

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

CONSULTA N° 2604 - 2010
LAMBAYEQUE

Lima, siete de Setiembre
de dos mil diez.-

VISTOS: y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, viene en consulta la resolución número Uno de fojas doce, su fecha diez de mayo de dos mil diez, en el extremo que inaplica el artículo 364 del Código Civil por incompatibilidad constitucional, sin afectar su vigencia; en los seguidos por don Flavio Hernán Barboza Malca contra Liduvina Nimia Díaz Carrera y otro sobre impugnación de paternidad.

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

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

CUARTO: Que, con relación al control constitucional, es preciso tener en cuenta que la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución, constituye una prerrogativa jurisdiccional de última ratio, por ésta razón no puede ser invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; sino por el contrario atendiendo a la trascendencia que ésta decisión implica, el juzgador deberá tener en cuenta que, en principio, todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, por el sólo hecho de haber sido expedidas por el Órgano constitucional que tiene a su cargo la función legislativa, siguiendo para el efecto, todo un proceso de formación de la ley, que es conocido en la doctrina como el "iter legislativo", están amparadas por la presunción de

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 2604 - 2010
LAMBAYEQUE**

constitucionalidad; por tanto, a priori se presume que todas las leyes son constitucionales y que éstas guardan perfecta armonía entre sí y con la Carta Fundamental; por ésta razón, el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha previsto que la inaplicación de una norma legal, sólo puede ser viable cuando no sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución.

QUINTO: Que, hecha la anterior precisión, para dilucidar el tema que es materia de la consulta, es preciso tener en cuenta el marco legislativo que resulta aplicable en torno a la impugnación de paternidad, en principio, el artículo 363 del Código Civil establece que el marido que no se crea padre del hijo de su mujer podrá negarlo; en tal sentido, el artículo 364 del Código sustantivo ha previsto que la acción contestatoria deberá ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente.

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

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

CONSULTA N° 2604 - 2010
LAMBAYEQUE

conformidad con la ley.

SÉTIMO: Que, con relación al tema que motiva la consulta, debe tenerse en cuenta que, el derecho a la identidad debe ser entendido como el derecho que tiene todo ser humano a ser uno mismo, y a ser reconocido como tal; en éste sentido, el derecho a la identidad personal debe ser protegido en sus dos aspectos: el estático que está restringido a la identificación (fecha de nacimiento, nombre, apellido y aún estado civil) y el dinámico, es más amplio y más importante ya que está referido a que la persona conozca cual es su específica verdad personal, pues el ser humano, en tanto unidad psicosomática, es complejo y contiene múltiples aspectos vinculados entre sí, de carácter espiritual, psicológico o somático, que lo definen e identifican, así como existen aspectos de índole cultural, ideológicos, religiosos o políticos, que también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto; El conjunto de éstos múltiples elementos caracterizan y perfilan el ser uno mismo, diferente a los demás.

OCTAVO: Que, en consecuencia, el derecho que tiene todo niño a conocer quienes son sus padres, y que en su partida de nacimiento aparezca consignado el nombre de sus verdaderos padres, no es otra cosa que la manifestación concreta del derecho que tiene todo sujeto a su propia identidad personal, derecho que está reconocido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado, como un derecho fundamental de la persona, derecho que por ser consustancial a la persona humana, tiene carácter inalienable, perpetuo y oponible erga omnes, por tanto que no admite límites de ninguna naturaleza sean éstos temporales o materiales.

NOVENO: Que, en el presente proceso se ha establecido que la demanda de impugnación de paternidad promovida por el actor en contra de doña Liduvina Nimia Díaz Carrera y otro, se ha interpuesto fuera del plazo establecido en el artículo 364 del Código Civil.

DÉCIMO: Que, por tanto, ésta Sala de Derecho Constitucional y Social al igual que en pronunciamiento anterior, en una causa similar a la presente advierte que en el presente caso se ha presentado un conflicto de normas jurídicas, de un lado la norma constitucional (artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

CONSULTA N° 2604 - 2010
LAMBAYEQUE

Estado) que reconoce como un derecho fundamental de la persona al derecho a la identidad, y de otro la norma legal (artículo 364 del Código Civil) que prescribe que la acción contestatoria debe ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente; sin que de su interpretación conjunta sea factible obtener una conforme a la Constitución; siendo así, toda vez que, la antinomia se presenta entre una norma de carácter legal y otra de carácter constitucional, debe inaplicarse la primera y aplicarse preferentemente la segunda; pues no existe razón objetiva y razonable que justifique la necesidad de fijar en noventa días la acción contestatoria por el marido; razón por la cual corresponde **aprobar** la resolución del diez de mayo de dos mil diez en el extremo materia de consulta.

Por tales fundamentos: **APROBARON** la resolución número uno de fojas doce, su fecha diez de mayo de dos mil diez, en el extremo que **INAPLICA** el artículo 364 del Código Civil por incompatibilidad constitucional, sin afectar su vigencia; en los seguidos por don Flavio Hernán Barboza Malca contra Liduvina Nimia Díaz Carrera y otro sobre Impugnación de Paternidad; y los devolvieron.- Vocal Ponente Acevedo Mena.

S.S.

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

AREVALO VELA

TORRES VEGA

ARAUJO SANCHEZ

Erh/Yf m.

CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO
Secretaria
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

17 ENE. 2011