

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

**CONSULTA N° 1505-2010**  
**LIMA NORTE**

Lima, ocho de julio  
del dos mil diez.-

**VISTOS; y CONSIDERANDO:**

**Primero:** Que, viene en consulta la resolución número uno de fojas nueve, su fecha veintiocho de diciembre del dos mil nueve, expedida por el Primer Juzgado Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que inaplica al presente caso el artículo 364 del Código Civil y admite a trámite la demanda de negación de paternidad; en los seguidos por Luis Bartolo Ávalos Romucho contra Rufina Felícita Zegarra Minaya y otros.

**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, norma que concuerda con el artículo 408 del Código Procesal Civil.

**Cuarto:** Que, no obstante el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial se refiere a las consultas

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

**CONSULTA N° 1505-2010**  
**LIMA NORTE**

realizadas sólo a las sentencias de fondo, ésta misma disposición no se encuentra restringiendo lo previsto en el artículo 408 del Código Procesal Civil el cual establece en su inciso 3) que: *"La consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas: 3) Aquella en la que el Juez prefiere la norma constitucional a una legal ordinaria"*, razón por la cual esta Sala Suprema considera necesario, absolver la consulta venida en grado, aún cuando se trate de un auto admisorio al encontrarse dentro de lo establecido en la norma procesal citada y al no haber sido apelada.

**Quinto:** 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 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.

**Sexto:** 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

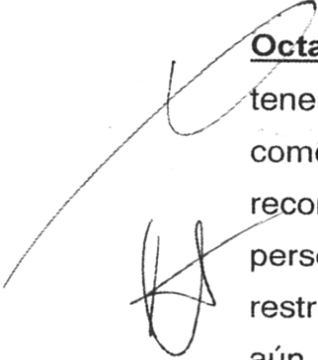
Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala de Derecho Constitucional y Social

**CONSULTA N° 1505-2010**  
**LIMA NORTE**

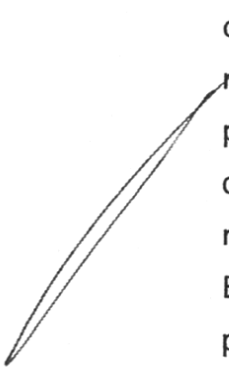

principio, el artículo 363 del Código Civil establece que el marido que no se crea padre del hijo de su mujer podrá negarlo; en tal sentido, el artículo 364 del Código sustantivo ha previsto que la acción contestatoria deberá ser interpuesta por el marido dentro del plazo de noventa días contados desde el día siguiente del parto, si estuvo presente en el lugar, o desde el día siguiente de su regreso, si estuvo ausente.

**Sétimo:** 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 conformidad con la ley.


**CONSULTA Nº 1505-2010**  
**LIMA NORTE**



**Octavo:** 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.



**Noveno:** Que, en consecuencia, el derecho que tiene todo niño a conocer quienes son sus padres biológicos, 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.



**Décimo:** Que, por tanto, ésta Sala Suprema advierte que en el presente caso se ha presentado un conflicto de normas jurídicas, de un lado la norma constitucional (artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado) que reconoce como un derecho fundamental de la persona al derecho a la identidad, y de otro la norma legal (artículo

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

**CONSULTA N° 1505-2010**  
**LIMA NORTE**

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 materia de consulta.

**Décimo Primero:** Que, en tal virtud, la inaplicación determinada en la resolución materia de consulta posee sustento constitucional que determina su aprobación por este Colegiado. Por tales fundamentos: **APROBARON** la resolución consultada de fojas nueve, su fecha veintiocho de diciembre del dos mil nueve, en cuanto declara **INAPLICABLE** para el caso de autos el artículo 364 del Código Civil; en los seguidos por Luis Bartolo Ávalos Romucho contra Rufina Felícita Zegarra Minaya y otros; y los devolvieron.- Señor Juez Supremo Ponente: Távara Córdova.

S.S.

VÁSQUEZ CORTEZ

TÁVARA CÓRDOVA

RODRÍGUEZ MENDOZA

ACEVEDO MENA

MAC RAE THAYS

jrs

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

06-SET-2010