos se comporten en una forma determinada; su estructura, es una clave química, que da instrucciones de cómo construir proteínas y que clase de proteínas. El núcleo, también, contiene A.R.N. (ácido Ribonucleico), el cual, desempeña una función de mensajero, transportando la clave o información.

a. Los cromosomas

La palabra cromosoma, deriva del griego cromo = color y soma cuerpo. Son diferenciaciones nucleares, con estructura, morfología y número, constantes para las células de un organismo unicelular o pluricelular.

El número de cromosoma de la especie humana, es de 46, como hemos dicho anteriormente. De estos, 44 reciben el nombre de autosomas, los cuales se distribuyen en 22 parejas. Los dos restantes, o sea, una pareja, son conocidos como cromosomas sexuales, por ser los determinantes del sexo. En la mujer, son iguales, y se les conocen por XX; en cambio, en el varón, son distintos, designándose, cromosoma X, a uno, y, cromosoma Y, al otro.

Entonces:

- En la mujer será: 44 + XX
- En el varón será. 44 + XY

Después de que se produce la meiosis:

- En la mujer será: $22 + X$
- En el varón será: $22 + X$ o $22 + Y$

Entonces la fecundación se realiza:

- $(22 + X) + (22 + X) = (44 + XX)$ Mujer
- $(22 + X) + (22 + Y) = (44 + XY)$ Varón

b. La herencia

Desde tiempos inmemoriales, se ha constatado que los hijos se parecen a los padres, es decir, que se presentan caracteres de sus progenitores y, a este hecho, se le da la denominación de herencia. Significa un proceso biológico, por medio de la cual, se realiza la transmisión de los caracteres de los progenitores a sus descendientes.

c. Las leyes de Mendel

Las leyes mendelianas, nos permiten conocer la posibilidad de cruzamiento entre individuos de una misma especie, con caracteres hereditarios iguales o diferentes y la manera como se transmite estos caracteres, a través de las generaciones.

11. Las diferencias entre pruebas de ADN informativas y jurídicas

Los cambios y diferencias más destacables entre las [pruebas de ADN judiciales y las particulares](#), en este sentido, son los siguientes:

- a) **Pruebas de ADN particulares o informativas:** en ellas, el nombre de los implicados no figura en el informe. El propio interesado puede realizar la prueba en su domicilio, sin necesidad de desplazarse a un laboratorio o centro médico. No disponen de ninguna validez judicial.
- b) **Pruebas de ADN jurídicas:** vienen solicitadas mediante un **informe pericial** y son supervisadas, realizadas y custodiadas por personal judicial y de la salud. Cada uno de ellos debe estar certificado para ello. Por otro lado, en los informes de resultados se incluyen los nombres de los implicados en la prueba.

Las pruebas de ADN jurídicas suelen ser las que implican un proceso más estricto y protocolario, pues se requiere **un resultado fiable al 100% y sin errores**. No obstante, los pasos a seguir para realizarlas son iguales en ambas.

12. Pasos a seguir para realizar una prueba de ADN

1) Recoger la muestra:

Las muestras requeridas deben ser biológicas y pertenecientes a cada uno de los sujetos cuyo parentesco deba analizarse. El **frotis bucal** se ha convertido en el proceso estrella para recoger muestras. Éste responde a un proceso de **extracción vía directa** de los fluidos bucales.

No obstante, también suele ser común hacerlo mediante fluidos corporales como sudor, semen, orina y sangre, o también **uñas, pelo y objetos** que ha utilizado el sujeto. Este tipo de **extracción** se denomina **indirecta**.

2) *Analizar la muestra:*

Una vez en laboratorio, **la muestra es analizada y el ADN es extraído, además de purificado**. Tras ello y siguiendo el proceso llamado **Técnica de Reacción en Cadena de Polimerasa (PCR)**, el ADN se somete a una amplificación para aumentar la presencia de las secciones específicas de cada individuo.

Las secciones obtenidas son las **STR** (del inglés *Short Tandem Repeat*), las cuales ofrecen una muestra clara y exacta de su longitud y sus repeticiones. Dicho de otra manera, se ve **cómo está formada la cadena de ADN**. De esta manera, al compararla con la cadena del otro individuo, se apreciarán mejor las coincidencias o diferencias.

3) *Examinar las secciones del ADN:*

El proceso descrito en las últimas líneas del punto anterior consiste, de una forma u otra, en este punto 3. Una vez obtenidas las secciones y la estructura de la cadena de ADN de los sujetos, se deben examinar todas y cada una de estas partes de forma concienzuda. Gracias a ello, **el genetista obtendrá una mayor seguridad en sus resultados**.

A modo de ejemplo, para una prueba de paternidad, el profesional debe asegurarse de que la cadena de ADN del niño coincide con las del padre y las de la madre al 50%. Es decir, **la cadena del niño debe tener un 50% de la madre y otro 50% del padre**.

4) Formalización de la prueba:

En este punto entran en funcionamiento los distintos procedimientos que lleven a cabo los laboratorios. No obstante, lo que sí está claro es que según sea el destino de esta prueba, el procedimiento requerirá una mayor o menor supervisión.

Para quienes desean una **prueba de ADN formal, legal y jurídica**, el usuario debe proporcionar sus datos personales e identificación, inclusive los documentos jurídicos relativos a la solicitud de la prueba. Aquellos que quieran solicitar una **prueba de paternidad particular**, con sus datos personales (nombre y domicilio) son suficiente.

Como se puede apreciar, **el carácter de las pruebas de ADN es extremadamente vinculante y relevante en lo que al procedimiento se refiere**. Muchos pacientes y usuarios que llevan a cabo esta solicitud no suelen tener en cuenta esta distinción. Por ello las dudas y las equivocaciones son muy comunes.

A grandes rasgos, siempre se debe tener en cuenta que una prueba jurídica de ADN tiene como destinatario un tribunal. Esto implica que su resultado necesita avales y procedimientos mucho más exactos, asegurados y rigurosos, pues de ella va a depender la resolución del jurado.

En cambio, las pruebas caseras tiene como destinatario el propio usuario que las solicita. Ello no involucra a terceros ni procedimientos tan rigurosos a nivel legislativo y protocolario como sí hace la otra prueba.

Esto no quiere decir, por supuesto, que la exactitud de ambas pruebas de ADN sea mayor o menor en función de su carácter. Al contrario: ambas son tan exactas como

cualquier otra prueba de ADN o análisis clínico. La diferencia recae en el protocolo de procedimiento, pero no en la seguridad y exactitud de los resultados.

13. Ley que regula el proceso de filiación extramatrimonial.

Los derechos humanos son inherentes e inalienables, precisamente porque implican la esencia de la vida y de la identidad de la persona por lo tanto son oponibles erga omnes ya que la persona constituye el ser supremo de la sociedad y de la familia como lo precisa la Constitución Política del Estado.

Sin embargo, sobre la base de la relatividad social, los derechos humanos no son absolutos, por lo tanto están sujetos a límites que se identifican con los conflictos de intereses que deben resolverse jurisdiccionalmente con la finalidad de alcanzar en forma concreta el derecho y en forma abstracta la justicia para la paz social.

Uno de estos conflictos que es una idiosincrasia mal llevada por la costumbre e irresponsabilidad de la sociedad es la filiación que se resuelve previa investigación con la consiguiente declaración jurisdiccional de la demanda que declara fundada la pretensión de la filiación extramatrimonial.

En el mes de enero de 2,005 el Congreso de la República promulgó y publicó la ley 28457, ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial. Esta ley contiene 5 artículos y 4 disposiciones complementarias.

Cabe hacer notar que la citada ley modifica nuestro ordenamiento civil y procesal, tanto como la Ley Orgánica del Poder Judicial como se puede advertir de su lectura y las facultades que otorga a las partes procesales.

De acuerdo a la sistematización del C.P.C. las vías procesales son el proceso de conocimiento, el proceso abreviado, el proceso sumarísimo, el proceso cautelar y procesos de ejecución. La ley 28547 en su art. 1 al decir que “quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad puede pedir a un juez de Paz Letrado que expida resolución declarando la filiación demandada.

Si el emplazado no formula oposición dentro del plazo de diez días de haber sido notificado válidamente, el mandato se convertirá en declaración judicial de paternidad. Crea una vía procesal especial precisamente porque no encaja en ninguna de las vías procesales que lo tiene señalado el C.P.C. vigente, por lo tanto, cabe señalar que se trata de un proceso de vía procesal especial. Esta ubicación procesal lo advirtió el legislador y ratifica la competencia del juez de Paz Letrado para asumir jurisdicción en estos procesos tal como lo prevé el art.57 Inc. 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Demanda de declaración judicial de filiación extramatrimonial. - Como cualquier demanda judicial tiene sus elementos sustanciales relacionados con los presupuestos procesales o sea con la forma y las condiciones de la acción, es decir con el fondo y que se relaciona con el derecho que resalta la titularidad, que se traduce en la legitimidad e interés para obrar del demandante y del demandado,

Cabe resaltar en esta parte que la demanda tendrá la formalidad, requisitos y recomendaciones a que se refieren los artículos 130,131, 132,133,424,y 425 del C.P.C. y la fundamentación jurídica se sustentará en los artículos 19 del C.C. que prevé que toda persona tiene el derecho a llevar un nombre incluyendo los

apellidos, el art. 407 que sustenta el derecho del titular de la acción, así como el art. 402 con el Inc. que corresponda según la forma de la pretensión, asimismo, se consignará el art. VI del T.P. del C.C. que como principio señala la capacidad respecto al interés para interponer esta demanda de filiación extramatrimonial, asimismo se sustentará en la ley 28457, arts. 1, y 4 de la citada ley

Titulares de la acción. - Son titulares de la acción o sea las personas que pueden interponer una demanda de filiación extramatrimonial; el hijo con relación al padre o la madre de quienes pretende su reconocimiento o declaración judicial de la paternidad o maternidad según el caso, según lo tiene previsto la norma civil:

1.-El hijo por ser titular del derecho a llevar un nombre incluido el apellido de sus progenitores, como lo tiene legislado el art. 19 del C.C.

2.- La madre del menor de edad ejerciendo la representación de la patria potestad como lo previene el Inc. 6 del art. 243 del C.C. que en concordancia con lo dispuesto en el art. 7 del mismo cuerpo legal, aunque la madre sea menor de edad.

3.- El tutor o el curador del hijo menor de edad cuando dicho menor esté excluido de la patria potestad. En este supuesto se requiere la autorización del Consejo de familia.

El derecho de accionar es intransmisible por herencia, salvo que el proceso, al momento de fallecer el titular, se haya iniciado, en este supuesto los descendientes pueden continuar con el trámite judicial, tal como lo previene el art. 407 del C.C.

Los emplazados o parte pasiva de la acción procesal. - El sujeto procesal pasivo o sea el demandado es el padre del hijo cuyo nombre paterno filial pretende, pero ante el

supuesto que haya fallecido, la acción se interpone contra los herederos, y en el caso que no existan herederos reconocidos judicialmente, debe procesarse inicialmente la acción intestada para determinar al sujeto pasivo de la relación jurídica procesal, en cumplimiento de lo que disponen los arts. 411 y 406 del Código Civil.

Competencia. - El juez ante quien se interpone la demanda de filiación extramatrimonial, es el juez de paz letrado según lo señala el art. 57 Inc. 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ya sea del domicilio del demandado o del demandante, ejercitando el derecho de la competencia facultativa como lo previene el art. 24 del C.P.C. por disposición expresa de la norma civil contenida en el art. 408.

La imprescriptibilidad de la acción.- La parte infine del artículo 235 del C.C. dice “todos los hijos tienen iguales derechos” tomado este concepto en sentido filosófico está sobrentendida la imprescriptibilidad de la acción para interponer la demanda sobre declaración judicial de paternidad extramatrimonial, por cuanto si todos los hijos son iguales es porque tienen iguales derechos e iguales posibilidades y dentro de este concepto se encuentran los hijos extramatrimoniales para ejercer el derecho de la investigación judicial para su declaración paterno filial y pueda cumplirse lo dispuesto en el art. 19 del C.C. parte infine.

- a) **Pruebas genéticas.** - El Código Civil en el art.413 señala que el reconocimiento de la paternidad extramatrimonial puede valerse de las pruebas biológicas genéticas, es decir valiéndose del análisis y examen de los grupos sanguíneos. La ley 28457 va más allá de lo previsto en el C.C. al

precisar que el demandado al oponerse al mandato judicial ofrece someterse a la realización de la prueba genética del ADN. Prueba eficaz que garantiza un porcentaje por decir lo más mínimo que acredita la relación de paternidad o de maternidad extramatrimonial.

b) ***Regulación procesal de la demanda de declaración judicial de paternidad extramatrimonial.*** - Como hemos dejado aclarado este proceso es especial e implica una innovación sistemática de nuestro ordenamiento procesal, porque no se trata de un proceso de conocimiento, abreviado, sumarísimo, cautelar ni de ejecución ni mucho menos de un proceso no contencioso, sin embargo no se libera de los plazos perentoria que son comunes a todos los procesos civiles. Dentro de este contexto el proceso de declaración judicial extramatrimonial se sujeta a los siguientes plazos:

1. **Interpuesta la demanda.** - el juez debe resolver su admisibilidad o procedencia según el caso dentro del plazo de 5 días contados a partir de la fecha que está ante su despacho para resolver, en aplicación del art. 124 del C.P.C.
2. **El juez** expide el auto de admisibilidad de la demanda dictando el auto admisorio disponiendo en la parte resolutive que si dentro del plazo de 10 días, contado a partir del día siguiente de la notificación con dicha resolución, el mandato se convertirá en declaración judicial de paternidad.
3. **El emplazado.** - en ejercicio de su defensa tiene facultades para oponerse al mandato, pero con el supuesto obligatorio de someterse la realización de la prueba genética del ADN dentro del plazo de 10 días siguientes, precisando

que su sometimiento a la prueba está supeditado a que la parte demandante cumpla con el pago del costo de dicha prueba ante el laboratorio que se contrate.

Para los efectos del resultado de la prueba, el examen se practicará con muestras del padre, de la madre y del hijo. Ahora bien analizando nuestra realidad vemos que quien interpone la demanda por lo general, es débil económicamente, por lo tanto aquí existe un imposible físico jurídico respecto al pago, ya que, si bien es verdad que la misma ley previene el otorgamiento del auxilio judicial, esto, es otro imposible ya que los laboratorios no son parte del sector público, por lo tanto el juez no tiene facultades para disponer un servicio gratuito ante órganos que son personas jurídicas privadas. Este es un asunto de capital importancia que el legislador debió prever.

4. **Sentencia.** - La resolución que declara fundada la oposición del demandando, dispondrá que el demandante cumpla con el pago de los costos y costas del proceso. Esta aseveración de la ley es redundante por cuanto por aplicación del principio de condena de costos y costas que contiene el Art. 412 del C. P. C. ya está dispuesto, que el vencido en un proceso paga los costos y costas del proceso sin necesidad que la parte procesal lo solicite.

En el supuesto que la prueba de AND sea positiva, o sea a favor del demandante el mandato de la resolución que pone fin al proceso declara la paternidad extra matrimonial del demandado disponiéndose la inscripción que corresponda.

5. Apelación. - El principio de doble instancia es principio genérico aplicable a todos los procesos del Derecho Procesal Civil, por lo tanto en este tipo de procesos que es especial también sujetándose a la generalidad, es apelable dentro del plazo de 3 días y el superior, que es el juez de familia, resuelve la apelación dentro del término de diez días contados a partir de la fecha que el juez lo tiene en su Despacho para sentenciar.

14. Ley N° 30628 que modifica la Ley N° 28457 que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial.

La norma que modifica el proceso de filiación de paternidad extramatrimonial ya es una realidad. En efecto, el jueves 3 de agosto se ha publicado la Ley N° 30628, que modifica diversos artículos de la Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, Ley N° 28457, y el propio Código Procesal Civil.

CAPITULO III

III. LEGISLACION NACIONAL

1. CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO

Artículo 1.- Defensa de la persona humana: La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona:

Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.
2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. **Artículo 4°.-** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono.

(...)

Artículo 6°.- La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuada y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud.

Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres. Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. Está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad.

2. Código Civil

Artículo 361°.- Presunción de paternidad: El hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido.

Artículo 362°.- Presunción de hijo matrimonial: El hijo se presume matrimonial aunque la madre declare que no es de su marido o sea condenada como adúltera.

Artículo 373°.- Acción de filiación: El hijo puede pedir que se declare su filiación. Esta acción es imprescriptible y se intentara conjuntamente contra el padre y la madre o contra sus herederos

Artículo 386.- Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio.

Artículo 374°.- Titulares de la acción de filiación: La acción pasa a los herederos del hijo:

1. Si este murió antes de cumplir veintitrés años sin haber interpuesto la demanda.
2. Si devino incapaz antes de cumplir dicha edad y murió en el mismo estado.
3. Si el hijo dejo iniciado el juicio.

En el caso de los dos primeros incisos, los herederos tendrán dos años de plazo para interponer la acción.

Artículo 402°.- La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:

1. Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita.

2. Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia.

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

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

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

6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba del ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza. Ante la negativa de someterse a alguna de las pruebas luego de haber sido debidamente notificada bajo apercibimiento por segunda vez, el Juez evaluará tal negativa, las pruebas presentadas y la conducta procesal del demandado declarando la paternidad o al hijo como alimentista, correspondiéndole los derechos contemplados en el Artículo 415°.

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

Artículo 413°.- En los proceso sobre declaración de paternidad o maternidad extramatrimonial es admisible la prueba biológica, genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza.

Artículo 389.- El hijo extramatrimonial puede ser reconocido por los abuelos o abuelas de la respectiva línea, en el caso de muerte del padre o de la madre o cuando éstos se hallen comprendidos en los Artículos 43 incisos 2 y 3, y 44 incisos 2 y 3, o en el Artículo 47 o también cuando los padres sean menores de catorce años. En este último supuesto, una vez que el adolescente cumpla los catorce años, podrá reconocer a su hijo.

Artículo 391.- El reconocimiento en el registro puede hacerse en el momento de inscribir el nacimiento o en declaración posterior mediante acta firmada por quien lo practica y autorizada por el funcionario correspondiente.

Artículo 392.- Cuando el padre o la madre hicieran el reconocimiento separadamente, no puede revelar el nombre de la persona con quien hubiera tenido el hijo. Toda indicación al respecto se tiene por no puesta.

Artículo 393.- Toda persona que no se halle comprendida en las incapacidades señaladas en el Artículo 389 y que tenga por lo menos catorce años cumplidos puede reconocer al hijo extramatrimonial.

Artículo 396.- El hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.

Artículo 399.- El reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no interviene en él, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera muerto, y por quienes tengan interés legítimo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 395.

Artículo 402.- La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:

1. Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita.
2. Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia.
3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales.
4. En los casos de violación, rapto o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.
5. En caso de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable.
6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo a través de la prueba del ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor

grado de certeza. Ante la negativa de someterse a alguna de las pruebas luego de haber sido debidamente notificada bajo apercibimiento por segunda vez, el Juez evaluará tal negativa, las pruebas presentadas y la conducta procesal del demandado declarando la paternidad o al hijo como alimentista, correspondiéndole los derechos contemplados en el Artículo 415.

Artículo 415.-Derechos del hijo alimentista: Fuera de los casos del artículo 402, el hijo extramatrimonial sólo puede reclamar del que ha tenido relaciones sexuales con la madre durante la época de la concepción una pensión alimenticia hasta la edad de dieciocho años. La pensión continúa vigente si el hijo, llegado a la mayoría de edad, no puede proveer a su subsistencia por incapacidad física o mental. El demandado podrá solicitar la aplicación de la prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza. Si éstas dieran resultado negativo, quedará exento de lo dispuesto en este artículo. Asimismo, podrá accionar ante el mismo juzgado que conoció del proceso de alimentos el cese de la obligación alimentaria si comprueba a través de una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no es el padre.

Artículo 421.- La patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o por la madre que los ha reconocido. Si ambos padres han reconocido al hijo, el juez de menores determina a quién corresponde la patria potestad, atendiendo a la edad y sexo del hijo, a la circunstancia de vivir juntos o separados los padres y, en todo caso, a los intereses del menor.

Artículo 507.- La tutela de que trata el artículo 506 no tiene lugar respecto de los hijos extramatrimoniales si no la confirma el juez.

Artículo 630.- No habrá consejo de familia para un hijo extramatrimonial, cuando el padre o la madre lo hayan prohibido en su testamento o por escritura pública. En este caso, el juez de menores o el de paz, según corresponda, asumirá las funciones del consejo, oyendo a los miembros natos que hubiera.

3. Código del Niño y Adolescente.

El artículo 6 “que el niño y adolescente, tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad, y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Resultando una obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de aquellos.

3.4 Ley 28457: Ley que Regula el Proceso de Filiación Judicial de Paternidad Extramatrimonial

Artículo 3°.- Oposición fundada Si la prueba produjera un resultado negativo, la oposición será declarada fundada y el demandante será condenado a las costas y costos del proceso.

3.5. Ley N° 30628 modifica los artículos 1, 2 y 4 de la ley N° 28457.

“Artículo 1.- Demanda, acumulación de pretensiones y juez competente

Quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad puede pedir al juzgado de paz letrado que expida resolución declarando la filiación demandada.

En este mismo proceso podrá acumularse como pretensión accesorio, la fijación de una pensión alimentaria, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 85 del Código Procesal Civil.

En este caso, el juzgado correrá traslado al emplazado de la pretensión de declaratoria de paternidad extramatrimonial y de la pretensión de alimentos.

El emplazado tiene un plazo no mayor a diez días de haber sido notificado válidamente para oponerse a la declaratoria de paternidad extramatrimonial y absolver el traslado de la pretensión de alimentos sujetándose a lo establecido en el artículo 565 del Código Procesal Civil.

Si el emplazado no formula oposición dentro del plazo de diez días de haber sido notificado válidamente, el juzgado declara la paternidad extramatrimonial y dictará sentencia pronunciándose además sobre la pretensión de alimentos.

Artículo 2.- Oposición

La oposición no genera declaración judicial de paternidad siempre y cuando el emplazado se obligue a realizarse la prueba biológica del ADN. El juzgado fijará fecha para la audiencia única, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes.

En la audiencia se llevará a cabo la toma de muestras para la prueba biológica del ADN, la cual es realizada con muestras del padre, la madre y el hijo; en caso el padre no tenga domicilio conocido, sea inubicable o este haya muerto, podrá realizarse la prueba al padre, madre u otros hijos del demandado de ser el caso. Asimismo, en la audiencia se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 555 y demás del Código Procesal Civil en lo que respecta a la pretensión de fijación de una pensión alimentaria.

El costo de la prueba es abonado por la parte demandada en la audiencia al laboratorio privado al que se encargue la realización de la prueba. Este deberá estar acreditado conforme a la regulación sanitaria correspondiente para brindar las garantías necesarias. Si la parte demandada no realiza el pago de la prueba en la audiencia, se reprograma la toma de muestras dentro de los diez días siguientes. Vencido dicho plazo se declara la paternidad. Si lo desea, la parte demandante puede asumir el costo de la prueba en un laboratorio privado.

El juzgado resuelve la causa por el solo mérito del resultado de la prueba biológica del ADN si esta se realiza o por el vencimiento del plazo previsto en el párrafo precedente. Se resolverá la causa de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 y 4.

Para efectos de la presente ley, no resulta necesaria la realización de la audiencia especial de ratificación pericial, ni los actos procesales que establece el artículo 265 del Código Procesal Civil.

Artículo 4.- Oposición infundada

Si la prueba produjera un resultado positivo, la oposición será declarada infundada declarándose la paternidad.

En la misma resolución, se dictará sentencia respecto a la pretensión de alimentos condenando al demandado al pago de costas y costos del proceso”.

Artículo 2. Incorporación de los artículos 2-A y 6 y la quinta disposición complementaria a la Ley 28457, Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial.

Incorpórense los artículos 2-A y 6 y la quinta disposición complementaria a la Ley 28457, Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, en los siguientes términos:

“Artículo 2-A.- Allanamiento

El demandado podrá allanarse a la demanda, desde que fue notificado hasta antes de la realización de la prueba biológica de ADN.

Artículo 6.- Devolución de costos de prueba de ADN

Si la parte demandante asume el costo de la prueba en un laboratorio privado, la parte demandada debe reintegrarle lo asumido en caso de que el resultado sea positivo a la paternidad.

QUINTA.- Exoneración del pago de tasas judiciales en el proceso de filiación extramatrimonial

La parte demandante se encuentra exonerada del pago de tasas judiciales en el proceso de filiación extramatrimonial”.

Artículo 3. Modificación del artículo 424, inciso 10, del Código Procesal Civil
Modifícase el artículo 424, inciso 10, del Código Procesal Civil en los siguientes términos:

“Artículo 424.- Requisitos de la demanda

La demanda se presenta por escrito y contendrá:

10. La firma del demandante o de su representante o de su apoderado y la del abogado, la cual no será exigible en los procesos de alimentos y de declaración

Judicial de paternidad. El secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto”.

3.6. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

Artículo 03

Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

CAPITULO IV

IV. JURISPRUDENCIAS, PRECEDENTES VINCULANTES O PLENOS JURISDICCIONALES

1. JURISPRUDENCIAS:

EXP. N.° 00227-2011-PA/TC. LAMBAYEQUE.

En su recurso de agravio constitucional el recurrente Renzo Fabricio Mariani Secada aduce que en el proceso judicial se le ha vulnerado su derecho al debido proceso toda vez que el órgano judicial dispuso de oficio la actuación de la prueba de ADN, a pesar de que la misma no tiene como finalidad probar ningún asunto demandado ni fijado como punto controvertido; siendo, además que dicha prueba solo puede ser actuada por el Juzgado de Paz Letrado, y no por el Juzgado Especializado de

Familia. Afirmación que no se ajustan a nuestra a nuestra legislación, toda vez, que, el juez goza de discrecionalidad, la cual, le permite actuar medios probatorios de oficio si lo cree necesario.

EXP. N.º 00803-2000-PA/TC UCAYALI

“... Atendiendo al interés superior de la menor a cuyo favor se solicita la declaración judicial de paternidad la juez de familia ha debido dar cumplimiento al deber que le impone el primer párrafo del artículo segundo del Título Preliminar del código procesal civil; [...] y velar por la actuación de la prueba antes mencionada [prueba de ADN], que por su alto grado de exactitud, resulta de suma importancia para crear convicción sobre la existencia o inexistencia de los derechos discutidos, atendiendo a lo dispuesto en el artículo cuatrocientos trece del Código Civil. [Que, al haber dejado de actuar el mencionado medio probatorio [prueba de ADN] se ha lesionado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, a que se refiere el artículo primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil [,] de la parte demandante, causándole indefensión...” (Cesación Nro. 803-2000/ Ucayali, publicada en el diario Oficial EL Peruano el 02-01-2001, pags. 6707-6708)

EXP. N.º 04509-2011-PA/TC. SAN MARTÍN

Con fecha 13 de enero de 2010, el recurrente interpone acción de amparo contra el Primer Juzgado de Paz Letrado del Distrito de Tarapoto, a fin de que se declare nulo todo lo actuado hasta la notificación del mandato de declaración judicial de paternidad extramatrimonial en el proceso sobre filiación extramatrimonial iniciado en su contra por doña Gianinna Lozano Pérez, en representación de la menor P.N.M.L. (Exp. N° 524-2008).

Sostiene que ha sido declarado padre biológico de la antes citada menor en mérito a la Resolución N° 2, de fecha 3 de octubre de 2008, que contiene el mandato de declaración judicial de paternidad, ordenándose la inscripción de la misma como si fuera su hija y todo ello por no haber formulado oposición alguna. Señala, al respecto, que si no se opuso en su momento a la citada declaración no fue por dejadez alguna de su parte, sino porque nunca tuvo conocimiento del proceso de filiación iniciado en su contra, ya que no fue notificado con la demanda ni con las resoluciones recaídas en el trámite del proceso, siendo que tuvo conocimiento de dicho proceso recién a su retorno al país por intermedio de sus padres.

EXP. 2969-2001-LA LIBERTAD.

“... Para que se dé [sic-léase de] una efectiva actuación del medio probatorio [prueba de ADN] no es suficiente que se permita la extracción de las muestras, sino también el pago de los costos que esta acarrea...” (Casación NRO.2969-2001/ La Libertad, publicado en El Diario El Peruano el 03-02-2003. Pag. 10122-10123).

EXP. 1141-2012-HUAURA

“...Con relación a la identidad, se ha dicho que es: “el poder conocer nuestra propia génesis, nuestra procedencia, la que resulta una aspiración connatural al ser humano, que incluyendo lo biológico lo trasciende. Tiende a encontrar las raíces que den razón del presente a la luz de un pasado que aprehendido, permita reencontrar una historia única e irrepetible”.

2. PLENOS JURISDICCIONALES

TERCER PLENO CASATORIO

“1. En los procesos de familia, como en los de alimentos, divorcio, filiación, violencia familiar, entre otros, el Juez tiene facultades tuitivas y, en consecuencia, se debe flexibilizar algunos principios y normas procesales como los de iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, en atención a la naturaleza de los conflictos que debe solucionar, derivados de las relaciones familiares y personales, ofreciendo protección a la parte perjudicada, ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 y 43 de la Constitución Política del Estado que reconoce, respectivamente, la protección especial a: el niño, la madre, el anciano, la familia y el matrimonio, así como la fórmula política del Estado Democrático y Social de Derecho”

CAPITULO V

V. DERECHO COMPARADO

1. España

A. Código Civil Español.

Artículo 120

La filiación no matrimonial quedará determinada legalmente: 1. Por el reconocimiento ante el encargado del registro civil, en testamento o en otro documento público. 2. Por resolución recaída en expediente tramitado a la legislación del registro civil. 3. Por sentencia firme. 4. Respecto a la madre, cuando se haga constar la filiación materna en la inscripción de nacimiento dentro de plazo, de acuerdo con lo dispuesto en la ley de registro civil.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1981-11198>.

2. Francia

A. El Código Civil Francés

Artículo 325.- La investigación de maternidad será admisible en ausencia de título y de posesión de estado. Podrá ejercer esta acción exclusivamente el hijo, que deberá demostrar que es él a quien la presunta madre dio a luz.

Artículo 327.- La paternidad no matrimonial podrá ser declarado judicialmente. La acción de investigación de la paternidad corresponde exclusivamente al hijo

Artículo 328.- Durante la minoría de edad del hijo, tan solo estará facultado a ejercer la acción de investigación de la maternidad o paternidad el progenitor respecto del cual se hubiese establecido la filiación, aunque este sea menor de edad. Cuando no se haya establecido ningún vínculo de filiación, o dicho progenitor haya fallecido o se encuentre en la imposibilidad de manifestar su voluntad, incoará la acción el tutor con arreglo a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 408. La acción se ejercerá contra el presunto progenitor o sus herederos. En ausencia de herederos, o en el supuesto de que estos hayan renunciado a la sucesión, la acción se ejercerá contra el Estado. Los herederos que renunciasen a la sucesión serán llamados al procedimiento para hacer valer sus derechos.

file:///C:/Users/Jorge/Downloads/code_civil_20130701_ES.pdf

3. Italia.

A. Código Civil Italiano.

El artículo 254 del Código Civil italiano enumera la manifestación del reconocimiento ante el oficial del estado civil o el juez tutelar, el acto público y el testamento de cualquier forma.

<https://iurisperu.wordpress.com/2008/04/26/apreciaciones-sobre-el-reconocimiento-en-la-filiacion-extramatrimonial/>

4. Bolivia.

A. *Código Civil Boliviano.*

Artículo 195.- El reconocimiento del hijo puede hacerse: 1º) En la partida de nacimiento del registro de estado civil o en el libro parroquial ante el oficial o el párroco, respectivamente, con la asistencia de dos testigos, ya sea el momento de la inscripción o en cualquier otro tipo; 2º) En instrumento público o en testamento; 3º) En documento privado reconocido y otorgado ante dos testigos.

B) Artículo 196.- El reconocimiento puede resultar también de una confesión o declaración incidental hecha en un acto público que persigue otro objeto, con tal que sea clara e inequívoca y quede admitida por ella la filiación. La confesión o declaración que no reúna estos requisitos puede valer como un principio de prueba por escrito”.

<https://iurisperu.wordpress.com/2008/04/26/apreciaciones-sobre-el-reconocimiento-en-la-filiacion-extramatrimonial/>

5. Argentina.

A. *Código civil argentino.*

Art. 240 del CC. La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción, la filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial.

La filiación matrimonial y al extramatrimonial, así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este código.

Art. 247 del CC. La paternidad extramatrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre o por la sentencia en juicio de filiación que la declare tal.

La filiación matrimonial y extramatrimonial es el vínculo jurídico, determinado por la procreación, entre progenitores y sus hijos. Si bien es idéntica por naturaleza, en el plano jurídico admite diversas clasificaciones. La

determinación de la filiación actualmente en Argentina puede ser legal, voluntaria (o negociada) y judicial. Es legal cuando la propia ley; en base a ciertos supuestos de hecho establece, así por ejemplo cuando el Código Civil argentino en el artículo 242 señala que la maternidad se determina por el parto y por la identidad de nacido, o cuando el mismo Código en su artículo 243 dispone que se presumen hijos los nacidos después de la celebración del matrimonio y hasta los 300 días posteriores a su disolución.

6. COLOMBIA.

A. Código civil Colombiano.

Art. 1 Ley 45 de 1936. El hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural (extramatrimonial), cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesta en la presente ley. También se tendrá esta calidad respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho del nacimiento.

Art.6 Ley 75 de 1968. Se presume la paternidad natural y hay lugar a declararla judicialmente:

1º) En el caso de raptó o de violación, cuando el tiempo del hecho coincide con el de la concepción.

2º) En el caso de seducción realizada mediante hechos dolosos, abusos de autoridad o promesa de matrimonio.

3º) Si existe carta u otro escrito cualquiera del pretendido padre que contenga una confesión inequívoco de paternidad.

4º) En el caso de que entre el presunto padre y la madre hayan existido relaciones sexuales en la época que según el artículo 92 del Código Civil pudo tener lugar la concepción.

Dichas relaciones podrán inferirse del trato personal y social entre la madre y el presunto padre, apreciado dentro de las circunstancias en que tuvo lugar y

según sus antecedentes y teniendo en cuenta su naturaleza, intimidad y continuidad.

En el caso de este ordinal no se hará la declaración si el demandado demuestra la imposibilidad física en que estuvo para engendrar durante el tiempo en que pudo tener lugar la concepción, o si prueba, en los términos indicados en el inciso anterior, que en la misma época, la madre tuvo relaciones de la misma índole con otro u otros hombres, a menos de acreditarse que aquel por actos positivos acogió al hijo como suyo.

5º) Si el trato personal y social dado por el presunto padre a la madre durante el embarazo, y parto, demostrado con hechos fidedignos, fuere por sus características, ciertamente indicativo de la paternidad, siendo aplicables en lo pertinente las excepciones previstas en el inciso final del artículo anterior.

6º) Cuando se acredite la posesión notoria del estado de hijo.

7. CHILE.

A. Código Civil Chileno.

Art. 179 del CC. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial o no matrimonial. La adopción, los derechos entre adoptante y adoptado y la filiación que pueda establecerse entre ellos se rigen por la ley respectiva.

Art. 180 del CC. La filiación es matrimonial cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo. Es también filiación matrimonial la del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas por los medios que este Código establece, o bien se determinen por reconocimiento realizado por ambos padres en el acto del matrimonio o durante su vigencia, en la forma prescrita por el Art. 187. Esta filiación matrimonial aprovechará, en su caso, a la posteridad del hijo fallecido. En los demás casos la filiación es no matrimonial.

Art. 186 del CC. La filiación no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre, la madre o ambos, o por sentencia firme en juicio de filiación.

De estas formas de paternidad antes citadas del Código Chileno podemos concluir, que mucho de los aspectos regulados por el legislador chileno, fueron la base para la creación de nuestra normativa vigente.

8. VENEZUELA.

A. Código Civil Venezolano.

Art. 209 del CC. La filiación paterna de los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio se establece legalmente por declaración voluntaria del padre, o después de su muerte, por sus ascendientes, en los términos previstos en el artículo 230.

Art. 210 del CC. A falta de reconocimiento voluntario, la filiación del hijo concebido y nacido fuera del matrimonio puede ser establecida judicialmente con todo género de pruebas, incluidos los exámenes o las experticias hematológicas y herero-biológicas que haya sido consentido por el demandado.

El tema de la prueba de la filiación extramatrimonial en Colombia, Chile, Argentina, Venezuela y Perú tiene un tratamiento semejante, en todos se establece como tal el reconocimiento de los padres y al sentencia en juicio de filiación; es de esta forma como queda determinada legalmente la filiación extramatrimonial en los cinco países.

CONCLUSIONES

Según la investigación hecha llego a la conclusión:

1. La prueba biológica técnica ADN permite establecer de manera indiscutible, cierta y segura la verdad en los procesos tendientes a establecer la filiación legítima. La filiación legítima, bien sea matrimonial o extramatrimonial, es una sola y debe obedecer a la verdad biológica
2. La prueba ADN es mucho más que un examen de sangre, ya que el ADN de cada persona es único; su resultado es más preciso que el que requieren las cortes y los jurados, y para practicarla ni existen requisitos específicos, ni preparación, ni restricción de edad, incluso puede practicarse de manera prenatal, ya que el ADN queda fijado al momento de la concepción.
3. Anteriormente, cuando nuestra legislación no consagraba la obligatoriedad de la prueba biológica de paternidad, los procesos contra

falsos padres eran abundantes, y en un número considerable de casos se condenaba a reconocer a inocentes que no habían sido progenitores de quienes se les imputaba como sus hijos.

4. En materia de impugnación, la ciencia y la medicina también prestan su ayuda y son una herramienta muy valiosa para quienes, cualquiera que sea el medio, procedían o proceden aún a reconocer o legitimar hijos que se les imputan y que creen haber procreado; pero que gracias a los avances científicos de hoy tienen acceso a la real y única verdad acerca de la paternidad, con lo que cuentan, en consecuencia, con las acciones pertinentes ante la jurisdicción de familia.

RECOMENDACION

Según la investigación hecha llego a la conclusión:

1. Se recomienda que, en los procesos de filiación deben actuar la prueba de ADN, a la brevedad posible, esto es, la toma de la muestra debe ser programada para una sola oportunidad, bajo los apercibimientos que permitan crear un deber de asistir al demandado o institución encargada de toma de la muestra, toda vez, que, en muchos casos solicitan reprogramación por solicitud del demandado o de Instituto de medicina legal del Ministerio público encargada a realizar el análisis, quienes por falta de reactivos, por no contar con el personal indicado, no asisten a la toma de la muestra programada, perjudicando así al niño en la mayoría de casos que se ve en los juzgados de paz letrado.

2. Asimismo se recomienda a los operadores de justicia que ordenen llevar a cabo la prueba de ADN sean atendidos por Laboratorios Particulares, instituciones que te permiten resultados en un breve plazo, que permiten encontrar la verdad y así resolver en un tiempo razonable a favor de los justiciables.
3. Se sugiere que, también, a los justiciables, si tienen la certeza de su paternidad, realizar su reconocimiento ante la municipalidad y poner de conocimiento ello al juzgado permitiendo así, no pasar por un proceso engorroso que solo perjudica a su menor hijo.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Aguilar Llanos (2016) Tratado De Derecho De Familia. Primera Edición. Perú: Editorial: Lex & Iuris.
- Miranda Canales (2007) ADN Como prueba de la filiación en el código civil. Ediciones Jurídicas. Ediciones Jurídicas Impreso en los Talleres Gráficos de Ediciones Jurídicas – PRINSTED IN PERU.
- Código Civil Comentado (2017). Derecho de Familia. Primera Parte. Primera Edición Junio Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Couture, Eduardo J. (1947) Estudios, ensayos y lecciones de derecho procesal civil. Serie Clásicos del derecho procesal civil. Volumen 2. Edición 2002. México: Editorial Jurídica Universitaria. Díez-Picazo, Luis; Gullón, Antonio

(1983) Sistema de Derecho Civil. Volumen IV. Tercera edición. España: Editorial Tecnos S.A.

- Devis Echandía, Hernando 1984 Teoría general del proceso – aplicable a toda clase de procesos, Tomo I, Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad
- Gallegos Pérez, Nidia del Carmen (2006) La teoría del hecho y acto jurídico aplicada al derecho familiar. México: Univ. J. Autónoma de Tabasco.
- IDROGO DELGADO, Teófilo 2002 Proceso de conocimiento. Derecho procesal civil. Tomo I. 1ra. Edición. Lima: MARSOL Perú Editores S.A.,
- Yungano, Arturo (1994) Derecho Civil y derecho Económico. Chile: Editorial Macchi Grupo Editor.
- Zannoni, Eduardo (1989) Derecho Civil. Derecho de Familia. (Tomo II) Argentina. Editorial Astrea.

PAGINAS VIRTUALES:

- Tercer pleno casatorio.
- http://www.google.com.pe/search?Q=Tercer+Pleno+Casatorio+Civil+Peru&Rlz=1clchbd_Espe745&Oq=+Tercer+Pleno+Casatorio+Civil+Peru&Aqs=Chrome.369i57j015.11302joj8&Sourceid=Chrome&le=UTF-8. (Revisado el 15/06/2017).
- Diccionario de la Lengua Española – Real Academia Española. Recuperado en: <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae.Edicion22>. (Revisado el 15/12/2017).
- Código Civil Español, (<https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOA-A-1889-4763-consolidado.pdf>). (Revisado el 10/12/2017).
- Código Civil Italiano (<http://www.notarfor.comar/código-civil-italia/index.php>). (Revisado el 29/12/2017).
- <http://laley.pe/not/4110/seis-claves-para-entender-los-reales-cambios-al-proceso-de-filiacion-de-paternidad-extramatrimonial-/>
- http://files.uladech.edu.pe/docente/17906995/INTEGRACION_DERECHO_CIVIL_Y_PROCESAL/Sesi%C3%B3n%2014/Contenido_14.pdf
- <http://www.monografias.com/trabajos55/filiacion-y-violencia-familiar/filiacion-y-violencia-familiar2.shtml#ixzz4qRxBXSmb>

- <http://www.monografias.com/trabajos55/filiacion-y-violencia-familiar/filiacion-y-violencia-familiar2.shtml#ixzz4qRwpHZDp>
- <http://civil.udg.es/normacivil/estatal/CC/1T5.htm>
- <http://www.monografias.com/trabajos55/filiacion-y-violencia-familiar/filiacion-y-violencia-familiar2.shtml#ixzz4qRwM0NxW>
- <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/5-2009/5-3.pdf>
- blog: <http://laley.pe/not/4110/seis-claves-para-entender-los-reales-cambios-al-proceso-de-filiacion-de-paternidad-extramatrimonial>.
- Integración derecho civil y procesal civil, Braulio Zavaleta Velarde. http://files.uladech.edu.pe/docente/17906995/INTEGRACION_DERECHO_CIVIL_Y_PROCESAL/Sesión%2014/Contenido_14.pdf
- El Código Civil Panameño. (http://www.legalinfo-panama.com/legislacion/familia/codfam_la.pdf). (Revisado el 14/01/2018).
- Código Civil de Nicaragua. (http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Nicarugua.pdf). (Revisado el 08/02/2018).
- http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792003000100008
- https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/110836/1/DDAFP_Zapata_Duran_R_W_LaPrueba.pdf

ANEXOS
ANEXO N° 01
CASO PRÁCTICO

EXP. N.º 1141-2012 -HUAURA
(PAGINA 59)

1º JUZ. DE PAZ LETRADO - Sede Jr. Ausejo Salas N° 378

EXPEDIENTE : 01141-2012-0-1308-JP-FC-01

MATERIA : FILIACION

ESPECIALISTA : VALLEJO CALDERON, ESTHER

DEMANDADO : QUISPE GALARZA, JHOSEP

DEMANDANTE : LUCERO CARLOS, LALY

AUDIENCIA COMPLEMENTARIA

Siendo las 10.30 de la mañana del 24 de Marzo del 2014 se hizo presente en el Despacho del 1er. Juzgado de Paz Letrado de Huaura a cargo de la Juez Danna del Rosario Millones Cumpa y asistente que da cuenta, la demandante doña LUCERO CARLOS LALY con DNI 47642456 asistida de su abogado doctor Marco Antonio Morales Tapia con registro CAH 446, dejándose constancia de la inasistencia del demandado a pesar de encontrarse debidamente notificado, a efectos de llevarse a cabo la audiencia complementaria ordenada en autos, la misma que se desarrolla de la siguiente manera:

Conforme aparece de autos, los puntos controvertidos deberán ser fijados de la manera siguiente:

FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Determinar si el demandado Jhosep Quispe Galarza es padre biológico de la menor Melany Cheril Lucero Carlos.
2. De ser el caso determinar el estado de necesidad de la menor alimentista y a cuánto ascendería la pensión de alimentos que deberá fijársele.
3. Determinar las posibilidades económicas del obligado y si a la fecha cuenta con otra carga familiar de igual naturaleza.

ADMISION Y ACTUACION DE MEDIOS DE PRUEBA

- A) DE LA DEMANDANTE: Admítase el mérito de los documentos ofrecidos, los mismos que al no ser de actuación se tendrán en cuenta al momento de sentenciar.
- B) DEL DEMANDADO: Admítase el mérito de los documentos ofrecidos en los numerales 1 y 3, los mismos que al no ser de actuación se tendrán en cuenta al momento de sentenciar.

Debe precisarse que a fojas 63 obra el acta de toma de muestras.

De oficio se disponer incorporar la hoja de consulta de RUC del demandado que aparece en la página web de la SUNAT, documento que se tendrá en cuenta al momento de sentenciar.

ALEGATOS ORALES

Se deja constancia de los alegatos orales de la defensa de la demandante.

SENTENCIA

RESOLUCION NÚMERO VEINTE

Huacho, 24 de Marzo del 2014.-

I.- MATERIA

Puestos lo autos a Despacho para emitir la sentencia en el proceso seguido por LALY LUCERO CARLOS sobre 1) Declaración de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial y 2) Pensión de Alimentos, dirigiendo la pretensión contra Jhosep Quispe Galarza.

II.- ANTECEDENTES

PRIMERO: De la pretensión: Laly Lucero Carlos interpone demanda de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial y Pensión de Alimentos dirigiéndola contra Jhose Quispe Galarza, a efectos de que este cumpla con reconocer a su hija y fijar la Pensión de Alimentos en la suma de s/600.00 nuevos soles de los ingresos que perciba el demandado por todo concepto.

SEGUNDO: A).- De los hechos expuestos en la demanda materia de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial: señala la actora que:

1. Con demandado mantuvieron una relación de enamorados y procrearon a la menor Melany Cheril Lucero Carlos de un (01) mes de nacida¹, siendo el caso que el demandado se niega a reconocerla como su hija biológica.
2. Apenas tomo conocimiento el demandado que se encontraba embarazada la abandono desatendiéndose de sus obligaciones, negándose a reconocer al menor a pesar de sus requerimientos verbales, por lo que se ha visto obligada a interponer la demanda.

B).- De los hechos expuestos en la demanda materia de Pensión de Alimentos: señala la actora que:

1. La menor por su tierna edad requiere aparte de vestido, habitación, atención médica, a fin de lograr una buena formación, máxime que se encuentra en una edad que requiere el amor cuidado posible.
2. El demandado no cumple con acudirle con una pensión para su hija a pesar de que en forma verbal lo ha requerido, y que es técnico electricista y tiene un negocio propio dedicado a realizar servicio eléctrico automotriz, por el que recibe un ingreso diario de s/100.00 nuevos soles, por lo que puede atender el requerimiento de pensión de alimentos.

TERCERO: De la oposición: Admitida a trámite la demanda mediante resolución número uno, se emite el auto de requerimiento el cual es notificado al demandado don Jhosep Quispe Galarza, conforme el cargo de notificación de fojas 23; habiendo formulado oposición 24 de setiembre del 2013 (fs37-39), y con lo señalado en dicho escrito.

CUARTO: Posteriormente se han llevado a cabo la audiencia de toma de muestras (fs.63) y la audiencia complementaria ut supra; conforme a los términos de cada una de ella, y no existiendo más actividad probatoria que actuar, el estado es el de emitir sentencia.

III.- RAZONAMIENTO DE LA RESOLUCION

¹ Al momento de interponer la demanda la menor alimentista tenía dicha edad.

PRIMERO: Con relación a la identidad, se ha dicho que es: “el poder conocer nuestra propia génesis, nuestra procedencia, la que resulta una aspiración connatural al ser humano, que incluyendo lo biológico lo trasciende. Tiende a encontrar las raíces que den razón del presente a la luz de un pasado que aprehendido, permita reencontrar una historia única e irrepetible”.

SEGUNDO: El artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, especifica que el niño y adolescente, tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad, y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Resultando una obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de aquellos.

TERCERO: Es precisamente sobre estas bases, en las que se encontraría sentada la Ley 28457, dispositivo legal que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial; entendiendo a la filiación como aquél sustento del estado de familia paterno – materno filial, que da lugar a la regulación de las consecuencias de esta relación, a través de institutos como la patria potestad.

CUARTO: La ley referida en el considerando anterior, se encuentra sustentada en la actuación de la prueba biológica, de acuerdo además con su primera disposición complementaria que modifica el inciso 6) del artículo 402 del Código Civil, así hace mención a que quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad puede pedir a un Juez de Paz Letrado que expida resolución declarando la filiación demandada.

QUINTO: El artículo 1 de la Ley 29821 que modifica los artículos 1,2,3, 4 y 5 de la Ley 28457 entre otras cosas señala que se puede solicitar la declaración judicial de paternidad extramatrimonial y en forma accesoria solicitarse la fijación de una pensión de alimentos, y en caso el demandado no formula oposición dentro del plazo de diez días de haber sido válidamente notificado, el mandado se convertirá en declaración judicial de paternidad y el Juez dictara sentencia pronunciándose sobre la pretensión de alimentos.

SEXTO: En el caso de autos conforme el escrito de fojas 37 el demandado Jhosep Quispe Galarza formuló oposición y se ordenó la realización de la toma de muestras para el examen de ADN, prueba que fue realizada por el Instituto de medicina legal del Ministerio público.

SETIMO: Así las cosas del informe emitido por el Instituto de medicina legal (fs. 111) se puede verificar como principal conclusión que don **JHOSEP QUISPE GALARZA no puede ser excluido de la presunta relación de parentesco en condición de PADRE BIOLOGICO** del individuo **LUCERO CARLOS MELANY CHERIL”**

OCTAVO: Habiéndose acreditado en forma indubitable el entroncamiento del demandado Jhosep Quispe Galarza está en la obligación no solo jurídica sino moral de acudir con una pensión de alimentos a favor de su hija Melany Cheril Quispe Lucero de un (1) año y diez meses de edad; pues por la edad con la que cuenta se presume el costo que involucra los gastos de su alimentación y otros necesarios para su desarrollo integral; debiéndose tener presente que su estado de necesidad no requiere de probanza.

NOVENO: Respecto a las posibilidades económicas del demandado: A este respecto si bien no es necesario investigar en forma rigurosa los ingresos del obligado conforme lo señala el artículo 418 del CC, también es cierto que ello no exime al Juez de merituar lo alegado y probado por las partes; y, en el caso de autos debe tenerse en cuenta que el demandado es una persona joven de veintinueve (29) años de edad sin impedimento físico ni mental para trabajar, verificándose con la hoja de consulta de SUNAT -incorporada de oficio por este Despacho-, que el obligado trabaja y por su labor percibe ingresos que le permiten acudir con una pensión de alimentos a favor de su menor hija, atendiendo además que no se advierte que el demandado cuenta con otra carga familiar de igual naturaleza.

DECIMO: Así las cosas, al tiempo de fijar el *quantum* de la pensión por alimentos se deberán tener en cuenta cada uno de los fundamentos esgrimidos en

la presente resolución, considerando además que son ambos padres quienes tienen la obligación de sostener a sus hijos, al ser éste el deber más importante que han de asumir, no sólo como una imposición de orden jurídico, sino también moral.

DECIMO PRIMERO: Por último, es preciso recordar que el artículo IX del CNA establece que “[e]n toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”², dispositivo que es concordante con lo preceptuado en el numeral 1. del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño -del cual el Perú es parte.

IV.- DECISION:

1. Declarar **INFUNDADA** la oposición formulada por el demandado **JHOSEP QUISPE GALARZA**, consiguientemente **DECLARO** judicialmente la paternidad de don **JHOSEP QUISPE GALARZA**, respecto a la menor **MELANY CHERIL QUISPE LUCERO**.
2. Conforme lo dispone la Ley 29032 expida la Municipalidad pertinente nuevas partidas de nacimiento en donde conste el real nombre del padre; todo ello consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, con costas y costos.
3. Asimismo, Declarar **FUNDADA en parte** la demanda respecto a la **PENSION DE ALIMENTOS**, interpuesta por Laly Lucero Carlos en representación de su menor hija; **DISPONGO:** Que el demandado **JHOSEP QUISPE GALARZA acuda con la suma de CUATROCIENTOS Y 00/100 NUEVOS SOLES (s/.400.00), como pensión de alimentos, de los ingresos que**

² Al respecto, se debe tener presente lo expuesto por el Tribunal Constitucional en el fundamento 8. de su sentencia emitida en el expediente N° 01817-2009-PHC, donde ha precisado que el principio del interés superior Al respecto, se debe tener presente lo expuesto por el Tribunal Constitucional en el fundamento 8. de su sentencia emitida en el expediente N° 01817-2009-PHC, donde ha precisado que el principio del interés superior del niño se “(...) funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”.

por todo concepto, consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución, sin costas ni costos dada la naturaleza del proceso.

4. Haciéndose de conocimiento del emplazado que ante el incumplimiento de las obligaciones alimentarias fijadas mediante la presente resolución se encontrará bajo los alcances de la Ley 28970 – Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos.
5. **Notificándose.**

En este acto se pregunta a la demandante si se encuentra conforme con la sentencia emitida manifestando que sí.

Se da por terminada la audiencia firmando la parte asistente en señal de conformidad, después que lo hizo la Juez ante mi doy fe.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

JUZGADO DE FAMILIA PERMANENTE - Sede Jr. Ausejo Salas N° 378

EXPEDIENTE : 01141-2012-0-1308-JP-FC-01

MATERIA : FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL

JUEZ : SALAZAR CULANTRES MARCOS JUAN

DEMANDADO : QUISPE GALARZA JHOSEP

DEMANDANTE: LUCERO CARLOS LALY

SENTENCIA N° 010-2015-JFHA

RESOLUCIÓN NÚMERO: 24

Huacho, veintiuno de enero del dos mil quince.-

I. ANTECEDENTES:

- 1.1. Es objeto de apelación la sentencia expedida mediante resolución número 20 de fecha 24 de marzo de 2014, en el extremo que fija como pensión de alimentos la

suma de s/. 400.00 el monto de la pensión alimenticia con la que el demandado Jhosep Quispe Galarza debe acudir a su menor hija Melany Cheril Quispe Lucero.

- 1.2. Sostiene el demandado en su escrito de apelación que se ha afectado el principio de proporcionalidad previsto por el artículo 481 del Código Civil, quien en la actualidad cuenta con 02 años de edad, pues labora como ayudante de un taller de electricidad, y cuando no hay trabajo, realiza faenas agrícolas, y que solo percibe la suma de s/. 20.00 en forma diaria como lo sabe la demandante, y tiene un ingreso promedio de s/. 600.00 mensuales, por ser un trabajador eventual. Refiere que la demandante no ha demostrado sus afirmaciones de que es un técnico electricista automotriz, que percibe la suma de s/. 100.00 diarios.
- 1.3. Tramitado la apelación conforme corresponde, se señaló fecha para la vista de la causa, la misma que se llevó a cabo el 23 de octubre del año próximo pasado, encontrándose el proceso expedito para resolver.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

- 1.4. Antes de analizar lo que es objeto de grado, es necesario tener en consideración lo regulado en el artículo 364° del Código Procesal Civil, el cual a la letra tiene establecido que: **“El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente”**. Razón por la cual, en mérito a la facultad que le concede el referido dispositivo legal, se procederá a revisar los extremos cuestionados por la parte apelante, conforme se aprecia del escrito de impugnación, a fin de confirmar, revocar o declarar nula la sentencia expedida, y verificar de esa manera si se ha emitido una decisión dentro de los parámetros legales que exige nuestro ordenamiento jurídico.
- 1.5. Según lo establecido en artículo 481° del Código Civil, el cual textualmente prevé, lo siguiente: **“Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos,**

atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto al deudor (...)”.

- 1.6. Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, conforme lo dispone el artículo 188° del Código Procesal Civil, asimismo la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos según lo dispuesto por el artículo 196° del mismo cuerpo legal.
- 1.7. En el presente proceso, la parte demandante ha sostenido que el demandado es un técnico electricista y presta servicios eléctricos automotriz, teniendo un taller propio, y adjunta como prueba un recibo que corre a folios 11 de autos, en la que efectivamente aparece que el emplazado tiene RUC N° 10427768517, y emite recibos a su nombre, lo que permite entrever que realiza una actividad técnica o calificada, que le permite obtener ingresos.
- 1.8. Lo señalado en el fundamento que antecede, desvirtúa los argumentos del accionado, en el sentido que sus ingresos se reducen a la suma declarada en el proceso, puesto que no es posible admitir que estos sean menores a la remuneración mínima legal, que en todo caso, tendría que ser utilizado como un monto referencial para los efectos de establecer el monto de los ingresos de aquel, al respecto, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el párrafo final del artículo 481° del Código Civil, que señala “No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos”.
- 1.9. Por su parte, el Ministerio Público, luego de analizar los hechos y medios de prueba, que obran en autos, es de opinión que se confirme la sentencia.
- 1.10. Finalmente, debe tenerse presente que el artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño, y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, consagran el principio del interés superior del niño y que establece que: **“En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado...(el Poder Judicial), se considerará el principio del interés**

superior del niño y del adolescente y el respeto a sus derechos”, al respecto la Corte Suprema de la República en sendas casaciones señala: **“El interés superior es un principio que garantiza la satisfacción de los derechos del menor; y como estándar jurídico implica que dicho interés deberá estar presente en el primer lugar de toda decisión que afecte al niño o adolescente”** , de igual manera, resulta ilustrativo la casación siguiente: **“El interés superior del niño y adolescente y el respeto de sus derechos debe considerarse en cualquier medida adoptada por el Estado, y en la acción de la sociedad”** (Casación N° 1805-2000-Lima, “El Peruano” 30.01.2001 y N° 856-2000-Apurimac, “El Peruano” 30.11.2000). Disposiciones normativas y jurisprudenciales que resultan aplicables al presente caso.

2. DECISIÓN:

Y por tales consideraciones, estando a las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial, impartiendo justicia a nombre de la Nación, el Juzgado Especializado de Familia de Huaura, resuelve: **CONFIRMAR** la sentencia materia de apelación que declara fundada en parte la demanda y ordena que el demandado Jhosep Quispe Galarza, acuda a su menor hija Melany Cheril Quispe Lucero, con una pensión alimenticia igual a s/. 400.00 en forma mensual y adelantada; con lo demás que contiene. Notifíquese conforme a ley, y devuélvase al juzgado de origen.

ANEXO N° 2

PROYECTO DE SENTENCIA

EXP. N.° 1141-2012

HUAURA

(PAGINA 68)

1° JUZ. DE PAZ LETRADO - Sede Jr. Ausejo Salas N° 378

EXPEDIENTE : 01141-2012-0-1308-JP-FC-01

MATERIA : **FILIACION**
ESPECIALISTA : **VALLEJO CALDERON, ESTHER**
DEMANDADO : **QUISPE GALARZA, JHOSEP**
DEMANDANTE : **LUCERO CARLOS, LALY**
SENTENCIA

RESOLUCION NÚMERO VEINTE

Huacho, 24 de Marzo del 2014.-

I.- MATERIA

Puestos lo autos a Despacho para emitir la sentencia en el proceso seguido por LALY LUCERO CARLOS sobre 1) Declaración de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial y 2) Pensión de Alimentos, dirigiendo la pretensión contra Jhosep Quispe Galarza.

II.- ANTECEDENTES

PRIMERO: De la pretensión: Laly Lucero Carlos interpone demanda de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial y Pensión de Alimentos dirigiéndola contra Jhose Quispe Galarza, a efectos de que este cumpla con reconocer a su hija y fijar la Pensión de Alimentos en la suma de s/600.00 nuevos soles de los ingresos que perciba el demandado por todo concepto.

SEGUNDO: A).- De los hechos expuestos en la demanda materia de Filiación Judicial de Paternidad extramatrimonial: señala la actora que:

1. Con demandado mantuvieron una relación de enamorados y procrearon a la menor Melany Cheril Lucero Carlos de un (01) mes de nacida³, siendo el caso que el demandado se niega a reconocerla como su hija biológica.
2. Apenas tomo conocimiento el demandado que se encontraba embarazada la abandono desatendiéndose de sus obligaciones, negándose a reconocer al menor a pesar de sus requerimientos verbales, por lo que se ha visto obligada a interponer la demanda.

³ Al momento de interponer la demanda la menor alimentista tenia dicha edad.

B).- De los hechos expuestos en la demanda materia de Pensión de Alimentos: señala la actora que:

1. La menor por su tierna edad requiere aparte de vestido, habitación, atención médica, a fin de lograr una buena formación, máxime que se encuentra en una edad que requiere el amor cuidado posible.

2. El demandado no cumple con acudirle con una pensión para su hija a pesar de que en forma verbal lo ha requerido, y que es técnico electricista y tiene un negocio propio dedicado a realizar servicio eléctrico automotriz, por el que recibe un ingreso diario de s/100.00 nuevos soles, por lo que puede atender el requerimiento de pensión de alimentos.

TERCERO: De la oposición: Admitida a trámite la demanda mediante resolución número uno, se emite el auto de requerimiento el cual es notificado al demandado don Jhosep Quispe Galarza, conforme el cargo de notificación de fojas 23; habiendo formulado oposición 24 de setiembre del 2013 (fs37-39), y con lo señalado en dicho escrito.

CUARTO: Posteriormente se han llevado a cabo la audiencia de toma de muestras (fs.63) y la audiencia complementaria ut supra; conforme a los términos de cada una de ella, y no existiendo más actividad probatoria que actuar, el estado es el de emitir sentencia.

III.- RAZONAMIENTO DE LA RESOLUCION

PRIMERO: Con relación a la identidad, se ha dicho que es: “el poder conocer nuestra propia génesis, nuestra procedencia, la que resulta una aspiración connatural al ser humano, que incluyendo lo biológico lo trasciende. Tiende a encontrar las raíces que den razón del presente a la luz de un pasado que aprehendido, permita reencontrar una historia única e irrepetible”.

SEGUNDO: El artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, especifica que el niño y adolescente, tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad, y en la medida de lo posible a

conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Resultando una obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de aquellos.

TERCERO: El ser humano por su naturaleza social, se va uniendo a otros, creando con ello a la institución familiar y ésta considerada el núcleo de la sociedad, la cual es una institución social y jurídica, dentro en la que se satisfacen las primeras necesidades de la persona y por ende, es la base parental y la forma más generalizada de perpetuar la especie; de aquí debemos entender a la filiación como el vínculo de mayor importancia para la conexión de estos lazos familiares, ya que se generan los derechos y deberes de asistencia mutua y desarrollo personal entre los padres e hijos principalmente.

CUARTO: Es precisamente sobre estas bases, en las que se encontraría sentada la Ley **30628**, dispositivo legal que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial; entendiendo a la filiación como aquél sustento del estado de familia paterno – materno filial, que da lugar a la regulación de las consecuencias de esta relación, a través de institutos como la patria potestad.

La ley referida en el considerando anterior, se encuentra sustentada en la actuación de la prueba biológica, de acuerdo además con su primera disposición complementaria que modifica el inciso 6) del artículo 402 del Código Civil, así hace mención a que quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad puede pedir a un Juez de Paz Letrado que expida resolución declarando la filiación demandada.

QUINTO: En el caso de autos conforme el escrito de fojas 37 el demandado Jhosep quispe Galarza formuló oposición y se ordenó la realización de la toma de muestras para el examen de ADN, prueba que fue realizada por el Instituto de medicina legal del Ministerio público.

Así las cosas del informe emitido por el Instituto de medicina legal (fs. 111) se puede verificar como principal conclusión que don **JHOSEP QUISPE GALARZA no puede ser excluido de la presunta relación de parentesco en**

condición de PADRE BIOLÓGICO del individuo LUCERO CARLOS MELANY CHERIL”

SEXTO: Habiéndose acreditado en forma indubitable el entroncamiento del demandado Jhosep Quispe Galarza está en la obligación no solo jurídica sino moral de acudir con una pensión de alimentos a favor de su hija Melany Cheril Quispe Lucero de un (1) año y diez meses de edad; pues por la edad con la que cuenta se presume el costo que involucra los gastos de su alimentación y otros necesarios para su desarrollo integral; debiéndose tener presente que su estado de necesidad no requiere de probanza.

SETIMO: Respecto a las posibilidades económicas del demandado: A este respecto si bien no es necesario investigar en forma rigurosa los ingresos del obligado conforme lo señala el artículo 418 del CC, también es cierto que ello no exime al Juez de merituar lo alegado y probado por las partes; y, en el caso de autos debe tenerse en cuenta que el demandado es una persona joven de veintinueve (29) años de edad sin impedimento físico ni mental para trabajar, verificándose con la hoja de consulta de SUNAT -incorporada de oficio por este Despacho-, que el obligado trabaja y por su labor percibe ingresos que le permiten acudir con una pensión de alimentos a favor de su menor hija, atendiendo además que no se advierte que el demandado cuenta con otra carga familiar de igual naturaleza.

OCTAVO: Así las cosas, al tiempo de fijar el *quantum* de la pensión por alimentos se deberán tener en cuenta cada uno de los fundamentos esgrimidos en la presente resolución, considerando además que son ambos padres quienes tienen la obligación de sostener a sus hijos, al ser éste el deber más importante que han de asumir, no sólo como una imposición de orden jurídico, sino también moral.

NOVENO: Por último, es preciso recordar que el artículo IX del CNA establece que “[e]n toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como

en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”⁴, dispositivo que es concordante con lo preceptuado en el numeral 1. Del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño -del cual el Perú es parte.

IV.- DECISION:

1. Declarar **INFUNDADA** la oposición formulada por el demandado JHOSEP QUISPE GALARZA, consiguientemente **DECLARO** judicialmente la paternidad de don **JHOSEP QUISPE GALARZA**, respecto a la menor **MELANY CHERIL QUISPE LUCERO**.

2. Conforme lo dispone la Ley 29032 expida la Municipalidad pertinente nuevas partidas de nacimiento en donde conste el real nombre del padre; todo ello consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, con costas y costos.

3. Asimismo, Declarar **FUNDADA en parte** la demanda respecto a la **PENSION DE ALIMENTOS**, interpuesta por Laly Lucero Carlos en representación de su menor hija; **DISPONGO**: Que el demandado JHOSEP QUISPE GALARZA **acuda con la suma de CUATROCIENTOS Y 00/100 NUEVOS SOLES (s/.400.00), como pensión de alimentos, de los ingresos que por todo concepto**, consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución, sin costas ni costos dada la naturaleza del proceso.

4. Haciéndose de conocimiento del emplazado que ante el incumplimiento de las obligaciones alimentarias fijadas mediante la presente resolución se encontrará bajo los alcances de la Ley 28970 – Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos.

5. Notificándose.

En este acto se pregunta a la demandante si se encuentra conforme con la sentencia emitida manifestando que sí.

⁴ Al respecto, se debe tener presente lo expuesto por el Tribunal Constitucional en el fundamento 8. de su sentencia emitida en el expediente N° 01817-2009-PHC, donde ha precisado que el principio del interés superior Al respecto, se debe tener presente lo expuesto por el Tribunal Constitucional en el fundamento 8. de su sentencia emitida en el expediente N° 01817-2009-PHC, donde ha precisado que el principio del interés superior del niño se “(...) funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”.

ANEXO 03
ANÁLISIS DEL CASO
(PAGINA 76)

EXP. N.º 001141-2012 HUAURA

En la presente trabajo de investigación analizaré del Expediente 001141-2012 tramitado en el Primer juzgado de paz letrado de Huaura, iniciaremos mencionado que, la demandante, en su demanda señala en la parte expositiva, que, mantuvo una relación de enamorados y procrearon a la menor Melany

Cheril Lucero Carlos de un (01) mes de nacida, siendo el caso que el demandado se niega a reconocerla como su hija biológica.

Apenas tomo conocimiento el demandado que se encontraba embarazada el la abandono desatendiéndose de sus obligaciones, negándose a reconocer al menor a pesar de sus requerimientos verbales, por lo que se ha visto obligada a interponer la demanda.

De la oposición: Admitida a trámite la demanda mediante resolución número uno, se emite el auto de requerimiento el cual es notificado al demandado don Jhosep Quispe Galarza, conforme el cargo de notificación de fojas 23; habiendo formulado oposición 24 de setiembre del 2013 (fs37-39), y con lo señalado en dicho escrito.

Posteriormente se han llevado a cabo la audiencia de toma de muestras (fs.63) y la audiencia complementaria ut supra; conforme a los términos de cada una de ella, y no existiendo más actividad probatoria que actuar, el estado es el de emitir sentencia.

ANALISIS DEL CASO

A.- Con relación a la identidad, se ha dicho que es: “el poder conocer nuestra propia génesis, nuestra procedencia, la que resulta una aspiración connatural al ser humano, que incluyendo lo biológico lo trasciende. Tiende a encontrar las raíces que den razón del presente a la luz de un pasado que aprehendido, permita reencontrar una historia única e irrepetible”.

B.- El artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes, especifica que el niño y adolescente, tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad, y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Resultando una obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de aquellos.

C.- Es precisamente sobre estas bases, en las que se encontraría sentada la Ley 28457, dispositivo legal que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial; entendiéndola a la filiación como aquél sustento del estado de familia paterno – materno filial, que da lugar a la regulación de las consecuencias de esta relación, a través de institutos como la patria potestad.

D.- La ley referida en el considerando anterior, se encuentra sustentada en la actuación de la prueba biológica, de acuerdo además con su primera disposición complementaria que modifica el inciso 6) del artículo 402 del Código Civil, así hace mención a que quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad puede pedir a un Juez de Paz Letrado que expida resolución declarando la filiación demandada.

E.- El artículo 1 de la Ley 29821 que modifica los artículos 1,2,3, 4 y 5 de la Ley 28457 entre otras cosas señala que se puede solicitar la declaración judicial de paternidad extramatrimonial y en forma accesorio solicitarse la fijación de una pensión de alimentos, y en caso el demandado no formula oposición dentro del plazo de diez días de haber sido válidamente notificado, el mandado se convertirá en declaración judicial de paternidad y el Juez dictara sentencia pronunciándose sobre la pretensión de alimentos.

F.- En el caso de autos conforme el escrito de fojas 37 el demandado Jhosep quispe Galarza formuló oposición y se ordenó la realización de la toma de muestras para el examen de ADN, prueba que fue realizada por el Instituto de medicina legal del Ministerio público.

G Así las cosas del informe emitido por el Instituto de medicina legal (fs. 111) se puede verificar como principal conclusión que don **JHOSEP QUISPE GALARZA no puede ser excluido de la presunta relación de parentesco en condición de PADRE BIOLÓGICO** del individuo **LUCERO CARLOS MELANY CHERIL”**

H.- Habiéndose acreditado en forma indubitable el entroncamiento del demandado Jhosep Quispe Galarza está en la obligación no solo jurídica sino moral de acudir con una pensión de alimentos a favor de su hija Melany Cheril Quispe Lucero de un (1) año y diez meses de edad; pues por la edad con la que cuenta se presume el costo que involucra los gastos de su alimentación y otros necesarios para su desarrollo integral; debiéndose tener presente que su estado de necesidad no requiere de probanza.

I.- Como se puede apreciar en el presente proceso se advierte que la prueba de ADN en un medio de prueba indubitable para crear certeza en el juzgador, ya que ella demuestra el vínculo filial entre el demandado y menor. Asimismo debo agregar que, los resultados de la prueba de ADN, no es rechazado por el demandado, siendo que los resultados no recaen en apelación o nulidades por parte de los justiciables por su grado de certeza.

J.- Asimismo en el presente caso, existió una demora en su resultado por la falta de reactivos para su análisis, perjudicando en este caso a la demandante quien, va en busca de justicia en un plazo razonable, tómesese en cuenta que, un proceso como este debe tomar un tratamiento especial por tratarse de menores de edad y/o alimentistas, quienes requieren de una atención preferencia, ello al amparo de nuestra normativa que tiene como principio la celeridad procesal en los presentes casos.

