

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

**CONSULTA**  
**EXPEDIENTE N° 1794-2010**  
**LIMA**

Lima, dos de julio

del dos mil diez.-

**VISTOS:** con el acompañado; y **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Es materia de consulta la sentencia contenida en la resolución número veintitrés de fecha veintiocho de agosto del dos mil nueve, de fojas trescientos treinta y uno, que inaplicó al presente caso lo dispuesto en el artículo 364 del Código Civil, por incompatibilidad con la Constitución.

**SEGUNDO:** 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 al órgano jurisdiccional el deber de elevar el expediente al Superior y a éste el de efectuar el control de la legalidad de la resolución dictada en la instancia inferior.

**TERCERO:** En tal sentido, tratándose de una consulta por incompatibilidad de una disposición constitucional y otra norma de inferior jerarquía, el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha establecido que cuando los Jueces de cualquier especialidad, al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, 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 constitucional deben ser elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema si no fueran impugnadas.

**CUARTO:** 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,

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

CONSULTA  
EXPEDIENTE N° 1794-2010  
LIMA

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 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:** La resolución consultada considera que la aplicación al presente caso de lo dispuesto en el artículo 364 del Código Civil<sup>(1)</sup>, en cuanto establece un plazo de noventa días para hacer valer la acción contestatoria de paternidad, impide el ejercicio del derecho constitucional a la identidad del menor, toda vez que, en el presente caso dicho plazo ha sido excedido, por lo que, se ha inaplicado dicha norma al caso concreto por ser incompatible con la Constitución.

**SEXTO:** De aplicarse la referida norma ordinaria se impediría que se reconozca la verdadera identidad del menor, no obstante, haberse acreditado a través de los medios probatorios actuados al interior del proceso, que el actor no es su padre biológico.

**SÉTIMO:** Con relación al 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

<sup>1</sup> CODIGO CIVIL

**Artículo 364.- Plazo de acción contestatoria**

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.

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

CONSULTA  
EXPEDIENTE N° 1794-2010  
LIMA

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

**OCTAVO:** 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 este 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

41

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

**CONSULTA**  
**EXPEDIENTE N° 1794-2010**  
**LIMA**

políticos, que también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto. El conjunto de estos múltiples elementos caracterizan y perfilan el ser uno mismo, diferente a los demás.

**NOVENO:** 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 2) 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.

**DÉCIMO:** Por tanto, esta Sala Suprema considera que en el presente caso se ha presentado un conflicto de normas jurídicas que resultan aplicables al caso *sub litis*, de un lado la norma constitucional que reconoce como un derecho fundamental de la persona el derecho a la identidad y de otro la norma contenida en el artículo 364 del Código Civil; sin que de la interpretación conjunta de ambas normas sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución; por ésta razón, al advertirse que la antinomia se presenta entre una norma de carácter legal y otra de carácter constitucional, debe inaplicarse la norma legal y preferirse la norma constitucional; pues no existe razón objetiva y razonable que justifique la necesidad de fijar en noventa días el plazo para contestar la paternidad cuando esta no corresponda a la realidad, en desmedro del derecho constitucional a la identidad del menor; razón por la cual corresponde aprobar la sentencia materia de consulta.

Por tales fundamentos: **APROBARON** la sentencia contenida en la resolución número veintitrés de fecha veintiocho de agosto del dos mil

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

**CONSULTA  
EXPEDIENTE N° 1794-2010  
LIMA**

nueve, de fojas trescientos treinta y uno, que **INAPLICÓ** al presente caso lo dispuesto en el artículo 364 del Código Civil, por incompatibilidad con la Constitución; en los seguidos por don Jorge Slim Vásquez Torres contra doña Carmen Rocío Díaz Gamarra y otro, sobre Impugnación de Reconocimiento de Paternidad y otros; y los devolvieron. Vocal Ponente: Acevedo Mena.

**SS.**

**VASQUEZ CORTEZ**

**TAVARA CORDOVA**

**RODRIGUEZ MENDOZA**

**ACEVEDO MENA**

**MAC RAE THAYS**

*mc/ptc*

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

**06 SET. 2010**