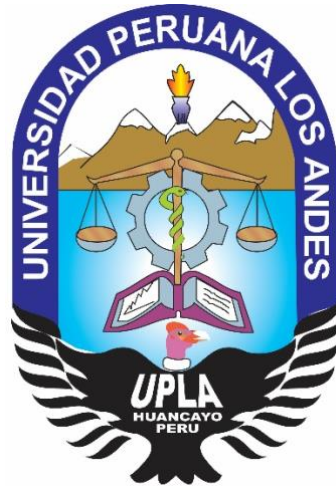


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

TITULO: ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR OMISIÓN DE RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL EN LA LEGISLACIÓN CIVIL PERUANA.

PARA OPTAR: EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO.

AUTOR: Bach. EDUARDO PERCY HUANAY TOVAR

ASESOR: DR. LUIS DONATO ARAUJO REYES

LÍNEA DE

INVESTIGACIÓN: DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS

RESOLUCIÓN DE EXPEDITO N°: 3132 FECHA 09/08/2021

HUANCAYO – PERÚ

2020

DEDICATORIA:

A mi familia por el cariño y el amor que desde siempre me han brindado.

Asesor:

MG.CARLOS FRANCIA AYARZA.

(Catedrática de la Universidad Peruana Los Andes) será ex catedrático

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, deseo expresar mi agradecimiento al asesor de esta tesis, **Dr. Carlos Francia Ayarza**, por la dedicación y apoyo al presente trabajo, por el respeto a mis sugerencias e ideas, por la dirección y el rigor que ha facilitado a las mismas. Asimismo, en segundo lugar, expreso mi más sincera gratitud a cada una de las personas que intervinieron en el desarrollo de la presente, por brindarme su apoyo moral, tiempo y conocimientos, así como al personal que me apoyó en la recolección de los datos de la presente tesis.

INTRODUCCIÓN

El tema que se aborda, es sin duda fundamental en la disciplina que nos ocupa, ya que a nuestra consideración la responsabilidad civil, que se encuentra presente en nuestro ordenamiento jurídico, emana del atributo de bilateralidad de la norma, al establecer la obligación del sujeto de acatar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de hechos suscitados a consecuencia de sus propias acciones/omisiones, con afectación negativa en la esfera jurídica de otras personas.

En tal sentido se puede mencionar por ello que la responsabilidad trasciende la materia civil, ya que, al estar presente en diversos ordenamientos como la obligación que tiene el autor de un delito o falta de reparar económicamente los daños y perjuicios causados o derivados de su infracción, podría reputarse casi universal. Razón por la cual consideramos que, el verdadero sentido de la responsabilidad civil no debe limitarse al derecho positivo, sino integrarse a la conciencia social, no por el hecho de sujetarse a la posibilidad de que sea exigible por quienes pudieran verse afectados, sino partir de una concepción tendiente a la protección de la esfera jurídica de todo individuo, como requerimiento ético, necesidad social y parte de una cultura de respeto a la persona humana, a su integridad física y mental. El objetivo de la responsabilidad civil es compensar a la víctima por los daños causados por lo que persigue un interés privado, en el que la indemnización de perjuicios comprenderá no solo los ocasionados al agraviado, sino también a sus familiares o a terceros.

Por ello es que proponemos en este trabajo de investigación la incorporación de la Responsabilidad Civil por la omisión al reconocimiento voluntario del hijo en nuestro ordenamiento legal, justamente por los perjuicios que ello acarrea al hijo que como dijimos no tiene porque cargar con culpas ajenas.

En cuanto a la estructura de la presente tesis, esta se encuentra dividida en cinco capítulos, siendo su estructura la siguiente:

En el primer capítulo denominado Planteamiento del problema, se desarrolla la descripción de la realidad problemática, formulación del problema, justificación de la investigación y la delimitación de la investigación.

En el segundo capítulo denominado Marco teórico de la investigación, se desarrollan ítems como: antecedentes de la investigación, marco histórico, bases teóricas de la investigación, marco conceptual y marco legal.

En el tercer capítulo denominado Hipótesis y Variables se hace un estudio de la propuesta de hipótesis, la identificación de las variables y la operacionalización de variables.

En el cuarto capítulo denominado Metodología de la investigación, se desarrollan aspectos como: métodos de investigación, tipos y niveles, población y muestra, diseño de investigación, técnicas de investigación e instrumento, y técnicas de procesamiento y análisis de datos.

En el quinto capítulo denominado Resultados de la investigación, se consideran los siguientes ítems: presentación de resultados, contrastación hipótesis y la discusión de resultados.

Y finalmente, se han redactado las conclusiones y recomendaciones; como las referencias bibliográficas y anexos.

EL AUTOR

INDICE

DEDICATORIA:.....	i
AGRADECIMIENTO.....	iii
INTRODUCCIÓN.....	iv
RESUMEN.....	x
ABSTRACT.....	xi
CAPÍTULO I.....	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	1
1.2. Delimitación del problema.....	3
1.2.1. Delimitación espacial.....	3
1.2.2. Delimitación temporal.....	3
1.2.3. Delimitación conceptual.....	3
1.3. Formulación del problema.....	4
1.3.1. Problema general.....	4
1.3.2. Problemas específicos.....	4
1.4. Justificación de la investigación.....	4
1.4.1. Social.....	4
1.4.2. Científica – teórica.....	5
1.4.3. Metodológica.....	5
1.5. Objetivos.....	5

1.5.1. Objetivo general	5
1.5.2. Objetivos específicos	6
CAPÍTULO II	7
MARCO TEÓRICO	7
2.1. Antecedentes del estudio	7
2.2. Bases teóricas	18
2.2.1. Responsabilidad civil extracontractual	18
2.2.2. Reconocimiento de paternidad extramatrimonial	36
2.2.4. Aspectos probatorios del daño moral	43
2.2.2. La centralidad de la persona humana y el sistema de responsabilidad civil	52
2.3. Definición de conceptos	60
2.3.1. Responsabilidad Civil Extracontractual	60
2.3.2. Daño moral	60
2.3.3. Daño a la persona	61
CAPÍTULO III	61
HIPÓTESIS Y VARIABLES	61
3.1. Hipótesis general	61
3.2. Hipótesis específicas	62
3.3. Variables	62
3.3.1. Identificación de variables	62
CAPÍTULO IV	64

METODOLOGÍA	64
4.1. Método de investigación.....	64
4.2. Tipo de investigación.....	65
4.3. Nivel de investigación.....	65
4.4. Diseño de investigación.....	65
4.5. Población y muestra	66
4.5.1. Población	66
4.5.2. Muestra.....	66
4.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	66
4.6.1. Técnicas de recolección de datos	66
4.6.2. Instrumentos de recolección de datos.....	67
4.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	67
4.8. Aspectos éticos.....	67
CAPÍTULO V.....	69
RESULTADOS.....	69
5.1. Descripción de resultados	69
5.2. Discusión de resultados	72
CONCLUSIONES.....	76
RECOMENDACIONES	77
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	78
ANEXOS.....	83

RESUMEN

El problema general de la presente es: ¿se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana?, siendo su objetivo general: determinar si se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana. La hipótesis general planteada fue que: sí se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana, porque dicha omisión genera un daño civil al niño no reconocido.

Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo y análisis-síntesis, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es descriptivo. El diseño de la investigación es de carácter no experimental y transversal.

Como conclusión de la presente investigación se establece que: no existe en nuestra legislación una norma expresa sobre el tema de daños producto de la falta de reconocimiento, ante lo cual podría pensarse que es necesaria una reforma legal para habilitar tal pretensión. Sin embargo, ello no es necesario, pues en el estado actual de nuestro ordenamiento jurídico, tanto la persona menor de edad como la madre cuentan con la legitimación para reclamar indemnización por la irresponsabilidad del padre.

PALABRAS CLAVES: Responsabilidad civil extracontractual, Reconocimiento de paternidad extramatrimonial, Declaración judicial de filiación, Reconocimiento forzoso.

ABSTRACT

The general problem of the present one is: should civil liability for failure to recognize extramarital paternity be regulated in Peruvian civil law? Its general objective is: to determine whether civil liability for failure to recognize extramarital paternity should be regulated in Peruvian civil law. The general hypothesis raised was that: civil liability for failure to acknowledge extramarital paternity should be regulated in Peruvian civil law, because such failure generates civil damage to the unrecognized child.

The general methods used were the inductive-deductive method and analysis-synthesis, its type of research being that of a social legal nature, the level of research is descriptive. The research design is non-experimental and cross-sectional.

As a conclusion of the present investigation, it is established that: there is no express rule in our legislation on the issue of damages resulting from the lack of recognition, before which it could be thought that a legal reform is necessary to enable such a claim. However, this is not necessary, since in the current state of our legal system, both the minor and the mother have the standing to claim compensation for the irresponsibility of the father.

KEY WORDS: Non-contractual civil liability, Acknowledgment of extramarital paternity, Judicial declaration of filiation, Forced acknowledgment.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

La solicitud de una indemnización por los daños ocasionados como consecuencia de la acción omisiva o pasiva de los padres para establecer la relación paterno-filial; o, que es lo mismo, la demanda de responsabilidad civil de los padres en el establecimiento de la relación filiatoria, tiene una condición *sine qua non*; esto es, la declaración, a través de un proceso (mediante el proceso de paternidad extramatrimonial) de filiación.

Es decir, para que proceda la petición de una indemnización por los daños ocasionados en el menor, debe primero acreditarse la relación filiatoria a través del denominado proceso de “declaración judicial de paternidad extramatrimonial”; en donde, a través de una prueba de ADNI o por renuencia del padre a practicarse esta prueba, se declara la filiación entre el padre y el menor.

Ahora bien, la conducta omisiva del padre en la filiación extramatrimonial vulnera el derecho a la identidad del menor (su hijo), lo que trae como consecuencia la generación de un daño moral en este último, toda vez que, la identidad de una persona es el

presupuesto para el autoconocimiento y la diferenciación respecto de las demás personas. Por lo tanto, ante este supuesto, corresponde atribuir responsabilidad civil al padre que no realiza el reconocimiento voluntario de su hijo, pese a tener conocimiento y certeza respecto a su relación filiatoria con el menor. Por otro lado, es necesario tener en cuenta las causas eximentes o atenuantes de responsabilidad del padre; pues, en el ámbito de la responsabilidad civil, también se reconocen causales que pueden reducir o librar de responsabilidad al padre, aun cuando no haya realizado el reconocimiento voluntario del menor.

Dentro de las causas eximentes que comúnmente se mencionan en la doctrina, destaca el supuesto en el que el padre tiene fundadas dudas sobre su paternidad “(...) por el hecho de haber la madre vivido o tenido relaciones sexuales con terceros en la época de la concepción” (León, 2015, p. 83). Lo cual debe ser sustentado con medios probatorios idóneos y, además, debe valorarse la conducta del padre en el proceso de filiación en el que se le emplace (conducta procesal); es decir, se deberá evaluar también, por ejemplo, la predisposición del padre para realizarse la prueba de ADN que se realiza dentro de este tipo de procesos.

Finalmente, debe concluirse que no constituye un eximente de responsabilidad el haber brindado afecto y atención material al hijo, cuando se le niega el emplazamiento familiar, porque este constituye un derecho constitucional más amplio que el apoyo asistencial y sentimental por parte del progenitor, constituido entre otro por el derecho al nombre y reconocimiento público del vínculo filiatorio. Por lo tanto, lo indispensable en las relaciones entre padre e hijo, es el establecimiento de la relación paterno-filial. Tanto la conducta omisiva del padre, como la conducta pasiva de la madre en la filiación extramatrimonial, se traduce en un menoscabo que se confunde con la existencia misma de la persona, con claras e indiscutibles repercusiones: el hijo se ha visto impedido de

ejercer los derechos que son inherentes al estado de familia (no contar con la asistencia del progenitor, no haber sido considerado su hijo en el ámbito de las relaciones jurídicas, etc.).

Por lo tanto, las conductas de los padres, ocasionan un daño moral en el menor, toda vez que la vulneración a su derecho a la identidad, produce una afectación en su estado anímico y en su tranquilidad psicológica, generando por ende, un tipo de responsabilidad civil, extracontractual en el presente caso, que ha sido estudiado en la presente investigación.

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial

La investigación ha tenido como ámbito la ciudad de Huancayo.

1.2.2. Delimitación temporal

La investigación se desarrolló considerando como ámbito temporal de estudio, el año 2018.

1.2.3. Delimitación conceptual.

- Responsabilidad civil.
- Responsabilidad civil extracontractual.
- Daño moral.
- Daño a la persona.
- Responsabilidad civil por omisión.
- Reconocimiento de paternidad extramatrimonial.
- Filiación extramatrimonial.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿Se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿En qué medida la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana?
- ¿De qué manera la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Social

La presente investigación se justificó a nivel social porque con la regulación de la responsabilidad civil por omisión en el reconocimiento de paternidad se ve favorecidas o beneficiadas los menores que no son reconocidos por sus padres, es decir, se les reconocerá su identidad filiatoria, aspecto muy importante en una sociedad con tantos casos de omisión voluntaria de reconocimiento de paternidad extramatrimonial. Contribuye a los niños que no son reconocidos por sus padres, generando una afectación no sólo de carácter alimentario, que sí está prevista en la legislación, sino también como un daño de carácter no patrimonial que se le inflige el hecho de no ser reconocido, pero que no está previsto legalmente.

1.4.2. Científica – teórica

La presente investigación aportó de forma teórica o dogmática por el hecho de que se debe regular la responsabilidad civil por omisión en los casos de reconocimiento de paternidad extramatrimonial, aspecto no normativizado de forma expresa actualmente en la legislación civil peruana, por lo que es muy relevante poder aportar desde una consideración dogmática dicho tipo de responsabilidad civil, propiamente la de omisión, a partir de establecido y haber estudiado los supuestos normativos en que debe de regularse este tipo de responsabilidad, que desde el punto de vista del investigador, sería perfectamente adecuado.

1.4.3. Metodológica

En la investigación que se desarrolló, los investigadores han propuesto el diseño de un instrumento de investigación para la medición documental de las variables propuestas en su estudio, en este caso, se diseñó una ficha de observación, la misma que servirá para que otros investigadores que aborden el tema en cuestión, puedan aplicarlo y utilizarlo. De este modo, la presente se justificó metodológicamente por el instrumento de investigación que ha sido diseñado para su aplicación.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo general

Determinar si se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana.

1.5.2. Objetivos específicos

1.5.2.1. Establecer en qué medida la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana.

1.5.2.2. Señalar de qué manera la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del estudio

En el ámbito local no ha sido posible determinar antecedentes que hayan desarrollado el estudio de la presente.

En el ámbito nacional, se citan las siguientes investigaciones:

La tesis de (Olortegui, 2010) titulada: “Responsabilidad civil por omisión de reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial”, desarrollada en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. En esta investigación, se tuvieron como objetivos principales , en primer lugar el determinar el vacío legal o las lagunas del Derecho, respecto a la Legislación sobre la responsabilidad civil por la omisión al reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial que debe añadirse en el Código Civil vigente o insertarse en el nuevo Código Civil Peruano; así como el determinar los daños producidos en la persona del hijo extramatrimonial no reconocido voluntariamente, en particular el que recae sobre el derecho a la identidad en referencia a la realidad biológica (en especial a la identidad filiatoria), a sus caracteres físicos y a su realidad existencial durante el tiempo transcendido entre la procreación y el

emplazamiento producto del pronunciamiento judicial en un juicio de reclamación de filiación extramatrimonial. En los aspectos metodológicos de esta investigación, la misma se distingue por ser de tipo descriptivo correlacional. Respecto a su diseño, es no experimental transaccional. Las conclusiones a las que se han arribado son:

- 1) “Es evidente que el dogma de la autonomía de la voluntad que se expresaba "lo que es libremente querido es justo" (adoptado por nuestro Código Civil) carece de vigencia en la sociedad actual porque "el individuo ha perdido el control de su voluntad y de su acción en las cotidianas actividades que desarrolla bajo la presión de circunstancias externas que lo exponen a causar y a sufrir daños sin causa alguna". Observamos a diario que hay contrataciones que se aproximan a la órbita extracontractual: contratos de adhesión, contratos tipo, que no se parecen al modelo romano. Uno de los contratantes –la parte dominante- impone su voluntad a otro más débil cuya única opción será prestar su consentimiento, si es que realmente necesita el bien o el servicio. (La doctrina reconoce diferencia entre los deberes de reparar nacidos de un contrato o de un acto ilícito pero sostiene que no son sustantivas).
- 2) A lo largo de este trabajo se intentó demostrar que la culpa dejó de ser el motor que ponía en funcionamiento los ámbitos contractual y extracontractual de la responsabilidad civil. La imputabilidad basada en la culpabilidad ve limitado su campo de aplicación por la existencia de factores objetivos, que prescindiendo de toda culpa, liga una causa a un resultado.
- 3) La doctrina moderna sostiene que es "el daño el elemento común y tipificante del fenómeno resarcitorio" por la necesidad de reparar a la víctima "el daño injustamente sufrido", es decir, cuando "es injusto que lo soporte quien lo recibió", aunque el

sindicado responsable no haya obrado ilícitamente. Así, al constituirse el elemento del daño en el centro de referencia del sistema resarcitorio, se arriba a la concepción unitaria de la responsabilidad civil y a un sistema unificado de reparación, con independencia de la génesis del deber violado que la origina.

- 4) La carencia legislativa en nuestro país en relación a una fundamentada regulación sobre el daño moral influye en la exigibilidad de su reparación, según corresponda y en la consecuente inexistencia de pronunciamientos judiciales.
- 5) A pesar del reconocimiento de los derechos de la personalidad por nuestro ordenamiento jurídico, existen reales dificultades en el logro de la protección de estos derechos (al nombre, el honor, la intimidad, la propia imagen, la dignidad, entre otros), cuando han sido vulnerados por daño moral.
- 6) Entendemos que aplicar a rajatabla las normas generales de responsabilidad civil sería, por un lado, olvidar la especialidad que ostenta el derecho de familia y, por el otro, pretender responsabilizar a un padre por no saber educar a su hijo, o por transmitirle algún tipo de enfermedad leve, como una alergia, una miopía o simplemente una estructura física determinada”.

También se cita la tesis de (Tuesta, 2015) titulada: “Responsabilidad Civil derivada de la negación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial”, sustentada en la Universidad Autónoma del Perú. Esta investigación tiene objetivo primordial el determinar si es probable la responsabilidad civil derivada de la negación de la paternidad extramatrimonial en el ordenamiento jurídico peruano vigente. Respecto de los aspectos metodológicos, esta es tipo no experimental y explicativa. La población y muestra está conformada por Abogados y Magistrados especializados en Derecho de Familia. Entre

los resultados de la presente investigación, cabe destacar que la interposición de la demanda de Filiación Extramatrimonial no permiten aminorar o disminuir los procesos de reconocimiento de paternidad extramatrimonial; y las normas legales sustantivas y procesales aplicables en los casos de padres biológicos que no reconocen a sus hijos, no son efectivas, pues, no existe ninguna responsabilidad civil que se derive de la negación de asumir los deberes que correspondan a dicha situación jurídica, afectando el desarrollo emocional, social, psicológico del niño, niña o adolescente no reconocido por su padre biológico, considerado que todo niño tiene Derecho a la identidad, y esto se encuentra garantizado en el Texto Constitucional Peruano de 1993 y los diversos tratados internacionales de los que es parte el Estado Peruano. Entre las conclusiones más importantes que se plantean en la presente investigación, podemos referir:

- 1) “Coincidimos con Di Lella (año), cuando sostiene que "la aplicación de las normas del derecho civil al derecho de familia debe hacerse sin perder de vista las muy delicadas instituciones que éste regula, y que en materia de responsabilidad por daños es donde se debe tener un especial cuidado, pues no se trata de ahuyentar a los individuos de la formación de aquella célula básica de la sociedad ya que todo lo que parezca una protección desmesurada provocará retraimiento en lugar de cumplir aquella función".
- 2) Cuando hablamos de falta de reconocimiento del hijo por parte del padre no hay duda de que esta situación provoca en el niño un daño importante, tanto a nivel moral como material. Pero esto no es sólo responsabilidad de la parte masculina de la relación, también la madre puede tener actitudes que, a veces por egoísmo, a veces por venganza hacia una pareja que no funcionó, o por negligencia ante una relación sexual aislada, impide que su hijo goce de derechos que le son reconocidos no

solamente en la Constitución Política del Estado sino también en tratados internacionales o incluso en el Código Civil.

- 3) Aunque socialmente siempre sea más sancionado un padre que se ausenta de sus deberes como tal, no debemos perder de vista situaciones como las expuestas con respecto a la madre. Ambos son padres y ambos deben responder por los daños que ocasionen a su hijo por una conducta contraria al ordenamiento legal y cuando no exista una razón jurídicamente relevante que los justifique, es decir, cuando se cumplan los requisitos exigidos para la procedencia de la responsabilidad civil.
- 4) No se trata simplemente de castigar actos antijurídicos, sino más bien de darle protección a una persona que ve vulnerados sus derechos por una conducta ajena, que no depende de su voluntad y que no tiene obligación de soportar. Hay una acción omisiva que provoca un perjuicio y el derecho no puede hacer oídos sordos a ello so pretexto de no existir una norma expresa que autorice, en el caso de las relaciones de familia, concretamente frente a la filiación, a reclamar una indemnización. El derecho es uno solo y debe integrarse como tal”.

Por último, se cita la tesis de (Guerra R. , 2015) titulada: “La responsabilidad Civil como consecuencia del no reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial en Huancavelica – 2014”, sustentada en la Universidad Nacional de Huancavelica. El objetivo principal de esta investigación fue el de determinar si el no reconocimiento voluntario de paternidad extramatrimonial genera responsabilidad civil, en el distrito de Huancavelica- 2014. La investigación es de tipo cuantitativo en la medida que bajo el análisis de los presupuestos de la responsabilidad civil aplicada al no reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial, se buscó responder si genera o no dicha

responsabilidad. Posee un nivel de descriptivo, porque describe los hechos como son observados. Utilizó el método específico: científico puro. Además se manejó el diseño no experimental. en tanto para la recolección de datos se utilizó una encuesta estructurada. Y para la comprobación estadística de la hipótesis se empleó la prueba "r de Pearson". Los Resultados fueron que el valor de la estadística de prueba de r de Pearson tiene un valor de 0,374 con un valor probabilístico (Sig.) asociado a ella de 0,104 (10,4%). Comparando este valor con el nivel de significancia asumida de 0,05 (5%); se determina que es mayor ($0,104 > 0,05$), por lo que se acepta la hipótesis de investigación (Hi). Así mismo la correlación entre las variables de estudio es alta con un valor de 0.374. Con este resultado se concluye que: "El no reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial, si genera responsabilidad civil, en el distrito de Huancavelica- 2014". Finalmente los resultados precisan que el no reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial, si generó responsabilidad civil, en el distrito de Huancavelica, en el año 2014, con lo cual se confirma la hipótesis de la investigación”.

En el ámbito internacional, se citan las siguientes investigaciones:

La tesis de (González, 2013) titulada: "Responsabilidad y daños por falta de reconocimiento de hijo extramatrimonial", sustentada en la Universidad de Costa Rica. El objetivo general de esta investigación consistió en demostrar que el padre, al no reconocer voluntariamente su hijo extramatrimonial, es responsable por el daño producido a este, tanto moral como material. Así pues, para su desarrollo se utilizó el método de investigación descriptivo, con la finalidad de realizar una descripción de conceptos básicos del Derecho de Familia y la Responsabilidad Civil. Los resultados a los que se han arribado son como siguen:

- 1) “No existe en nuestra legislación una norma expresa sobre el tema de daños producto de la falta de reconocimiento, ante lo cual podría pensarse que es necesaria una reforma legal para habilitar tal pretensión. Sin embargo, ello no es necesario, pues en el estado actual de nuestro ordenamiento jurídico, tanto la persona menor de edad como la madre cuentan con la legitimación para reclamar indemnización por la irresponsabilidad del padre.
- 2) Los daños al hijo extramatrimonial pueden ser pedidos conjuntamente con la investigación de paternidad, tratándose como una pretensión accesoria a la acción de filial, debiendo primero declararse efectivamente la paternidad a través de la investigación de paternidad para poder reclamar los daños correspondientes dentro del mismo proceso. La madre también puede incluir su pretensión dentro del mismo proceso especial de filiación.
- 3) La madre también puede resultar víctima de la irresponsabilidad del padre, pues al asumir en solitario el proceso de crianza de su hijo puede sufrir todo tipo de angustias y aflicciones, además de que puede ser objeto de rechazo y burla.
- 4) El no reconocimiento de hijo extramatrimonial se trata de un caso de responsabilidad subjetiva, directa y extracontractual.
- 5) El daño moral se puede lograr a través de presunciones de hombre inferidas de indicios, aunque no necesariamente siempre se producirá un daño ante la falta de reconocimiento y ello dependerá de las circunstancias específicas de cada caso.
- 6) Para cuantificar el daño moral el juez debe tomar en cuenta aspectos tales como: la actitud evasiva del padre para reconocer a su hijo, el rechazo y abandono hacia la

madre una vez que se enterará que se encontraba embarazada, el estigma social de madre soltera y de hijo de padre desconocido, el propio sentimiento de rechazo que pudiera sentir el menor por parte de su padre, el daño psicológico producido y las consecuencias en formación de la persona menor de edad, daño producido por la falta de una figura paterna, el tiempo transcurrido entre el nacimiento y la interposición de la acción de filiación, todo ello tomando en cuenta la edad del hijo y la responsabilidad de la madre por no interponer de forma oportuna la acción de filiación.

- 7) El juez de familia debe valorar y analizar cuidadosamente el caso concreto, pues no existe una fórmula única para cuantificar los costos de daño moral a la persona menor de edad y a su madre, en caso de no reconocimiento de hijo extramatrimonial. Debe tener una particular sensibilidad para lograr atender las circunstancias específicas, los intereses y valores en juego de la familia, así como también la unión y estabilidad de la institución familiar, sin dejar de lado la protección al hijo y a la madre como posibles víctimas de daños injustos que no deben ser soportados y en definitiva deben ser debidamente indemnizados”.

Así también recogemos a la tesis de (Pino, 2015) titulada: “Responsabilidad Civil Derivada del daño al Derecho a la Identidad”, sustentada en la Universidad de Concepción en Chile. En ese trabajo de investigación de carácter descriptivo, se desarrollan aquellos aspectos concernientes a la naturaleza de la responsabilidad civil derivada del no reconocimiento del hijo extramatrimonial, teniendo especial énfasis en el derecho a la identidad, como contenido. En ese sentido, se ha llegado a la conclusión fundamental de que la presencia, por una parte de la responsabilidad civil, por otra del derecho a la identidad y, en el contorno, por la relaciones parentales o cuasiparentales,

genera una serie de incidencias particulares, sobre todo a nivel de estándar de conducta, que no vienen sino a confirmar que resulta completamente pertinente el resarcimiento de este tipo de daños, pero por sobre todo demuestra que el derecho, pese a los requerimientos de ciertas doctrinas, está muy distante de ser pétreo y, por el contrario, no conoce de amarras y se expande a alta velocidad.

Citamos a continuación los resultados más relevantes a los que ha arribado el investigador:

- 1) “Respecto a la atribución de responsabilidad civil por la conducta pasiva de la madre en el establecimiento de la relación filiatoria de su hijo, existe una posición doctrinaria que niega la responsabilidad de la madre en la filiación extramatrimonial. El fundamento de esta oposición se centra en que se atribuye el factor de atribución en la culpa del padre y no en la demora de la madre, por lo que el daño se considera causado por la falta de reconocimiento, mas no por la falta de accionar judicial de la madre; pues, el resguardo del derecho a la identidad del niño se cumple con no ocultar a su hijo su realidad biológica.

- 2) No obstante, existe una mayoría doctrinaria que sustenta que sí existe responsabilidad civil de la madre en la filiación extramatrimonial, como consecuencia de no iniciar las acciones legales que el ordenamiento jurídico ofrece ante los supuestos de falta de reconocimiento por parte del padre. Esto debido a que, la madre, con su conducta pasiva, está contribuyendo a generar un daño mayor a su hijo, producto de la falta de reconocimiento paterno.

- 3) Esta afirmación cobra sentido cuando se hace un análisis de la situación desde la perspectiva del interés superior del niño; pues, los derechos del menor, desde cualquier perspectiva o en cualquier situación, tienen preferencia frente a las de otra persona adulta; y, dado que en el presente caso se habla, nada más y nada menos, del derecho a la identidad de un niño, no es factible hablar o discutir respecto de si el inicio de las acciones filiatorias son facultativas u obligatorias. Simplemente debe evaluarse qué es lo mejor para el menor.

- 4) Obviamente, conocer su identidad respecto a su pasado biológico; por lo tanto, el inicio de las acciones legales que procuren la filiación del menor con su padre, es una obligación también de la madre. Sin embargo, es necesario mencionar, al igual que en el punto anterior, que en este supuesto también deben ser consideradas causales de eximente y atenuación de la responsabilidad civil. Una de estas causales se evidencia ante el supuesto de que la madre haya sufrido una violación sexual y, dadas las circunstancias, desconozca quién es el padre de su hijo”.

Por ultimo citamos al trabajo de investigación de (Corbo, 2000) titulada: “Responsabilidad por falta de reconocimiento espontaneo del hijo extramatrimonial”, expuesta ante la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba en Argentina. En esta investigación de carácter descriptivo, el autor logra abordar de forma didáctica los aspectos fundamentales que bordean la problemática de las consecuencias del no reconocimiento espontaneo del hijo extramatrimonial, de modo que las mismas puedan expresarse en términos de responsabilidad civil, sobre la cual, el autor, se enfoca de sobre manera, a **las responsabilidad** por daño moral. Las conclusiones más relevantes son las siguientes:

- 1) “Tanto la conducta omisiva del padre, como la conducta pasiva de la madre en la filiación extramatrimonial, se traduce en un menoscabo “que se confunde con la existencia misma de la persona, con claras e indiscutibles repercusiones: el hijo se ha visto impedido de ejercer los derechos que son inherentes al estado de familia (no contar con la asistencia del progenitor, no haber sido considerado su hijo en el ámbito de las relaciones jurídicas, etc.)”.
- 2) Por lo tanto, las conductas de los padres, ocasionan un daño moral en el menor, toda vez que la vulneración a su derecho a la identidad, produce una afectación en su estado anímico y en su tranquilidad. Sin embargo, debe anotarse también que, corresponde a quien alega los daños, evaluar cada caso concreto con la finalidad de sustentar el daño emergente y lucro cesante; pues, “esta lesión o menoscabo a un bien jurídico fundamental, como es el derecho a la identidad, o daño a la vida de relación, pueden desencadenar jurídicamente no solo daños e intereses extrapatrimoniales, sino también a intereses patrimoniales”; y, como se dijo en un principio, estos deberán ser evaluados y sustentados caso por caso.
- 3) Dado que estamos ante un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, corresponde analizar el nexo causal o relación de causalidad “adecuada”, tal como lo dispone el artículo 1985° de nuestro Código Civil³⁰. Esto significa, que debe haber una relación de causalidad entre la conducta pasiva u omisiva de los padres y el daño reclamado por el hijo; es decir, el daño moral como consecuencia a la vulneración de su derecho a la identidad. En consecuencia, corresponde hacer un análisis contrario sensu.
- 4) Si los padres realizan las acciones pertinentes para establecer el vínculo filiatorio con sus hijos; entonces, este último gozará plenamente de su derecho a la identidad; pues, conocerá su realidad biológica y será reconocido con su correspondiente estado

de familia en la sociedad. Por lo tanto, queda evidenciado el nexo de causalidad existente entre la conducta pasiva u omisiva de los padres (acción dañosa) y el daño moral en el menor como consecuencia de la vulneración a su derecho a la identidad (daños ocasionado)”.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Responsabilidad civil extracontractual

La responsabilidad civil, se define como la carga socio jurídica y pecuniaria que conlleva intrínsecamente la obligación y deber de carácter general de indemnizar por los daños y perjuicios causados por un incumplimiento obligacional, el mismo que puede ser de carácter contractual o; asimismo originado por un hecho ilícito o riesgo creado; de modo que, de ser posible, “la reparación del daño debe consistir en el establecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de daños y perjuicios” (Flores, 2002, p. 193).

La responsabilidad es una expresión que, genéricamente, indica la obligación de aquel a quien, por cualquier título, incumben las consecuencias de un hecho dañoso o, en otros términos, dice relación con la posición del sujeto a cuyo cargo pone la ley las consecuencias de un hecho lesivo de un interés o voluntad protegidos. En tal sentido, es el resultado de una acción o comportamiento humano ante un deber u obligación; si se actúa de la manera prescrita por las normas, el hecho no acarrea al agente obligación indemnizatoria alguna.

Debe referirse que etimológicamente la palabra *responsabilidad* proviene del latín “*responsas*”, que quiere decir ‘constituirse en garante’. En el sentido natural y conforme a uso general de las palabras, se podría definir la responsabilidad con el conjunto de reglas que determinan la persona a la que el ordenamiento jurídico ordena reparar un daño.

La *responsabilidad civiles* el ensamble de reglas legales y jurisprudenciales que tiene por objeto sustituir a una atribución material de un daño una atribución de orden jurídico. Respondiendo a la legítima esperanza de una indemnización de las víctimas. Esta noción como género implica siempre el examen de una conducta voluntaria violatoria de un deber jurídico. Traduciéndose en el deber de reparar o resarcir los perjuicios causados; pero esta reparación puede ser *in natura*, volviendo las cosas al estado anterior al evento dañoso o lo más parecido posible a él; o de no ser factible ello, o así preferirlo el damnificado, mediante la indemnizatoria pecuniaria sustitutiva.

En relación con los elementos de la responsabilidad civil, debo hacer referencia a la *antijuridicidad* que se refiere al juicio impersonal objetivo, que recae sobre la contradicción entre el hecho y ordenamiento jurídico. Siendo una actuación antijurídica aquella que infringiendo un deber legal u obligación contractual —causa un daño a otro—, sin que medie una causa de justificación de ese daño.

En el caso de la *relación causal*, es la que determina cuál es el hecho que genera el daño entre una serie de posibilidades, teniéndose en cuenta diversos criterios de selección que pueden ser la cantidad, la proximidad de la causa o conexión lógica y necesaria del hecho generador con el daño producido y la cualidad del hecho. Asimismo, en relación con el denominado presupuesto, *factor de atribución* se constituyen en las razones que justifican que el daño que ha sufrido una persona sea reparado por alguien, se traslade económicamente a otro; es decir, es la respuesta a la pregunta de qué porque el agente debe indemnizar este daño, pudiendo ser entre otros: por culpa, riesgo y abuso de derecho; siendo este el fundamento del deber de reparar.

Por otro lado, debe considerarse al *daño*, como un elemento primordial y el único común en todas las circunstancias, cuya transcendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad civil contractual o extracontractual sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria; debiendo reunir las siguientes condiciones: que el daño sea no haya sido indemnizado anteriormente, que el daño sea cierto, que exista una relación causante-víctima y que el daño sea injusto.

Ahora bien, en otro aspecto conceptual vinculado al mismo, la teoría y la técnica legislativa y jurisprudencial, han sabido reconocer con amplitud la clasificación más extendida de la responsabilidad civil que deviene del sistema romano germánico, esto es, a la responsabilidad civil

extracontractual y extracontractual, de la cual nos ocuparemos en acápites más adelante.

Como bien se reconoce, la doctrina de la responsabilidad civil, ha ido desarrollando con entereza sus presupuestos y objeto, pero acaso el problema más latente se detecta en la práctica, respecto de la rigurosidad de su desarrollo en el campo socio jurídico, en ese sentido, explica con didáctica suficiente (Bullard, 2005) que la doctrina vinculada al área de responsabilidad civil se ha preocupado “mucho de definir los aspectos conceptuales de elementos como el nexos causal, el daño, la antijuricidad o el factor de atribución. Pero la verdad de las cosas es que los problemas vinculados con la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, son más fácticos que jurídicos”.

Bajo esa perspectiva, indica el citado autor, que la problemática principal de la que debe de ocuparse con amplitud la responsabilidad civil y que, dicho sea de paso, es una de sus funciones primordiales, lejos de ser si se aplican factores de atribución objetivos o subjetivos o si existe causalidad adecuada, es realmente saber cómo es que sucedieron las cosas.

En ese sentido comenta que “la mayor orfandad no está por tanto en la teoría, y ante la necesidad de resolver un caso vinculado a un accidente sin duda el juez cambiaría con gusto tomos enteros de doctrina por tener una filmación del momento preciso en el que ocurrió el daño, algo con lo que rara vez se cuenta”.

2.2.1.1. Presupuestos fundamentales de la responsabilidad civil

La dogmática civil, ha definido con amplitud los presupuestos fundamentales por los cuales se identifica a la responsabilidad civil, como es que a continuación desarrollaremos:

- a) **El Daño:** El daño, como uno de los fundamentos y elementos de la responsabilidad civil, tanto en su faz contractual como extracontractual, significa, “todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación”. Y que para que sea posible su reparación, “debe ser cierto; no eventual o hipotético” (Osterling, 2010).

En su importancia, el daño, es a la responsabilidad civil, como hemos ya indicado, uno de los presupuesto capitales, ya que, “siempre que hay un daño debe ser reparado por alguien no importa si ese daño surge dentro de un contexto de relaciones contractuales o como consecuencia de un delito o de un acto prohibido por la ley o de un abuso de un derecho o por una negligencia del causante o simplemente por el azar” (Casación N° 1762-2013-Lima, 2014).

Ahora bien, es necesario recoger y reconocer cierta tipología que la doctrina ha diseminado y desarrollado a lo largo del tiempo, respecto a la categoría del daño como elemento de la responsabilidad civil; así se tiene:

- **El daño emergente:** El daño emergente, en su desarrollo doctrinario, representa el “¿menoscabo económico que sufre el perjudicado con ocasión del incumplimiento, es decir, el daño emergente está referido al detrimento en el patrimonio del deudor como consecuencia de la inejecución de la obligación”. (Northcote, 2009).

- Para (Valenzuela, 1966), el daño emergente representa “las pérdidas que sufre el acreedor como consecuencia de la inejecución de la obligación” (p. 48).

- **El lucro cesante:** El lucro cesante, como una tipología resultante del desarrollo del daño, es, “la ganancia dejada de percibir por la persona perjudicada como consecuencia del incumplimiento. [De modo que], a diferencia del daño emergente, el lucro cesante no es un detrimento en el patrimonio de la persona perjudicada, sino que es una ganancia que no percibirá al no haberse cumplido con la prestación esperada” (Northcote, 2009).

Por su parte (Varsi, 2006) opina que el lucro cesante es la representación objetiva de “las utilidades que deja de percibir, con motivo de la misma inejecución”; de modo similar a lo que explica (Córdova, 2009), para quién, este elemento es “la renta o ganancia frustrada o dejada de percibir.”

- **El daño moral:** El daño moral, como su título apunta, es el que se sufre cuando se afectan bienes jurídicos protegidos fuera de la esfera patrimonial de las obligaciones. Así pues, en sentido similar, (Espinoza, 2001), explica que el daño moral, es aquel de naturaleza “no patrimonial; así pues es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afección que de la realidad económica”. De acuerdo a (Northcote, 2009), “es el que se produce cuando se ha perjudicado la reputación o el honor de una persona, como consecuencia del incumplimiento del deudor”.

En consecuencia, como cita (Osterling, 2010), en aprehensión de lo regulado en los artículos 1322° y 1984° del Código Civil; “el daño moral es susceptible de ser reparado tanto por inejecución de las obligaciones emar1adas del contrato, como en las obligaciones extracontractuales”.

- b) **La Culpa:** La definición del artículo 1321° del Código Civil, recoge una tipología de la culpa cuando estamos en presencia de la responsabilidad civil contractual, siendo que se cita la existencia de la culpa inexcusable o culpa leve. Siendo así, definiremos cada una para ver las diferencias que le atañe.

La culpa inexcusable es aquella en la que el “autor obra u omite con desprecio de las más elementales precauciones y en las que incurriría un hombre de escasa inteligencia u habilidad” (Flores, 2002) . El artículo 1319° del Código Civil, define a la culpa inexcusable como aquella en “quién por negligencia grave no ejecuta la obligación”.

La culpa leve se define como la proscrita por la negligencia en el actuar de una persona, pero que en sus consecuencias, se exhiben como no graves. El artículo 1320° del Código Civil, la define como el actuar de “quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar”.

- c) **El Dolo:** Se le puede definir, a este elemento constitutivo de la responsabilidad contractual, como la conducta de quién “ha obrado con la intención, de causar ese daño. No es suficiente con que haya previsto la posibilidad del daño; hace falta que haya querido su realización. Esa mala intención constituye el criterio de la culpa delictual y de la culpa dolosa” (AMAG-Academia Nacional de la Magistratura , 2012).

Al respecto, comenta (Osterling, 2011) que: “el dolo existe pues cuando el deudor tiene conciencia de no cumplir su obligación, sea con el propósito de causar un daño al acreedor

o no. Y esta característica, justamente, hace al dolo diferente de la culpa. En la culpa no hay intención de no cumplir; el deudor no ejecuta su obligación por descuido o negligencia. En el dolo hay mala fe; en la culpa no”.

2.2.1.2. Tipos de responsabilidad civil

Como hemos venido adelantando en acápites anteriores, la responsabilidad civil, suele dividirse de la revisión de la doctrina en dos vertientes bien definidas, cada cual con sus propios lineamientos. En ese sentido, como es que admite (Tamayo, 2003) tanto la doctrina y la jurisprudencia universales, del mismo modo como lo hacen las legislaciones, diferencian de forma clásica entre las acciones derivadas de la responsabilidad civil contractual, y las derivadas de la responsabilidad civil extracontractual.

Así, sea cual sea el interior tipológico de la responsabilidad, confluyen elementos comunes como “una culpa (probada o presunta), un daño, y un vínculo de causalidad entre la culpa y el daño” (Tamayo, 2003).

Empero, como es que también reconoce el propio autor, antes citado, también conviven ciertas diferencias accesorias entre la responsabilidad civil contractual, y la responsabilidad civil extracontractual. Las mismas que pueden “favorecer o perjudicar a quien vaya a demandar judicialmente en proceso por responsabilidad civil. Más adelante trataremos de hacer un

paralelo que permita demostrar las diferencias existentes entre una u otra responsabilidad, y las ventajas o desventajas, que presenta tanto la una como la otra” (Tamayo, 2003, p. 52).

a) Responsabilidad contractual:

La responsabilidad civil contractual, como ya hemos venido adelantando líneas arriba, es un tipo de responsabilidad civil basado en el elemento obligacional del contrato. Su ejecución es demandada por su carácter probatorio mediante la incoación de un proceso civil. En ese sentido, explica (Tamayo, 2003) que el ejercicio de tutela de este elemento de responsabilidad, la tiene por una lado, a quién contrató, o por otra parte, a las personas que sufrieron un perjuicio personal, derivando la inejecución o ejecución imperfecta del contrato.

b) Responsabilidad extracontractual:

El lado opuesto de análisis de la tipología de la responsabilidad civil contractual se encuentra en la responsabilidad civil extracontractual, que como su *nomen iuris sugiere*, define a la responsabilidad que se encuentra en el hecho social desprovisto del elemento obligacional del contrato.

Dentro de las responsabilidades civiles que merecen tutela y exigibilidad aun estando fuera de una relación contractual se encuentran aquellas cuyo elemento merece una

mayor carga probatoria *intra* proceso y cuyo nacimiento se da por hechos sociales o jurídicos que no necesariamente tienen la figura del contrato. Este análisis es el que justamente se da al prever la evolución de esta responsabilidad y su configuración en nuestro ordenamiento civil.

Al respecto (De Trazegnies, 2005) indica con razón que podemos hablar propiamente de la responsabilidad extracontractual como una institución sistematizada y objeto de un estudio propio a partir del primer Código Civil peruano que entra en vigencia en 1852. Este Código toma como modelo al Código de Napoleón y es así que se refiere a esta institución como la responsabilidad que nace de los delitos y de los cuasidelitos. Sin embargo, mientras que el Código francés incluía este concepto dentro de un título dedicado a los compromisos que se forman sin convención, el Código peruano lo coloca dentro de la sección que se refiere a las obligaciones que nacen del consentimiento presunto, como si la indemnización por daños y perjuicios surgiera de una suerte de consentimiento tácito del causante para pagar por los daños que ocasione”.

2.2.1.3. La responsabilidad civil desde la perspectiva del Derecho de Familia

En la tratativa del Derecho de Familia, existen algunos acercamientos a la aplicación de la responsabilidad civil que se deriva de

las relaciones entre familiares. Uno de los casos más **controvertidos** que es materia de nuestra investigación, pertenece a la materia filiatoria.

Bajo esa perspectiva, es posible afirmar que algunos de los principios generales que regulan la responsabilidad civil pueden extender sus efectos hacia el Derecho De Familia, como también lo entienden (Olórtegui, 2010) y (Guerra, 2015).

Esta extensión del derecho de la responsabilidad, tiene como premura el tratamiento de los efectos de las relaciones basadas en hechos sociales. Así también lo comprende (Olórtegui, 2010), para quién, “la evolución experimentada en el mundo jurídico, [ha variado] hacia la consideración de la persona como centro de protección, quedando atrás una concepción del Derecho de contenido patrimonial y carente de valores humanos” (p. 52).

Para (Fernández, 1985), el daño a la persona “en su más honda acepción, es aquél que tiene como consecuencia la frustración del proyecto de vida de la persona. Es **decir** se trata de un proyecto de tal magnitud, que truncaría la realización de la persona humana de acuerdo a su más recóndita e intransferible vocación” (p. 81).

En ese sentido, (**Mosset, 1992**), en acuerdo de la mayoría de la doctrina, señala que “el daño a la persona es un reconocimiento del valor humanidad, en el sentido de entender al hombre como un fin y no como un medio. En consecuencia, dentro del mismo queda comprendido todo detrimento: físico, psíquico, somático y estético; individual, familiar y

social; relativos a la vida de relación, de afectos, de intimidad, de proyección.

Algunas de las características de la perspectiva del Derecho de Familia que se asume desde la responsabilidad civil, son como indica (Olortegui, 2010, p. 138) en su trabajo de investigación, las siguientes:

- La responsabilidad civil derivada de relaciones familiares se ubica dentro de la responsabilidad extracontractual o aquiliana, puesto que se origina por el incumplimiento de un deber legal (*alterum non laedere*) y no en virtud de un contrato.
- El factor de atribución es la culpa o dolo.
- La vulneración de los deberes y derechos de naturaleza familiar dan origen a daños patrimoniales y/o morales.
- Resultan de aplicación las reglas generales del sistema, siendo el principio rector lo dispuesto por el artículo 1969 del Código Civil.

2.2.1.1. Eximentes de la responsabilidad civil

Dentro de los supuestos en los que producen la ruptura de la relación de causalidad o nexo causal, que son causas extrañas o ajenas (fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima o del acreedor), los cuales desvirtúan o

excluyen la presunta responsabilidad de un sujeto por la generación de daño.

Debiendo denotarse que, en el *caso fortuito*, tradicionalmente resultaba de relevancia que fuera imprevisible, pero actualmente se considera que la irresistibilidad *se* constituye en el verdadero fundamento.

Siendo un hecho irresistible, **cuando** aunque haya sido efectivamente previsto, no puede ser evitado, a pesar de la diligencia que haya sido puesta para ello. Siendo la clave de la noción del caso fortuito, del mismo modo en que históricamente el eje de la teoría fue ubicado en la imprevisibilidad.

Sus caracteres son los siguientes:

- a) Imprevisibilidad: El hecho debe ser imposible de prever. Esta imposibilidad debe ser apreciada objetivamente con relación a un deber normal de prever.
- b) Inevitabilidad: El hecho debe ser imposible de evitar aplicando la atención, cuidado y esfuerzos normales con relación al hecho que se trata, considerando las circunstancias concretas del lugar, tiempo y forma.
- c) Hecho ajeno: El hecho debe ser ajeno al presunto responsable o exterior al vicio o riesgo de la cosa.
- d) Hecho sobreviniente: Debe aparecer con posterioridad a la formación de la obligación contractual.
- e) Hecho actual: Debe presentarse al momento de cumplir la obligación, impidiendo ejecutar la prestación.

f) Obstáculo invencible: Debe impedir de manera absoluta el cumplimiento de la obligación, pero si solo la tornan más difícil u onerosa no puede invocarse.

2.2.1.2. Alcances de la fractura causal y concausa causado por la propia víctima

La noción de fractura causal se configura cada vez que en un determinado supuesto se presenta un conflicto entre dos conductas o causas sobre la realización de un daño, el mismo que será resultado de una sola de dichas conductas o causas sobre la realización de un daño.

En ese sentido, en todo supuesto de fractura causal una de las conductas o causas habrá producido o causado el daño y la otra no habrá llegado a causarlo justamente por haber sido la misma consecuencia de la otra conducta. Y es por ello que la conducta que no ha llegado a causar el daño se le denomina causa inicial, mientras que la conducta que sí llegó a causar el daño se le denomina causa ajena. Implicando todo supuesto de fractura causal *un* conflicto entre la causa ajena y la causa inicial, siendo el daño consecuencia de la causa ajena y no existiendo ninguna relación de causalidad respecto a la *causa inicial*.

En dicho sentido, si una persona en estado de ebriedad cruza la vía férrea corriendo de manera intempestiva y es embestido por el tren que transita dentro de la velocidad autorizada para su conducción, no se le podría atribuir al conductor del tren una responsabilidad civil extracontractual por la supuesta producción del daño, el mismo tendrá la posibilidad de liberarse de dicha responsabilidad acreditando que el daño no fue consecuencia de su conducta sino de una causa ajena, por el hecho

de la propia víctima que padece el daño por su imprudencia, conforme a lo regulado por el artículo 1972 del Código Civil.

Por lo cual, para que se produzca la fractura del nexo causal, el autor de una determinada conducta deberá de acreditar que no ha sido el causante del daño, por ser la misma consecuencia de un daño fortuito, fuerza mayor, hecho determinante de un tercero o hecho de la víctima.

En relación con la *concausa*, aquí se presenta la situación en que el daño siempre es consecuencia de la conducta del autor, pero con la contribución o participación de la propia víctima, tratándose de un supuesto totalmente distinto al de la fractura causal. Encontrándose ello regulado por el artículo 1973 del Código Civil, en el cual la víctima por su propia conducta contribuye con la conducta del autor para la realización del daño. No siendo el daño consecuencia única y exclusiva de la conducta del autor, sino que la propia víctima ha contribuido y colaborado objetivamente a la realización del mismo, el cual no se hubiera producido de no mediar el comportamiento de la propia víctima.

Así, por ejemplo, si una persona decide practicar el ciclismo en una autopista y no en una pista especialmente acondicionada para ello, no hay duda alguna de que existirá una *concausa* en el supuesto de que el conductor de esta vía rápida atropelle al ciclista.

Siendo con mucha frecuencia bastante difícil distinguir cuando existe fractura causal y cuando existe *concausa*. Pudiendo emplearse como refería (Taboada, 1999) como criterio para diferenciarlas, plantearse la siguiente pregunta: *¿la conducta de la víctima por sí misma es suficiente para la producción del daño?* Si la respuesta es afirmativa, se trata de una

fractura causal, y si es negativa, será un supuesto de concausa, por cuanto además de la conducta de la víctima es necesaria la conducta del autor.

No tratándose la *concausa* de un conflicto entre dos conductas, a efectos de establecer cuál de ellas ha causado efectivamente el daño y cuál de ellas no ha llegado a producirlo, sino que se trata de un supuesto en el cual objetivamente la propia víctima queriéndolo o no, contribuye con su propia conducta a la realización del daño, como en el caso de un acto de *imprudencia* de la propia víctima y lo que va a producir la *concausa* no es la liberación de la responsabilidad civil del autor, sino únicamente la reducción de la indemnización que deberá ser determinada por el juzgador de acuerdo con las circunstancias del caso en concreto.

2.2.1.3. La prueba y los medios probatorios extemporáneos

El vocablo *prueba* es generalmente utilizado para designar los distintos medios con los cuales puede acreditarse la existencia de un hecho. Expresándose que probar es una actividad racional dirigida a contrastar una proposición. Se puede decir que el resultado de la prueba es una afirmación.

Procurándose a través de la prueba averiguar lo desconocido, verificar lo conocido y previamente afirmado; pues esta versa sobre las afirmaciones de las partes, es decir, sobre datos que estas poseen, que antes fueron desconocidos. No consistiendo la prueba en investigar sino en buscar un dato ignorado; en acreditar que aquello que se conoce y, por lo tanto, se afirma, corresponde a la realidad; debiendo tenerse en cuenta que no es investigadora la actividad probatoria, sino verificadora de las afirmaciones de hecho de las partes, se confía a estas la determinación de

los elementos (fuentes y medios de prueba) que deben emplearse dentro de los previstos legalmente.

Esa determinación es una carga, pero también es un derecho de las partes y, además, de rango fundamental, pudiendo definir la prueba como la actividad procesal que tiende a alcanzar la certeza en el juzgador respecto de los datos aportados por las partes, certeza que en unos casos se derivará del convencimiento psicológico del mismo juez y en otros de **la normas legales** que fijarán los hechos.

En tanto, los medios probatorios son los instrumentos que emplean las partes para acreditar sus afirmaciones en el proceso. Dichos medios probatorios se obtienen de la fuente de prueba, con lo cual podemos decir que el modo de incorporar la fuente de prueba al proceso es mediante los medios probatorios. Habiéndose establecido en el artículo 188 del Código Procesal Civil, que los medios probatorios sirven para generar *certeza* al juez convenciéndolo de las afirmaciones efectuadas en el proceso, dependiendo dicho convencimiento de la eficacia de estos medios, requiriéndose para ello de su contundencia en el proceso.

Siendo la oportunidad para ofrecer medios probatorios en los primeros actos procesales de la etapa postulatoria (demanda, contestación, reconvencción). El artículo 429 del Código Procesal Civil regula lo referente a medios probatorios extemporáneos, aquellos que solo pueden ser ofrecidos después de la demanda, si se refieren a hechos nuevos o a los mencionados por la otra parte al momento de contestar la demanda o reconvenir.

También pueden ofrecerse, excepcionalmente, medios probatorios en el escrito de apelación de sentencia o de absolución de agravios en las siguientes circunstancias: 1) cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa postulatoria; y 2) cuando se trate de documentos expedidos con fecha posterior al inicio del proceso o que comprobadamente no se haya podido conocer y obtener con anterioridad. Debiendo correr traslado el juez en caso de su presentación a la otra parte para que dentro de 5 días reconozca o niegue la autenticidad de los documentos que se le atribuyen

En el plano de la responsabilidad civil, más que señalar el factor de atribución, por dolo o culpa, es importante el conocimiento de los hechos. Por ejemplo, en la responsabilidad objetiva, se da una reducción de costos de probanza porque a quien produce el daño por actividad o bien riesgoso se le asigna responsabilidad, excluyendo al que recibió el daño, si sería a la inversa habría incentivos para que quien produce el daño no pruebe lo que sería muy costoso.

2.2.2. Reconocimiento de paternidad extramatrimonial

2.2.2.1. Antecedentes

Para referir los antecedentes del derecho filiatorio, y de forma más concreta, al que corresponde a la filiación extramatrimonial, hemos de referirnos al derecho romano de forma obligatoria. En ese sentido en Roma, al lado del matrimonio existía la institución del concubinato, y por

otra parte existían los hijos llamados bastardos, que no tenían padre conocido (Soto, 1982).

La institución del concubinato se consideraba como una unión natural. De esta unión nacían los hijos naturales, lo cual explica tal denominación en nuestra ley como un anacronismo y una impropiedad.

En ese sentido, los hijos naturales no tenían vínculo con el padre, no formaban parte de la familia, no llevaban su nombre, no le heredaban. Todos sus vínculos eran con la madre, a quien sucedían en todos sus derechos. Justiniano trató de cambiar esta situación tomando tres medidas distintas: la primera, de estímulo a los padres, estableciendo legitimación de los hijos por medio del matrimonio de aquéllos; la segunda, represiva, consistente en impedir que los padres pudieran asignar algo a los hijos por donación o testamento, y, finalmente, una moralizadora, prohibiendo que las personas erigidas en dignidad pudieran dar el espectáculo público del concubinato como también comprende (Troplong, 1947, p. 145).

El profesor (Valenzuela, 1966) por su parte señala que “en Roma, hasta cuando Justiniano se ocupó un poco en ella, en sus Decretales, y que cuando llegó la institución del feudalismo encontró la misma situación que se había creado en el Derecho Romano, porque el señor feudal proveía a la atención de sus hijos naturales, creando especies de dotes para que las comunidades atendieran a su subsistencia; pero en la decadencia del feudalismo las comunidades se vieron en imposibilidad de atender a los hijos naturales, y entonces la jurisprudencia tuvo que ocuparse en el

asunto, promoviendo la investigación de la paternidad. Así, se tiene que en España la primera institución que se ocupó en ella fue las Siete Partidas; en Inglaterra Isabel Primera legisló sobre el asunto; en Francia se conocen decretos del siglo XV relacionados con la investigación de la paternidad. Luego viene la Revolución y establece la igualdad entre los hijos naturales y los legítimos, pero con la restricción de que no se podía investigar la paternidad.

El Código de Napoleón empeoró las cosas, estableciendo discriminación entre unos y otros hijos y prohibiendo la investigación de la paternidad, con el célebre argumento de que "al Estado no le interesan los bastardos".

2.2.2.2. Concepto de filiación extramatrimonial

La filiación extramatrimonial es un juicio valorativo que se emprende mediante un proceso de carácter especial, por medio del cual, **un persona** busca el reconocimiento filial de otra, cuyo vínculo se halla fuera del matrimonio

En ese sentido, como expresan (Méndez & D'Antonio, 2001) "el juicio de filiación hoy en día es netamente pericial", ello pues, en mérito de que los lazos biológicos filiales que lo fundamentan son irrefutables. Es por ello, que, como sostiene (Varsi, 2006), su desarrollo "amerita un estudio serio y pormenorizado, en el que no pueden faltar los estudios biológicos de rigor".

Caso contrario, es la afirmación de (Di Lella, 1977), para quién en cambio el juicio de filiación extramatrimonial “no es un juicio de peritos, sino una acción que el juez resolverá según las reglas de la sana crítica; valiéndose de esos peritajes como auxiliares de su labor. De lo contrario, sería más fácil, más rápido y económico dejar que los peritos dicten sentencias de filiación”.

2.2.2.3. Características de la filiación extramatrimonial a nivel procesal

Indica (Varsi, 2006) que el proceso de filiación extramatrimonial, como queda expresado, es especial, sui generis. De modo que su singularidad se representa en conjunto debido de determinadas características que lo connotan, otorgándole un nivel diferenciador de los demás procesos.

En ese sentido, entre las características del proceso de filiación de la paternidad extramatrimonial se tienen las siguientes:

a) La competencia jurisdiccional:

Esta característica analiza la competencia del juez apropiado para tratar el proceso. En ese sentido, indica (Varsi, 2006) que, resulta ser el juez “competente para conocer los procesos de declaración judicial de la paternidad extramatrimonial el juez de paz letrado.

La propuesta se sustentó en que no existiendo mayor complejidad en la probanza en el nuevo proceso, sino únicamente fallar con base en el resultado genético, la actividad del juez es mínima por lo que se consideró que esta labor podía ser realizada por el juez de paz letrado. Un proceso de mero trámite no requiere ser visto por un juez especializado. Además, la competencia de paz es más accesible a los justiciables, tanto por razones geográficas como sociales e ideológicas”.

Así pues, expresa (Guerra, 2005), **que** en virtud de este análisis, “la filiación es un tema tan de la vida que este juez es el más idóneo para conocerlo. A través de este proceso y de su canalización en esta competencia se busca una cultura de paz en la medida que se trata de prevenir conflictos personales y sociales, todos en general, desde sus orígenes” (p. 173).

b) La titularidad de la acción:

La regla general que contempla el Código Civil es que las acciones de paternidad son personales. El artículo 407 establece que la acción judicial de paternidad extramatrimonial corresponde “sólo” al hijo. Es éste quien tiene la legitimidad para obrar, pudiendo la madre actuar en su representación si el hijo fuera menor de edad.

Éste es un cambio importante en el que se toma en cuenta el interés moral o familiar, como es que estipula el artículo VI del Título preliminar del Código Civil; para iniciar la acción. Puede

aludirse que esto implica una intromisión en la intimidad de la persona al decidir en su nombre, y por ella, investigar su esencia **filial** pero, tratándose de una acción iniciada en defensa de los intereses del menor puede ser justificable, amparable en el sentido de que sus efectos repercutirán tanto en el aspecto personal y colectivo.

c) El diseño o estructura del proceso de filiación extramatrimonial:

El proceso aprobado, según indica (**Varsi**, 2006, p. 360) está estructurado con base en los siguientes lineamientos:

- Modernidad:

Como hemos indicado, se trata de un proceso actualizado de acuerdo con la efectividad de los avances biocientíficos. Su justificación radica en el hecho de que tomando en cuenta el grado de certeza del ADN debiera existir un proceso que utilice y reconozca dicho resultado de manera directa y primaria (no en segundo plano), creando un trámite judicial especial, de por sí innovador.

- Proceso sui generis:

Algunos refieren que se trata de un proceso especialísimo, otros de un proceso monitorio, en el entendido que funciona, más que a manera de advertencia, de exigencia en la declaración de

paternidad. La realidad es que este proceso cambia todas las reglas de investigación filial presentando un modelo ejecutivo de averiguación del Estado.

- **Proceso basado en la efectividad del ADN:**

Este proceso se fundamenta, es decir, tiene su *ratio essendi*, en la fuerza y contundencia de los resultados genéticos que pueden obtenerse del ADN (99.99% de efectividad), desbaratando los axiomas jurídicos que con el devenir de los años colmaron los expedientes (páginas, folios, fojas de defensas y contradefensas) truncando la vida de tantas personas que, sin padre ni gloria, vieron disminuidos sus derechos de entroncamiento familiar Acceso a la justicia.

Este proceso estimula la canalización de acciones de filiación tomando en cuenta la realidad existente sustentada en trámites judiciales farragosos que desalientan a los litigantes y sus pretensiones de tanta trascendencia.

El acceso a la justicia es un derecho fundamental de todo ciudadano y un deber del Estado. Es el componente esencial del derecho a la tutela judicial efectiva con el que lograremos sociedades más justas y democráticas. Como se indica en su noción, “el acceso a la justicia requiere necesariamente mirar más allá de los tribunales”, (Ferrandino, 2004) no basta que la ley sea efectiva, es necesario contar con un proceso eficiente que cumpla

los objetivos de las normas lo que logra, al menos, facilitar bastante esta nueva ley.

d) Especialidad del Proceso:

Como señala oportunamente el profesor (Varsi, 2006) este proceso, “sólo puede ser utilizado para la paternidad extramatrimonial. No es aplicable a otro tipo de acciones filiales. Se sustenta en la mayor carga procesal. Son más los casos que tratan de responder la pregunta: ¿quién es mi padre? Pocas veces se busca encontrar una respuesta judicial a la interrogante ¿Quién es mi madre? En otras palabras, la materia procesal en este aspecto es reducida, por no decir inexistente, pero no por ello menos importante” (p. 180).

2.2.4. Aspectos probatorios del daño moral

La probanza del daño moral ha sido uno de los aspectos que sigue causando polémica tanto en la doctrina y la jurisprudencia. En efecto como reseña (Fernández, 2010), el tratamiento del denominado daño moral y la forma en que la jurisprudencia sustenta su probanza y determina su cuantificación, “*ha suscitado un conjunto variado de pronunciamientos, a tal punto que la magistratura nacional, durante los días 3 y 4 de noviembre del año 2017, realizaron el IV Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil, en el cual se trató el tema “Daño moral, pruebas y criterios para su cuantificación”;* arribándose a una conclusión que, en el entendido de algunos operadores del derecho no escapa a las críticas” (p. 48).

Así pues, en la actualidad resulta bastante complejo para los jueces, así como para la parte que alega el daño moral, probar la existencia del mismo, entendido este como el dolor, sufrimiento o aflicción como consecuencia de un evento dañoso y más aún, la dificultad de cuantificarlo como tal.

Eso viene generando el hecho que, a nivel judicial, se otorguen diferentes montos de indemnización en casos análogos, evidenciando un divorcio en los criterios, y lo que es peor, una desproporción debido a que se reconocen mayores cantidades indemnizatorias a futbolistas consagrados que por algún motivo ven “lesionada” su imagen y, sin embargo, determinan sumas ínfimas a ciudadanos de a pie o a menores de edad que son víctimas de algún hecho generador de daños.

Desde la jurisprudencia se ha tentado un esfuerzo esta tarea, por medio del IV Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil del mes de noviembre del año 2017, trata de llegar a una solución pacífica, aprobada por mayoría, con relación a dos aspectos:

- 1) La primera enfocada en la carga probatoria del daño moral, independientemente de lo extenso o discrepante que pueda resultar su definición debido a las diferentes posiciones existentes ya sea por su inclusión dentro del daño a la persona o porque se enfoca como un concepto diferente del mismo.
- 2) La segunda está referida al tema de la cuantificación y aquí el Pleno Jurisdiccional parece haber optado por la salida más lógica al precisar que los criterios de cuantificación deben ser objetivos, es decir, si para acreditar el daño moral tienes que sustentarlo a través de pruebas directas o

indirectas, entonces será mucho más fácil poder determinar el quantum resarcitorio debido a que este estará enfocado en función a las pruebas otorgadas o sucedáneos de las mismas. Sin embargo, ello no hubiese ocurrido si el Pleno hubiese optado por la ponencia que sostenía que es suficiente presumir el daño para otorgar la pretensión de indemnización por daño moral, con criterios de interpretación amplios para su determinación (daño in re ipsa, porque se presume el daño moral luego de verificarse el hecho causante del daño), lo que hubiese generado una mayor liberalidad en la justificación discrecional de los jueces respecto de los argumentos utilizados para determinar la cuantificación del daño.

Empero, esta decisión, tiene como antecedente a la casación N° 1594-2014 – LAMBAYEQUE, la cual en su quinto considerando también señala que *“el daño moral es particularmente difícil de acreditar (el resaltado es nuestro) debido a que las personas no expresan sus sentimientos o emociones del mismo modo. Además, en algunos casos, ocurre que los sufrimientos severos son resistidos con fortaleza sin ninguna alteración en la salud o aspecto físico del sujeto”*. En consecuencia, resulta evidente que es la propia Corte Suprema la que reconoce que estamos ante un tema complejo y de difícil probanza.

Cabe precisar que este problema no solo se presenta en la especialidad civil, sino en otras como la laboral, por ejemplo en esta última nuestra Corte Suprema se ha pronunciado en la casación N° 139-2014-La Libertad, que fuera publicada en el Diario oficial El Peruano el 30 de julio del 2015, señalando que *“si se puede solicitar un pago adicional indemnizatorio por daño moral a raíz de un despido, lo cual se condice con la casación 5008-2010-Lima, sin*

embargo, la misma sentencia ha establecido que para que se le reconozca el derecho a la indemnización por daño moral a un trabajador como consecuencia de un despido, deberá acreditar el daño sufrido”.

Nos encontramos con distintas corrientes doctrinarias que pretenden definir el daño moral desde distintas concepciones del daño en general. Es por ello, que deberemos analizar el concepto de daño para introducirnos luego en la noción de daño moral.

En nuestro derecho las opiniones de los autores han generado tres corrientes fundamentales sin perjuicio de otras posiciones minoritarias. Para algunos autores, el daño sería el menoscabo o lesión a un bien o un derecho jurídicamente protegido.

El destacado profesor rosarino, (Brebbia, 1999), refiere que importa la naturaleza de los derechos dañados. En consecuencia, habrá daño patrimonial si los derechos afectados tienen contenido patrimonial y habrá daño moral si los derechos lesionados son de contenido extrapatrimonial.

Esta doctrina atiende a la lesión o menoscabo de un derecho o bien jurídico patrimonial o extrapatrimonial, concluyendo que el daño moral consistiría en la lesión a un derecho de la personalidad (vgr. el nombre, el honor, la intimidad).

Así la entienden como "toda violación de un derecho extrapatrimonial configura un daño moral, lo que caracteriza jurídicamente a los daños extrapatrimoniales no es ningún sufrimiento de carácter particular, sino la

violación de algunos de los derechos inherentes a la personalidad de un sujeto"
(Brebbia, 1999, p. 174)

(Trigo, 2000), a su vez, sostiene que daño moral es el que se infiere al violarse alguno de los "derechos personalísimos" o "de la personalidad", que protegen como bien jurídico a los presupuestos o atributos de la personalidad del hombre como tal: de una parte la paz, la privacidad, la libertad individual, y sobre todo la salud y la integridad psicofísica de los seres humanos.

La otra teoría sostiene que daño es la lesión a un interés jurídicamente protegido sin importar la naturaleza del bien lesionado.

Según esta doctrina el daño jurídico es el que afecta un interés, y será la naturaleza de este último el que determine si se trata de un daño moral o patrimonial. Es por ello, que la lesión a un derecho patrimonial puede provocar daño patrimonial y, a su vez, un perjuicio extrapatrimonial, o indistintamente, puesto que el criterio de distinción no es el carácter del derecho lesionado sino el interés que es presupuesto de ese derecho.

(De Cupis, 1975) pone el acento en el interés comprometido y enseña que "el interés privado se distingue según el punto de referencia objetivo, en que puede producirse respecto a bienes patrimoniales, o en bienes no patrimoniales, por lo que correlativamente se considera como interés patrimonial o no patrimonial. De esta forma el daño privado se definirá como patrimonial o no patrimonial, según tenga por objeto o el interés privado patrimonial o un interés privado no patrimonial" (p. 97).

(Bueres, 1992) sostiene que es falso que la lesión a un bien o a un derecho de la personalidad genere de suyo un daño moral. La imagen, la intimidad, el honor, etcétera, si bien se tutelan para defender la dignidad humana, no tienen un valor a los efectos resarcitorios per se. Por ende, el perjuicio moral adviene debido a que esos bienes o derechos de la personalidad satisfacen necesidades (intereses) del espíritu, el cual está asentado en otro bien: la integridad sicofísica.

Enrolado en esta posición, (Zannoni, 1987) define al daño moral como "el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocado por el evento dañoso, es decir, por el hecho o acto antijurídico" (p. 40). Agrega el autor que la noción se basa en los siguientes presupuestos: la naturaleza del interés lesionado y la extrapatrimonialidad del bien jurídico afectado.

(Bueres, 1992) concluye más allá de analizar las distintas teorías que el daño es lesión a un interés amparado por el derecho que se mide por sus secuelas (de una manera inseparable).

Desde una postura diferente, (Orgaz, 1980) distinguía entre daño en sentido amplio y daño resarcible. Por lo tanto, concebido el daño como presupuesto de la responsabilidad civil (daño resarcible) sostenía este autor que el daño moral es la consecuencia perjudicial o menoscabo que se desprende de la aludida lesión. Entre la lesión y el menoscabo existe una relación de causa a efecto. El daño resarcible es esto último.

(Zavala, 1995), define al daño moral como: "una minoración en la subjetividad de la persona, derivada a la lesión de un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el

desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial" (p. 173).

Adhirió a este concepto de daño moral (Mosset, 1999), quien sostiene que atiende al daño en sí mismo y no a la índole de los derechos lesionados y que, además, pone el acento en el daño al espíritu comprendiendo a la persona humana en cuerpo y espíritu, en su capacidad de entender, querer o sentir. Este autor replantea la expresión "daño moral" en la vieja idea del dolor y del sufrimiento y propone la noción de "daño a la persona extrapatrimonial" (p. 58).

Nosotros adherimos a la posición doctrinaria que entiende al daño moral como las consecuencias o resultados disvaliosos sufridos por una persona en sus intereses legítimos o en sus derechos subjetivos en una concepción amplia; vgr. en la seguridad personal, en el goce de los bienes, en las afecciones legítimas .

De considerar las consecuencias o efectos de la acción dañosa podemos comprobar la existencia del daño moral como materia objeto de la reparación y así mensurarlo.

Existen dos posiciones sobre el carácter de la reparación del daño moral. Nos encontramos con la tesis sancionatoria por un lado, y con la tesis resarcitoria o satisfactoria por el otro Según una primera corriente la reparación por el daño moral tendría el carácter de una sanción ejemplar, puesto que se trataría de una pena privada o civil, impuesta como castigo al responsable, mediante la cual se reprueba ejemplarmente la falta cometida por el ofensor.

Esta tesis punitiva o sancionatoria, cuyo mayor exponente nacional ha sido (Llambías, 1954), quien sostiene el carácter sancionatorio de la reparación del daño moral. Se impone al responsable a título de castigo ejemplar. Se basa esta corriente en la persona autora del daño. Se tiene en cuenta su personalidad, **la gravedad** de la falta cometida y la capacidad económica del sindicato responsable para determinar la indemnización. Una vez establecida la misma a favor de una de las víctimas no puede ser condenado nuevamente en virtud del principio "non bis in idem". Asimismo, por tratarse de una pena privada se extingue con la muerte del ofensor.

De esta manera, podemos decir que "quedan sin reparar todos los daños que no pueden atribuirse a un factor subjetivo de imputabilidad -culpa o dolo-, puesto que sin culpabilidad no puede haber sanción punitiva". (Mosset, 1999)

Asimismo, quedarían sin reparar los daños originados en el hecho ajeno, puesto que nadie podría ser castigado por un hecho que no ha **cometido** .

Decía (Llambías, 1954), en oposición al argumento de las "satisfacciones equivalentes" sostenido por los seguidores de la tesis del resarcimiento que "...pretender que los dolores físicos o morales resultan remediados o aplacados por los sucedáneos placenteros que el dinero puede comprar es caer en un grosero materialismo, que lamentablemente está presente aún en forma inconsciente en tantas manifestaciones de la civilización de nuestro tiempo. Encierra también esa tesis un notorio equívoco acerca de la significación del dolor en la vida del hombre. Pues principalmente el dolor no constituye un fin, sino que es un medio que el hombre puede convertir en su efectivo beneficio, desde que es un

maravilloso instrumento de perfección moral, de cultivo de las virtudes más elevadas, como la paciencia; en fin el dolor es un excelente medio de expiación, es el crisol donde se purifica nuestra alma.

La otra corriente conocida como la tesis resarcitoria o satisfactoria sostiene que la indemnización por daño moral cumpliría una función satisfactoria, no de equivalencia; lo que no significa ponerle precio al dolor. Se pretende reparar el daño causado aunque no se puedan borrar los efectos del hecho dañoso a través de satisfacciones equivalentes a las que fueron afectadas.

Además, le contesta a los seguidores de la tesis punitiva que considera inmoral resarcir con dinero daños puramente morales, que "el Derecho y la Moral no coinciden ni pueden coincidir las leyes, por consiguiente, y las instituciones que ellas reglan, pueden ser justas o injustas -según fuere su adecuación a las necesidades o conveniencias prácticas que tienden a satisfacer- pero no inmorales" (Orgaz, 1980).

Como se considera a la persona de la víctima y al daño en sí mismo, en el caso de presentarse varios damnificados como consecuencia del mismo hecho generador de la responsabilidad, se otorgarán las indemnizaciones en forma independiente para cada uno de los reclamantes .

Nuestro Código Civil utiliza los términos "reparación", "indemnización", "resarcimiento", mas nunca emplea vocablos que indiquen que se trate de una pena o sanción. Además, si así fuera la solución del código, debería éste contemplar el destino de dicha sanción -indemnización- a favor del Estado o de algún Organismo Público y no una suma a favor de la víctima.

Por último, nos encontramos con una posición ecléctica o de la sanción mixta, también llamada funcional, para la cual la reparación del daño moral reviste simultáneamente carácter resarcitorio y sancionatorio (Morello, 1990)

Esta corriente doctrinaria considera tanto a la víctima del daño como a su ofensor, analizando la situación económica de cada uno de ellos como asimismo su personalidad y conducta. La indemnización a su vez cumpliría una doble función; por un lado, importaría una sanción para el victimario, y, por el otro, significa el resarcimiento del daño para la víctima.

Un sector importante de la doctrina ve en los llamados "daños punitivos" o "indemnizaciones punitivas" una nueva formulación de esta tesis mixta, que entiende al daño moral con carácter resarcitorio, pero a su vez -en casos de grave inconducta- sería condenado el autor del daño a un plus indemnizatorio con carácter de pena privada.

2.2.2. La centralidad de la persona humana y el sistema de responsabilidad civil

La visión humanista, que impregna grandes tramos del Código Civil peruano de 1984, rompe el esquema patrimonialista imperante en el derogado Código de 1936, en cuanto reflejo de la doctrina y prácticas jurídicas de un inmediato pasado.

Para Olenka Woolcott el cambio producido a través del Código vigente “representa un hito histórico que se traduce en el reconocimiento del ser humano eje de tutela del Derecho. La filosofía de base existencialista (...) permite que nuestro Derecho Privado se coloque al unísono con las modernas tendencias en

tutela de la persona a nivel del Derecho Comparado”. Esta comprobación es compartida por muchos otros estudiosos del Código Civil peruano de 1984.

Nuestro Código Civil presta principal atención a todo lo que significa la protección preventiva, unitaria e integral de la persona humana. Este constituye uno de sus principales aportes a la codificación civil.

Son numerosos los autores que advierten la nueva orientación del Código Civil peruano actualmente vigente. Muchos de ellos, en efecto, lo toman como modelo a seguir. Recordamos, entre ellos, a Pietro Rescigno, Jorge Mosset Iturraspe, Atilio A. Alterini, Sandro Schipani, Víctor Pérez Vargas, además de otros prestigiados autores en el área del Derecho nacional.

El haberse reconocido la centralidad de la persona humana en tanto “sujeto de derecho” permite percibir, en nuestros días, que lo que interesa existencial y jurídicamente no es tanto la determinación de la culpa del agente del daño, o de otros factores o criterios de atribución sino, más bien, atender a la magnitud de las consecuencias del daño ocasionado a la persona, ya sea en su unidad psicosomática o en su libertad fenoménica o “proyecto de vida”.

La finalidad de este realista enfoque, centrado en el ser humano y no en el patrimonio, está dirigido a que no se le prive de una adecuada y oportuna indemnización por el daño injusto del cual ha sido víctima.

Se advierte, así, como la protección de la persona humana de las consecuencias derivadas de un daño injusto desplaza al patrimonio de la centralidad del Derecho de Daños que antiguamente ocupaba. Es decir, se

considera que, a diferencia del pasado, la persona humana resulta ser un fin, en sí misma, mientras que el patrimonio es de carácter instrumental.

El derecho positivo del momento histórico que vivimos reconoce la centralidad de la persona en tanto es la creadora, protagonista y destinataria del derecho. El emblemático artículo 1 de la derogada Constitución peruana de 1979 nos lo confirma cuando enuncia y dispone que: “La persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Todos tienen la obligación de respetarla y protegerla”.

En el Preámbulo de la mencionada Carta Magna los constituyentes dejan constancia del principio que inspira su articulado al afirmar que son: “Creyentes en la primacía de la persona humana y en que todos los hombres, iguales en dignidad, tienen derechos de validez universal, anteriores y superiores al Estado”.

Para comprender la nueva estructura conceptual y sistemática del revolucionario cambio que se produce en materia de responsabilidad civil a raíz de la aparición del “daño a la persona” –dentro del cual se integra el llamado “daño moral”–, debemos referirnos muy brevemente a su origen y a su causa o razón de ser dentro del derecho contemporáneo.

Para ello es del caso remontarnos a la primera mitad del siglo XX donde, en el periodo comprendido entre las dos guerras mundiales, como consecuencia de los horrores experimentados, así como por el avance tecnológico con su vertiente de riesgo para la persona, surge una nueva concepción del ser humano

que modifica, de raíz, la idea que, hasta entonces, se tenía sobre su estructura existencial.

Le debemos a la escuela de la filosofía de la existencia el surgimiento, en dicho momento histórico, de dicha nueva concepción del hombre, la que supera la antigua noción que lo consideraba, limitadamente, como uno de naturaleza “racional”. Esta incorrecta, por insuficiente visión de la persona, tiene su origen en Aristóteles quien, en el siglo V a.C., sostiene que “los demás animales viven sobre todo guiados por la naturaleza, aunque en escasa medida los guía también el hábito; pero el hombre es además guiado por la razón, que solo él posee”.

(Iturraspe, 2010) al referirse a la trascendencia e importancia que significa el cambio que se origina en el mundo jurídico con la aparición del “daño a la persona”, sostiene que “afirmamos desde ya, que se trata de un cambio revolucionario. De una modificación que dice del humanismo del enfoque actual y de la deshumanización del derecho anterior”. Anota la expectativa con que se recibió en su país la noticia de la creación de esta esperada figura jurídica, así como las publicaciones que se originaron a raíz de su conocimiento y posterior estudio.

Es, por lo expuesto, que explicablemente el planteamiento del “daño a la persona” no fue acogido de inmediato por la doctrina nacional a la espera de conocer mayor información al respecto. Algunos por estas razones, por cautela y prudencia, sin descartar la posibilidad de la existencia de esta nueva figura del “daño a la persona” aguardaron el pronunciamiento de los juristas europeos que aún no eran conocidos en el Perú.

Es así que, por lo general, las nuevas ideas quedan a la espera de su decantación y sedimentación doctrinaria, ya sea por aquellos juristas que prudentemente actúan con cautela ante las novedades, o de juristas tercamente conservadores que no son proclives, con frecuencia, a abrir sus mentes para aceptar aquellas novedades debidamente fundamentadas.

La revisión del instituto de la responsabilidad civil, como consecuencia de los cambios producidos en el mundo jurídico, antes mencionados, origina un impostergable replanteo que conduce a una nueva composición y sistematización del Derecho de Daños. Como consecuencia de dicho replanteo, como se ha anotado, se ha incorporado al escenario jurídico una nueva e importante categoría como es el “daño a la persona” con sus diversas modalidades.

Como se ha señalado en precedencia, el descubrimiento de este daño tiene sus orígenes en los años setenta del siglo pasado, por acción de la jurisprudencia y la doctrina italianas, y se desarrolla, paulatinamente, en la década de los años ochenta y noventa de dicha centuria. Llega a nuestros días consolidada, como una institución reconocida por la doctrina y la jurisprudencia comparadas.

En el Perú, en pleno desarrollo en Italia del proceso creativo del mencionado “daño a la persona”, logramos diseñar una nueva sistematización de esta novedosa institución, hecho que no se había alcanzado en Italia en aquel momento. Esta sistematización y el desarrollo creativo de sus varias modalidades –como es el caso del “daño al proyecto de vida” y de la nueva concepción del “daño moral”– ha dado lugar, como se ha anotado, a que en Italia

se hayan traducido y publicado algunos artículos producidos en el Perú sobre la materia y se aluda, a raíz de estos acontecimientos, a la existencia de la “escuela peruana del Derecho de Daños”.

El “daño a la persona” está regulado en el artículo 1985 del Código Civil peruano de 1984 y es reconocido y admitido por la jurisprudencia nacional.

Para la ubicación del “daño moral” dentro del amplio espectro del “daño a la persona” es necesario conocer previamente la sistematización de este último daño, por lo que haremos de ella una breve referencia. Pero, antes de ello, deseamos hacer una breve referencia a la clasificación del daño, en general, desde nuestra personal perspectiva.

El daño, en cuanto a la naturaleza de los bienes afectados, se clasifica en daño subjetivo o “daño a la persona, y en daño objetivo o daño a las cosas exteriores al hombre, como es el caso del patrimonio. En cuanto a sus consecuencias, el daño se clasifica en daño personal o extrapatrimonial y en daño extrapersonal o patrimonial. Bajo este esquema general desarrollamos nuestra teoría del “daño a la persona” y del “daño moral”.

La sistematización del “daño a la persona”, como lo tenemos anotado, se lleva a cabo en el Perú en la década de los años ochenta del siglo XX, pero recién se publica en 1993.

Para dicha sistematización se parte de la noción de “daño”, la cual, siendo unitaria, presenta dos instancias simultáneas como son, de una parte, el daño considerado en sí mismo, que se conoce como daño-evento y, de la otra, los

efectos derivados de él, al que se nomina daño-consecuencia. Esta situación de los dos simultáneos aspectos del daño se hace evidente, por ejemplo y tal como expondremos más adelante, al referirse al “daño moral”.

La sistematización del “daño a la persona” requiere, también, de un previo y genérico conocimiento de la estructura del ser humano. En este sentido, se considera que este, como lo tenemos dicho, consta de una unidad psicosomática –soma y psique– y de su elemento constitutivo y sustentador como es la libertad, es decir, la que “lo hace ser lo que es” (ser humano) y lo diferencia de los demás entes del mundo. En este sentido se puede dañar tanto la unidad psicosomática como la libertad, ya sea eliminándola, frustrándola, menoscabándola o retardándola.

De lo expresado en precedencia se verifica que en el “daño a la persona” se puede distinguir, de un lado, el “daño psicosomático” y, del otro, el “daño a la libertad”.

El “daño psicosomático”, como lo denota su nombre, puede afectar al cuerpo, en sentido estricto, o soma, y/o a la psique. En este último caso, en diferentes grados, desde uno de índole emocional hasta otro de carácter patológico. Se da el caso que, tratándose de una unidad a la que se daña, todo daño somático repercute, en diversa medida, en la psique y viceversa.

En el “daño psicosomático” se puede distinguir, a su vez, la lesión, en sí misma, que afecta esta unidad, a la que denominamos como “daño biológico”, de las consecuencias o efectos derivados de él, las que afectan notoriamente la

calidad de vida de la víctima del daño. A este daño le llamamos “daño al bienestar”.

Así, por ejemplo, si a raíz de un daño un cirujano pierde un brazo, aparte de la lesión en sí misma, de suyo indemnizable, se presenta una consecuencia que afecta notoriamente su calidad de vida, produciéndose un “daño al bienestar”, que merece una adecuada reparación con independencia de aquella generada por la lesión en sí misma.

La libertad ontológica, en cuanto ser del hombre, se pierde solo con la muerte, mientras que la libertad fenoménica o “daño al proyecto de vida”, que es la libertad que se exterioriza a través de actos o conductas que responden a una decisión de la persona, pueden frustrarse como consecuencia de un daño. Puede ocurrir, sin embargo, que el daño solo origine un menoscabo o un retardo en el cumplimiento del proyecto de vida. La gravedad de las consecuencias del “daño al proyecto de vida”, que tiene que ver con el destino mismo del hombre, son materia de reparaciones tanto **dinerarias** así como a través de otras modalidades indemnizatorias, las que han sido expuestas, por la doctrina y aplicadas por la jurisprudencia.

Es del caso anotar que la libertad es una sucesión de proyectos de toda y diversa **magnitud** pero, dentro de ellos existe uno singular. Nos referimos el “proyecto de vida”. Todos los otros proyectos contribuyen, directa o indirectamente, a su realización. Todo apunta a la realización integral del ser humano tal como libremente se lo ha propuesto.

2.3. Definición de conceptos

2.3.1. Responsabilidad Civil Extracontractual

Se define como *“la obligación que pesa sobre una persona en orden a indemnizar el daño sufrido por otra. Es contractual cuando nace del incumplimiento de obligaciones contractuales. Es extracontractual cuando tiene su origen en algún delito o cuasidelito civil. Es legal cuando tiene su origen en la ley. Delito civil es el hecho ilícito y doloso que provoca un daño.”* (Lecaros, 2014).

2.3.2. Daño moral

Entendemos al daño moral como aquel que afecta la esfera emocional de un sujeto. Señala (Espinoza Espinoza, 2011) que la *“invocación a la moral no debe ser tomada como referencia a un ámbito que está al margen del orden jurídico, sino en el sentido que lo hace el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española en una de las acepciones de la voz "moral": como el “conjunto de facultades del espíritu por eso el daño moral es un daño a la integridad espiritual de la persona humana”*.

Para (Morales Hervías, 2010) es *“aquella lesión de los sentimientos que determina dolores o sufrimientos, físicos o morales, un turbamiento, una inquietud espiritual o un agravio a las afecciones legítimas, y en general, toda clase de padecimientos no susceptibles de apreciación dineraria”*.

2.3.3. Daño a la persona

Para (Morales Hervías, 2010) el daño a la persona *“es la lesión a un derecho, un bien o un interés de la persona en cuanto tal. Afecta y compromete a la persona en todo cuanto en ella carece de connotación económico patrimonial (...) es pertinente puntualizar que el daño a la persona debe comprender el daño moral. Éste viene a estar configurado por las tribulaciones, angustias, aflicciones, sufrimientos psicológicos, los estados depresivos que padece una persona”*.

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS Y VARIABLES

3.1. Hipótesis general

Sí se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana, porque dicha omisión genera un daño civil al niño no reconocido.

3.2. Hipótesis específicas

- La responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial sí genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana, porque debe resarcirse dicha omisión para compensar el daño ocasionado.
- La responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial sí genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana.

3.3. Variables

3.3.1. Identificación de variables

- Variable independiente:

Responsabilidad civil extracontractual.

- Variable dependiente:

Reconocimiento de paternidad extramatrimonial.

3.3.2. Operacionalización de variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES/ INDICADORES
Responsabilidad civil extracontractual	“Está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados a la vida de relación de los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta sin	- Responsabilidad civil extracontractual por acción. - Responsabilidad civil extracontractual por omisión

	<p>que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional.</p> <p>Cuando el daño se produce sin que exista ninguna relaciona jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada responsabilidad extracontractual” (Ferrer, 2012, p. 48).</p>	
<p>Reconocimiento de paternidad extramatrimonial</p>	<p>Denominado también reconociendo forzoso, reconocimiento judicial y con mayor propiedad "declaración judicial de filiación extramatrimonial", “viene a ser un modo específico de emplazamiento de la paternidad o maternidad de una persona determinada, cuando el padre o la madre se resisten a reconocerlo voluntariamente ya porque desconfía de la verdad del vínculo biológico, por mala fe o intención deliberada de causar un daño, casos en los cuales se hace necesario judicialmente” (Espinoza, 2012, p. 85).</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Declaración judicial de filiación. - Reconocimiento forzoso.

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. Método de investigación

Se utilizó el método inductivo y deductivo. El método inductivo consiste en: “es aquella que va de los hechos particulares a afirmaciones de carácter general. Permite analizar casos particulares a partir de los cuales se extraen conclusiones de carácter general. Es muy importante por cuanto fundamenta la formulación de las hipótesis, la investigación de leyes científicas y las demostraciones” (Dolorier, 2008, p. 112). En tanto el método deductivo consiste en: “aquella que parte de datos generales aceptados como

válidos para llegar a una conclusión de tipo particular. Mediante ella se aplican los principios descubiertos a casos particulares, a partir de un enlace de juicios” (Bazán, 2010, p. 90).

Método que ha sido empleado en la presente investigación para conceptualizar las variables de estudio propuestas.

4.2. Tipo de investigación

Es de tipo jurídico social, ya que “se centra en el análisis y solución de problemas de varias índoles de la vida real, con especial énfasis en lo social” (Arnao, 2007, p. 62). Es jurídico social porque se analizó la realidad de estudio, a partir de la jurisprudencia incoada respecto al tema de investigación planteado.

4.3. Nivel de investigación

De nivel explicativo, definido como el nivel de investigación que (Valderrama, 2002) “va más allá de la descripción de conceptos, fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos (...) su interés se centra en descubrir la razón por la que ocurre un fenómeno determinado, así como establecer en qué condiciones se da este, por qué dos o más variables están relacionadas” (p. 45).

4.4. Diseño de investigación

Se utilizó el diseño de la investigación de carácter no experimental, que según (Kerlinger, 1979, p. 32) “es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

4.5. Población y muestra

4.5.1. Población

La presente por naturaleza dogmática de la presente no ha fijado la utilización de algún tipo de población para su desarrollo.

4.5.2. Muestra

Del mismo modo que la población, en el caso de la muestra por naturaleza dogmática de la presente no ha fijado la utilización de algún tipo de muestra para su desarrollo.

4.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

4.6.1. Técnicas de recolección de datos

Como técnicas de investigación que se utilizaron en la presente, se consideraron al análisis documental y la observación.

El análisis documental es definido como “un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Comprende el procesamiento analítico- sintético que, a su vez, incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas” (Arnao, 2007, p. 53).

También se utilizó la observación, que es una técnica de investigación que “busca establecer relaciones entre el objeto analizado y lo que se pretende conocer o verificar de él. Para ello el investigador se vale de sus cinco sentidos, y puede utilizar elementos y maquinarias que amplíen su capacidad de análisis y que brinden mayor cantidad y calidad de datos” (Salazar, 2010, p. 53).

4.6.2. Instrumentos de recolección de datos

El instrumento de recolección de datos que se consideró para el estudio es la denominada ficha de observación, con la finalidad de haber analizado casos de la jurisprudencia respecto del tema de investigación planteado.

4.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Respecto del procesamiento y análisis de datos que se empleó en la presente investigación, se consideró utilizar sólo un tratamiento descriptivo para su desarrollo, a partir de los criterios dogmáticos que se han esbozado sobre este tema problemático.

4.8. Aspectos éticos

- Principio de consentimiento: es el procedimiento mediante el cual se garantiza que el sujeto ha expresado voluntariamente su intención de participar en una investigación, después de haber comprendido la información que se le ha dado acerca de los objetivos de la misma, los beneficios, las molestias, los posibles riesgos y las alternativas, sus derechos y responsabilidades.
- Principio de buena fe y objetividad: Por lo cual se debe garantizar la total transparencia en la investigación. Es responsabilidad del investigador ser siempre capaz de dar razón de su trabajo, respetando así, por un lado, la opinión de la comunidad científica al juzgar sus descubrimientos y, por otro lado, siendo consciente del impacto social y la responsabilidad hacia la sociedad que tiene la actividad científica.
- Principio de respeto e integridad de las fuentes de estudio: El derecho de autor es un fenómeno complejo, que contempla tanto aspectos jurídicos como limitaciones de los usuarios ante los productos protegidos por este derecho, de acuerdo al contexto de investigación de establecer que el proceso de investigación se halla dirigido a la

producción del conocimiento y su difusión, pero en el marco de un compromiso ético que garantice la credibilidad de ese conocimiento y su aplicación humanitaria.

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1. Descripción de resultados

Actualmente se aplica, por lo general, en los distintos ordenamientos jurídicos, el principio de que todo el que por su culpa causa un daño debe responder. En el Derecho de Familia este principio se manifiesta de manera que se busca respetar la autonomía de la voluntad y la personalidad de cada integrante de la familia, por lo que se descarta la noción de que un miembro de la familia cause un daño, ya sea dolosa o de manera culposa a otro miembro familiar, y se exima al primero de responder en virtud del vínculo familiar entre ambos.

Por lo tanto, el Derecho de Familia ha evolucionado al punto en que se ha logrado eliminar la idea que en la familia no se reparan los daños causados entre sus integrantes, así como también se ha rechazado la concepción de que la especialidad del Derecho de Familia impide la aplicación de los principios propios de la responsabilidad civil.

El tema en cuestión buscó estudiar una aplicación específica de esta noción de aceptación de los principios actuales de la responsabilidad civil en el ámbito del Derecho de Familia, tal como es el caso de los daños causados por el no reconocimiento de hijo. Sobre el tema en cuestión existen posiciones divididas al respecto, las cuales se exponen a continuación.

A) Tesis positiva:

Existen 2 posiciones encontradas frente al tema de la obligación de indemnizar los daños producidos por el padre que no reconoce a su hijo, la tesis positiva y la negativa. La positiva es actualmente la mayoritaria, siendo aplicada casi de manera unánime y permitiendo la reparación de los daños por falta de reconocimiento. Su fundamento jurídico se basa no solamente en la responsabilidad civil del padre por **las daños causados** a su hijo extramatrimonial por falta de reconocimiento, sino que también se fundamenta en el derecho de los hijos a tener una filiación, derecho reconocido prácticamente en todos los ordenamientos jurídicos, consagrado en sus leyes internas y tutelado a nivel internacional por diversos instrumentos y convenios a favor de los niños.

Entre sus principales argumentos se encuentra además la afirmación que el reconocimiento, si bien es un acto discrecional, no puede ser realizado arbitrariamente por el padre, pues la conducta omisiva produce un daño al hijo y además la especialidad del Derecho de Familia no impide que se apliquen los principios de la responsabilidad civil.

B) TESIS NEGATIVA:

La tesis restrictiva no admite la posibilidad de otorgar indemnización por falta de reconocimiento. Los argumentos de esta posición minoritaria se basan en la negativa de aplicar los presupuestos de la responsabilidad civil ante la conducta del padre no reconociente, pues afirman que ello podría dar origen a una gran cantidad de demandas, reclamando los daños producidos, por parte de los hijos no reconocidos. Además, alegan que el reconocimiento es un acto voluntario no obligatorio del padre, pues por lo general los ordenamientos no cuentan con una norma que les exija esa conducta.

Quienes sostienen esta postura aclaran también que el hijo no reconocido puede perfectamente iniciar las acciones de filiación una vez que sea mayor de edad y que al iniciarlas antes de ese momento se impide que el padre lo reconozca de manera espontánea, así como también consideran que se obstaculiza el surgimiento de lazos de amor entre padre e hijo: "el verdadero interés del menor que está en lograr que el padre trate el hijo como tal, que realmente repare su daño y su historia, y que acciones, en lugar de favorecerlo, agudiza el conflicto" (Espinoza, 2012, p. 55).

Por último, los defensores de esta tesis consideran que es inmoral que se lucre a costa de un reclamo indemnizatorio a otro miembro de la familia, así como también niegan la aplicación de los principios generales del Derecho Civil al Derecho de Familia.

Actualmente la tesis negativa se ha debilitado en gran medida, así como sus defensores cada vez son menos. No compartimos esta última postura, pues no es lógico pensar que una indemnización deba negarse sólo porque se considere inmoral demandar a un miembro de la propia familia, siendo que resulta mucho más inmoral y completamente lesivo dejar sin reparación a una víctima de un daño injusto, basado únicamente en su parentesco con el causante del daño.

Partimos además de que el padre tiene la misma responsabilidad que la madre en cuanto a la determinación de la filiación de la persona menor de edad. Si bien no existe una norma expresa que obligue al padre a reconocer a su hijo, está en sus mejores intereses cooperar con la madre para determinar la filiación de su posible hijo, a quien se le generan graves daños, producto de ese desinterés e irresponsabilidad del padre omisivo.

5.2. Discusión de resultados

La condición sine qua non para solicitar la reparación del daño, sería la sentencia que da lugar a la reclamación de filiación extramatrimonial. Se puede optar por acumular ambas acciones, pero la acción de daños y perjuicios dependerá que la acción de reclamación de filiación llegue a feliz término.

En el caso que se interpongan separadamente, la acción de daños y perjuicios prescribe a los dos años de haber logrado el emplazamiento en el estado de hijo extramatrimonial. Cumplida esta primera etapa, debe analizarse si en el caso se encuentran reunidos los presupuestos de la responsabilidad civil: antijuridicidad, factor de atribución, daño y relación de causalidad.

La antijuridicidad es actitud omisiva que configura un acto antijurídico. En efecto, (Iturraspe, 2013) señala que “La antijuridicidad de la omisión deviene, claro está, de la transgresión de una obligación jurídica de obrar, pero con un alcance amplio que abarca los deberes legales y también los impuestos por las buenas costumbres y el orden público, al igual que los dictados por la buena fe. La omisión puede ser antijurídica por ilicitud pero puede serlo, además por ser abusiva. En el abuso del derecho se encuentra el gran veneno de la omisión antijurídica” (p. 183).

El deber legal de reconocer a un hijo nace para el progenitor con el acto procreacional. La procreación natural es un hecho donde intervienen dos personas, hombre y mujer, debiendo ambos asumir respectivamente su paternidad y maternidad. En consecuencia, la actitud omisiva de no reconocer es ilícita.

El derecho del hijo a ser emplazado como tal es correlativo al deber que tiene el progenitor de reconocerlo. Imputabilidad o Factor de atribución: la omisión del reconocimiento puede ser dolosa o culposa, según medie intención de dañar o sólo negligencia. No se trata de una responsabilidad objetiva derivada de la falta de reconocimiento, sino que la conducta omisiva se la repudia en tanto el progenitor incurre en ella intencionalmente o negligentemente, sustrayéndose a los deberes que nacen del acto procreacional.

En definitiva, será responsable aquel que no pueda justificar un error excusable que exime la responsabilidad de quien más tarde es declarado padre o madre. Así, por ejemplo, ignorancia de que la mujer había quedado embarazada y dio a luz al hijo, creencia en la propia esterilidad basada en análisis anteriores confiables. Debe valorarse la conducta del progenitor antes y durante el juicio: una justificada negativa a reconocer voluntariamente al hijo no eximirá la renuencia a prestarse a la prueba en sede judicial.

Por lo expuesto, no procede la reparación de perjuicios fundados en una responsabilidad objetiva. En todos los casos la responsabilidad será subjetiva. No obstante, siendo de aplicación el principio *alterum non laedere*, la prueba de la culpa no será siempre necesaria, puesto que basta acreditar el daño injusto para fundar la acción.

En tanto el daño puede ser material o moral. La concurrencia de estas dos categorías es independiente y puede presentarse cualquiera de ellas en forma autónoma.

La falta de reconocimiento produce un daño moral en la persona del hijo, puesto que la falta de determinación del vínculo implica la privación de la titularidad y goce de los derechos emergentes del emplazamiento filial y, al mismo tiempo, el no poder acceder a un título de estado le impide el uso del apellido del progenitor biológico (elemento integrante de su identidad).

Conforme a esta definición y teniendo en cuenta que los derechos y deberes que forman el derecho de familia son, en su mayor parte, de orden extrapatrimonial; conducen al jurista a sostener que la teoría del daño moral es de suma importancia en este ámbito del derecho.

El daño moral por falta de reconocimiento se proyecta en distintos aspectos: Perjuicio psicológico: la falta de determinación del vínculo produce perturbaciones en el siquismo infantil, Ausencia de un vínculo filial pleno (materno y paterno), Vulneración del derecho a la identidad, Discriminación en el ámbito social, Perjuicios que están vinculados con la falta de exteriorización jurídica del presupuesto biológico, traducidos en la privación de derechos subjetivos emergentes del título de estado. Por ejemplo, no se puede exigir el cumplimiento de los deberes derivados de la patria potestad (crianza, asistencia, educación, debida comunicación, etc.).

Refiriéndonos concretamente al daño moral, en la filiación, de la siguiente manera: "transitar por la vida sin más apellido que el materno y sin poder alegar la paternidad, causa en cualquier persona un daño psíquico marcado. Ello así, máxime cuando el actor se encuentra en la etapa de la adolescencia, caracterizada por la extrema susceptibilidad, la necesidad de reconocimiento y afecto, el cuestionamiento de la propia personalidad y la inseguridad en todos los campos." No son suficientes las meras molestias o inconvenientes. Lo que se pretende resarcir con una indemnización por daño moral son

los padecimientos anímicos y espirituales señalados producto de una determinada situación como es, en lo que nos compete, la falta de emplazamiento en el estado de hijo. Hay diversas teorías en torno a la naturaleza de su reparación, algunos autores sostienen que se trata de una sanción punitiva, mientras que para otros es meramente resarcitorio. Numerosa jurisprudencia ha concluido en que la reparación del daño moral no tiene carácter punitivo sino resarcitorio y por ende carece de trascendencia determinar si hubo culpa o dolo en el actuar antijurídico, debe centrarse la atención más en la relación de causalidad que en la imputabilidad, sin importar tanto el patrimonio del victimario. Para su cuantificación, el juez deberá tener en cuenta la gravedad objetiva del daño.

En consecuencia, la omisión al reconocimiento voluntario del hijo extramatrimonial, genera responsabilidad civil, por el daño material y moral; y, en **consecuencia** el correspondiente pago de la indemnización por el daño causado al hijo no reconocido de parte del padre o de la madre. El hecho de no contar con una Legislación Civil en materia de Omisión de la Responsabilidad Civil dentro del ámbito familiar plenamente actualizada, ni con los mecanismos efectivos que aseguren el cumplimiento del pago de la indemnización por el daño causado afecta en forma directa e integral a la víctima.

CONCLUSIONES

1. No existe en nuestra legislación una norma expresa sobre el tema de daños producto de la falta de reconocimiento, ante lo cual podría pensarse que es necesaria una reforma legal para habilitar tal pretensión. Sin embargo, ello no es necesario, pues en el estado actual de nuestro ordenamiento jurídico, tanto la persona menor de edad como la madre cuentan con la legitimación para reclamar indemnización por la irresponsabilidad del padre.
2. Los daños al hijo extramatrimonial pueden ser pedidos conjuntamente con la investigación de paternidad, tratándose como una pretensión accesoria a la acción de filial, debiendo primero declararse efectivamente la paternidad a través de la investigación de paternidad para poder reclamar los daños correspondientes dentro del mismo proceso. La madre también puede incluir su pretensión dentro del mismo proceso especial de filiación.
3. Para cuantificar el daño moral el juez debe tomar en cuenta aspectos tales como: la actitud evasiva del padre para reconocer a su hijo, el rechazo y abandono hacia la madre una vez que se enterará que se encontraba embarazada, el estigma social de madre soltera y de hijo de padre desconocido, el propio sentimiento de rechazo que pudiera sentir el menor por parte de su padre, el daño psicológico producido y las consecuencias en formación de la persona menor de edad, daño producido por la falta de una figura paterna, el tiempo transcurrido entre el nacimiento y la interposición de la acción de filiación, todo ello tomando en cuenta la edad del hijo y la responsabilidad de la madre por no interponer de forma oportuna la acción de filiación.

RECOMENDACIONES

1. Se debe establecer un carácter obligatorio para pensar en resarcir los daños ocasionados por el progenitor esto es el daño moral, daño a la persona y al proyecto de vida que se cometan al menor no reconocido, teniendo en cuenta su derecho fundamental de tener igualdad, seguridad, protección e identidad.
2. Se sugiere que el juez de familia debe valorar y analizar cuidadosamente el caso concreto, pues no existe una fórmula única para cuantificar los costos de daño moral a la persona menor de edad y a su madre, en caso de no reconocimiento de hijo extramatrimonial. Debe tener una particular sensibilidad para lograr atender las circunstancias específicas, los intereses y valores en juego de la familia, así como también la unión y estabilidad de la institución familiar, sin dejar de lado la protección al hijo y a la madre como posibles víctimas de daños injustos que no deben ser soportados y en definitiva deben ser debidamente indemnizados.
3. Se recomienda que en el Artículo 1984 del Código Civil, se agregue el siguiente texto a modo de ampliación del citado dispositivo normativo: “El juez para cuantificar el daño moral causado al hijo por el no reconocimiento de su padre, tendrá en cuenta los siguientes criterios a efectos de fijar una adecuada cuantía resarcitoria: 1. Los derechos fundamentales vulnerados del hijo. 2. El Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente”.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arnao, G. (2007). *Metodología de la Investigación. Ciencia y Procesos*. Lima: UCV.
- Asencio Mellado, J. (2008). *Introducción al derecho procesal*. Valencia: Ed. Irich.
- Ayala, C. (2006). *Derechos fundamentales*. México D.F.: Fundep.
- Barbero, D. (1967). *Sistema de Derecho Privado, Tomo II*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Basaldúa, P. (2005). *Tenencia compartida en la legislación civil*. Lima: Ara Editores.
- Bazán, D. (2010). *Metodología de la investigación. Razanamientos*. Arequipa: UNSA.
- Bernales, E. (2001). *La Constitución de 1993*. Lima: Ediciones CIEDLA.
- Bunge, M. (2000). *La investigación científica: Su estrategia y filosofía*. Madrid: Siglo XXI de España Editores.
- Cabanellas, G. (1994). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III*. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Carpizo, E. (2016). *Las garantías del procesado*. México: UNAM.
- Carrasco, S. (2005). *Metodología de investigación científica*. Lima: San Marcos.
- Castillo, L. (2012). *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Chocano, P. (2008). *Derecho probatorio y derechos humanos*. Lima: Idemsa Editores.
- Córdova, L. (03 de Agosto de 2009). *Elementos de la responsabilidad civil*. Obtenido de jurisprudencia de derecho civil (perú): <http://jurisprudenciadederechocivilper.blogspot.pe/2009/08/elementos-de-la-responsabilidad-civil.html>
- Davis, H. (1984). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Universidad S.R.L.
- De Trazegnies, F. (2005). La responsabilidad Civil Extracontractual en la Historia del Derecho Peruano. *Revista de Derecho THEMIS* N° 50, 207-216.

- Díaz, N. (2011). *Metodología de la investigación científica y bioestadística*. . Santiago de Chile: Universidad Finis Terrae.
- Dolorier, F. (2008). *Estudios de investigación metodológica. Procesos y técnicas*. Lima: Atena.
- Espinoza Espinoza, J. (2011). *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Espinoza, J. (2001). *Responsabilidad Civil* . Lima: Gaceta Jurídica.
- Fernández, C. (1985). *El daño la persona en el Código Civil. Homenaje a José León Barandarián*,. Cusco: Editores Perú.
- Fernández, C. (1990). *Nuevas tendencias en el Derecho de las Personas*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad de Lima.
- Fernández, G. (2010). *Indemnización por daños y perjuicios*. Lima: PUCP.
- Flores, P. (2002). *Diccionario Jurídico Fundamental* . Lima: Girjley.
- Gonzáles, Ó. (2013). *Responsabilidad y daños por falta de reconocimiento de hijo extramatrimonial*. Rodrigo Facio: Repositorio Digital de La Universidad de Costa Rica .
- Gozaini, A. (1992). *Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediar S.A.
- Gozaini, G. A. (2005). *Elementos de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Editora Industrial.
- Guerra, R. (2015). *La responsabilidad civil como consecuencia del no reconocimiento voluntario*. Huancavelica: Repositorio académico ded la Universidad Nacional de Huancavelica.
- Guzmán, A. (1996). *Derecho Privado Romano. Tomo I*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Ibañez, P. (2011). *Tratado de Derecho Constitucional*. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch.
- Igartúa, J. (2009). *El razonamiento en las resoluciones judiciales*. Lima: Palestra Editores.
- Lacruz, J. L. (2010). *Elementos de derecho civil IV, Familia. 4ta. Edición* . Madrid: Editorial Dykinson.

- Landauro, F. (2009). *Metodología de la Investigación Científica*. Arequipa: Idemsa.
- Martínez, A. (1999). *Metodología de la investigación*. . Buenos Aires: Editorial Atenas.
- Méndez, M. J., & D'Antonio, D. H. (2001). *Derecho de familia*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Monroy, J. (2004). *La función del Juez en el derecho contemporáneo*. Lima: San Marcos.
- Montero Aroca, J. (2000). *El derecho procesal en el siglo XX*. . Valencia: Tirant lo Blanch.
- Montero, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Civil*. Madrid: Civitas.
- Morales Hervías, R. (2010). *Daño Moral y su problemática*. Lima: Diálogo con la Jurisprudencia.
- Morales, R. (2014). *Responsabilidad Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Nalvarte, L. (2009). *Derecho de alimentos en el Perú*. Lima: PUCP.
- Olortegui, R. (2010). *Responsabilidad civil por omisión de reconocimiento voluntario de la paternidad extramatrimonial*. Lima: Repositorio digital de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Palacios, E. (2000). *Crítica al concepto de daño moral*. Lima : Idemsa.
- Palomino, D. (2009). *Investigación científica*. Lima: UNFV.
- Pino, N. (2015). *Responsabilidad Civil Derivada del daño al Derecho a la Identidad* . Concepción: Universidad de Concepción.
- Piñero, L. (1998). *Derecho de Familia*. Madrid: Atlas.
- Plácido, A. (2001). *Manual de Derecho de Familia, 1ª edición*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Ramírez, A. (2008). *Lecturas de Derecho Constitucional*. . Lima: Editorial UNFV.
- Ramírez, J. (1998). *Enciclopedia Jurídica*. Buenos Aires: Heliasta S.A.
- Ramón, L. (2009). *Familia y Alimentos*. Lima: Civile.
- Roca, M. (2008). *Derecho de Familia*. Lima: PUCP.

- Saavedra, R. (2011). *Daño Moral y su aplicación en la jurisprudencia peruana*. Lima: Actualidad Jurídica.
- Salazar, M. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima : Prado.
- Salcedo, L. (2016). *Derecho a alimentos. Problemática para su dación*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- Soto, J. (1982). *Noción sobre Filiación Extramatrimonial*. Medellín: Tribunal Superior de Medellín.
- Tamayo, J. (2003). Responsabilidad Civil Contractual y extracontractual y su aplicación en el contrato de transporte . *Material del Curso - Universidad Pública de Barranquilla* , 118-143.
- Tello, P. (2007). *Historia del derecho de familia*. Lima: Legis.
- Tuesta, F. (2015). *Responsabilidad Civil derivada de la negación del reconocimiento de la paternidad extramatrimonial*. Lima: Repositorio academico de la Universidad Autónoma del Perú.
- Ulloa, F. (2009). *Derecho de alimentos*. Lima: UNFV.
- Valderrama, S. (2015). *Pasos para elaborar proyectos de investigación científica*. Lima: San Marcos.
- Valenzuela, E. (1966). *Investigación de la Paternidad*. Snatiago de Chile : Editorial Jurídica Chile.
- Vargas Colomer, M. (2009). *Metodología de la Investigación*. Lima: Santa Rosa.
- Varsi, E. (2006). *El modderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial en razón de la ley 28457 y la acción intimidatoria de paternidad*. Mexico D.F.: Universidad Autonoma de México .
- Zavala, J. (2015). *Derecho de alimentos en la jurisprudencia argentina*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.

ANEXOS

ANEXO NRO. 01 - MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: Análisis de la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento voluntario de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	MÉTODO
<p>GENERAL:</p> <p>¿Se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana?</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>¿En qué medida la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana?</p> <p>-</p> <p>¿De qué manera la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana?</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar si se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>- Establecer en qué medida la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana.</p> <p>- Señalar de qué manera la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana.</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Sí se debe regular la responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial en la legislación civil peruana, porque dicha omisión genera un daño civil al niño no reconocido.</p> <p>ESPECÍFICAS</p> <p>-La responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial sí genera una indemnización por daño moral, en la legislación civil peruana, porque debe resarcirse dicha omisión para compensar el daño ocasionado.</p> <p>-La responsabilidad civil por omisión de reconocimiento de paternidad extramatrimonial sí genera la afectación del derecho a la identidad del niño, en la legislación civil peruana.</p>	<p>INDEPENDIENTE:</p> <p>Responsabilidad civil extracontractual</p> <p>DEPENDIENTE:</p> <p>Reconocimiento de paternidad extramatrimonial</p>	<p>-Responsabilidad civil por extracontractual acción.</p> <p>-Responsabilidad civil por extracontractual omisión</p> <p>-Declaración judicial de filiación.</p> <p>-Reconocimiento forzoso.</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>- Análisis y síntesis</p> <p>- Inducción y deducción</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación jurídica social.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel descriptivo.</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño no experimental, transversal.</p> <p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS:</p> <p>Análisis documental, observación</p>

