

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

LA DENOMINACION HIJO EXTRAMATRIMONIAL Y EL DERECHO DE IGUALDAD ANTE LA LEY

Para Optar	:El Título Profesional De Abogado.
Autoras	:Bach. Leytth Zarayasi, Daysi Brigith. :Bach. Solar Sánchez, Rosario.
Asesor	:Mg. Jorge Luis Espejo Torres.
Línea de Inv. Institucional	:Desarrollo Humano Y Derechos.
Área de Inv. Institucional	:Ciencias Sociales
Fecha de Inicio y Culminación:	:Noviembre 2021 – Mayo 2022

HUANCAYO – PERÚ

2022

HOJA CON NOMBRES DE SUS JURADOS

DR Luis Alberto Poma Lagos
Decano

Mg . Jhonatan Erikson Mendoza Castellanos
Jurado

Mg .Jessica Patricia Huali Ramos de Afan
Jurado

Abg. Guillermo Capcha Delgado
Jurado

Abg. Eduardo Alberto Diaz Ñaupari
Suplente

DEDICATORIA:

A mis padres Cindy y Henry por su apoyo, consejos, y sus esfuerzos por brindarme una Carrera Universitaria; a mis hermanas Adryanna y Mishelle, las amo mucho. Dedico esta tesis a quienes siempre creyeron en mí y en lo que podría lograr; ¡Mi Familia! Indudablemente; las pocas personas a quienes les comenté mis metas y sueños de un futuro y me decían ¡Tú puedes, tienes mi apoyo siempre!, son palabras que fortalecen el corazón, pero sobre todo la confianza en uno mismo; a mi compañera de aulas, aprendizaje y bella amistad, Charito; es por ello que digo "Esto es por ustedes".

LEYTTH ZARAYASI, Daysi Brigith.

DEDICATORIA:

A mi Padre Félix C. Solar la Cruz que hoy desde el cielo ilumina mi camino y es mi inspiración para seguir adelante, a mi Madre Elva Sánchez C. quien ha sido mi fortaleza y ejemplo de superación, valentía en mi vida; Daysi gracias por tu hermosa amistad y por aprender día a día del derecho, a todas las personas que siempre estuvieron en el proceso, "Para Ustedes".

SOLAR SANCHEZ, Rosario.

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a todos los que nos apoyaron en la elaboración de este estudio, ya que sin su ayuda no hubiésemos podido culminarlo, pues para su redacción se requirieron de documentos de diversas fuentes bibliográficas, así como también agradecemos a quienes nos orientaron para finalizar la investigación.

Las Autoras.

CONTENIDO

HOJA CON NOMBRES DE SUS JURADOS.....	ii
DEDICATORIA:.....	iii
DEDICATORIA:.....	iii
AGRADECIMIENTO	iv
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
INTRODUCCION.....	ix
CAPÍTULO I.....	12
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	12
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	12
1.2. Delimitación del problema.....	14
1.2.1. Delimitación espacial	14
1.2.2. Delimitación temporal	14
1.2.3. Delimitación conceptual	14
1.3. Formulación del problema.....	14
1.3.1. Problema general	14
1.3.2. Problemas específicos	14
1.4. Justificación de la investigación	15
1.4.1. Justificación Social.....	15
1.4.2. Científica – teórica.....	15
1.4.3. Metodológica.....	15
1.5. Objetivos de la investigación.....	15
1.5.1. Objetivo general	15
1.5.2. Objetivos específicos.....	15
1.6. Hipótesis de la investigación	16
1.6.1. Hipótesis general	16
1.6.2. Hipótesis específicas.....	16
1.6.3. Operacionalización de variables.....	16
1.7. Propósito de la investigación	19
1.8. Importancia de la investigación	19
1.9. Limitaciones de la investigación.....	19
CAPÍTULO II.....	20
MARCO TEÓRICO	20

2.1.	Antecedentes de la investigación.....	20
2.1.1.	Autores Nacionales:.....	20
2.2.	Bases teóricas.....	25
2.2.1.	Derecho a la igualdad y el Derecho a no ser discriminado	25
2.3.	Marco conceptual.....	50
2.3.1.	Derecho a no ser discriminado.	50
2.3.2.	Nomen juris hijo extramatrimonial.....	50
2.3.3.	Concebidos fuera del matrimonio.....	50
2.3.4.	Filiación No Automática.....	50
CAPÍTULO III		51
METODOLOGÍA.....		51
3.1.	Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica.....	51
3.2.	Metodología.....	51
3.3.	Diseño metodológico	52
3.4.	Trayectoria del estudio.....	52
3.8	Instrumentos de recolección de datos	53
3.9.	Tratamiento de la información	53
3.10.	Rigor Científico.....	53
3.11.	Consideraciones éticas	53
CAPÍTULO IV		55
RESULTADOS		55
4.1.	Descripción de los resultados.....	55
4.2.	Contrastación de las hipótesis.....	59
4.3.	Discusión de resultados.....	62
4.4.	Propuesta de mejora.....	65
CONCLUSIONES.....		67
RECOMENDACIONES		68
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS		69
ANEXO NRO. 01 - MATRIZ DE CONSISTENCIA.....		71
ANEXO NRO. 02 - MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES		73
GUÍA DE ENTREVISTA		74
COMPROMISO DE AUTORÍA		84
COMPROMISO DE AUTORÍA		85
CONSIDERACIONES ÉTICAS.....		86

RESUMEN

Como se establece en su fundación, todas las personas son iguales ante la ley, sin discriminación por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, creencias, condición económica o de otro tipo. Sin embargo, el Código Civil distingue dos tipos diferentes de hijos, distinguiendo entre los hijos del matrimonio y los hijos fuera del matrimonio, que tienen derechos desiguales y connotaciones en la ley y la sociedad, por lo que es discriminatorio. El problema general de la presente es: ¿De que manera el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental?, siendo su objetivo general: Existe una relación directa y significativa entre el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental. La hipótesis general planteada si Existe una relación directa y significativa entre el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano. Y los métodos generales que se utilizaron fueron el método análisis y síntesis. Como conclusión de la presente investigación se ha determinado: Tal discriminación no solo viola el principio de igualdad ante la ley, sino que también priva a los hijos extramatrimoniales, de parentesco, protección, seguridad económica y reconocimiento social. Los niños nacidos dentro y fuera del matrimonio necesitan el mismo cuidado y atención y tienen las mismas esperanzas y necesidades, pero los niños nacidos fuera del matrimonio pueden necesitar más atención precisamente porque sus relaciones familiares son más frágiles y distantes de vivir con uno de los padres, disfrutar de la protección y el cobijo del hogar y la familia.

PALABRAS CLAVES: Derecho a no ser discriminado, Hijo extramatrimonial, Trato discriminatorio.

ABSTRACT

As established in its foundation, all people are equal before the law, without discrimination based on origin, race, sex, language, religion, beliefs, economic condition or any other type. However, the Civil Code distinguishes between two different types of children, distinguishing between children of marriage and children out of wedlock, which have unequal rights and connotations in law and society, making it discriminatory. The general problem of this is: how is the right to non-discrimination affected by using the nomen juris extramarital child, in the Peruvian legal system?, being its general objective: To establish how the right to non-discrimination is affected by using the nomen juris extramarital child, in the Peruvian legal system. The general hypothesis raised was that: There is a direct and significant relationship between the right to denomination extramatrimonial child and the right of equality before the law in the Peruvian legal system is fundamental. And the general methods used were the analysis and synthesis method. As a conclusion of the present investigation, it has been determined: Such discrimination not only violates the principle of equality before the law, but also deprives illegitimate children of kinship, protection, economic security and social recognition. Children born in and out of wedlock need the same care and attention and have the same hopes and needs, but children born out of wedlock may need more care precisely because their family relationships are more fragile and distant from living with one parent. , enjoy the protection and shelter of home and family.

KEY WORDS: Right not to be discriminated against, Child born out of wedlock, Discriminatory treatment.

INTRODUCCION

El derecho a la igualdad se halla mostrado de acuerdo o de conformidad en el art. 2 inciso 1) de la Carta Magna del Perú, en el art. 6 del Código de Niños y Adolescentes y en el art. 8 inc. 1) del convenio con referencia al niño y al adolescente. Esta potestad o facultad circunscribe a la potestad de poseer un nombre, así como el derecho que posee todo individuo de saber o conocer a sus papás y a tener sus apellidos (art. 6 del Código de los niños y Adolescentes). El derecho a poseer un nombre manifiesto se halla establecido de modo determinante en el art. 7 inc. 1) del Convenio sobre los derechos del niño y en el art. 24 inciso 2) del PIDCP.

Asimismo, podemos mencionar que el art. 2 inc. 2) de la Carta magna del Perú, se muestra de acuerdo, con el fundamento de igualdad frente a las normas, prohibiendo todo modo discriminatorio. Por otro lado, el art. 6 de la Constitución Política del estado o también denominado Ley de Leyes estipula que todos los niños tienen los mismos derechos y deberes. En este sentido, prohíbe mencionar el tipo de filiación en el registro civil del estado civil de los padres y otros documentos de identificación. La igualdad de derechos también está reconocida en el art. 24 de la CADH y el art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Grupo Parlamentario Fujimorista presentó un proyecto de ley que tuvo por objeto eliminar toda mención de “hijo extramatrimonial” del Código Civil. Esta denominación se sustituiría por la de hijo.

Tal como consta en los Fundamentos de la Iniciativa, el artículo 2.2 de la Constitución Política establece la igualdad de los seres humanos ante la ley y el juicio de origen, raza, sexo, lengua, religión, opinión, situación económica u otra establece una prohibición contra la discriminación basada en la naturaleza.

Pese a todo lo mencionado, en el CC, al distinguir entre los hijos nacidos dentro del matrimonio y los hijos fuera del matrimonio, se establecieron dos categorías distintas de niños que tienen derechos e implicaciones desiguales tanto jurídica como socialmente y, por lo tanto, son discriminatorios.

Estos actos discriminatorios no solo socavan el principio de igualdad ante la ley, sino que también priva a los hijos nacidos fuera del matrimonio, antes considerados ilegítimos; de amor, defensa, seguridad de tipo económico y reconocimiento social.

Las proles fuera del matrimonio y fuera del matrimonio requieren el mismo cuidado y atención que los niños y tienen las mismas expectativas y necesidades. Sin embargo, los hijos nacidos fuera del matrimonio necesitan más atención porque se encuentran en una situación familiar más vulnerable, lejos de vivir con sus padres y gozar de la protección y cobijo de sus familias y hogares.

En esa situación, se dio a todos aquellos que fueron desacreditados como hijos extramatrimoniales, erróneamente considerados como una categoría aparte, y en algunos casos como hijos subordinados del matrimonio, y se pretende reparar un daño severo.

Del mismo modo, crea una base para proyectos nacionales basados en la identificación nacional, la identificación personal y establece claramente la igualdad entre los niños, sean o no nacidos dentro del casamiento.

Además, esta propuesta puede simbolizar un paso más allá en la batalla por ser un padre responsable. Los menores no son responsables de los errores de sus padres y afrontan las consecuencias.

De esta manera, el estudio se estructura de acuerdo al formato emitido por el Reglamento de Grados y Títulos de la UPLA.

El Primer Capítulo sugería desarrollar aspectos del planteamiento del problema. Este es un capítulo muy importante porque podría explicar por qué los temas elegidos representan cuestiones de relevancia y actualidad.

En el Segundo Capítulo se tratará Marco teórico, donde se verán: antecedentes, marco histórico, bases teóricas y marco conceptual.

En el Tercer Capítulo trata sobre Metodología, se plantean cuestiones relacionadas con el nivel, el método, el diseño, el tipo, la población y la muestra, ya que se consideran aspectos relevantes para la descripción básica de los símbolos de forma utilizados para aclarar la estructura del trabajo, se muestran técnicas y detalles. Se formuló una herramienta de investigación.

En el Cuarto Capítulo se trata los Resultados, es importante entender que aquí hemos descrito aspectos relacionados con la visualización de resultados estructurados de acuerdo al programa estadístico utilizado. Asimismo, se consideró oportuno utilizar contrastes hipotéticos, formulando finalmente los resultados obtenidos en comparación con los planteados por otros autores al respecto.

Y en el Quinto Capítulo estudia y examina las conclusiones, los objetivos e hipótesis de investigación estrechamente relacionados, recomendaciones, referencias utilizadas y algunos de los anexos.

LAS AUTORAS

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

El derecho a no ser objeto de discriminación es uno de los valores constitucionales reconocidos explícitamente en la Carta Magna del Perú y articulados en su correspondencia favorable a los valores rectores de un orden constitucional basado en la decencia humana. El derecho a la igualdad de trato y la prohibición de la discriminación son dos caras de la misma moneda. Esto se deriva de la propia Carta Magna del Perú, que permite un trato desigual sólo si es objetivo, adecuado y proporcionado. Estos criterios para determinar cuándo nos enfrentamos a actos de discriminación son las denominadas categorías de discriminación prohibidas y cuestionables, así como las mayores obligaciones de los Estados de proteger a los grupos en peligro, complementadas con principios.

Cuando se hace una distinción subjetiva e irracional utilizando el término "hijo ilegítimo o hijos extamatoriales", se trata de un trato discriminatorio que no supera la prueba de validez de la distinción. En la práctica, si existe un grupo de hijos nacidos dentro del matrimonio dentro de un determinado período de tiempo establecido por la ley, y no se han realizado los trámites de matrimonio antes mencionados, no serán reconocidos como hijos, y los nacidos con posterioridad se considerarán hijos que no están obligados a seguir los procedimientos mencionados y que en consecuencia tienen acceso a los derechos sucesorios de sus padres.

Por otra parte, esta desigualdad de trato entre un grupo de niños y niñas está directamente relacionada con categorías de discriminación prohibidas. Artículo 1.1. La CADH establece claramente que los Estados partes tienen la obligación de reverenciar los derechos de todos los individuos bajo su jurisdicción "sin discriminación alguna basada en [...] el nacimiento u otra condición social". Las mismas prohibiciones se enumeran en la Sección 2.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por ello, los estados no pueden usar el nacimiento como justificación para un trato discriminatorio. Además, la mera mención de este criterio como base para la distinción debería llevar a los jueces a sospechar que los medios de diferenciación son discriminatorios. Las causales de discriminación se encuentran en el nacimiento de niños, niñas y jóvenes, pero el hecho de que los efectos de esta discriminación se vean generalmente en el caso de las personas mayores es un indicio de que el Estado, a través de sus órganos, tiene una doble responsabilidad y que sus acciones sean particularmente cuidar y proteger en lo que se refiere a los grupos vulnerables.

De conformidad a lo establecido por los basamentos de la decisión, la Carta Magna o Ley de Leyes, en su art. 2º, inciso 2, instituye la correspondencia de los individuos frente a la legislación y la no segregación por motivaciones de origen, linaje, sexo, lenguaje, religiosidad, opinión, situación económica etc.

Sin embargo, dos categorías distintas de niños con derechos e implicaciones jurídica y socialmente desiguales, y por lo tanto discriminatorias, se constituyen en el derecho civil al distinguir entre hijos legales y fuera del matrimonio.

Esta discriminación no solo socava el principio de igualdad ante la ley, sino que también priva a los hijos nacidos fuera del matrimonio, antes considerados ilegítimos, de amor, protección, seguridad económica y reconocimiento social.

Las descendencias fuera del matrimonio y fuera del matrimonio necesitan el mismo cuidado y atención que los niños y tienen las mismas expectativas y necesidades. Sin embargo, los niños nacidos fuera del matrimonio están lejos de vivir con sus padres y gozar de la protección y seguridad de sus familias y hogares, y se encuentran en una situación familiar más precaria, por lo que necesitan mayor atención.

En esa situación, la iniciativa se dio a todos aquellos que fueron estigmatizados como hijos extramatrimoniales, erróneamente considerados como una categoría aparte, y en algunos casos como hijos subordinados del matrimonio, y se pretende reparar un daño severo.

El trato desigual de los menores es lo que el principio de minoría busca expresar en sus decisiones, vulnerando el derecho a la identidad individual y al desarrollo personal.

De hecho, la doctrina de las minorías era tal que a pesar de que eran reconocidos como hijos por sus padres en el registro de nacimiento, simplemente porque los procedimientos requeridos para el reconocimiento como hijos biológicos no estaban establecidos en ese momento, se niega el carácter del niño.

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial

La presente investigación situó como espacio la ciudad de Huancayo, perteneciente a la región Junín.

1.2.2. Delimitación temporal

La investigación consideró en cuanto a sus datos de estudio el año 2020.

1.2.3. Delimitación conceptual

- Derecho a no ser discriminado.
- Discriminación por razón de sexo
- Concebido fuera del matrimonio.
- Filiación no automática.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿De qué manera el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental?

1.3.2. Problemas específicos

1. ¿De qué manera la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental?

2. ¿De qué manera la discriminación por razón edad contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Justificación Social

La investigación se justificó socialmente en la medida que beneficiará a aquellas personas que son consideradas actualmente como hijos extramatrimoniales, de esta manera, un adecuado replanteamiento al respecto coadyuvará a evitar generar diferenciaciones innecesarias, y tutelar de forma adecuada el derecho constitucional a la igualdad, considerando importante proponer que se excluya el nomen iuris hijo extramatrimonial, porque esto permitirá un trato constitucional legítimo en favor de los hijos extramatrimonial.

1.4.2. Científica – teórica

La justificación teórica residió en que permitió aportar los criterios dogmáticos para considerar cómo se viene afectando la tutela constitucional del derecho a la igualdad al emplearse el *nomen iuris* de hijo extramatrimonial, considerando que muchas este término suele emplearse para realizar diferenciaciones subjetivas y carentes de sustento objetivo. Se recurrirá a la doctrina comparada, para poder justificar la necesidad de replantear dicho término, que llega a tener diferentes consecuencias jurídicas, que pueden evidenciarse en materia sucesoria o en el derecho de personas; no obstante, la perspectiva que encarará la presente tesis se asentará en un análisis constitucional.

1.4.3. Metodológica

La investigación se justificó a nivel metodológico porque se diseñará un instrumento de investigación, que en este caso ha sido la Guía de entrevista, que previamente será validado antes de aplicarse en la muestra seleccionada.

1.5. Objetivos de la investigación

1.5.1. Objetivo general

Determinar de qué manera el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

1.5.2. Objetivos específicos

1. Determinar la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano.

2.Determinar la discriminación por razón edad contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano.

1.6. Hipótesis de la investigación

1.6.1. Hipótesis general

Existe una relación directa y significativa entre el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

1.6.2. Hipótesis específicas

1.Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

2.Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de edad contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

1.6.3. Operacionalización de variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
Denominación hijo extramatrimonial	“Discriminar quiere decir dar un trato distinto a las personas que en esencia son iguales y gozan de los mismos derechos; ese trato distinto genera una desventaja o restringe un derecho a quien lo recibe” (García, 2019, p. 88).	La discriminación se define como la capacidad de un grupo de ejercer uno o más métodos de control (económicos, políticos, culturales) para devaluar u oponer a otro grupo social, dando lugar a situaciones de desigualdad u opresión en las relaciones sociales.	-Discriminación por razón de sexo -Discriminación por razón edad.	-Discriminación por género. -Discriminación en situaciones vulnerables.	Guía de entrevista.
Derecho de igualdad ante la ley.	“Son los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio, lo que	Se le nombra como filiación a hijo extramatrimonial,	-Concebido fuera del matrimonio.	-Estatus diferenciado. -Estatus desigual.	Guía de entrevista.

	<p>significa que el establecimiento de su filiación paterna no es automático. La filiación es divisible, es decir, cada uno de los padres puede establecer el vínculo de filiación que le une al niño o niña en forma separada” (Plácido, 2020, p. 44).</p>	<p>hoy, sin embargo, como el principio de igualdad de derechos según el cual los hijos tienen derechos iguales y obligaciones, de modo que este principio se ha establecido y se cuestiona en la cuestión de la herencia en el artículo 829 del Código Civil.</p>	<p>-Filiación no automática.</p>	<p>-Filiación forzosa. -Filiación obligatoria por ley.</p>	
--	---	---	----------------------------------	--	--

1.7. Propósito de la investigación

El fin primordial de la presente investigación consistió en estudiar si el derecho a no ser discriminado es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano, al emplearse trato discriminatorio contra este tipo de personas.

1.8. Importancia de la investigación

La importancia de esta investigación radicó en desarrollar un tema de suma actualidad, toda vez que, a la fecha, en nuestra legislación aún se emplea el nomen iuris hijo extramatrimonial, a diferencia de otras legislaciones.

1.9. Limitaciones de la investigación

Como consecuencia del contexto actual de urgencia ocasionada por el covid-19, la accesibilidad a documentos, libros o bibliografías de reciente edición son limitados y, por lo que hay pocos textos referentes al tema de investigación, por lo que solamente se ha encontrado algunos artículos de carácter científico, trabajos investigativos y textos relacionados al tema, esto tanto a nivel internacional como a nivel nacional.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Autores Nacionales:

A nivel nacional se referencian la siguiente tesis:

Gálvez (2021) con su tesis titulada: “La discriminación a los hijos extramatrimoniales en el exigible reconocimiento de la maternidad”. Sustentada en la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, Cajamarca, para obtener la titulación de abogado. Con el objetivo determinar los derechos fundamentales vulnerados respecto al reconocimiento de los derechos de maternidad de los hijos extramaritales. El diseño de investigación fue: no experimental. El método de investigación fue: hermenéutica jurídica. El instrumento para recolectar los datos fue el cuestionario. Llegando a concluir en lo siguiente: La violación de la certificación de maternidad de los hijos extramatrimoniales ha sido probada tanto en el derecho civil como en la aplicación de la ley, y ahora las madres están obligadas a reconocer a los hijos nacidos fuera del matrimonio mediante declaración o certificación. a la autoridad de control antes mencionada en el artículo 387;

- Las diferencias de trato se pueden encontrar en la ley, en particular el artículo 387(1) del Código Civil. Esto significa que, para el reconocimiento de un hijo ilegítimo, el legislador debe pasar por un procedimiento para reconocerlo como hijo ilegítimo. Es diferente de los hijos legítimos que se presumen hijos por haber nacido en casamiento.

- Una consecuencia importante a largo plazo del trato diferenciado radica en los problemas de herencia, y la falta de reconocimiento de los hijos de todas las madres viola un derecho esencial: la herencia de las madres. en el vientre de la misma madre.

- En la sentencia de segunda instancia del Expediente N° 083-2018, la pretensión del órgano legislativo de declarar herederos a los hijos del testador se fundamenta

en que ambos hijos legítimos aparecen como ilegítimos en sus actas de nacimiento simplemente consideradas. madre. Este hecho demuestra que existe una clara distinción entre dos sujetos que deben gozar de los mismos derechos, constituye una discriminación y no tiene en cuenta el interés superior del niño, por lo que se vulneran derechos fundamentales como la dignidad y la igualdad del sujeto.

De la información proporcionada por los investigadores, se puede concluir que las formalidades establecidas por el derecho civil relativas a los hijos ilegítimos son las más afectadas por las decisiones de los legisladores y aquellas en las que no se respeta el derecho a responder de los legisladores. , por el contrario, si se viola una disposición del Código Civil no sólo por ser contraria a la Constitución, sino también porque viola los derechos consagrados en los tratados internacionales de los que el Estado peruano es parte, ello significa que no existe será un enfrentamiento Regulado por el cuerpo legislativo de normas subordinadas a normas superiores.

Malca (2020) con su tesis titulada: “La filiación matrimonial y su implicancia en la derogación tacita de la figura del hijo alimentista”. Sustentada en la Universidad Nacional Toribio Rodríguez de Mendoza, Chachapoyas, para optar el título profesional de abogado Penal. Se planteó un objetivo: determinar las implicaciones de las relaciones extramatrimoniales en la anulación implícita de la aparición de hijos a cargo. El diseño del estudio fue no experimental, transaccional y descriptivo. Los métodos de investigación fueron deductivo, inductivo, analítico-interpretativo y descriptivo-explicativo. El método de la encuesta es un cuestionario. A continuación, sus conclusiones:

- De una encuesta a 30 juristas, entre jueces, fiscales y abogados independientes de la Ciudad de Chachapoyas que conocen el tema propuesto. Del mismo modo, al interpretar la doctrina y la jurisprudencia, ahora se advierte que el proceso de filiación ilegítima tiene un efecto directo en la abolición implícita de las figuras del hijo a cargo. Esto se debe a que la disponibilidad de pruebas de ADN en el proceso ha avanzado mucho en la determinación de la vinculación de la hija correspondiente. Y esto era impensable hace muchos años.

En este sentido, se señala que el Código Civil peruano data de 1984, cuando no existían ni el ADN ni los procesos genealógicos. Entonces el número de dependientes estaba bien entonces, pero ahora, dado que hay procedimientos de filiación que no solo garantizan la identidad, sino mejores derechos, reclamar dependientes es inaceptable, ya no es lógico.

- Un hijo a cargo es un hijo que no es reconocido por el presunto padre y cuya filiación no ha sido determinada por el tribunal. Sin embargo, se cree que era hijo de un hombre que tuvo relaciones sexuales con su madre durante el embarazo. Una declaración de hijo dependiente no crea un vínculo parental. Por lo tanto, no tiene un estatus legal para su hijo y, presumiblemente, solo establece derechos alimentarios a su favor. En este sentido, la ley da protección a los menores de edad al cuidado salvo que sean capaces de valerse por sí mismos, y los obliga como personas que, aunque no sean padres, pueden ser plausibles. tenía una relación sexual con la madre al momento de la concepción. En otras palabras, la base para el artículo 415 descansa en el hecho de que la persona tenía una relación sexual con la madre en el momento de la concepción, no en los lazos familiares o consanguíneos.

La Ley N° 28457 regula el proceso de renuncia judicial en los casos de paternidad extramatrimonial, y si el demandado no se opone en el plazo de 10 días mediante la tramitación del contrato de paternidad, el juez puede ordenar la paternidad en sede judicial. una relación. con un hijo reconocido judicialmente, en consecuencia, desde que se crea el vínculo familiar, tiene derecho a la alimentación, además de los demás derechos regulados por la ley. En este sentido, las leyes de pedigrí extramatrimoniales otorgan mejores derechos a quienes no son reconocidos, les otorgan la condición de hijos, les otorgan tanto identidad biológica como derechos alimentarios. A diferencia de la personalidad infantil dependiente, que muestra limitaciones para lograr un mejor estatus como niño, viola de manera abierta el fundamento de igualdad.

En este sentido, se puede señalar que la jerarquía del tema en discusión radica en que el art. 387 del Código Civil no tiene fundamento válido. Este artículo viola el principio 6 aceptado y reconocido internacionalmente, que es en el interés superior de los niños y jóvenes. Además de la identificación y la equivalencia de derechos con jerarquía de caracteres constitucional.

Ramos (2018) con su tesis titulada: “La necesidad de una ley que garantice la filiación de los hijos extramatrimoniales desde su nacimiento en aplicación de los principios de igualdad de filiación y del interés superior del niño. Puno 2015 – 2016”. Sustentada en la Universidad Nacional del Altiplano, Puno, para optar el título de abogado. Objetivo: establecer si el Perú necesita de una ley que avalara a los niños nacidos fuera del casamiento poseyeran la patria potestad desde el nacimiento. El enfoque de estudio es: mixto

(cuantitativo y cualitativo). Los métodos son: análisis y de síntesis. El nivel de investigación es descriptivo. La herramienta es una tabla de observación. Estas son sus conclusiones:

- Los derechos humanos y derechos fundamentales que interceden en las determinaciones de la concordancia entre papás e hijos nacidos externamente del casamiento son: el derecho a la identificación, mezclado con el derecho al nombre, y saber quiénes son sus papás, así como la potestad a su ciudadanía.

- La actitud legal actual del Perú hacia las relaciones extramatrimoniales es que los hijos ilegítimos en el marco del 'matrimonio biológico' dependen de la naturaleza de sus decisiones (reconocimiento de paternidad ilegítima y decisiones judiciales y de su legalidad, lo que indica una falta de protección legal de la paternidad, dependiendo sobre la decisión de si no hay ningún reconocimiento de los padres, ha obtenido la niñez del hijo no legítimo o de la mamá o del primero que proceda en nombre y los intereses del hijo. 3 porciones para forjar valer sus derechos. Si bien es cierto que varios de los derechos fundamentales de estos infantes se encuentran en peligro, este contexto obstaculiza las relaciones de padres hijos para estos niños.

- La ley comparada exhibe adelantos y avances en la defensa y protección de la correspondencia entre padres e hijos nacidos externamente del casamiento, lo que quiere decir que el descendiente que no fue reconocido obtiene e inmediatamente ejercita todos los derechos coligados a sus actos decisorios.

- El principio del interés superior del niño requiere que los estudiosos de las legislaciones y las jurisprudencias expresen y apliquen reglas y leyes concernientes a los infantes que posean por objeto el pleno adelanto, conforme y cabal de las diferentes personalidades de los niños, lo que debe concebirse como la compensación de insuficiencias específicas, teniendo en consideración sus debilidades o carencia de práctica, todos los derechos de los padres e hijos tal como estipula el art. 6 de la Constitución Política del Estado peruano,, todo esto con el único fin de alcanzar una verdadera y auténtica equivalencia de los niños.

En consecuencia, la importancia de dicha investigación radica en el hecho. Por ello consideramos que es muy trascendental que nuestra legislación acceda 2 modos discrepantes de mostrarse de acuerdo o reconocer la maternidad: dentro del casamiento formado por el

hogar en el exterior del matrimonio, y basta marcar que el inicio se origina solamente en el primer caso, lo que quiere decir que está fuera del razonamiento lógico.

2.1.2.A nivel internacional se citan los siguientes antecedentes:

Pinochet (2020) con su tesis titulada: “El derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación en el caso de los hijos nacidos fuera del matrimonio”. Sustentada en la Universidad de Talca. Siendo las siguientes sus conclusiones:

De acuerdo a los que realizan los comentarios pertinentes al tema, la decisión de negar la protección de los citados recursos, y el voto en contra de la minoría, es una aplicación falsa y restrictiva de las garantías constitucionales, interpretada retroactivamente, y no tiene valor legislativo. filiación con los mismos derechos que un hijo casado. Esto porque es fundamental crear condiciones iguales para todos los niños de conformidad con el artículo 1 de la Carta Magna respeto e igualdad. Cómo las antiguas leyes moldearon y crearon acciones de carácter discriminatorio.

Aparte de ello los deberes de Chile al corroborar los convenios de carácter internacional de derechos humanos como la CADH o la CIDH de Costa Rica, la verdadera aplicabilidad de la teoría de aseguramiento la no distinción de los niños, en su art.17, entre otros puntos menciona que la legislación debe mostrarse de acuerdo, con los derechos del hijo nacido dentro y fuera del matrimonio. (Corral, 2018). Estas son sus conclusiones:

- De lo anterior se desprende que la reforma estatutaria del sistema de padres a hijos facilitada por las propuestas que hemos considerado tiende a garantizar plenamente la situación familiar de los hijos, y no parece necesaria ni conveniente. Contrariamente a lo expuesto, consigue verse a modo de un ataque a las valoraciones que sostienen el ordenamiento basado en la carta Magna, en tanto simboliza la dejadez abierta del Estado de su deber de defender al hogar y potenciarla.

- Pero, este punto de vista de la misma manera reconoce que considera esencial un examen hondo y pensativo de los elementos que pueden mejorar y adaptar las normas que rigen las relaciones entre padres e hijos a las realidades sociales, lo cual no es un impedimento, puede ser el resultado de esta investigación. La conclusión fue que sería práctico proporcionar protecciones legales más amplias o más específicas para los hijos ilegítimos.

- Pensamos que es probable extender los derechos a los padres biológicos (aunque no hay un atributo de uso). Además de la cautela, el sistema de votación del jurado reconoce evidencia biológica y demarcaciones mejoradas determinados hoy.

Rojas (2017) con su tesis titulada: “Análisis de la figura del hijo extramatrimonial en la legislación nicaragüense”. Sustentada en la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, Managua, para optar el título de abogada. Planteó como objetivo: analizar desde la visión jurídica la filiación, la relación entre el padre, la madre y los hijos, las obligaciones y los derechos que genera el vínculo filial. El enfoque de investigación fue: cualitativo. El tipo de investigación fue: descriptivo. El instrumento de recolección de datos fue: guía de entrevista. Siendo las siguientes sus conclusiones:

En el país nicaragüense las leyes en temas de familia están desconcentradas, esto quiere decir que no se hallan circunscritas en el Código, pero si hay que considerarlas que se hallan en leyes específicas. La Carta Magna o la Ley de Leyes del año 1987 sella el límite en Nicaragua con respecto a la normatividad relacionado a la familia porque se considera desde el ámbito legal el fundamento tradicionalista y legal del ordenamiento legislativo.

En la Normatividad nicaragüense el poder estatal desempeña un rol primordial en el tribunal de familia porque en todos los exámenes para establecer la paternidad de un hijo se basa en la prueba del ADN. - El significado de la paternidad es que el hijo es reconocido civilmente. Esto significa que tiene derecho a solicitar subsistencias y bienes hereditarios. La afiliación es importante tanto para el individuo como para la nación, ya que es muy útil para planificar el progreso social de la patria.

El derecho comparativo asimismo posee una correspondencia de la naturaleza. Relacionado al matrimonio. En el país nicaragüense, esta codificación es inversa a las prácticas de la Carta Magna del art. 75.

En tales contextos, ese trato diverso consigue manifestarse de diversas maneras, incluida la prevalencia de normas legales que, sin saberlo o sin intención, permiten contenidos discriminatorios.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Derecho a la igualdad y el Derecho a no ser discriminado

El derecho a la igualdad quiere decir que el país tiene la obligación de atender a todos los individuos igualitariamente. Por lo tanto, otros tratamientos están prohibidos. Este trato

desigual se conoce como discriminación. Pero, hay muchas desigualdades en la sociedad, y en lugar de que la igualdad de derechos se agote cuando se reconoce formalmente (igualdad formal), "existe la igualdad de oportunidades para ejercer esos derechos". Estas medidas pueden significar un trato desigual, lo que se considera discriminación si no como una diferenciación." (Huerta, 2018, p. 23).

Por su comprendido idealista que se tiene en relación al pensamiento de igualdad es uno del basamento de carácter histórico de los derechos esenciales de la modernidad. Sus raíces históricas y filosóficas tienden a oscurecer por completo el sentido jurídico estricto del principio de igualdad y dificultan la interpretación del artículo 2.2 (frase primera) de la Constitución. Por ello es necesario, por un lado, dar una breve reseña del panorama histórico de la igualdad y, por otro lado, explicarla en la historia de la constitución del Perú, principalmente a través de nuestros textos constitucionales.

La equivalencia ha sido apreciada como un aspecto de justicia desde la prehistoria. Si 2 individuos son estimadas semejantes en al menos un elemento fundamental. Este es un fundamento de manera general admitido de identidad formal, y Aristóteles menciona un fundamento realizado por Platón en su periodo: la identidad debe ser frecuentada por igual.

Pero, Aristóteles diferenció entre equidad equitativa y conmutativa, actualmente ha sido depuesta por cláusulas como justicia "igual", "remediadora"; la justicia equitativa prevalece en el repartimiento tanto de ayudas como de cargas, pero la justicia de carácter igualitario sistematiza las relaciones de cambio entre los conformantes de una igual sociedad. Referente a Platón "planteó un concepto de justicia basados en establecidos parámetros como los méritos, de tal manera que se otorga a cada quien lo que le incumbe" (Lerner, 2016, p. 18).

Frente a esta idea formal de la equivalencia, la receta de Ulpiano ha sido tomada en consideración en todo el tiempo de la historia como fundamento de equivalencia material, de acuerdo a ello en su integridad deben ser objeto de equivalente obediencia y decoro. El estoicismo, por otra parte, destaca la equivalencia natural de los seres humanos que tienen como base de razonamiento la lógica. En el antiguo Testamento, la conformidad humana ante Dios fue considerada al más alto grado.

El padre Bartolomé de las Casas y Ginés de Sepúlveda pretendían contender si la invasión fue justa y regulada por el rey y el congreso indio. El religioso de Las Casas brinda

la protección del ser humano y la igualdad de los indígenas de América, lo que quiere decir que estos de la misma forma conciernen a una población que no es ni menor ni privilegiado a los individuos de Europa, sino semejantes (León Guerrero, 2018).

Hoy, en día el pensamiento de igualdad ha subyugado por las costumbres del derecho natural y del acuerdo social desde el siglo XVII. Hobbes ocupó que los individuos poseen los propios derechos en el contexto natural debido a que por bastante tiempo han poseído las propias oportunidades para perjudicarse entre ellos. Locke preservó el pensamiento de que todos los seres humanos poseen los propios derechos naturales a la libertad y la pertenencia.

Rousseau (1999) expuso la desigualdad social en cláusulas de un desnivel casi antiquísimo de la igualdad natural de los seres humanos en una situación de naturaleza cadenciosa, consecuencia de la pretensión humana de superaciones personales, por ello la pertenecía y la posesión se tornan lícitas. La discrepancia efecto y el dominio violento solamente consiguen superarse completando el subjetivismo emancipador en la coexistencia cívica cooperada y el señorío de particularidad popular. En la ética de Kant, los autoritarios incondicionales expresan el imaginario de obediencia igualitaria mundial. Cavilaciones filosóficas importantes sobre el pensamiento de independencia que llevan al reconocimiento de las libertades igualitarias del hombre, que Kant expuso como el impar fundamento de características jurídicas. El pensamiento de la Sapiencia infundió significativas corrientes sociales y levantamientos y medió en las Cartas Magnas y convenios sobre derechos humanos modernos. de 1789.

El principio de igual respeto y decencia, ahora el modelo minúsculo de toda la cultura del occidente dominante, exige tratar a las personas por igual frente a las diferencias normales, pero está justificado en todas las circunstancias. Equivalencia de trato de los individuos.

Desde el siglo XIX, además de los asuntos políticos y filosóficos y las garantías de la igualdad de derechos a la libertad y a la intervención política, el tema central fue el examen crítico de las desigualdades económicas y sociales. En ese contexto, círculos socialistas y marxistas reprocharon la idea de paridad. Así, Marx refutó el pensamiento de la identidad jurídica. Porque, en su opinión, juzgaba desigual porque se ocupaba solamente de una cifra limitada de fines espiritualmente notables y desconocía otras. Además, la teoría de la justicia era demasiado divisiva, en lugar de resolver los problemas fundamentales de la producción

y, finalmente, los conflictos sociales eran tales que las sociedades comunistas no necesitaban ni la ley ni la justicia, porque se consideraba resueltos por la sociedad.

Adentro de las recientes doctrinas de la justicia, la equivalencia de oportunismos (Rawls, 2005) y la igualdad de recursos (Dworkin, 2002, p. 65). Los individuos son definitivamente de sus actos y fallos, no de su medio ambiente. Por ello, la "raza", la sexualidad, el color de piel, el conocimiento y el nivel social deben ser apartados, ya que forman motivaciones de anomalía no significativos. Sin embargo, estos contextos se están usando para una compensación de las diferencias sociales acostumbradas. En nuestra inicial Carta Magna de 1823, la igualdad surge formada en los fundamentos de igualdad ante la ley, (arts. 23 y 193.9); igualdad (pág. XX); Impuestos dirigidos según las pautas de igualdad y proporcionalidad sin excepciones y privilegios (artículo 162). La instrucción estatal proclama insuficiencias comunes y la República está obligada por igual a todos los individuos (art. 162). La Ley de leyes de 1826 es más simple en parangón con las Cartas Magnas preliminares, ya que sujeta especialmente el fundamento de igualdad frente a las leyes. (artículo 3). 142).

La propia propensión se redundó en la Carta Magna de 1828, que sujetaba un solo dispositivo (art. 3). creencia de paralelismo entre la ley y la Carta Magna de 1834 (art. 158). La Carta Magna de 1836 no cogía dispositivos sobre igualdad, mientras que la Carta Magna en su art. 4 de 1837 se refiere especialmente a la "igualdad de derechos".

La Carta Magna de 1839, o Carta de Huancayo, mencionó el fundamento de igualdad ante la ley (art. 160). Según el Decreto Provisional de 1855, íntegramente los habitantes del Perú son iguales.

El art. 31 de la Carta Magna de 1856 como fue el inicial dispositivo de nuestra Carta Magna "las leyes resguardan y exigen equivalentemente a todos" y añade que "podrán instituir leyes específicas porque lo solicite la naturaleza de las cosas.

Aquí deben recordarse algunos antecedentes históricos discriminatorios precedentes a esta Constitución. En el siglo XVII, la sociedad colonial había definido su carácter estamental y racialmente discriminatorio sobre la base de la distinción de las leyes entre la *república de los indios* y la *república de los españoles*, en torno a estos estaban los negros esclavos y las diferentes castas de mestizos; solo los peninsulares y criollos podían estudiar

en las universidades, ocupar altos cargos en la administración y gestionar las actividades económicas más beneficiosas (Macera, 1978).

Las haciendas en la costa peruana contaron hasta 1855, año en que Ramón Castilla emitió su decreto abolicionista desde Huancayo, con mano de obra esclava; el Código Civil de 1852 (art. 28) estableció la dependencia de las mujeres casadas de sus maridos o la distinción entre ingenuos, siervos y libertos (art. 95 y ss.); como consecuencia de la libertad de los esclavos negros fue necesario la "importación" de campesinos chinos, llamados "culíes", para paliar la demanda de mano de obra de las haciendas costeñas (Macera, 1978).

Exactamente igual al art. 31 de la Constitución de 1856 se repitió su fórmula jurídica en el art. 32 de la Constitución de 1860 y en el art. 30 de la Constitución de 1867, las mismas que, aparte de estas disposiciones, no contemplaron otros artículos referidos a la igualdad. Si en el Estatuto Provisorio de 1879 se había vuelto a la fórmula lacónica de la "igualdad ante la ley" también en un único artículo (art. 7), la Constitución de 1920 (art. 17) y la Constitución de 1933 (art. 23) trajeron de retorno la *fórmula amplia de la igualdad* ya presente en los arts. 31, 32 y 30 de las Constituciones de 1856, 1860 y 1867, respectivamente.

La Constitución de 1979 adopta, ya desde el Preámbulo, la igualdad como un valor fundacional del Estado y de la sociedad, pero también como un derecho en el orden constitucional, en tanto que todas las personas son consideradas "iguales en dignidad". El art. 2.2 no solo consagra el principio de igualdad ante la ley, sino también el *principio de no discriminación*, basado en cinco cláusulas específicas y cerradas de no discriminación: sexo, "raza", religión, opinión e idioma. Se suma a ello el mandato de igualdad entre hombres y mujeres con respecto a las oportunidades y responsabilidades, así como el mandato al legislador a fin de que la ley reconozca "a la mujer derechos no menores que al varón". En esta Constitución, el espectro de aplicación de la igualdad se amplía claramente, previéndose la igualdad de derechos de los hijos (art. 6), el acceso igualitario a los servicios de salud (art. 16), la igualdad de oportunidades en la educación (art. 24) y en el trabajo (art. 42), la igual remuneración del varón y la mujer (art. 43) y la igualdad de voto (art. 65).

La sistemática adoptada en la Constitución de 1993 es la de introducir la igualdad de manera transversal, prácticamente, en toda la Constitución. El artículo 2.2 establece el principio de igualdad ante la ley (primera frase) y el principio de no discriminación (segunda

frase), incluyendo cláusulas específicas prohibitivas de discriminación nominalmente mucho más amplias que las establecidas en la Constitución anterior; más aún, contiene una *cláusula abierta* para que puedan incorporarse otros tipos de cláusulas específicas de no discriminación. Esto no debe hacernos perder de vista, sin embargo, que esta Constitución se presentó como más igualitaria y participativa, pero no puede negarse que su vocación originaria fue eliminar y/o reducir la *cuestión social* (derechos sociales, interés social y justicia social).

El art. 2.19 reconoce la igualdad de los extranjeros de usar su propio idioma ante cualquier autoridad. El art. 6 garantiza la igualdad de derechos y deberes de todos los hijos. También se ha incorporado la igualdad de oportunidades y no discriminación en la relación laboral (art. 26.1), la igualdad de voto (art. 31), la igualdad de oportunidades con respecto al rol del Estado en la economía (art. 59), la obligación del Estado de adoptar medidas análogas frente a medidas discriminatorias por parte de otro Estado (art. 63), la igualdad de condición de la propiedad de los extranjeros con relación a la de los peruanos (art. 71). En el ámbito de la Constitución tributaria y presupuestaria se ha establecido, desde una dimensión objetiva, tanto el principio de igualdad tributaria (art. 74) como la igualdad presupuestal (art. 77).

Como mandato exigible para las leyes en sentido formal y material es central el art. 103 de la Constitución, el mismo que justifica la expedición de leyes especiales por la naturaleza de las cosas, pero no por la diferencia de las personas. Asimismo, la igualdad en la descentralización obtiene también cristalizaciones puntuales, ya como la igual representación "de género, comunidades campesinas y nativas, y pueblos originarios" en los consejos regionales y municipales (art. 191). Finalmente, el art. 202.2 es una disposición relacionada con la igualdad, pues establece al proceso de amparo como su garantía constitucional.

El principio general de igualdad del art. 2.2 (primera frase) de la Constitución, que vincula a los tres poderes clásicos del Estado ya los particulares, antes como ahora, plantea grandes dificultades para su comprensión teórica como también para su aplicación práctica. Ello se expresa, sobre todo, en su conexión con los arts. 43, 44 y 58 de la Constitución que, por un lado, establece República del Perú es (...) social" y, por otro lado, que "el Estado tiene el deber primordial de "promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en

el desarrollo integral y equilibrado de la Nación", y que la iniciativa privada "se ejerce en una economía social de mercado", respectivamente.

Las concepciones modernas de la justicia, en general, aceptan una norma básica fundamental: todas las personas deben ser respetadas en tanto poseen el mismo valor; es decir, están provistas de igual dignidad (art. 1 de la Constitución), por eso, todas las personas deben ser tratadas con el mismo respeto y la misma consideración. Según como las diversas concepciones de la justicia entienden en detalle la norma básica de la *igual dignidad*, se derivarán puntos de vista sobre lo correspondientemente justo o razonable entre los iguales.

Desde Aristóteles se conoce la propuesta de solución a los problemas de la justicia a través de la distinción entre *justicia distributiva* y *justicia conmutativa*. Entre estas existe una diferencia de base: mientras que la justicia distributiva hace referencia a la relación entre tres partes por lo menos (siendo el Estado el tercero), en la justicia conmutativa se presenta una relación entre dos personas (el Estado no participa, en principio, de esta relación). El problema central de la justicia distributiva radica en la *distribución de bienes y derechos*, la misma que puede ser realizada bajo criterios específicos de justicia; el problema central de la justicia conmutativa está en establecer criterios de justicia que sirvan como *reglas de compensación entre los ciudadanos*.

La justicia distributiva recurre a criterios específicos de justicia tales como el principio de igualdad, de colaboración, de necesidad y el de derechos adquiridos (Rüthers, 2018). La igualdad se relaciona con la justicia, pues aquella es la regla de distribución más importante a la que se acude para la materialización de la justicia. En un sentido jurídico-constitucional concreto, la justicia ordena dar a cada uno lo suyo. Bajo el mandato de igualdad queda fuera de toda duda de que cada uno debe ser tratado igual en comparación con sus iguales y desigual en comparación con sus desiguales. El problema está en la comprensión de lo que debe entenderse por lo suyo.

Lo suyo carece de un contenido constitucional unívoco. Mientras que para algunos puede significar un reparto de derechos, obligaciones y bienes no igualitario, para otros puede implicar una distribución basada en el reparto igualitario. En el reparto no igualitario de lo suyo (derechos, obligaciones y bienes) se toma en consideración lo siguiente: según la regla de los derechos adquiridos, lo suyo será los derechos adquiridos por los ciudadanos, los mismos que pueden ser exigidos por estos y satisfechos por el Estado; por la regla de los

servicios, lo suyo se determina en función del trabajo prestado por el ciudadano o sus capacidades, de manera que quien contribuye con servicios mayores debe recibir mayores bienes y derechos (proporcionalidad); y, por último, se incluye la regla de las necesidades, cuya premisa es una adecuada determinación del "necesitado". Necesitado, en un sentido subjetivo, sería aquella persona que, por sus carencias psíquicas o físicas, no está en capacidad de auto sostenerse; en un sentido objetivo, necesitado sería aquel que mucho tiene mayores deseos que otro (este enfoque no ayuda para asegurar un resultado justo).

La Constitución ha acogido algunas de estas reglas de distribución de los derechos, obligaciones y bienes, y otras las ha descartado. Por ejemplo, mediante reforma constitucional en el año 2004, el art. 103 adopta el *criterio de los hechos cumplidos*, pero no el de los derechos adquiridos, salvo en materia penal y contractual (art. 62).

A veces, la Constitución recurre a dos criterios en conjunto, como es el caso del art. 16: el Estado "garantiza el derecho a educarse gratuitamente a los alumnos que mantengan un rendimiento satisfactorio y no cuenten con los recursos económicos necesarios para cubrir los costos de educación"; en este caso, el derecho a la educación gratuita se distribuye de acuerdo con los criterios de capacidad y necesidad. En otros casos, se acoge un criterio de justicia y se descarta otro. Por ejemplo, los tributos se imponen a las personas en función del criterio de igualdad (art. 74 de la Constitución), pero los bienes y derechos no se distribuyen en proporción a lo tributado.

Para la justicia distributiva es particularmente interesante la teoría del "velo de la ignorancia" de Rawls (2005): "lo justo sería los principios resultantes de aquella cuestión ficticia sobre cómo actuaría uno si no tuviera un conocimiento de sí mismo o de su propia situación que lo distinguiera de cualquier otro ser racional" (p. 99). Esta teoría de la justicia defiende un liberalismo político (social) y argumenta a favor de un Estado de derecho social y democrático. En él, de acuerdo con el primer principio, los derechos de libertad tienen primacía.

De acuerdo con el segundo principio, el denominado *principio de la diferencia*, los ingresos y los bienes deben ser distribuidos por igual, a menos que una distribución desigual beneficie a todos, especialmente, a los más necesitados.

En lugar del segundo principio de la justicia, otros defensores del liberalismo social exigen un *principio de igualdad de oportunidades*. De acuerdo con este principio, un

ordenamiento es justo si compensa, en la medida de lo posible y de manera normativamente justificable, todas las desventajas de las estas y, al mismo tiempo, exige que personas no causadas las por personas asuman por sí mismas las consecuencias de sus decisiones y acciones intencionales. En ese sentido, la igualdad de oportunidades significa que todos los ciudadanos deben tener la misma oportunidad de sacar el máximo provecho de sus vidas. En todos aquellos ámbitos y situaciones de la vida social, en los que los recursos, posiciones o condiciones de vida codiciados son escasos y, por lo tanto, las personas compiten por ellos, nadie debe estar en ventaja o en desventaja a causa de su origen social, género, color de piel, afiliación religiosa u otras características personales.

Esta demanda se basa en una comprensión muy específica de la *justicia social*: la desigualdad entre las personas se considera justa si el más acomodado ha obtenido su ventaja en una competición justa, en una competición en la que todos los demás participantes también tuvieron una oportunidad real de estar entre los ganadores al principio (*igualdad de oportunidades de partida*). Una mejor posición alcanzada de esta manera no sería arbitraria (como sí lo serían, por ejemplo, los privilegios de nobleza), sino "ganada" a través del esfuerzo y el rendimiento, y, por lo tanto, legítima.

La igualdad de oportunidades está, en este sentido, estrecha mente relacionada con otro principio de justicia: *la justicia del logro*. Sin embargo, estas consideraciones están en el ámbito de lo que debería ser (consideraciones normativas). Si los recursos codiciados, las posiciones y las condiciones de vida se logran realmente en una competencia de rendimiento justa entre iguales es una cuestión que solo puede ser respondida empíricamente. Por eso, en el Estado social de derecho, el destino del ser humano se determina a partir de sus propias decisiones, no por las circunstancias sociales de su vida de las que no son responsables.

Con ello se ingresa a otro ámbito del debate en el que se intenta distinguir la igualdad de oportunidades de la igualdad de resultados. Si bien es claro que se debe abogar por la igualdad de oportunidades en el sentido de que, por ejemplo, a todos los miembros de una sociedad se les debe brindar la oportunidad de acceder al sistema educativo, es más discutible si, bajo la igualdad de resultados, todos *deben acceder* al mismo. En el caso de las universidades públicas, ciertamente todos tienen la oportunidad de postular "en igualdad de condiciones", pero el Estado no puede asegurar que todos obtengan una vacante para

continuar estudios superiores; se establece así una suerte de *numerus clausus* para las carreras con mayor demanda y oferta limitada.

La igualdad de resultados, ahí donde sea aplicable, se justifica desde la perspectiva de la integración social. La igualdad de oportunidades en parte, también la *igualdad de resultados*, pero también una distinción bastante estricta entre ellas probablemente dé lugar a importantes problemas de delimitación.

En los casos en que dos hechos son ya (esencialmente) iguales al inicio, la igualdad de resultados se logra sin problemas constitucionales a través de la igualdad en las consecuencias jurídicas. Pero pueden presentarse casos en los que no estará claro cuál es exactamente la posición de partida y cuál es el resultado. Un campo bastante fértil para la discusión de la igualdad de resultados es el de la cuota de mujeres en todos los niveles de representación y en el servicio público. Por lo tanto, la igualdad de resultados solo se persigue como un estándar mínimo que excluye la desigualdad en el extremo inferior de la distribución y que no se deriva del desempeño individual, sino que se fundamenta en las necesidades de cada persona o de grupos de personas.

La búsqueda de la justicia también se ha intentado a través de la *justicia conmutativa*. De acuerdo con ella, la justicia se realizaría mediante el *principio de compensación* en las relaciones de intercambio y contractuales o, en general, en las relaciones sociales (*justicia compensatoria*), o a través de su restablecimiento después de una injusticia producida (*justicia correctiva*). La justicia conmutativa se relaciona con la igualdad en el sentido que se intenta responder a la cuestión de si en las relaciones de intercambio o contractuales los participantes lo hacen en igualdad de condiciones.

La autonomía de la voluntad privada y la libertad contractual (arts. 2.14 y 62 de la Constitución) garantiza que nadie debe ser obligado a firmar contratos por compulsión del Estado. La determinación del contenido de las cláusulas y la forma de rescisión de los contratos se deja a la libre voluntad de las partes, siempre que no infrinjan leyes de orden público (Rüthers, 2018). La libertad contractual también encuentra límites importantes en el derecho constitucional laboral mediante el establecimiento, por ejemplo, de "las remuneraciones mínimas" (art. 24).

Mientras la Constitución contenga una disposición como la del art. 58, que habla explícitamente de una "economía social de mercado", el Estado no podrá agotar su rol solo a

través de la facilitación y vigilancia de la libre competencia (art. 61), sino que, además, deberá "actúa[r] principalmente en las áreas de promoción del empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura" (art. 58). No obstante, al reconocer la Constitución la libre competencia, incorpora la ley de la oferta y la demanda. Es precisamente aquí donde la justicia conmutativa es puesta a prueba, sobre todo, con relación a la determinación de los precios y salarios justos. Sin embargo, en el ámbito de la justicia conmutativa, las intervenciones soberanas del Estado son necesarias, en determinados casos, a condición de que se justifiquen (Rüthers, 2018).

¿Cuándo un precio o salario es justo? ¿Bajo qué criterios se puede determinar su justicia? En un mercado y sociedad ideal se responderían estas preguntas diciendo *volenti non fit iniuria*, es decir, lo pactado voluntariamente no crea injusticia (Rüthers, 2018); por lo que, de acuerdo con esto, un precio o un salario justo sería aquél que ha sido pactado libremente por las partes de la relación contractual. Sabemos, sin embargo, que esto solo es aplicable a un campo muy reducido de relaciones contractuales. La gran mayoría de contratos en la actualidad son los llamados contratos en masa en los que una de las partes carece de toda posibilidad de acordar el contenido de las cláusulas contractuales, en muchos casos solo le queda adherirse a ellas (piénsese en los contratos sobre los servicios básicos).

De ahí que la justicia conmutativa se preocupe por la equivalencia entre la prestación y la contraprestación, pero especialmente por la disminución, neutralización y eliminación de la usura, del enriquecimiento ilícito, de los monopolios, de la concertación, etc. En el ámbito del mercado laboral, si bien no existe un canon objetivo y definitivo para determinar el salario justo, la propia Constitución habla, por un lado, de "una remuneración equitativa y suficiente" y, por otro, de "remuneraciones mínimas" reguladas por el Aparato Estatal y con intervención de los empleadores y colaboradores (artículos 26). Los convenios colectivos, que tienen fuerza vinculante (art. 28.2), sirven también para aproximarse a una justicia salarial, a partir de las condiciones laborales acordadas y de la participación de los trabajadores en las utilidades en la empresa (art. 29).

En virtud, pues, de la justicia conmutativa el establecimiento del salario o del precio justos se determina, en principio, por las partes contractuales. Nadie puede decir qué precio es justo en relación con un determinado bien o servicio (Rüthers, 2018), a no ser que se presenten situaciones excepcionales que hagan no solo posible, sino también necesaria una

mayor participación del Estado. Un claro ejemplo de precios cuya calidad de justo puede ser seriamente cuestionado es el precio que llegaron a tener los medicamentos e insumos médicos en plena situación de pandemia del Covid-19. No se defiende aquí una economía totalmente planificada porque, al anular la autonomía privada, se torna incompatible con la justicia conmutativa. Pero tampoco se trata de que la fórmula de la "economía social de mercado" (art. 58) se convierta en una fórmula vacía. El Estado solo interviene como *ultima ratio*.

El Estado social, que se orienta a la igualdad, y el Estado de derecho, que se orienta a la libertad, confluyen en la fórmula del Estado social de derecho. Como resultado de ello, puede decirse que no hay igualdad sin libertad, ni libertad sin igualdad. Por eso, el Estado social de derecho no pasa por alto la libertad, que será considerada al momento de compensar intereses, pero la libertad también implica el apoyo directo que se ha de brindar a los más débiles a fin de conseguir la igualdad de oportunidades.

A diferencia de la relación entre la igualdad y la justicia, donde la primera es un medio para alcanzar la segunda, en la relación entre la igualdad y la libertad se habla de una tensión entre estas. Esta relación de tensión ha sido resaltada en el entendido de que todo libre desarrollo provoca siempre una diferenciación frente a otros. Cuando una Constitución contiene, al mismo tiempo, la libertad como una declaración valorativa, además de la igualdad, entonces en última instancia polariza la igualdad por una declaración de valor sobre el hombre, para que se le permita ser simplemente diferente sin que el Estado pueda hacer que todo sea igual y equitativo. Se habla así de una "incancelable tensión", en la medida que la "libertad genera fatalmente desigualdad, y la igualdad no puede por menos de coartar la libertad. Cuanto más libres son los hombres, tanto mayor desigualdad les separa. Y cuanto más se igualan en sentido radical-democrático, tanto más se alejan de la libertad de sus vidas" (Leibholz, 1971, p. 134).

La Constitución que, sobre la base de la libertad, debe producir la competencia, el concurso, el desarrollo y la iniciativa (y con ello una superestructura plural y desigual), al mismo tiempo, debe "nivelar" sobre la base de la igualdad. La tensión se produce, desde esta perspectiva, de manera natural; por un lado, se reclama en la actualidad mayor libertad frente al Estado y, paradójicamente, por otro lado, se exige mayores prestaciones y compensaciones estatales que materialicen la igualdad. Esto conduciría a la realización de la libertad a costa de la igualdad o a la realización de la igualdad a costa de la libertad.

La igualdad, siempre bajo ese punto de vista, tendría frente a la libertad una función de servicio como base y presupuesto del libre desarrollo del ser humano. Esto refuerza la preponderancia de la libertad, pero una Constitución que se fundamenta en la igualdad también se decide en contra de una igualdad permanente, en el sentido de una colectivización, nivelación de todas las relaciones humanas, de las personas y de todos los ámbitos de la vida. Es decir, la tensión se produciría porque la libertad llevaría a que unos obtengan ventajas, propias de un pluralismo personal y social, mientras que la igualdad, con su pretensión de igualdad, solo sería posible limitando esa libertad.

Sin embargo, esta forma de ver la relación entre la igualdad y la libertad no es convincente del todo. Si la igualdad (como la libertad) procede de la misma raíz, es decir, de la dignidad del ser humano (art. 1), no existe ni podría existir una relación de tensión natural entre ambos valores constitucionales. La libertad es la capacidad de actuar, comportarse o determinarse de manera independiente. La igualdad asegura un estándar iusfundamental de libertad, pero también puede decirse que la igualdad es un aspecto parcial de la libertad. Lo que asegura la Constitución, en todo caso, es la *igual libertad* como una expresión concreta de que ambos valores constitucionales no se contraponen necesariamente.

En el pensamiento kelseniano se ha enfatizado que "el sentido más profundo del principio democrático radica en que el sujeto no reclama sólo para sí, sino para los demás; el 'yo' quiere que también el 'tú' sea libre, porque ve en él su igual. De este modo, para que pueda originarse la noción de una forma social democrática, la idea de igualdad ha de agregarse a la de libertad, limitándola" (Kelsen, 1934, p. 138).

Una sociedad en la que se pretenda garantizar la coexistencia humana debe regirse por el mandato constitucional del pluralismo y la tolerancia, lo cual supone una *delimitación simétrica* en principio de las esferas de libertad de todos. Si todos los seres humanos son iguales, entonces todos ellos son libres. Esta afirmación abstracta, no obstante, requiere de un factor que la concrete. La *fraternidad*, como postulado histórico, tiene que conciliar o humanizar esta relación, ella es un valor intermedio entre la igualdad y la libertad y que el Estado social de derecho no ha aprovechado todavía su potencial conciliador y de humanización de todas las relaciones humanas, especialmente las de carácter económico y mercantil. En nuestra Constitución, del art. 43 y debido a la naturaleza social de nuestro modelo de Estado, se puede derivar el principio de solidaridad (equivalente al de fraternidad).

La doctrina distingue correctamente entre derechos de libertad y derechos de igualdad. *Los derechos de libertad tienen dimensiones jurídicas de igualdad*, debido a que muchos de ellos garantizan prohibiciones absolutas de diferenciación o de valoración en diferentes ámbitos de la libertad; por ejemplo, en cuanto al derecho a la vida y a la integridad (art. 2.1), a la libertad de conciencia y de religión (art. 2.3), a la libertad de expresión, a la salud (art. 7), entre otros. Acá nos debemos preguntar cómo actúan estas disposiciones sobre las normas de igualdad.

En estricto, se tratan de garantías de libertad que, en el resultado, exigen tratos iguales estrictos, ya que ellas mismas son, en circunstancias excepcionales, mandatos absolutos en relación con los derechos de libertad. No existen vidas más valiosas que otras, religiones más importantes que otras, expresiones más relevantes que otras; todas estas, siendo garantías de esferas de libertad, se relacionan con la igualdad a partir de un trato de respeto estricto. En las lesiones a tales libertades no existe posibilidad de justificación y, por consiguiente, tampoco un margen que pueda coartar los derechos de igualdad.

Algunos derechos de libertad, por otro lado, aseguran mandatos de diferenciación o privilegios relativos, por ejemplo, las reuniones de carácter religioso reciben una garantía mayor y diferenciada frente a manifestaciones específicas de la libertad general de acción (art. 2.24.a); de la misma forma, el matrimonio (art. 4) y las uniones de hecho (art. 5), que a fin de cuentas son formas constitucionales de asociación, tienen una posición privilegiada frente a otras formas de asociación conformadas, por ejemplo, al amparo del art. 2.13 de la Constitución. En estos casos, la protección de las libertades iusfundamentales específicas puede justificar un trato diferenciado y excluye desde el inicio comparar casos entre sí que se subsumen en los ámbitos de protección de los derechos de libertad.

Pero también *los derechos de libertad tienen dimensiones de igualdad*, lo cual es muy relevante para el principio general de igualdad. En los denominados *derechos de participación* se produce la garantía de *igualdad de oportunidades* de determinadas libertades, para cuya utilización el Estado, como titular de prestaciones, provee recursos limitados: por ejemplo, en las universidades o en las instituciones públicas. Es claro también que la *igualdad en la competencia*, se aplica en ámbitos en los que los ciudadanos están en un concurso entre sí dentro de un orden estatal-constitucional marco: tanto en el derecho de los medios de comunicación y en el derecho económico, como también en el derecho de

partidos y en el derecho parlamentario. Esto incluye la competencia para los contratos del sector público, que está regulada por la Ley de Contrataciones del Estado.

La relación entre igualdad y libertad necesita, además, de precisiones de orden metodológico. Una de ellas está conectada con la cuestión de que la violación de la libertad fundamental se determina, en última instancia, por la medida en que se permite al Estado restringir (por buenas razones) la libertad del ciudadano. Se ha de comprobar el *alcance de esta autorización como prohibición por exceso o prohibición por defecto* en el marco del principio de proporcionalidad. En cambio, la cuestión de la violación de la igualdad se refiere a la comparación entre varios supuestos de hecho; aquí se trata no del alcance de la autorización, sino del *alcance de la diferenciación*. Existirá una lesión de la libertad si tiene éxito colectivamente y todos los titulares de los derechos fundamentales afectados carecen de libertad de manera desproporcionada. Una violación de la igualdad se dará si cada titular de un derecho fundamental es relativamente libre cuando se le considera de forma aislada, pero de forma diferente en comparación con los demás, ya sea por razones inconstitucionales o en un grado diferente e injustificable. En estos supuestos se produce una *separación* entre libertad e igualdad.

La violación en el derecho básico a la igualdad y a la libertad, sin embargo, no son excluyentes, sino que concurren con frecuencia. Así, una lesión individual de la libertad, mientras haya un caso comparable en el que se garantiza la libertad, será al mismo tiempo una lesión de la igualdad iusfundamental. En este caso se produce un *paralelismo* entre libertad e igualdad. Para el Tribunal Constitucional podría significar esto un desafío, ya que en estos casos no debería limitarse al examen de la libertad o de la igualdad, sino realizar un examen conjunto. A este tipo de examen, sin embargo, ha renunciado inexplicablemente el Tribunal Constitucional en el expediente 01739-2018-PA/TC al declarar improcedente, por mayoría, la demanda en contra de (Reniec), toda vez que este se negó a inscribir su matrimonio contraído con Fidel Aroche Reyes en México.

Más complejos pueden ser, por otro lado, aquellos casos en los que la igualdad y la libertad se entrecruzan. Dado que los derechos de libertad, por un lado, y los derechos de igualdad, por otro, están regulados en disposiciones diferentes, sus relaciones no son tenidas en cuenta por lo general, pese a que tienen diversos puntos de contacto y a que en cada uno de ellos subyace una dogmática distinta. Estas relaciones no se pueden explicar a partir de

una supuesta primacía de la libertad sobre la igualdad o a la inversa. La Constitución garantiza la igualdad y la libertad con la misma exigencia de validez y vinculación jurídico-constitucional. Ambas garantías pertenecen a los fundamentos de legitimidad del poder estatal y social. Igualdad y libertad son garantizadas acumulativa mente, por lo que los derechos fundamentales valen, en general, como garantías de la libertad en la igualdad y de la igualdad en la libertad; incluso el art. 1 de la Constitución tiene una esencia igualitaria.

Por consiguiente, se puede decir que "la igualdad garantiza que la libertad no se convierta en un privilegio de grupos. La libertad por medio de la igualdad no es una consecuencia de la autorregulación de la sociedad, sino que requiere de la actividad dirigente y prestacional del Estado. La igualdad social es una forma de libertad -teniendo en cuenta las reservas a la vista del peligro de que la igualación total se convierta en falta de libertad-" (Häberle, 2019, p. 98).

El derecho a la identidad simboliza el trato equivalente de los semejantes. Discriminación representa trato heterogéneo de iguales. Diferenciación personifica tratamiento disímil de la diferencia

La discriminación gubernativa consigue coger varias modalidades. Uno de estos es la adopción de leyes de comprendido segregacionista. Como fue uno de los modos más frecuentes de contextos discriminatorios, el derecho a la igualdad está mostrado de acuerdo de manera legal, en unos asuntos junto con el derecho a la equivalencia y en otros de modo libre.

Art. 2 de la Carta Magna de 1993 precisa el derecho a la paridad así: Todo individuo posee derecho: todos son similares ante la ley. Ninguno debe ser segregado por su origen, estirpe, sexo, lenguaje, religiosidad, opinión, contexto económico.

“Existen en consecuencia importantes omisiones y deficiencias en la forma en que actualmente se reconoce el derecho a la igualdad en el ámbito constitucional” (González, 2019, p. 14). Estas son:

No preexiste una creencia generalizada del derecho a la igualdad, acaso que solamente se alude el derecho a la igualdad frente a la legislación, que viene a ser una de sus expresiones; nada se menciona de las obligaciones estatales, al instante de coger las medidas pertinentes para conseguir la correspondencia material favorables de los mismos.

Sin embargo, estas desatenciones no frenan que la jurisprudencia explique de manera efectiva la trascendencia del derecho a la igualdad. Esto quiere decir, que, con referencia al derecho a la igualdad que los organismos estatales adopten medios para que le logre una paridad material, “sería adecuado que el texto constitucional desarrolle en forma más adecuada ambos aspectos, pues constituye siempre la referencia inicial para que las personas tengan un conocimiento adecuado sobre el contenido y los alcances del derecho a la igualdad” (Huerta, 2018, p. 34)

De acuerdo con ello, el derecho a la igualdad supone que, toda persona tiene derecho a que la Ley los trate por igual prohibiendo la discriminación. No obstante, “la realidad demuestra que existen una serie de desigualdades en la sociedad, que obligan a adoptar medidas orientadas a lograr que el derecho a la igualdad no se agote en su reconocimiento formal (igualdad formal), sino que existan iguales oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de todas las personas (igualdad material)” (López, 2015, p. 33).

Más aún, “tales distinciones pueden ser un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, considerando la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran” (Aguirre, 2020, p. 39). Siendo así, “no habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas.

De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamental conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no puede perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana”.

Por ello, una discrepancia es segregacionista solamente si no existe una coartada objetiva y sensata para ella. Cualesquiera de las desigualdades de hecho consiguen traducirse de manera legítima en tratamientos jurídicos.

Pero, es la jurisprudencia del TC la que establece el alcance del derecho a la igualdad, que posee por meta la igualdad. Por ello, el basamento de particularidad o peculiaridad jurídica de la STC N° 001/003-2003-AI 11 instituye:

"El principio de igualdad en el Estado constitucional exige del legislador una vinculación negativa o abstencionista y otra positiva o interventora. La vinculación negativa está referida a la ya consolidada jurisprudencia de este Colegiado respecto de la exigencia de tratar igual a los que son iguales y distinto a los que son distintos, de forma tal que la ley, como regla general, tenga una vocación necesaria por la generalidad y la abstracción, quedando proscrita la posibilidad de que el Estado, a través del legislador, pueda ser generador de factores discriminatorios de cualquier índole. Sin embargo, enfocar la interpretación del derecho a la igualdad desde una faz estrictamente liberal, supondría reducir la protección constitucional del principio de igualdad a un contenido meramente formal, razón por la cual es deber de este Colegiado, de los poderes públicos y de la colectividad en general, dotar de sustancia al principio de igualdad reconocido en la Constitución. En tal sentido, debe reconocerse también una vinculación positiva del legislador a los derechos fundamentales, de forma tal que la ley esté llamada a revertir las condiciones de desigualdad o, lo que es lo mismo, a reponer las condiciones de igualdad de las que la realidad social pudiera estarse desvinculando, en desmedro de las aspiraciones constitucionales" (Fundamento Jurídico Nro. 14).

Estos ejercicios afirmativos consiguen equiparar a un trato disímil, que no es segregación, sino distinción. Por ello, no todo trato desigual es segregacionista: solamente es segregacionista el trato discriminatorio que no se asiente en razonamientos objetivos y sensatos. y el trato desigual de los individuos en contextos diversos. Por lo cual, "el derecho a la igualdad se constituye, prima facie, en aquel derecho que obliga, tanto a los poderes públicos como a los particulares, a encontrar un actuar paritario con respecto a las personas que se encuentran en las mismas condiciones o situaciones" (Carrillo, 2020, p. 40),

Así como el trato desigual de las personas de sexo femenino en la sociedad es reconocido por el tribunal Constitucional. Así que está claro que esta disconformidad es un inconveniente de carácter o de particularidad estructural.

"En consecuencia. se requiere que el derecho a la igualdad sea ampliado. No basta en tender igualdad como no discriminación, sino como reconocimiento de grupos

desventajados. Ello permite incorporar datos históricos y sociales que den cuenta de fenómenos de sometimiento y exclusión sistemática a la que se encuentran amplios sectores de la sociedad, en este caso en particular el de las mujeres. En esa línea, se trata de dismantelar la estructura social que sostiene una serie de prácticas que se acumulan sobre las mujeres desaventajadas. Se agrega que, en ese sentido, aquellas personas que padecen los efectos de esa discriminación no pueden salir de esa situación en forma individual y por sus propios medios, sino que se requieren medidas de acción positiva reparadoras o transformadoras para lograr igualdad real de oportunidades para el ejercicio de los derechos. En consecuencia, para tratar problemas como los aquí anotados surge la necesidad de ampliar la noción de igualdad" (Fundamento Jurídico Nro. 12).

Si asumimos que la noción de igualdad es de aprobación más que de obediencia, podemos visualizar una injusticia llamada injusticia cultural que tiene sus orígenes en modelos de expresión, exégesis y comunicabilidad.

Concluyendo, que “la igualdad debe ser construida en cada caso concreto, con la participación de todos los implicados en la situación de desigualdad. En consecuencia, la interpretación de la igualdad debe adecuarse a la segmentación social que el paradigma predominante ha producido” (Bardales, 2019, p. 34). Así entendido, el Tribunal Constitucional no puede hacer caso omiso a la vulneración de los derechos fundamentales de las mujeres.

Claramente en el caso de la mujer “las acciones positivas constituyen medidas (normas jurídicas, políticas, planes, programas y prácticas) que permiten compensar las desventajas históricas y sociales que impiden a las mujeres y a los hombres actuar en igualdad de condiciones y tener las mismas oportunidades” (Barral, 2020, p. 41), por tanto, tienen el objetivo de lograr una mayor igualdad social.

Nomen juris hijo extramatrimonial

La calidad de la aceptación de los hijos con hijos contrastantes se observó cuando la concepción y las consecuencias biológicas inmediatas (nacimiento) ocurrieron fuera del matrimonio, regla que permite decidir si un hijo es excepcional.

En tal sentido, “los referidos hechos biológicos jurídicos, concepción y nacimiento, generados fuera del matrimonio van a determinar la naturaleza de la filiación, es decir extramatrimonial. Sucediendo lo contrario si los mismos se producen, individual o

conjuntamente y de acuerdo a los plazos de ley, dentro del matrimonio” (Plácido, 2019, p. 34).

El supuesto a que aquí se refiere se relaciona con lo dispuesto en el artículo 361 de que los hijos nacidos del matrimonio son los nacidos durante el matrimonio o dentro de los 300 días siguientes a la fecha del divorcio. Se excluye al hijo nacido fuera del matrimonio.

Cabe acordarse que el Código de 1984 optimó el comprendido en el Código correspondiente, que establecía: "Son hijos no legítimos es decir los que nacen fuera del matrimonio”.

El Código establece:

- La usanza del vocablo "hijos ilegítimos" muestra que no existe correlación conyugal entre los papás. Asentado en el fundamento de solidaridad, la trascendencia de las correlaciones entre papás e hijos ya no se halla delimitado.

- La cualidad de poseer una descendencia fuera del casamiento, tanto para permanecer fecundada como para poseer un retoño afuera del matrimonio. Uno y otros hechos deben realizarse en el exterior del matrimonio.

- Hijos esposos de este modo son: hijos que nacieron fuera del casamiento, pero nacidos en ellos.

Hay un antecedente de 2 tipologías de relaciones entre papás e hijos, fuera y dentro del casamiento, que poseen su principio en el derecho romano. “Y es que en Roma el advenimiento de la prole se consideró como un beneficio de los dioses y su falta como un castigo, lo cual se explicaba por qué, con la perpetuación de la prole, se procuraba la existencia de seres que rindiesen culto a sus antepasados” (Barral, 2019, p. 23).

Una de las peculiaridades o particularidades fundamentales del derecho de familia romana era la segmentación de los hijos en hijos nacidos adentro del casamiento e hijos nacidos afuera del maridaje, ley que aún se conserva para algunas finalidades.

Los hijos fuera del matrimonio requieren el mismo cuidado y atención que los niños y tienen las mismas expectativas y necesidades. Sin embargo, los niños fuera del matrimonio pueden necesitar más atención, ya que las familias de dos padres viven juntas y carecen de techo, protección y familia.

Esta demanda busca atender el grave daño causado a todas las personas ilegítimas que han sido estigmatizadas, maltratadas como una categoría separada y en algunos casos

tratadas como ilegítimas, la base de la identidad nacional se forma a partir de la identidad personal, con una igualdad bien definida para hijos, ilegítimos o no. Además, el problema se ve agravado por la presencia de hijos ilegítimos no reconocidos, por lo que este trabajo es un paso adelante en la lucha contra la crianza responsable.

Este contexto agudiza el estado artificial de los niños, que no son garantes de los deslices de sus papás, pero soportan las secuelas. Consecuentemente, se asentarán las bases para establecer la igualdad de los hijos, teniendo en consideración las importantes secuelas en el contorno social, primordialmente en la valoración particular de los individuos afectados.

2.2.1.1. Filiación matrimonial

Denominada desde Roma filiación legítima, “era la derivada por efectos del matrimonio otorgando a los hijos existo matrimonio la condición de libres con todos sus derechos civiles y políticos” (García, 2019, p. 31). Esto tiene que ver con el matrimonio entre los padres, que es la raíz esencialmente.

No obstante, los registros matrimoniales por sí solos no son suficientes para determinar la filiación, planteándose teorías por los en un intento de definir qué hijos son conyugales y cuáles son extramaritales.

a) Teoría de la concepción:

Los hijos conyugales son hijos concebidos por los conyugues, ya sean nacidos en el matrimonio o nacidos después de que el matrimonio se haya disuelto o eliminado. Decir que “los concebidos antes del matrimonio serán extramatrimoniales, aun cuando su nacimiento ocurra una vez realizado el casamiento” (Barral, 2020, p. 40).

El requisito esencial es la concepción dentro del matrimonio.

a) Teoría del nacimiento:

Serán hijos matrimoniales los nacidos en el momento en que los padres están casados, no importa cuando hayan sido procreados. Según la teoría planteada quienes fueron concebidos, anteriormente a la boda serán parte del matrimonio “si nacen cuando aquellas hayan sido ya contraídas, contrario sensu lo serán los nacidos después de la disolución del casamiento, a pesar de que la procreación se produjo durante su vigencia” (Vargas, 2020, p. 34).

La doctrina de la excelencia de relaciones entre papás e hijos se halla en interdependencia de 3 contextos.

b) Teoría mixta:

Se fundamenta en las subsiguientes suposiciones:

- La existencia humana inicia en la concepción.
- El marido de la mujer se asume es el papá de su hijo.
- No se accede el casamiento de una viuda hasta que ocurran 300 días posteriormente del fallecimiento de su esposo, a menos que haya dado alumbramiento de un hijo, lo que se emplea a las personas de sexo femenino en condición de divorcio.
- Los cónyuges retan la potestad de las esposas e proles en situación de divorcio.
- Los hijos que nacieron fuera del casamiento se describen a los hijos procreados fuera del matrimonio.

Es significativo imputar el principio del matrimonio a las efemérides mismas. Alumbramiento, si se mira el término legal. El CC del Perú adopta esta teoría (Art. 1, Art. 243(3), Art. 361 y Ar. 363(1) y Art. 2.386).

2.2.1.2.- Presunción legal de paternidad masculina

Filiación extramatrimonial

Tradicionalmente, la teoría ha diferenciado entre filiaciones legales e ilegales, privilegiando las iniciales y menguando las segundas. Es así que en la Roma Clásica “donde se estimulaba la unión matrimonial dando fijeza, certidumbre y estabilidad a los derechos y obligaciones emergentes de la procreación y a las relaciones parentales derivadas de la unión matrimonial” (Bardales, 2020, p. 34).

La defensa de las correlaciones nupciales acarrea a la sanción de la asociación sexual extramatrimonial, que compone la asociación sexual de 2 individuos libres o la unión de un individuo. En el asunto preliminar, el feto imaginado ni siquiera se reflexiona. Por lo tanto, sólo puede establecerse por sucesión (reconocimiento) o por ejercicio de jurisdicción (decisión judicial). En muchos casos, los hijos ilegítimos disfrutaban de un estatus de parentesco en lugar de un estatus familiar. Es decir, tienen nombre, pero conservan lazos familiares completos a menos que lo admitan voluntariamente.

Hoy en día, las disposiciones del N° 386 ya no están vigentes, y gracias a la moderna tecnología de inseminación artificial, el material genético congelado y los niños pueden concebirse de manera confiable en el matrimonio y preservarse después de la disolución del matrimonio, e incluso sobre embarazo 300 días a término.

Esta nueva programación está correlacionada con el reconocimiento de los derechos de la identidad de los niños, niñas y jóvenes, dando lugar a la atribución de la paternidad del niño.

El principio ya no es un dogma sobre la naturaleza de los verdaderos imperativos, sino que se establece en la ley como una especulación puramente legal, que permite muchas pruebas en contrario para comprender la verdad biológica. Las tareas son para niños y adecuadas para tareas juveniles.

El alcance de las pruebas que desmienten la presunción de paternidad entre madres y maridos se expone por la anulación del acostumbrado axioma del desacuerdo sobre la paternidad que ha llevado a que la paternidad sea vista como un enigma para la ciencia y la investigación forense.

Así, la ley ignora en gran medida los sistemas cerrados, anotando en ellos una indicación certera de cuándo procedería un rechazo. “El tránsito es a los regímenes abiertos, en los que no hay restricción de supuestos que permitan atacar la paternidad atribuida ni limitación en los medios de prueba, pues lo que interesa es demostrar la verdad biológica” (Fuentes, 2020, p. 19).

Apartando las limitaciones históricas que han influido en la delimitación entre el contexto biológico y la formación, se registran en otro orden o categoría con limitantes “que obsta a que se opere en todos los supuestos la concordancia de marcos, que son más propias de nuestra época, una de cuyas causas tal vez resida en el fenómeno contemporáneo de la interdisciplinar entre las diferentes ciencias humanas y sociales” (Varsi, 2020, p. 11).

La perspectiva biológica en extremo, deben discutirse. Con estas tesis, la naturaleza humana decae en su impar naturaleza animal, desconociendo que el ser humano es fundamentalmente un ser didáctico y social. Además de la teoría biológica, existe otro hecho indiscutible: la sociología cultural la cual edifica la identidad humana. La cuestión biológica la única que interesa combina naturaleza cultura, “de manera que en vinculo filiatorio subyace una institución social” (Carrillo, 2019, p. 34).

De acuerdo con el expuesto desarrollo evolutivo de relaciones jurídicas que vincula la filiación, dadas las actuales medidas de erradicación del soporte biológico. “Porque el derecho es independiente la biología cuando de la filiación trata, aquel trasciende esta

incorporar, además, elementos afectivos, volitivos, sociales, culturales formales” (Barral, 2020, p. 44).

No obstante, nuestra actual regulación -el Código Civil de 1984 mantiene el régimen natural de custodia que se desarrolló antes de que Perú ratificara la Convención sobre los Derechos del Niño de 1990 y la Constitución de 1993. Este sistema se sigue basando en las siguientes restricciones: Derecho tradicional. Tenga en cuenta que, si bien estas limitaciones se reducen en gran medida, queda la realidad biológica de la filiación.

Se basan en la necesidad de mantener la paz en la familia, el Estado se preocupaba por protegerlos evitando que se rompa la unidad, y se aceptan normas de vinculación paterno-parental en los asuntos de interés. En el proceso, la comunidad matrimonial, desvinculada de las consideraciones biológicas de los hijos, se cambia en una herramienta para instituir la paternidad dentro de la estructura familiar.

Con el reconocimiento del nuevo marco de organización familiar y el derecho a la identidad, se decidió que el ordenamiento jurídico de las relaciones padres-hijos en el derecho civil debe interpretarse conforme a los arts. 7 y 8 del Convenio sobre los Derechos del Niño y al artículo 2.1 de la Carta Magna de 1993; y, ser objeto de una evaluación respecto a la constitucionalidad y convencionalidad, “cuando por vía de interpretación no sea posible su compatibilización. Solo de esta manera se logra aplicar los nuevos postulados para la solución de casos concretos, cuestión que viene siendo advertida por los Tribunales de Justicia de Familia” (Plaza, 2018, p. 35).

Empero estos procesos evolutivos de la institución no cesaron. El examen de que los individuos se sobrellevan de modo disímil en el estatus de mamá y papá se coliga cada vez más a las decisiones de asumir de modo voluntario esta responsabilidad; una orientación alejado del pesimismo de la conducta biológica.

En otras palabras, la paternidad, o la correspondencia entre mamá e hijo, no es solamente biología, sino que se trata de la voluntad en sentido de actos legales y tiende a instituir o la iniciativa con tendencia a generar un vínculo de parentesco

Es entonces que, la filiación se separará de manera clara de los valores que debía avalar garantizar. Sus reglas han sido diseñadas durante mucho tiempo para proteger las relaciones de orden social. Para proteger a las familias nacidas fuera del matrimonio, se crearon instituciones de parentesco, según los legisladores, basadas en la presunción de

paternidad, que destila cierto orden y tranquilidad. Existían entonces poca atención a la verdad biológica, a la verdad emocional o a ambas. Eso no es solo porque el primero tenía poco control, sino porque el propósito de los derechos de filiación se orientaba a defender el matrimonio.

El interés del niño era nacer y quedar como legítimo, donde la filiación debía construirse favoreciendo el matrimonio. Aplicando este concepto al pluralismo conyugal, la paternidad se vuelve cada vez más autónoma y voluntaria como consecuencia de la exigencia de autonomía y la necesaria no discriminación de los hijos. La ruta está marcada por el asentimiento de la Ley N° 28720. Esta ley cambia el art. 21 del CC para permitir la divulgación voluntaria del nombre y apellido de un papá desconocido a un hijo desconocido, estableciendo así la paternidad.

En este supuesto, el menor deberá llevar el apellido de la madre o del padre que lo inscribió, así como del presunto progenitor, en este último caso no establece vínculo de filiación. “Con ello, se ha comprendido que, siendo dos los actores del acto procreativo, se requiere la colaboración decisiva de uno de ellos para que el hijo no reconocido pueda ejercer su derecho a conocer a sus padres” (Fernández, 1999, p. 34).

Teniendo en consideración los fundamentos de padres y madres que asumen sus responsabilidades, se exige la obligatoriedad legal de dejar ver los nombres de los papás que no quieren reconocer, y se consentir que a los hijos se les designen los apellidos de los papás obligatoriedad complementaria promoviendo de forma inmediata el proceso de filiación

El proceso continúa ahora con la dación del D.L. N° 1377 que, modificando el art. 361 del Código Civil, fin de relativizar la presunción de paternidad en la boda con el atrevimiento de arrogarse el adeudo de papá y papá. “El hijo o hija nacidos en el casamiento o dentro de los trescientos días naturales subsiguientes al divorcio es generado por el esposo, salvo que la mamá revele de manera clara que no es así”.

Pero en lugar de conducir a una negación de su funcionabilidad, este desarrollo, que la ley no puede ignorar, lo cambia. De hecho, la educación no es sólo un vínculo personal entre un niño y su creador, es también un vínculo. inscribir al niño en una familia y registrarlo en un determinado mandato social, “exige que el derecho acompañe a la voluntad, con el fin de otorgarla la posibilidad de que se estructure como un vínculo jurídicamente reconocido,

produciendo los efectos vinculados al parentesco y asegurando la estabilidad y seguridad de las relaciones” (Salcedo, 2020, p. 84).

2.3. Marco conceptual

2.3.1. Derecho a no ser discriminado.

“Discriminar quiere decir dar un trato distinto a las personas que en esencia son iguales y gozan de los mismos derechos; ese trato distinto genera una desventaja o restringe un derecho a quien lo recibe” (García, 2019, p. 88).

2.3.2. Nomen iuris hijo extramatrimonial

“Son los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio, lo que significa que el establecimiento de su filiación paterna no es automático. La filiación es divisible, es decir, cada uno de los padres puede establecer el vínculo de filiación que le une al niño o niña en forma separada” (Plácido, 2020, p. 44).

2.3.3. Concebido fuera del matrimonio:

Son los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio, lo que significa que el establecimiento de su filiación paterna no es automático. La filiación es divisible, es decir, cada uno de los padres puede establecer el vínculo de filiación que le une al niño o niña en forma separada” (Plácido, 2020, p. 40).

2.3.4. Filiación no automática:

Se le denomina filiación a hijo extramatrimonial, antes llamado hijo ilegítimo. Sin embargo, hoy en día existe un principio de igualdad de filiaciones por el que todos los hijos tiene iguales derechos y deberes, aunque este principio ha sido cuestionado en temas de reconocimiento automático del hijo no nacido dentro del matrimonio de manera instantánea.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

El enfoque metodológico ha sido el de carácter cualitativa Según Sierra (2020), “este tipo de investigación se elige cuando se quiere comprender o explicar el comportamiento de un grupo objetivo, pero también si se buscan nuevas ideas o productos, o si simplemente se quiere probar algo” (p. 98).

En relación a la postura epistemológica jurídica, se considera a la postura iusnaturalista, que consiste en aquella, “el iusnaturalismo es una doctrina filosófica cuya teoría parte de la existencia de una serie de derechos que son propios e intrínsecos a la naturaleza humana. Esta doctrina apoya la idea de que existe una serie de derechos que son propios del ser humano, sin distinción alguna, y que son anteriores a los derechos humanos y los derechos naturales establecidos como parte de un orden social” (García, 2020, p. 44).

3.2. Metodología

La presente investigación es Cualitativa, así mismo se utilizó el método inductivo-deductivo.

Para (Dos Santos, 2010, p. 122) la “inducción como método es un razonamiento mediante el cual pasamos de un conocimiento de menor grado de generalidad, a un nuevo conocimiento de mayor grado de generalidad. Dicho de otra manera, la inducción es un razonamiento en virtud del cual pasamos de lo particular a lo general”.

El método deductivo, en definición de (Corrales, 2016, p. 102) es el razonamiento “que parte de un marco general de referencia hacia algo en particular. Este método se utiliza para inferir de lo general a lo específico, de lo universal a lo individual”.

3.3. Diseño metodológico

La investigación utilizará un diseño no experimental, que de acuerdo a (Kerlinger, 1979, p. 32) “la investigación no experimental o ex-post-facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

3.4. Trayectoria del estudio

La trayectoria desde el punto de vista metodológico se halla referido, desde el momento de la utilización del método hasta el comentario sistemático de los datos. Por lo tanto, debido a la naturaleza de la investigación, las herramientas de recolección de datos son los documentos (referencias, textos, resúmenes) ya que se utiliza la hermenéutica jurídica como método de investigación para analizar los dos conceptos jurídicos objeto de estudio. Luego, en función de la relevancia, analizamos las características de cada persona jurídica, observamos el grado de su relación y, por último, para poder responder a la pregunta planteada, analizamos los datos por razones legales.

3.5. Escenario de estudio

Este estudio adopta un enfoque cualitativo, uno de los enfoques doctrinarios de la jurisprudencia, a saber, el análisis de las normas jurídicas y su interpretación de las realidades sociales y jurídicas como escenarios que forman un mismo ordenamiento jurídico. Si éste es compatible con su uso. En Perú, aquí se pone a prueba la coherencia y exegesis constitucional.

3.6. Caracterización de sujetos o fenómenos

Como se aludió precedentemente, el estudio se halla referido a la metodología cuantitativa y modelos legales determinados que examinan tanto las organizaciones legales como los enfoques teóricos, referentes a las nociones legales para ver si son relacionados.

3.7. Técnicas de recolección de datos

técnica de recolección de datos que se utilizaron en la presente investigación, se consideró al análisis documental.

La entrevista de acuerdo a (Carrasco, 2007, p. 102) “es una técnica de recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga, tiene importancia desde el punto de vista educativo”.

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” (Arnao, 2007, p. 53).

3.8 Instrumentos de recolección de datos

Como instrumento de recolección de datos se utilizó la guía de entrevista, que de acuerdo con (Carrasco, 2019) “es una técnica de gran utilidad en la investigación cualitativa para recabar datos; se define como una conversación que se propone un fin determinado distinto al simple hecho de conversar.” (p. 16).

3.9. Tratamiento de la información

Se realizó un análisis descriptivo para el procesamiento de los datos interpretados a partir de la teoría recogida para la presente investigación, considerando las principales corrientes dogmáticas que sobre el caso se han elaborado, tomando en cuenta teorías y jurisprudencias.

3.10. Rigor Científico

El rigor científico se refiere a la seriedad de cómo se recopilan los datos por parte de un equipo de investigación y, en particular, si la divulgación de estos datos violaría la privacidad. Para la presente investigación no se utilizaron datos personales ni la información recabada fue falseada, lo cual se puede corroborar ya que es información pública y es necesario que se indique esa consistencia y coherencia. Importante para este tipo de investigación, la estabilidad de los argumentos, es decir, se respetan principalmente la lógica jurídica, el principio de identidad, el principio de no contradecir y el principio de tercio excluido.

3.11. Consideraciones éticas

Para Valderrama (2020) los aspectos éticos de una investigación vienen a ser la “forma correcta de obtener la información, el trato adecuado de los sujetos a investigar, la confidencialidad, entre otros. Cualquier investigación que no respete aspectos éticos no podría ser considerada como una investigación pertinente” (p. 18).

Al respecto, se aplicarán los siguientes aspectos éticos de la investigación:

- **Integridad científica:**

La integridad científica “se refiere a la práctica correcta de los métodos de investigación, de modo que dicha práctica sea honesta, transparente, justa y responsable.”

(Valderrama, 2020, p. 19). Ante ello, la investigación versará bajo las fuentes de información debidamente consultadas y citadas de manera adecuada.

- **Conflicto de Intereses:**

Para Carruitero (2015) el conflicto de intereses “ocurre cuando el investigador puede ver influenciada la objetividad de los resultados debido a intereses económicos, comerciales o de otra índole sobre productos o servicios empleados o abordados en la investigación.” (pág. 19). En la presente investigación se podrá denotar que no existe ningún tipo de conflicto de interés que pueda subjetivizar la investigación.

Mala conducta científica:

La mala conducta científica “incluye acciones u omisiones para llevar a cabo una investigación distorsionando los resultados de forma deliberada” (Valderrama, 2020, p. 19). Tal como se vienen desarrollando la presente investigación, no se llevará a cabo una mala conducta científica para distorsionar los resultados, por el contrario, se buscará generar conocimientos nuevos, siendo respetuosos de los autores citados.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados

La igualdad en la teoría de los derechos fundamentales significa únicamente *coincidencia cualitativa*, no "identidad" ni "semejanza": por eso mismo, la igualdad no es un derecho a la identidad o a ser tratado igual que los demás de manera general, sino más bien se trata, en estricto, de un *derecho a la diferencia*, a ser tratado igual que los que están en la misma situación; el Tribunal Constitucional adopta una definición similar en la STC N. 02861-2010-PA/TC. FJ 2. Con esta conceptualización se introduce en el debate dogmático y jurisprudencial, además, un término muy significativo: *diferenciación o trate desigual*.

El ordenamiento jurídico realiza constantemente diferenciaciones. Desde la norma máxima hasta en las normas inferiores pueden encontrarse tratos diferenciados. Por ejemplo, la Constitución garantiza la gratuidad de la administración de justicia mediante una diferenciación entre los que tienen mayores o escasos recursos económicos (art. 139.16). Son muchas también las disposiciones que establecen tratos diferenciados en el Código Civil y en el Código Penal (la diversidad de penas se establece, por ejemplo, a partir de una apreciación diferenciada de las conductas típicas).

Ahora bien, no toda diferenciación o trato desigual es constitucionalmente relevante, sino solo aquellas que establecen un tratamiento diferenciado de lo que es esencialmente igual y, por eso mismo, solo este tipo de diferenciaciones requiere de una justificación desde la perspectiva del derecho constitucional. Los tratamientos diferenciados que necesitan una especial justificación de carácter jurídico-constitucional son:

- Primero, cuando una persona, un grupo de ellas o una situación es tratada jurídicamente de una determinada manera mediante una injerencia o acción que se da en la participación o en el procedimiento;
- Segundo, cuando otra persona, otro grupo de personas o una situación es tratada jurídicamente de determinada manera diferente;
- Tercero, ambas personas, grupos de personas o situaciones pueden ser comprendidos bajo un concepto genérico común que excluye a otras personas, grupos de personas o situaciones.

Puede sostenerse, además, que un trato desigual tiene relevancia constitucional *si lo que es esencialmente igual es tratado de manera desigual, pero también cuando lo que es esencialmente desigual es tratado de manera igual*. De esto se derivan consecuencias lógicas y concretas tanto para los titulares del derecho a la igualdad como para los destinatarios de este: junto al trato desigual, que requiere de una justificación de tipo jurídico-constitucional, existe el trato también precisa de una justificación del mismo carácter.

Dado que ninguna persona es exactamente igual a otra y ninguna situación o supuesto de hecho es igual a otro, la diferenciación o trato desigual nos conduce a una cuestión de justicia. Esto quiere decir que comparar jurídicamente significa destacar las características comunes y las diferencias, y examinar de qué características podría depender justificadamente las consecuencias jurídicas sopesadas. Por eso, lo esencialmente igual solo puede significar que las personas, los grupos de personas o las situaciones son comparables únicamente a partir de un punto de referencia (*tertium comparationis*). Es decisivo, en consecuencia, no solo identificar el trato desigual constitucionalmente relevante, sino también fijar el término de comparación válido.

Cada vez que se aplica la ley, se comprueba si los rasgos identificados que por él corresponden a los de los hechos. En caso de igualdad, se aplican las consecuencias legales que determine la ley.

Sin embargo, todo suceso es único, por lo menos en su determinación temporal y espacial. Si él fuese comprendido en la totalidad de sus características, se tendría que crear una norma jurídica para cada uno de esos supuestos de hecho. El derecho, no obstante, no está en la capacidad ni tiene el propósito de comprender la totalidad de las manifestaciones vitales y menos sus características particulares; tiene que abstraerse a partir de un mayor o

menor número de características esenciales determinadas; en dicha abstracción se tiene que hacer coincidir la norma jurídica con el supuesto de hecho.

Dicha abstracción nos conduce al *principio de la validez jurídica general de la ley* y de esta se deriva la *igualdad inmanente de las leyes*. Es necesario precisar, sin embargo, que de dicho principio no se deriva que una norma debe ser aplicable para todos de la misma forma, pues la ley puede distinguir entre hipótesis sobre el hecho prescrito de manera arbitraria, lo que no plantea la cuestión de la validez general, siempre que el círculo de destinatarios normativos no se defina cualitativamente. Esto provoca que, ante una regla, las hipótesis fácticas introducidas sean tratadas igual, pero nada nos dice sobre cuáles deben ser los supuestos.

El problema real radica, justamente, en la siguiente pregunta: ¿cuáles supuestos de hecho son iguales, de tal modo que sean tratados igual por el derecho? La respuesta a esta cuestión no la ofrece el *concepto formal de la igualdad*, pues la igualdad de los supuestos de hecho a ser regulados depende, en último término, de los puntos de vista de reflexión que son decisivos para ello. Con ello, estos puntos de vista de la igualdad jurídica ingresan en el círculo de consideración del cual depende la igualdad en sentido material. No se trata de una igualdad objetiva, pues ciertamente la decisión sobre los puntos de vista esenciales puede ser determinada por factores comprobables racionalmente, pero no por ello pierden su carácter subjetivo.

Por ejemplo, el trato diferenciado entre hombres y mujeres, jóvenes y ancianos, nacionales y extranjeros, seguramente, se puede apoyar en factores objetivos (sexo, edad, origen, respectivamente), pero estará influenciado decisivamente, además, por las fuerzas que mueven la vida social y política de una sociedad. Detrás de dichos factores existen realidades y valoraciones divergentes que dictaminan que lo que ayer constituía un trato diferenciado justificado, hoy no lo es. Por lo tanto, el relativismo en el que incurre el concepto formal de la igualdad debe ser esclarecido mediante la consideración de puntos de vista materiales.

De acuerdo con el *concepto material de igualdad*, la igualdad no consiste en el trato igual y sin distinción de todos en todas las relaciones, sino solo implica que lo igual debe ser tratado igualmente. Desde esta perspectiva sustantiva, la igualdad incorpora en su esencia la prohibición de una regulación desigual de hechos que son iguales, de la misma forma que los

casos iguales deben ser tratados con reglas iguales. Como el concepto formal de igualdad no puede responder a la cuestión de cuáles supuestos de hecho son iguales y, por tanto, no deben ser regulados desigualmente, la perspectiva material intenta ofrecer puntos de vista que también son solo respuestas parciales.

Hay que tomar en consideración que cuando se comprueba la concordancia de varios supuestos de hecho, esa concordancia solo se da con respecto a una o a varias características, mientras que en otras características pueden diferir. La imposibilidad de que los diversos supuestos de hecho puedan coincidir en todas las características justifica por qué no se puede hablar de una concordancia absoluta; ello nos alejaría del problema de la igualdad y nos haría ingresar en la cuestión de la *identidad*. Aun cuando intervengan los mismos factores temporales y de lugar es muy difícil establecer esa concordancia absoluta.

El aporte del concepto material de la igualdad radica en que, para la valoración de dos supuestos de hecho calificados como iguales, se debe realizar una abstracción de las desigualdades existentes que están en la base del concepto. Las desigualdades existentes se considerarán como características no esenciales, mientras que las características idénticas se tendrán por esenciales, lo mismo vale para una valoración de dos hechos como desiguales.

Comprobar si varios supuestos de hecho son iguales o desiguales supone una actividad orientada a valorar la esencialidad o no esencialidad de las características propias de los supuestos de hecho comparados. Ciertamente, esto dependerá del punto de vista que se adopte para realizar la comparación.

No debe pensarse que los puntos de vista adoptados bajo el concepto material de igualdad están desprovistos del todo de las influencias de la vida política y social. Por ejemplo, sobre si en la cuestión de la igualdad de voto de los hombres y mujeres es decisiva la *igualdad en la ciudadanía* de ambos o la *desigualdad de sus sexos*, dependerá de los diversos argumentos que se puedan expresar afianzados en los sentimientos, la razón, la experiencia, la ética, la realidad, etc. Pero esto significaría caer en el relativismo del concepto formal de igualdad; para contrarrestar ese peligro, en el concepto sustancial se habla de una *tipología de valores materiales*.

En conjunto: mientras que la igualdad formal propugna una aplicación simétrica del derecho, sin que importe la diferente situación de las personas y sin aceptar la posibilidad de realizar excepciones; en la igualdad material, por el contrario, se intenta indagar sobre los

puntos de vista materiales condensados en los tipos normativos y, con ello, obtener los fundamentos para determinar la esencia del principio de igualdad ante la ley. Eliminar todos los impedimentos económicos y sociales que limitan efectivamente la igualdad y libertad de la ciudadanía

se intenta conseguir por esta vía sustancial de la igualdad; no se trata de alcanzar un *igualitarismo radical*, pero sí, por un lado, del establecimiento de la justicia social bajo un estándar mínimo de condiciones materiales y morales, y, por otro, de la erradicación de toda forma de parasitismo económico que resulta de la acumulación de capital carente de provecho social alguno.

4.2. Contrastación de las hipótesis

- Contrastación de hipótesis general:

Existe una relación directa y significativa entre el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

Desde la perspectiva de los derechos fundamentales se entiende por discriminación los tratos diferenciados que no tienen una razón válida, es decir, todo tratamiento diferenciado injustificado. Si seguimos esta conceptualización, toda norma de igualdad sería un mandato de no discriminación. Incluso el principio general de igualdad tendría que ser clasificado como una prohibición de discriminación. Los arts. 2.19, 6, 26.1, 31, 59, 63, 71, 74, 77, 103, 191 y 202.2 de la Constitución tendrían que considerarse prohibiciones de discriminación específicas. El principio general de igualdad se transformaría, así, en el principio general de no discriminación.

Este concepto tan amplio de discriminación, sin embargo, no cumple ninguna función de delimitación. Si se coloca al lado del concepto corriente del principio de igualdad sería intrascendente. Por tanto, es necesario plantear un concepto estricto que se limite a un subgrupo de las disposiciones especiales de la igualdad. Es entonces, que se debe comprender como prohibición de discriminar las normas especiales de igualdad que han prohibido usar ciertas particularidades con un fin de hacer diferencia.

Este concepto subyace, precisa e indudablemente, en el art. 2. Inc.2 (segunda frase) de la Constitución; por lo que a dicho subgrupo pertenecen el origen, raza, contexto socioeconómico, sexo, creencias religiosas entre otros

Todas estas disposiciones especiales de igualdad prohíben favorecer o discriminar a alguien a causa de determinadas características. Desde esta perspectiva, puede sostenerse que las prohibiciones de discriminación tienen otra naturaleza y estructura en comparación con los tratamientos diferenciados. En estricto, las *prohibiciones de discriminación* establecen que determinados fundamentos son subjetivos y, por consiguiente, no surten efecto de justificación. Si una regulación se basa en un rasgo constitucionalmente desaprobado, la objeción de que este rasgo constituye una razón objetiva es inadmisibile.

- **Contrastación de primera hipótesis específica:**

Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

La prohibición de discriminación proscribire no solo la diferenciación injustificada, sino también toda diferenciación causada por las *características desaprobadas* por la Constitución. La prohibición de discriminación se transforma acá en prohibición de diferenciación. En todo caso, se debe sopesar si la regulación en cuestión está justificada a partir de otros fundamentos están dentro de las características desaprobadas por el derecho que no constitucional. Si ella se encuentra justificada sobre otros fundamentos todavía surge la pregunta de si y, dado el caso, por qué se establece la regulación, de todas formas, a partir de las características desaprobadas.

Con ello se demuestra que las discriminaciones, por lo general, no se pueden justificar. Es en este sentido que las prohibiciones de discriminación son estrictas. No obstante, sería problemático hablar de prohibiciones de discriminación "absolutas", en otras palabras, dichas prohibiciones no pueden ser consideradas ilimitadas. Al igual que los derechos de libertad, estas hallan sus límites en otros derechos fundamentales y demás valores de rango constitucional; están sujetas a límites inmanentes. Además, la interpretación de las garantías individuales da como resultado que están sujetas a límites implícitos. Es en este sentido que se puede hablar de excepciones de *prohibición inmanentes*, los mismos que son relevantes, por ejemplo, para la prohibición de diferenciación entre mujeres y hombres.

Las prohibiciones de discriminación son relativizadas, hasta cierto punto, mediante limitaciones constitucionales inmanentes y limitaciones prohibitivas inmanentes.

Se debe distinguir, aparte de ello, entre prohibiciones de discriminación absolutas y relativas en el nivel de los ámbitos de protección. El art. 2.2 (segunda frase) de la Constitución prohíbe, al mismo tiempo, discriminaciones y preferencias. Así, sería inadmisiblemente constitucionalmente preferir la opinión de A contra la opinión de B. B tiene el derecho a no ser discriminado por razón de su opinión, lo que se refleja en la prohibición de preferencia de A. La prohibición surte efecto acá cualquiera sea la perspectiva adoptada: estamos ante una *prohibición absoluta o simétrica*. Por el contrario, la prohibición de discriminación a causa de una discapacidad surte un efecto relativo, a saber: solo a favor de la persona que tiene esta característica. No se registra aquí una preferencia a causa de esta característica. La prohibición de discriminación surte aquí un *efecto asimétrico*.

- **Contrastación de segunda hipótesis específica:**

Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de edad que contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.

Al entenderse el art. 2.2 (segunda frase) de la Constitución como un derecho fundamental, sujetos vinculados a él son todos los poderes del Estado, instituciones y entidades públicas. Para ellos, el derecho a la no discriminación es *derecho directamente aplicable* y no una disposición programática ocasionalmente justiciable. El significado que tiene acá este derecho está determinado por su función como derecho subjetivo negativo o de defensa, pero también por las exigencias positivas que surgen para el Estado. Es indiscutible que el derecho a la no discriminación puede legitimar la adopción de *medidas compensatorias*, mientras que es más opinable la cuestión de si de él se derivan mandatos de *equiparaciones fácticas*. Sin embargo, es claro que del art. 2.2 (segunda frase) de la Constitución se deduce, por lo menos, una prohibición de discriminaciones indirectas, ya que se trata no solo de un derecho autónomo y de un *límite a los límites* de los poderes públicos, sino también de una decisión valorativa de carácter objetivo.

El Tribunal Constitucional (STC N.º 1124-2001-AA/TC, FJ 6) entiende, a partir del art. 38 de la Constitución, que la vinculatoriedad de la Constitución se proyecta a las relaciones "establecidas entre particulares" a partir de la eficacia *inter privatos* o eficacia

frente a terceros de los derechos fundamentales; por lo que "cualquier acto proveniente de una persona natural o persona jurídica de derecho privado, que pretenda conculcar o desconocerlos (...) resulta inexorablemente inconstitucional".

La *legislación privada*, es decir, las normas que surgen como consecuencia de las relaciones entre los particulares (estatutos, contratos, convenios, etc.), también está vinculada por el derecho a la no discriminación. Sin embargo, a diferencia del principio general de igualdad que admite diferenciaciones razonables fundadas en la autonomía privada de la voluntad, el derecho a la no discriminación no acepta tratos diferenciados que tomen como base las características constitucionalmente desaprobadas, por mucho que esas diferenciaciones se realicen en virtud de la autonomía privada. Un análisis detenido de cada situación puede ayudar a determinar, por ejemplo, si en el ejercicio de la libertad para testar se pueden adoptar preferencias entre los herederos por razón de género, religión u opinión (Landa, 2017, p. 30); o si en el ejercicio de la libertad de asociación solo pueden admitirse miembros de un mismo origen, lengua o religión. El número de supuestos hipotéticos es grande y diverso, lo cual deberá tomarse en consideración siempre que se esté frente a la vinculación de los particulares al derecho a la no discriminación.

4.3. Discusión de resultados

Las prohibiciones de discriminación designan criterios específicos como resultado de lo cual una diferenciación jurídica no puede tener lugar. Dichas prohibiciones también tienen que ver con prohibiciones de tratamientos jurídicos diferentes. La simple prohibición de tratos desiguales directos sería, sin embargo, demasiado estrecho y sería muy sencillo de eludirla; de ahí que no solo deben estar esencialmente vedadas las conexiones directas a los criterios establecidos en el art. 2.2, segunda frase, de la Constitución, sino también deben estar proscritos los tratos diferenciados fácticos u ocultos, si estos son consecuencia indirecta de una diferenciación jurídica.

A nivel de la triangulación metodológica propia de las investigaciones cualitativas, pueden mencionarse los resultados obtenidos a partir de algunos entrevistados: a decir de Macolopú (2022) indica que el nacimiento no puede ser empleado de forma automática como una forma material para realizar un trato diferenciado. En este sentido, invocar este criterio como causa de diferencia puede adaptarse a una estirpe discriminatoria.

En tanto, Bermúdez (2022) refiere que, el hecho de vivir en circunstancias familiares más vulnerables, viviendo separados de ambos padres y beneficiándose de la protección y cobijo de la familia y el hogar puede generar un tipo de discriminación de tipo indirecto.

Sobre ello, y al respecto, Capuñay (2022) explica, que cualquier diferencia sobre la base de un aspecto subjetivo es cuestionable por su legitimidad y debe ser analizada de cerca por su plausibilidad y proporcionalidad. y de ser el caso, modificar tal situación.

Al respecto Isminio (2022) fundamenta que, la igualdad, al reconocerse como un derecho base y principio constitucional de todos los seres humanos, puede entenderse como el establecimiento de un conjunto de obligaciones dirigidas al Estado. a fin de respetar la dignidad de toda persona.

López (2022) refiere que, el Gobierno está de acuerdo que todos los seres humanos son iguales y por lo tanto prohíbe cualquier modo de discriminación o trato diferencial injustificado. En rigor, la igualdad se fundamenta en que los iguales deben ser tratados como iguales y el hecho de emplear un trato diferenciado sin ningún tipo de razón normativa.

El trato diferenciado con dependencia de una de las características mencionadas se presenta cuando la medida alude jurídicamente a una característica. En este supuesto se presenta una *desigualdad de trato directo*, donde el único factor aquí relevante es si la persona obligada a respetar los derechos fundamentales simplemente menciona la característica, pero no si la característica se presenta realmente. Sin embargo, el art. 2.2 (segunda frase) de la Constitución se aplica también a los casos de *desigualdad de trato indirecto*, cuando no se utiliza una de las características desaprobadas, pero el criterio de diferenciación utilizado da lugar, siempre o en la mayoría de los casos, a la utilización de la característica. En otras palabras, mientras que en la denominada *discriminación directa (o inmediata) existe una conexión explícita con los criterios prohibidos, la discriminación indirecta (o mediata) tiene que ver con los casos de desigualdad que afectan típicamente al grupo de personas protegidas (por ejemplo, frente a la discriminación racial y también en la cuestión de la relación entre hombres y mujeres).*

Con el concepto de discriminación indirecta o mediata se intenta comprender el siguiente problema: un tratamiento des igual no está vinculado a una característica desaprobada, sino a un hecho que se produce de forma típica, regular o, al menos, mucho más frecuente en un grupo definido por una característica desaprobada que en otros. Se

supone, por ejemplo, que bajo las reglas laborales hombres y mujeres reciben el mismo salario por la misma actividad o tienen las mismas posibilidades de acceso a determinados cargos de dirección. Sin embargo, la realidad hace ver que pueden producirse discriminaciones o preferencias según el género, pese a la aparente neutralidad de la regulación en cuanto a esa característica.

La respuesta a este tipo de discriminaciones tiene que considerar el elemento "típico" o "tradicional" que están detrás de ellas. Así, no estaríamos necesariamente ante un supuesto de discriminación indirecta si para el trato diferenciado se recurre a la característica de talla o peso, debido a que estas no son características prohibidas mediante el art. 2.2. (segunda frase) de la Constitución, pero sí se configuraría este tipo de discriminación cuando los miembros de un determinado grupo étnico son afectados por el trato jurídicamente desigual.

Por ello, el problema de la discriminación indirecta no es problema del principio general de igualdad (art. 2.2 [primera frase] de la Constitución), sino, en estricto, del principio de no discriminación. Esto se manifiesta claramente en la *función específica de prevención* de las prohibiciones de discriminación, ya que la discriminación indirecta puede estar apoyada en modelos de conducta profundamente enraizados social y culturalmente. Las prohibiciones de discriminación cumplen aquí también *funciones de superación* o, por lo menos, *de neutralización* de tales modelos conductuales.

Impedir o eliminar discriminaciones por razones de "raza" o como consecuencia del origen étnico, del sexo, de la religión o de la cosmovisión del mundo, de una discapacidad, de la edad, de la identidad sexual, de las ideas políticas, del idioma, de la condición económica, entre otros, es un mandato constitucional expreso que se deriva del art. 2.2 de la Carta Magna Peruana. Estas características no resaltan, en estricto, una distinción, diferencia o diversidad, sino más bien designan realidades vitales como experiencias de discriminación.

Siguiendo estas razones se distribuyen, muchas veces, las oportunidades sociales; de la mano de ellas las personas son estereotipadas y calificadas, por tanto, se trata en el fondo de categorizaciones. Estas no aparecen puestas en la Constitución como el resultado de una construcción teórica, sino más bien responden a un pasado histórico en que, debido a esas características, se procedían a realizar diferenciaciones injustificadas. La prohibición de diferenciaciones fundadas sobre dichas características constituye, por consiguiente, una

admonición a los poderes estatales y privados "para no recaer en los errores del pasado" (Pizzorusso, 2020, p. 170).

Del énfasis que la Constitución pone en estas características prohibidas se derivan dos consecuencias importantes: primero, la *presunción* de que las diferenciaciones o preferencias a causa de las diferencias del modo de ser de la persona o de su comportamiento violan el derecho a la dignidad del ser humano (art. 1 de la Constitución); y, segundo, la *inversión probatoria*, en el sentido que no siempre quien alegue ser discriminado estará en la obligación de probarla, es perfectamente posible y legítimo que la obligación se traslade a la persona acusada de discriminar, a fin de que demuestre que una expresión, acción u omisión diferenciadora no estuvo animada por una intención discriminatoria.

4.4. Propuesta de mejora

Tal como se establece en los fundamentos del estudio, la Constitución Política, en el art.2, inc. 2, instituye la igualdad de todos ante la ley y no discrimina por razón de orígenes, raza, idioma, creencias religiosas, sexo, opiniones, contexto socioeconómico o de cualquier otra naturaleza.

Sin embargo, en el Código Civil, la distinción entre hijos dentro del matrimonio e hijos fuera del matrimonio ha definido dos grupos diferentes de hijos con derechos desiguales y vínculos en términos legales y sociales, por lo tanto, existe discriminación.

Estas discriminaciones no solo socavan el principio de igualdad ante la ley, sino que privan también a los hijos nacidos fuera del matrimonio, antes considerados ilegítimos, de amor, amparo, seguridad económica y reconocimiento social. Los hijos fuera del matrimonio necesitan el mismo cuidado y atención que los niños y tienen las mismas formas y necesidades. Sin embargo, los hijos nacidos fuera del matrimonio necesitan más atención porque se encuentran en una situación familiar más vulnerable, lejos de vivir con sus padres y gozar de la protección y cobijo de sus familias y hogares.

Por lo señalado, esta iniciativa tiene la intención de remediar el daño grave infligido a todos los que son estigmatizados como hijos ilegítimos y vistos como un grupo diferenciado.

Asimismo, poner fundamentos para un proyecto en el país, donde deben crearse bases sobre la identidad nacional, sobre la base de la identidad humana, y debe establecerse visiblemente a la igualdad entre los hijos, independientemente de su nacimiento, en matrimonio o no.

El cambio propuesto radicaría en la lucha por abordar la paternidad responsable, ya que el problema es mayormente en la medida en que hay hijos nacidos fuera del matrimonio que no son reconocidos. Esta situación realza el nivel en que es afectado menor, quien no tiene la responsabilidad por la culpa de sus padres y, sin embargo, sufre las consecuencias.

Finalmente, se sentarán los fundamentos legales para que se determine la igualdad de los niños y, si bien este reconocimiento es sólo una formalidad, tendrá implicaciones importantes en el ámbito social, sobre todo en la valía de la persona afectada.

CONCLUSIONES

1. Se determinó que existe una relación directa y significativa entre la denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley ya que la Constitución señala que nadie debe ser discriminado de ninguna índole, esto referente a las conceptualizaciones que tenemos para identificar una situación, a una persona o un hecho, por ende existe una relación significativa entre hijo extramatrimonial y derecho igualdad ante la ley, al quebrantarse y producirse una discriminación donde es afectado la persona nacida fuera del matrimonio.
2. Si existe una relación directa y significativa entre los varones y mujeres que fueron nacidos fuera del matrimonio, a su vez ellos buscan la igualdad ante la ley en nuestro ordenamiento jurídico peruano es fundamental ya que se observa la vulneración o discriminación de sus derechos a ser reconocidos, existe discriminación en cuanto a su condición, a su amparo, su seguridad económica y reconocimiento social como hijo, a la protección y cobijo de una familia constituida y un hogar en algunos casos.
3. Si existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de edad que contribuye a la filiación no automática que busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano y es fundamental, ya que existe una discriminación dentro de ella así mismo la regulación normativa sobre la filiación matrimonial estaría vulnerando el derecho a la identidad del menor y con ello su dignidad.
4. Se determinó que el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, al evidenciar un trato desigual en la determinación de la definición.

RECOMENDACIONES

1. Inicialmente busca reparar el daño grave causado a todos que han sido estigmatizados como hijos ilegítimos e hijos extramatrimoniales y vistos como una clase diferente y a veces inferiormente a la de los niños que se concibieron dentro de los matrimonios.
2. Se deben poner fundamentos para un proyecto en el país, donde deben crearse bases sobre la identidad nacional, sobre la base de la identidad humana, y debe establecerse visiblemente a la igualdad entre los hijos, independientemente de su nacimiento, en matrimonio o no.
3. El cambio propuesto radicaría en la lucha por abordar la paternidad responsable, ya que el problema es mayormente en la medida en que hay hijos nacidos fuera del matrimonio que no son reconocidos. Esta situación realza el nivel en que es afectado menor, quien no tiene la responsabilidad por la culpa de sus padres y, sin embargo, sufre las consecuencias.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bravo, G. (2016). *Regulación de la impugnación de paternidad matrimonial: vulneración del principio del interés superior del niño y propuesta de modificación normativa*. Juliaca: Universidad del Altiplano, p. 143
- Cordero, I. (1999). *La impugnación de la paternidad matrimonial*. Valencia: Tirant Lo Blanch, p. 151
- Cornejo, C. (1989). *Derecho de Familia*. Lima: Editorial Astrea, p. 18
- Cornejo, C. (1989). *Derecho de Familia en el Perú*. Lima: Editorial Civile, p. 183
- Corrali, H. (1999). *La filiación como vínculo natural y social. Paternidad y reconocimiento*. Valparaaíso: Universidad Católica de Valparaíso, p. 89
- Famá, M. (2000). *La filiación. Régimen constitucional, civil y procesal*. Lima: Editorial ARA, p. 71
- Guzmán, A. (2000). *Derecho de Familia*. Santiago de Chile: Editorial Santiago, p. 44
- Lafaille, H. (1993). *Derecho de familia*. Lima: Editorial Civitas, p. 41
- Lamilla, I. (2011). *Estudios metodológicos e investigativos*. Lima: Lex, p. 31
- Martín, E. (2016). *Interpretación del Derecho y sus fuentes*. Lima: Communitas, p. 47
- Méndez, M. .. (1990). *Derecho de Familia*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni Editores, p. 52
- Micolta, A. (2013). Apuntes Historicos de la Paternidad y la Maternidad . *Revista de Derecho de la Univeridad Univalle de Colombia*, p. 24
- Paredes, L. (2008). *Filiación extramatrimonial y consecuencias jurídicas*. Lima: UNFV, p. 101
- Peralta, J. (2009). *Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica, p. 198
- Rubio, M. (1991). *Sistema Jurídico del Derecho de Familia*. Lima: Editorial PUCP, p. 24

- Rueda, L. (2000). *Filiación*. Madrid: Editorial Maricla Pons, p. 281
- Sánchez, D. (2000). *La Investigación en su Ciencia*. Buenos Aires: Casa Libro, p. 189
- Sánchez, V. (2009). *Procedencia de la acción de reclamación de paternidad o maternidad: un estudio doctrinario y jurisprudencial*. Santiago de Chile: Universidad de Chile, p. 123
- Santos, C. (2001). *Filiación e identidad*. Lima: Lex, p. 241
- Sohm, R. (1928). *Instituciones de Derecho Privado Romano, Historia y Sistema. 17ª Edición*. . Madrid: Librería General de Victoriano Suárez, p. 88
- Soriano, P. (2010). *Investigación Científica*. Lima: UNFV, p. 41
- Sucre, S. (22 de Febrero de 2011). *Impugnación y Presunción de Paternidad en el Derecho Romano*. Obtenido de Blog de Sergio Suarez Sucre: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/sergiosuarez/2011/02/22/impugnacion-y-presuncion-de-paternidad-en-el-derecho-romano/>
- Sullon, J. (2015). *Análisis de la aplicación de la presunción pater is est y su afectación al derecho a la identidad del hijo que no es del marido de la mujer casada*. Piura: Universidad de Piura, p. 57

ANEXO NRO. 01 - MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: “LA DENOMINACIÓN HIJO EXTRAMATRIMONIAL Y EL DERECHO DE IGUALDAD ANTE LA LEY

PROBLEMA GENERAL:	OBJETIVO GENERAL:	HIPÓTESIS GENERAL:	VARIABLE INDEPENDIENTE	DIMENSIONES	INDICADORES	METODOLOGÍA
¿De qué manera el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental?	Determinar de qué manera el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.	Existe una relación directa y significativa entre el derecho a denominación hijo extramatrimonial y el derecho de igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental.	Denominación hijo extramatrimonial	-Discriminación por razón de sexo -Discriminación por razón edad.	-Discriminación por género. -Discriminación en situaciones vulnerables.	Método general: Método científico. Método específico: Método hermenéutico jurídico. Métodos particulares: Método gramatical. Método histórico. Método sistemático. Método teleológico.
PROBLEMAS ESPECÍFICOS:	OBJETIVOS ESPECÍFICOS:	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS:	VARIABLE DEPENDIENTE			Tipo de investigación: Investigación básica. Nivel de investigación: Nivel explicativo. Diseño de investigación: Diseño no experimental. Técnicas de investigación: Análisis documental. Instrumento de investigación: Guía de entrevista.
1. ¿De qué manera la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental? 2. ¿De qué manera la discriminación por razón de edad contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento	1. Determinar la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental. 2. Determinar la discriminación por razón de edad contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento	1. Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de sexo del concebido fuera del matrimonio busca la igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano es fundamental. 2. Existe una relación directa y significativa entre la discriminación por razón de edad que contribuye a la filiación no automática busca la igualdad ante la ley en el	Derecho de igualdad ante la ley.	-Concebido fuera del matrimonio. -Filiación no automática.	-Estatus diferenciado. -Estatus desigual. -Filiación forzosa. -Filiación obligatoria por ley.	

jurídico peruano es fundamental?	jurídico peruano es fundamental.	ordenamiento jurídico peruano es fundamental.				
----------------------------------	----------------------------------	---	--	--	--	--

ANEXO NRO. 02 - MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
Denominación hijo extramatrimonial	“Discriminar quiere decir dar un trato distinto a las personas que en esencia son iguales y gozan de los mismos derechos; ese trato distinto genera una desventaja o restringe un derecho a quien lo recibe” (García, 2019, p. 88).	La discriminación es una relación social en la que un grupo, con capacidad de ejercer alguna o varias formas de dominio (económica, política, cultural), minusvalora o repele a otro grupo social, colocando a éste último en una situación de desigualdad u opresión.	-Discriminación por razón de sexo -Discriminación por razón edad.	-Discriminación por género. -Discriminación en situaciones vulnerables. -Discriminación por razones subjetivas.	Guía de entrevista.
Derecho de igualdad ante la ley.	“Son los hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio, lo que significa que el establecimiento de su filiación paterna no es automático. La filiación es divisible, es decir, cada uno de los padres puede establecer el vínculo de filiación que le une al niño o niña en forma separada” (Plácido, 2020, p. 44).	Se le denomina filiación a hijo extramatrimonial, antes llamado hijo ilegítimo. Sin embargo, hoy en día existe un principio de igualdad de filiaciones por el que todos los hijos tiene iguales derechos y deberes, aunque este principio ha sido cuestionado en temas de derecho.	-Concebido fuera del matrimonio. -Filiación no automática.	-Estatus diferenciado. -Estatus desigual. -Filiación forzosa. -Filiación obligatoria por ley.	Guía de entrevista.

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombres y Apellidos: YENIRÉ MACALOPÚ CÁRDENAS,

Estudio / Consultorio Jurídico / Institución/Organización: PODER JUDICIAL – CORTE SUPERIOR JUSTICIA DE JUNÍN

Cargo: ASISTENTE JURISDICCIONAL

Fecha: 18-05-22

1. Para usted, ¿el derecho a la no discriminación es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano??

Esta diferencia de trato entre las categorías empleadas a nivel jurídico se refiere directamente a una suerte de discriminación.

2. Según su criterio ¿el derecho a un trato justo es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?
Debe señalarse que el nacimiento no puede ser empleado de forma automática como una forma material para realizar tratos diferenciados. En tal sentido, la sola invocación de este criterio como causal de diferenciación puede adaptarse a una estirpe discriminatoria

3. Según su opinión ¿el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Efectivamente. La discriminación que se encuentra se puede expresar en el trato que repercute tanto a nivel social como a nivel interno, si es que tomamos la postura adaptada por el criterio de diferenciación de Dworkin.

4. Según su punto de vista, ¿desde un aspecto normativo o jurisprudencial, debería existir algún tipo de reforma al respecto?

A nivel legal en el Código Civil, y a nivel jurisprudencial desde el aspecto jurisprudencial, el Tribunal Constitucional puede resolver o dirimir ese aspecto.



FIRMA

Entrevistado

Firma

¡Gracias por su colaboración!

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombres y Apellidos: MANUEL BERMUDEZ TAPIA

Estudio / Consultorio Jurídico / Institución/Organización: UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS

Cargo: DOCENTE DE DERECHO DE FAMILIA

Fecha: 13-08-22

1. Para usted, ¿el derecho a la no discriminación es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano??

Debe indicarse que los hijos nacidos en el matrimonio y fuera de él a nivel jurídico merecen el mismo trato, por tanto, un término distinto puede corroborar una innecesaria discriminación.

2. Según su criterio ¿el derecho a un trato justo es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Efectivamente, el hecho de encontrarse en condiciones familiares de mayor vulnerabilidad, lejos de convivir junto a sus dos progenitores y de gozar de la protección y amparo de una familia y un hogar, puede generar un tipo de discriminación de tipo indirecto.

3. Según su opinión ¿el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Exactamente, y lo que debe promoverse a nivel jurídico, es que el daño ocasionado a todos aquellos que fueron categorizados como hijos extramatrimoniales, se debe resarcir.

4. Según su punto de vista, ¿desde un aspecto normativo o jurisprudencial, debería existir algún tipo de reforma al respecto?

Desde un criterio normativo puede modificarse el Código Civil, si es que se presente realizar una reforma directa.

Entrevistado



Manuel Bermúdez Tapia
DNI 09854795

¡Gracias por su colaboración!

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombres y Apellidos: WALTER H. CAPUÑAY CASTILLO

Estudio / Consultorio Jurídico / Institución/Organización: UNIVERSIDAD CONTINENTAL

Cargo: DOCENTE EN DERECHOS HUMANOS

Fecha: 30-05-22

1. Para usted, ¿el derecho a la no discriminación es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano??

Se puede interpretar desde punto de vista legal, ya que la igualdad en cuanto derecho fundamental reconoce la titularidad de toda persona sobre el bien jurídico igualdad, que es oponible a todo destinatario, que implica el derecho a no ser discriminado por razones de carácter subjetivo, como es el caso descrito.

2. Según su criterio ¿el derecho a un trato justo es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Puede argumentarse desde ese enfoque, porque igualdad ante la ley constituye una segunda perspectiva que adopta la igualdad en al ámbito constitucional de los estados como en el ámbito de los derechos humanos.

3. Según su opinión ¿el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Desde tal contexto, toda diferencia basada en cualquier dimensión subjetiva es sospechosa de legalidad, debiendo ser sometida a un riguroso análisis de razonabilidad y proporcionalidad, y de ser el caso, modificar tal situación.

4. Según su punto de vista, ¿desde un aspecto normativo o jurisprudencial, debería existir algún tipo de reforma al respecto?

Se debería realizar una reforma constitucional, para que todo el bloque de legalidad se adapte a ello.



Mg. Walter H. Capuñay Castillo
ABOGADO

Entrevistado

Firma

¡Gracias por su colaboración!

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombres y Apellidos: JADIR ISMINIO VARGAS

Estudio / Consultorio Jurídico / Institución/Organización: PODER JUDICIAL

Cargo: ASISTENTE EN FUNCIÓN JURISDICCIONAL DE LA CORTES SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNIN

Fecha: 14-08-2022

1. Para usted, ¿el derecho a la no discriminación es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano??

Desde contexto si, porque la discriminación también puede ser normativa, así, el derecho a la igualdad ante la ley y en la ley constituye un derecho subjetivo, ya que es una facultad o atributo inherente a toda persona a no ser objeto de discriminación, vale decir, de un trato basado en diferencias arbitrarias.

2. Según su criterio ¿el derecho a un trato justo es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

En tal contexto, el nomen juris empleado sí puede calzar como discriminación, lo cual sería un ataque o conducta desviada más profunda que la mera diferencia sin fundamento, sería una distinción manifiestamente contraria a la dignidad humana.

3. Según su opinión ¿el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?

Se estima que sí, en el mismo sentido que las líneas anteriores, que la igualdad puede ser conceptualizada como aquella que, reconociéndose como un derecho fundamental de toda persona y principio constitucional, establece una serie de mandatos dirigidos al Estado, a fin de respetar la dignidad de toda persona.

4. Según su punto de vista, ¿desde un aspecto normativo o jurisprudencial, debería existir algún tipo de reforma al respecto?

Si podría existir un contexto de reforma, a propósito de las últimas reformas empleadas por el Congreso de la República.



Mg. JADIR ISMENIO VARGAS
ABOGADO
REG. CASM 563

Entrevistado

Firma

¡Gracias por su colaboración!

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombres y Apellidos: JUANA GISSELA LÓPEZ DÁVILA

Estudio / Consultorio Jurídico / Institución/Organización: SECRETARIA JUDICIAL DE LA CORTES SUPERIOR DE JUSTICIA – SELVA CENTRAL

Cargo: SECRETARIA JUDICIAL

Fecha: 20-05-2022

1. Para usted, ¿el derecho a la no discriminación es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?
Si, porque el Estado reconoce a todas las personas como iguales y por ello prohíbe toda forma de discriminación o de tratamiento diferente no justificado. Precisamente, el derecho a la igualdad se basa en la máxima que ordena tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, y el hecho de emplear un trato diferenciado sin ningún tipo de razón normativa.
2. Según su criterio ¿el derecho a un trato justo es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?
El derecho a la igualdad se traduce en un mandato de no discriminación: todas las personas son iguales ante la ley y no deben ser discriminadas por su raza, sexo, origen, religión, condición económica o de cualquier otra índole.
3. Según su opinión ¿el derecho a un trato igualitario jurídicamente es afectado al emplearse el nomen juris hijo extramatrimonial, en el ordenamiento jurídico peruano?
Si podría haber un criterio de discriminación. Este mandato de no discriminación se traduce en una prohibición de tratamientos diferenciados no justificados entre las personas. Esta prohibición resulta exigible en primer lugar al Estado, pero también a los sujetos privados en cualquier tipo de relación

4. Según su punto de vista, ¿desde un aspecto normativo o jurisprudencial, debería existir algún tipo de reforma al respecto?

A nivel legal y constitucional, existe todo un sistema normativo que puede ser modificado, en tal contexto, será relevante establecer bajo qué parámetros puede darse un contexto de reforma.



Mg. Juana Gabriela López Dávila

Firma

¡Gracias por su colaboración!

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo **DAYSI BRIGITH LEYTTH ZARAYASI**, identificado con DNI N° **70020674** Domiciliado en **Jr. Cuzco Nro. 976, distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín**; estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“AFECTACIÓN AL DERECHO A LA NO SER DISCRIMINADO AL EMPLEARSE EL NOMEN JURIS HIJO EXTRAMATRIMONIAL”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 15 de junio de 2022.



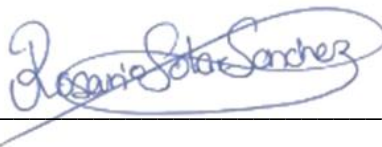
LEYTTH ZARAYASI DAYSI BRIGITH

DNI N°70020674

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo **ROSARIO SOLAR SANCHEZ**, identificado con DNI N° **72082029** Domiciliado en el **Jr. Linoleina Nro. 395, distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín**; estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “**AFECCIÓN AL DERECHO A LA NO SER DISCRIMINADO AL EMPLEARSE EL NOMEN JURIS HIJO EXTRAMATRIMONIAL**”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 15 de junio de 2022.



SOLAR SANCHEZ ROSARIO

DNI N° 72082029

CONSIDERACIONES ÉTICAS

Para el desarrollo de la presente Investigación se está considerando los Procedimientos adecuados, respetando los Principios de Ética para iniciar y concluir los Procedimientos según el reglamento de Grados y Títulos de la **FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**.

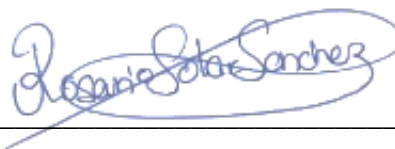
La información, los registros, datos que se tomaron para incluir en el trabajo de Investigación es fidedigna. Por cuanto, a fin de no cometer fallas éticas, tales como el plagio, falsificación de datos, no citar fuentes bibliográficas, etc., se ha considerado fundamentalmente desde la presentación del Proyecto hasta la Sustentación de la Tesis.

Por consiguiente, me someto a las pruebas respectivas de validación del contenido de la presente investigación.



LEYTTH ZARAYASI DAYSI BRIGITH

DNI N° 70020674



SOLAR SANCHEZ ROSARIO

DNI N° 72082029