

“Año de la Consolidación del Mar de Grau”

# **UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**



## **FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

### **TESIS**

“LA RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN  
EXTRAMATRIMONIAL Y EL TRANCURSO DEL TIEMPO EN LA  
ACCIÓN INDEMNIZATORIA IMPULSADA POR LOS  
RECONOCIDOS JUDICIALMENTE”

#### **PRESENTADO POR:**

**STEPHANIE XIOMY LIMAYLLA GARCIA**

**ROSA ANGELICA OSORIO DIAZ**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**HUANCAYO- PERÚ**

**2016**

## **ASESOR**

Mg. Héctor Arturo Vivanco Vásquez

## **DEDICATORIA**

A Dios, nuestro creador que nos guía en el largo caminar de la vida.

A nuestros padres, por su sacrificio y apoyo incondicional en nuestra formación profesional.

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradecemos a la Universidad Peruana Los Andes por brindarnos la oportunidad de seguir con nuestros estudios y culminarlos satisfactoriamente.

A la Biblioteca del Colegio de Abogados De Junín por toda la información que ayudo a enriquecer nuestros saberes.

A todos los Abogados litigantes civilistas, que nos brindaron su conocimiento e información para la elaboración de la presente tesis.

A los innumerables profesores que durante nuestra permanencia en la universidad han transmitido sus conocimientos y nos encaminaron es este saber del Derecho.

El eterno agradecimiento a nuestro asesor el Mg. Héctor Arturo Vivanco Vásquez, por su valioso empeño y dedicación en forjarnos a realizar la presente tesis.

Finalmente, corresponde mostrar nuestro gran agradecimiento a nuestros padres, familiares cercanos por el apoyo incondicional que nos brindaron.

## RESUMEN

La Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial y el transcurso del tiempo en la Acción Indemnizatoria impulsada por los Reconocidos Judicialmente, atañe lo concerniente al análisis de la conducta del padre que decide no reconocer voluntariamente a su hijo extramatrimonial, pues esta conducta ocasiona un daño moral y daño a la persona en los reconocidos judicialmente y que al haberse producido son susceptibles de ser indemnizados. Por lo tanto, los que fueron reconocidos judicialmente al ser los afectados directos, deben de impulsar la acción indemnizatoria correspondiente, para lo cual ha de incorporarse un articulado en nuestro ordenamiento jurídico a efectos de que dicha acción sea promovida por los reconocidos judicialmente cuando alcancen la mayoría de edad. El presente tema prácticamente no ha sido desarrollado como se merece en nuestro país tanto a nivel jurisprudencial como doctrinal, ello aunado a la falta de regulación expresa en nuestras leyes.

En la presente tesis se utilizaron los siguientes métodos de investigación: Analítico, Sintético, Descriptivo, Explicativo y Sociológico, en aras de alcanzar los objetivos formulados. Los resultados obtenidos demuestra que los que fueron reconocidos judicialmente al ser afectados directos son quienes deben impulsar la acción indemnizatoria por la falta de reconocimiento voluntario. Asimismo, se arribó a la siguiente conclusión: la Responsabilidad Civil importa una obligación de indemnizar los daños ocasionados, por lo que ante la falta de reconocimiento voluntario el reconocido judicialmente debería de impulsar directamente la acción indemnizatoria por los daños generados, es por ello que el cómputo del plazo prescriptorio debería ser regulado expresamente.

## **ABSTRACT**

The Civil Responsibility on extramarital filiation and over time in the action for damages promoted by the judicially recognized, it is about the analysis of the behavior of the father who decides not to voluntarily recognize his illegitimate son, because this behavior causes a moral damage and damage to the person recognized judicially and when the damage has been caused that is capable of being compensated. Therefore, those who were recognized judicially to be directly affected should promote the corresponding compensatory action, for which, a norm would have to be incorporated in our legal system in order to this action could be promoted by recognized legally when they reach the age of majority. This topic has hardly been developed as it deserves in our country, in both doctrinal and jurisprudential level, this coupled with the lack of express regulation in our laws.

In this thesis these research methods were used: Analytical, Synthetic, Descriptive, Expository and Sociological, in order to achieve the stated objectives. The results showed that those who were judicially recognized to be directly affected are those who should promote the action for damages by the lack of voluntary recognition. Likewise, It was arrived at the following conclusion: The Civil Responsibility matters an obligation to compensate the damage, so that given the lack of voluntary recognition, the legally recognized should directly promote the action for damages, this is the reason why the calculation of prescriptorio term should be expressly regulated.

# ÍNDICE

DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTOS	ii
RESUMEN	iii
ABSTRACT	iv
INDICE	v
INTRODUCCIÓN	vii

## CAPITULO I

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

<b>1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>	<b>01</b>
1.1.1 DESCRIPCION DEL PROBLEMA	01
1.1.2 FORMULACION DEL PROBLEMA	04
1.1.2.1 PROBLEMA GENERAL	04
1.1.2.2 PROBLEMAS ESPECÍFICOS	04
1.1.3 JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACIÓN	04
1.1.3.1 JUSTIFICACIÓN TEÓRICA	04
1.1.3.2 JUSTIFICACIÓN PRÁCTICA	05
1.1.3.3 JUSTIFICACIÓN SOCIAL	05
1.1.3.4 JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA	06
1.1.4 DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA	06
1.1.4.1 DELIMITACIÓN TEMPORAL	06
1.1.4.2 DELIMITACIÓN ESPACIAL	06
1.1.4.3 DELIMITACIÓN SOCIAL	07
1.1.4.4 DELIMITACIÓN CONCEPTUAL	07
<b>1.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>07</b>
1.2.1 OBJETIVO GENERAL	07
1.2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	08
<b>1.3 HIPOTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>08</b>
1.3.1 HIPOTESIS	08
1.3.1.1 HIPOTESIS GENERAL	08
1.3.1.2 HIPOTESIS ESPECÍFICOS	08
1.3.2 VARIABLES	09
1.3.2.1 IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES	09
1.3.2.2 PROCESO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES	09

## CAPITULO II

### MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN

<b>2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>10</b>
<b>2.2 MARCO HISTÓRICO</b>	<b>16</b>

2.2.1	ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL	16
2.2.2	ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL	21
2.2.3	ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA	23
2.3	<b>BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	25
2.3.1	RESPONSABILIDAD CIVIL	25
2.3.2	FILIACIÓN	67
2.3.3	ACCIÓN INDEMNIZATORIA	92
2.4	<b>MARCO CONCEPTUAL</b>	101
2.5	<b>MARCO FORMAL O LEGAL</b>	104

### **CAPITULO III**

#### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

3.1	<b>MÉTODOS DE INVESTIGACION</b>	107
3.1.1	MÉTODOS GENERALES	107
3.1.2	MÉTODOS ESPECÍFICOS	109
3.1.3	MÉTODO PARTICULAR	110
3.2	<b>TIPOS DE INVESTIGACIÓN</b>	111
3.2.1	NIVEL DE INVESTIGACION	112
3.3	<b>DISEÑO DE INVESTIGACIÓN</b>	113
3.4	<b>POBLACION Y MUESTRA</b>	114
3.4.1	POBLACION	114
3.4.2	MUESTRA: TIPO Y TÉCNICA	114
3.5	<b>TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN</b>	116
3.5.1	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	116
3.5.2	TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS	116

### **CAPITULO IV**

#### **RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN**

4.1	<b>PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS</b>	119
4.2	<b>CONTRASTACIÓN DE LAS HIPÓTESIS</b>	132
4.3	<b>DISCUSIÓN DE RESULTADOS</b>	133
	CONCLUSIONES	138
	RECOMENDACIONES	139
	REFERENCIA BIBLIOGRAFICA	
	ANEXOS	



## INTRODUCCIÓN

La presente tesis titulada “LA RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL Y EL TRANSCURSO DEL TIEMPO EN LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA IMPULSADA POR LOS RECONOCIDOS JUDICIALMENTE”; se encuentra referida a la responsabilidad civil que le cabe a los progenitores ante la falta de reconocimiento voluntario de sus vástagos, quienes al ser afectados directos deberían de impulsar la acción indemnizatoria por daño moral y daño a la persona.

Teniendo presente los derechos que nuestra normatividad les reconoce a aquellos hijos, hemos enfocado nuestra preocupación en investigar si la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial incide por el Transcurso del Tiempo en la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente en el ordenamiento jurídico vigente.

En tal sentido, hicimos uso de la técnica de encuesta, el cual nos permitió obtener datos constructivos respecto del tema de investigación coadyuvando a diseñar una posible solución al problema planteado en beneficio de los reconocidos judicialmente.

La presente tesis se encuentra distribuida en cuatro capítulos. El capítulo primero abarca el desarrollo del planteamiento del problema. El capítulo segundo comprende todos los aspectos referidos al marco teórico, asimismo se puede apreciar la postura y análisis que asumimos. El capítulo tercero contiene el aspecto metodológico y por último en el capítulo cuarto se plasmaron los resultados que se lograron obtener en la presente tesis.

Por consiguiente, en la presente tesis se logró arribar a la siguiente conclusión: la Responsabilidad Civil importa una obligación de indemnizar el daño ocasionado, es por ello que al haberse producido el daño moral y daño a la persona a los que fueron reconocidos judicialmente, éstos se encuentran facultados para exigir directamente la acción indemnizatoria correspondiente, no obstante el mismo se ve restringido por la falta de regulación expresa y ello conlleva que la misma no se haga efectiva por el transcurso del tiempo.

Esperamos que los resultados de esta investigación contribuyan al desarrollo de la disciplina del derecho respecto de un tema poco tratado en nuestro país.

**Las autoras.**

## **CAPITULO I**

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

##### **1.1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

Nuestra realidad cambiante ha permitido que a través de los años se reconozcan diversos derechos que antes carecían de amparo, no obstante a ello se ha observado que nuestro ordenamiento jurídico no coadyuva a la posibilidad de que se reclame los daños que se habrían ocasionado ante la falta de reconocimiento voluntario de los hijos, ello en razón que no se cuenta con las herramientas legales necesarias y es una situación que no ha sido tomada en cuenta, siendo así los afectados directos no promueven la acción indemnizatoria correspondiente, más aún cuando adquirida la mayoría de edad y transcurrido los dos años para que se promueva la acción antes mencionada y aquellos no lo ejercitan ésta ya prescribiría.

Aunado a ello, se puede apreciar que en nuestro ordenamiento jurídico no se regula de manera expresa el plazo prescriptorio para que

los hijos reconocidos judicialmente puedan interponer una demanda de indemnización por daños, por lo que bajo este contexto ello implicaría que no se promuevan acciones indemnizatorias por la falta de reconocimiento voluntario.

Por otro lado, no debemos olvidar que la Filiación tiene rango constitucional a partir del año 1979 y ha sido acogido en el Código Civil del año 1984, por lo que queda eliminada la penosa distinción que se realizaba anteriormente entre aquellos hijos que nacían dentro y fuera del matrimonio; no obstante sigue aun existiendo un número considerable de demandas de filiación extramatrimonial por la falta de reconocimiento voluntario y con ello la implicancia de que concurra una responsabilidad civil por parte de los padres, en cuyo caso la acción respectiva debería ser impulsada por el afectado directo; sin embargo dicha situación no se viabiliza en nuestro ordenamiento jurídico puesto que la acción que éste pudiese promover vencido el plazo por no contar con norma expresa prescribiría por el transcurso del tiempo.

En ese sentido, el problema de la presente tesis se ve reflejado del caso de un menor que a la edad de 5 años y después de haber pasado por problemas fue reconocido por su progenitor a dicha edad ya que cuando la madre comunico al padre que aquella estaba embarazada éste desapareció sin más remordimiento y no se pudo saber de su paradero y si bien a la edad de cinco años la progenitora de éste menor solicito el reconocimiento judicial del mismo este hecho causo daños al menor en su vida de relación. Es así que como consecuencia del no reconocimiento

voluntario el hijo tuvo que padecer de la discriminación de sus compañeros por no tener un padre, el sufrimiento por carecer de la imagen de su padre, ausencia del rol paterno, necesidad afectiva, el dolor de saber que ha sido hijo de un padre desconocido y sufrir por sentirse rechazado por su propio padre y demás situaciones que provocó que el hijo presente perjuicios psicológicos (daños a la persona) y daño moral.

Asimismo, se aprecia con este panorama desolador y lamentablemente actual que no se está resarcido a los agraviados por haber soportado un daño moral y daño a la persona, ya que esta situación ocurre en nuestro Distrito de Huancayo e incluso a nivel nacional donde se observa que con el pasar del tiempo se va incrementando los nacimientos de hijos extramatrimoniales que requieren ser reconocidos por su progenitores, generándose así casos de responsabilidad civil en la relación paterno-filial, puesto que los daños que se le atribuyen al progenitor derivan de la violación al derecho que tiene el hijo de conocer sus orígenes y gozar de un emplazamiento filiatorio. Por lo que, es necesario regular expresamente en nuestro ordenamiento jurídico el plazo prescriptivo para que los afectados directos viabilicen la acción indemnizatoria por daño moral y daño a la persona que se hubiese ocasionado por la falta de reconocimiento voluntario.

Teniendo en cuenta lo expuesto, a efectos de evitar la vulneración de derechos con las previsibles consecuencias, se plantea como conveniente que se regule expresamente en el Código Civil el plazo prescriptivo para que los afectados directos viabilicen la acción

indemnizatoria por la falta de reconocimiento voluntario, y con ello se pueda resarcir de manera directa el daño moral y el daño a la persona que se les ha causado.

## **1.1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.1.2.1. PROBLEMA GENERAL**

¿De qué manera la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo en la Acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente?

### **1.1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS**

- ¿De qué manera el artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente?
- ¿De qué manera la no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente?

## **1.1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.1.3.1. JUSTIFICACIÓN TEÓRICA**

Con el desarrollo de la presente investigación se contribuye y mejora la concepción sobre Responsabilidad Civil, Filiación Extramatrimonial reconocida en nuestro Código Civil, debido a que se cuenta con razones suficientes para que sea viable su

regulación fijándose el plazo prescriptorio para que se promueva la acción indemnizatoria correspondiente, consiguientemente con ello se indemnice adecuadamente los daños ocasionados a los hijos reconocidos judicialmente de manera directa; reforzándose así también la institución del derecho de acción y el de Acción indemnizatoria en específico.

### **1.1.3.2. JUSTIFICACIÓN PRÁCTICA**

Los resultados de la presente investigación permite que se incorpore en el Código Civil un articulado en el cual se regule el plazo prescriptorio de la acción indemnizatoria por la Responsabilidad Civil en la Filiación Extramatrimonial, articulado que contiene aspectos ineludibles en la materia, para que con ello se pueda resarcir el daño moral y daño a la persona causado por los progenitores de manera eficaz y directa a favor de los que fuesen reconocidos judicialmente, siendo imperiosa dicha elaboración a efectos de que nuestro ordenamiento jurídico se adapte a nuestra realidad social.

### **1.1.3.3. JUSTIFICACIÓN SOCIAL**

La presente investigación se encuentra dirigida en beneficio de los hijos reconocidos judicialmente cuya filiación extramatrimonial ha sido declarada, ya que en el momento en el que debieron ser reconocidos por sus progenitores desafortunadamente no lo fueron, es por ello que mediante el proceso de filiación extramatrimonial buscan el correspondiente

reconocimiento de sus progenitores y habiéndose producido daño moral y daño a la persona en éstos tienen el derecho de poder exigir una indemnización, el cual podría ser promovido de forma directa si el ordenamiento jurídico regulase el computo del plazo prescriptorio de manera expresa.

#### **1.1.3.4. JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA**

Los resultados de la presente investigación demuestran la validez y confiabilidad del instrumento utilizado como lo es la encuesta dirigida a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y a los abogados litigantes del distrito de Huancayo, con cuyo fin se obtuvo opiniones constructivas respecto del problema de investigación, con todo ello se obtuvieron datos que coadyuvaron a nuestro problema de tesis, pues éste instrumento de recolección de datos nos permitió la obtención de resultados más certeros en cuanto a los datos y/o información respecto del problema que se presenta; asimismo destacando su validez pueden ser utilizados en posteriores trabajos de investigación.

#### **1.1.4. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

##### **1.1.4.1. DELIMITACIÓN TEMPORAL**

El desarrollo de la investigación se realizó durante el año 2015.

##### **1.1.4.2. DELIMITACIÓN ESPACIAL**

La ejecución de esta investigación, por su naturaleza se ejecutó en el Distrito de Huancayo.



### **1.1.4.3. DELIMITACIÓN SOCIAL**

Para el desarrollo de la presente investigación y con la finalidad coadyuvante para la sociedad y teniendo en cuenta la naturaleza de la presente investigación se realizó encuestas dirigidas a los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado de Huancayo y a los abogados litigantes del distrito de Huancayo, por lo que se obtuvo mayor información sobre la problemática planteada.

### **1.1.4.4. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL**

En la presente investigación se utilizaron las siguientes teorías:

- Responsabilidad Civil
- Filiación Extramatrimonial
- Acción indemnizatoria

## **1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.2.1. OBJETIVO GENERAL**

Determinar de qué manera la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo en la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.

## **1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Establecer de qué manera el artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.
- Determinar de qué manera la no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.

## **1.3. HIPOTESIS Y VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.3.1. HIPÓTESIS**

#### **1.3.1.1. HIPOTESIS GENERAL**

La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.

#### **1.3.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICOS**

- El artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye significativamente en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.
- La no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta desfavorablemente el ejercicio de la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.

## 1.3.2. VARIABLES

### 1.3.2.1. Identificación de variables

#### Variable Independiente

RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN  
EXTRAMATRIMONIAL

#### Variable Dependiente

ACCIÓN INDEMNIZATORIA

### 1.3.2.2. Proceso de operacionalización de las variables

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES
<b>INDEPENDIENTE:</b> RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL	Antijuricidad	Falta de emplazamiento en el estado de familia
	Daño causado	Daño moral y Daño a la persona
	Relación de causalidad	Noción de causa adecuada
	Factores de atribución	Dolo
<b>DEPENDIENTE:</b> ACCIÓN INDEMNIZATORIA	Facultad para acudir al órgano jurisdiccional a fin de resarcir el daño causado	Pretensión Interés para obrar
	Transcurso del tiempo	Plazo prescriptorio Artículo 2001 inc.4

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN**

**Artica J. y Campos M.** [Tesis] “Indemnización por Daño Moral al Hijo Extramatrimonial no Reconocido”, llego a las siguientes conclusiones:

- “En nuestra región, en nuestro país y el mundo hay niños que no están reconocidos por sus padres que merecen protección familiar, social y legal, desde su nacimiento, así lo indica la Declaración de los Derechos del Niño. La Carta de las Naciones Unidas reconoce la dignidad, el valor humano y la labor de todos los organismos internacional y nacional de promover el derecho a la vida, sin distinción de nacimiento, identidad u otro derecho análogo. Todo niño, todo infante tiene derecho a cuidados y a asistencia especiales, el niño reconocido y el no reconocido, tienen derecho a vivir en familia y desarrollar su personalidad como el deber de los progenitores a inscribirlos en los registros correspondientes con su nombre y apellidos, así lo indica el Art. 8 Inc. 1 y 2 de la

Declaración de los Derechos del Niño. Como aspectos concluyentes de la investigación en materia de Responsabilidad extra-contractual, nuestro ordenamiento, en teoría consagra la indemnización de dos tipos de daños, el daño a la persona y el daño moral; hasta hace poco tiempo la utilidad del daño a la persona habría sido prácticamente pacífica, por haber sido cuestionada su utilidad, cuya categoría era realmente operativa y su área era ocupada por el daño moral; sucede empero, un autor como Leysser L. León quien afirma que el Daño a la Persona es un típico perjuicio a la esfera no patrimonial de la víctima, ora en su integridad física y psíquica. Al menos que la jurisprudencia Nacional le dé la razón a ésta manera de ver las cosas, toda vez que casi son inexistentes los fallos judiciales en los que se haga referencia al daño a la persona, siendo acaso numerosos aquellos que recurren al viejo daño Moral, ya no solo para circunscribir su área de cobertura a la mera afección psíquica o sufrimiento que sobreviene al daño si no cada vez con mayor frecuencia, para aludir así la lesión a un interés, en principio, no valuable económicamente. Por ejemplo, los casos de lesión a la integridad psicofísica de la víctima son resueltos con el recurso, el daño a la persona, cuya teorización es aquel perjuicio sufrido a la psiquis de una persona, es la trasgresión a los derechos personalísimos de una persona a través de un agravio a la dignidad, sosiego, integridad física, privacidad, o cualquier elemento que altere la

normalidad facultativa mental espiritual. Hay quienes piensan que el daño a la persona no puede ser objeto de valorización porque ella no puede ser mercantilizada, más allá de este presupuesto ideológico, que en muchas áreas es rechazado, la alternativa es doble, o se arriba a la reintegración, entendida como restablecimiento de la situación precedente al evento, o se arriba a la reparación entendida como subsidio económico y frente a ésta vía resalta un nuevo sistema social, en parte privado y en parte público, donde todos los daños, sin importar la causa que se los ha generado, obtienen una indemnización económica discrecional del juzgador, es decir, que puede variar según el daño moral que el juez pueda apreciar en la persona. Algunos autores sostienen que el daño moral puede ser reparado por cuanto reparar no involucra hacer desaparecer el daño sufrido por la víctima, ni reponer a la víctima a la misma situación en que se encontraba antes de sufrir el daño. Que la indemnización pecuniaria sea suficiente para resarcir el daño moral causado al hijo extramatrimonial no reconocido; así como también a su progenitora. Que el daño Moral del hijo extramatrimonial no reconocido es extra-patrimonial, a diferencia del daño corporal que puede sufrir la persona, es también indemnizado con dinero. Del análisis de la jurisprudencia se coligen algunas ideas que generalmente forman el criterio del juez en la apreciación de los daños morales. Tales ideas podemos resumirlas así: 1. El Juez toma en cuenta para fijar la cuantía, el

grado de cultura y educación de la víctima, además de su posición social y económica, 2. Las indemnizaciones acordadas son generalmente muy moderadas, especialmente en los países latinos, a fin de evitar un enriquecimiento sin causa.”<sup>1</sup>

**Gonzales O.** [Tesis] “Responsabilidad y daños por falta de Reconocimiento Voluntario de la Paternidad Extramatrimonial”, llego a las siguientes conclusiones:

- ✓ “Existe una carga compartida a la hora de determinar la filiación de una persona menor de edad pues el padre tiene la obligación de cooperar para que se determine la verdadera filiación de su hijo, ya sea para asumir su rol como padre o bien para descartar su paternidad y liberarse así de una serie de obligaciones y responsabilidades.
- ✓ No es necesaria una reforma legal de nuestro Código de Familia, pues el ordenamiento les otorga a madre e hijo el derecho a ser resarcidos por ser víctimas de un daño injusto y la situación procesal actual puede solucionar y otorgar de manera efectivamente sus pretensiones.
- ✓ Los daños al hijo extramatrimonial pueden ser pedidos conjuntamente con la investigación de paternidad, tratándose como una pretensión accesorio a la acción de filial, debiendo primero declararse efectivamente la paternidad a través de la investigación

---

<sup>1</sup> Artica J., Campos M. [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado] “Indemnización por Daño Moral al Hijo Extramatrimonial no Reconocido”. Universidad Peruana los Andes Huancayo Perú 2008. Pp. 146-149.

de paternidad para poder reclamar los daños correspondientes dentro del mismo proceso. La madre también puede incluir su pretensión dentro del mismo proceso especial de filiación.

- ✓ Cuando se vulnera en forma dolosa o culposa el derecho a la identidad de la persona menor de edad se configura un acto ilícito que, como tal, genera un derecho a la reparación de los perjuicios sufridos por las víctimas de la conducta omisiva del padre.
- ✓ La madre también puede resultar víctima de la irresponsabilidad del padre, pues al asumir en solitario el proceso de crianza de su hijo puede sufrir todo tipo de angustias y aflicciones, además de que puede ser objeto de rechazo y burla.
- ✓ El no reconocimiento de hijo extramatrimonial se trata de un caso de responsabilidad subjetiva, directa y extracontractual.
- ✓ El daño moral se puede lograr a través de presunciones de hombre inferidas de indicios, aunque no necesariamente siempre se producirá un daño ante la falta de reconocimiento y ello dependerá de las circunstancias específicas de cada caso.
- ✓ En el caso del hijo, con base en el primer párrafo del artículo 868, el plazo de prescripción para que él pueda reclamar en nombre propio los daños y perjuicios ocasionados correría a partir de que adquiriera la mayoría de edad, es decir, a partir de los 18 años. Para la madre, el plazo igualmente es de 10 años, pero a partir de la firmeza de la sentencia que declara la paternidad.



- ✓ Para cuantificar el daño moral el juez debe tomar en cuenta aspectos tales como: la actitud evasiva del padre para reconocer a su hijo, el rechazo y abandono hacia la madre una vez que se enterará que se encontraba embarazada, el estigma social de madre soltera y de hijo de padre desconocido, el propio sentimiento de rechazo que pudiera sentir el menor por parte de su padre, el daño psicológico producido y las consecuencias en formación de la persona menor de edad, daño producido por la falta de una figura paterna, el tiempo transcurrido entre el nacimiento y la interposición de la acción de filiación, todo ello tomando en cuenta la edad del hijo y la responsabilidad de la madre por no interponer de forma oportuna la acción de filiación.
- ✓ El juez de familia debe valorar y analizar cuidadosamente el caso concreto, pues no existe una fórmula única para cuantificar los costos de daño moral a la persona menor de edad y a su madre, en caso de no reconocimiento de hijo extramatrimonial. Debe tener una particular sensibilidad para lograr atender las circunstancias específicas, los intereses y valores en juego de la familia, así como también la unión y estabilidad de la institución familiar, sin dejar de lado la protección al hijo y a la madre como posibles víctimas de daños injustos que no deben ser soportados y en definitiva deben ser debidamente indemnizados.”<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Gonzales O. [Tesis para obtener el grado de Licenciatura en Derecho] “Responsabilidad y daños por falta de Reconocimiento Voluntario de Hijo Extramatrimonial”. Universidad de Costa Rica San José 2013. Pp. 178-180.

## 2.2. MARCO HISTÓRICO

### 2.2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

**Espinoza J.** sostiene que, “etimológicamente “la palabra responsabilidad se remonta al latín tardío *respondere*. El término antiguo *respondere* es el movimiento inverso de *spondere*, cuya raíz lleva en sí la idea de rito, solemnidad y con ello, el de la formación de un determinado equilibrio, de un determinado orden, con un carácter de solemnidad”, así, “*respondere* presupone la ruptura de tal equilibrio, de tal orden, y expresa con ello la idea de la respuesta reparadora de la ruptura”. En efecto, como consecuencia de la ruptura de este orden surge el juicio de responsabilidad, mediante el cual “el costo de una daño se transfiere del sujeto, históricamente lo ha sufrido, a otro sujeto, a través de la imputación al segundo de una obligación, la cual tiene como contenido el resarcimiento del daño. Un sector de la doctrina italiana entiende por responsabilidad “la idea de la sujeción a las consecuencias desfavorables de su propia conducta””.<sup>3</sup>

Según **De Trazegnies F.:**

- a) “**La responsabilidad extracontractual en el Derecho Romano.** Sin embargo, el Derecho Romano tampoco conoció propiamente una teoría de la responsabilidad extracontractual.

Nos dicen los hermanos Mazaud que los romanos no

---

<sup>3</sup> Espinoza J. “Derecho de la Responsabilidad Civil” 5ª ed. Lima-Perú: Editorial Gaceta Jurídica; 2007. P. 45.

tuvieron un principio general aplicable a lo que ahora llamamos responsabilidad extracontractual. No hay un solo texto de naturaleza general y principista; los juristas latinos se limitaron simplemente a conceder indemnizaciones en ciertos casos específicos. El primer reconocimiento del área como tal que los Mazeud califican de ensayo de generalización, pero hacen la salvedad de que no es todavía un esfuerzo de abstracción teórica es la Lex Aquilia. Esta norma es fundamentalmente una base de protección de la vida y de la propiedad a través de la concesión de una indemnización para ciertos casos específicos en que estos derechos resultan afectados; pero aunque ya se trata de un texto normativo sobre el tema, todavía no se formula como una institución sino que las normas de la legis Aquiliae se encuentran limitadas a situaciones absolutamente particulares. Los Mazeud aclararon además que la lex Aquilia no exigía la culpa como condición para su aplicación, sino que se trataba de una responsabilidad que ahora llamaríamos “objetiva”: no era necesario probar la negligencia del autor del daño sino solo el *damnum iniuria datum*. Es recién a fines de la República que juristas como Quintus Mucius Scaevola iniciaron un cierto desarrollo hacia lo que ahora designamos con el nombre moderno de culpa aquiliana. Son los pretores quienes llevando la *legem Aquiliam* más allá de sus propios términos, iniciaron el

desarrollo de la idea de la responsabilidad. Los juristas clásicos utilizaron fundamentalmente la perspectiva de la iniuriae antes que la de la culpae. El sentido de la iniuriae equivale a una conducta sin justificación jurídica: se trata de una conducta injusta porque quien la realiza no tiene derecho para realizarla. En otras palabras, la iniuriae es la violación objetiva de un derecho de otro, sin derecho propio para hacerlo; y esta violación produce un daño en el otro. En la calificación de la iniuriae se pone acento en el hecho: es un hecho socialmente reprochable porque el sujeto no tenía derecho a hacerlo, independientemente de toda apreciación moral del acto, es decir, independientemente de que el agente lo haya hecho voluntariamente o no, con negligencia o no. En la calificación de la culpae, se pone el acento en el sujeto: se juzga la moralidad de la conducta y se la juzga reprobable en sí misma debido a que el sujeto pudo preverla y evitarla, pero no lo hizo por negligencia.

- b) **La responsabilidad extracontractual en el antiguo Derecho Anglosajón.** En el mundo del Derecho Anglosajón, los autores reconocen que la responsabilidad extracontractual comienza recién y de manera muy incipiente en el S.XIII con el recurso denominado *trespass* (del latín, *transgressio*), que era un remedio contra daños directos y físicos a personas o propiedades. Es probable que este derecho a reparar tal tipo

de daño estuviera basado remotamente en la lege Aquilia. En Inglaterra como en Roma, según se ha visto no hay una preocupación teórica sobre la materia y lo que ahora llamamos responsabilidad extracontractual se desarrolla en función de casos específicos. Para accionar judicialmente, el demandante tenía que comprar una suerte de formulario o recurso (writ); y sólo se vendían recursos específicos. El único de tales recursos o writs que originalmente tenía vinculación con el campo de aplicación de la moderna responsabilidad extracontractual era el *trespass*. Es entonces interesante destacar que también en Inglaterra los atisbos de responsabilidad extracontractual nacen basados en un principio objetivista: el *trespass* fue un caso de responsabilidad objetiva. Y es sólo a partir del S. XVII que la alegación de que no había existido “culpa” en el demandado comienza a adquirir la fuerza de una defensa.

- c) **La moderna responsabilidad extracontractual.** La responsabilidad extracontractual subjetivista nace en el S.XVII, bajo la influencia de las ideas individualistas y liberales. A partir del momento en que la sociedad pasa a un segundo plano y el individuo se convierte en el constructor dinámico y responsable de su contorno social, se considera que no se puede obligar a una persona a responder sino por lo que estuvo dentro de su esfera de posibilidades: la

obligación de indemnizar se deriva única y exclusivamente de la manera adecuada o inadecuada como el individuo ha ejercido su libertad. Ahí donde no ha existido libre decisión, tampoco puede haber responsabilidad. Ya en la Edad Media, a partir del Derecho Canónico, comienza a esbozarse una concepción más moralista de la responsabilidad, que se modela sobre la idea del pecado. Existe acuerdo en los autores en señalar el S.XVII como la época en que la responsabilidad extracontractual adquiere personalidad propia; y la adquiere dentro del cuadro del individualismo liberal. La responsabilidad extracontractual llega a la mayoría de edad con la acentuación del valor del individuo en el S.XVII. Es entonces que se da gran importancia a la protección de los derechos individuales, tanto aquéllos expresamente contenidos en la ley como aquéllos considerados implícitos al individuo (principalmente, el derecho a la vida, a la integridad corporal y a la propiedad). Los romanos ciertamente prefiguraron la importancia del individuo y ello hace que, entre todas las tradiciones jurídicas de la antigüedad, la del derecho romano sea la que mejor pudo ser adaptable a la época moderna”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> De Trazegnies F. “La Responsabilidad Extracontractual”. Tomo I. 7ª ed. Lima-Perú: Fondo Editorial de Pontificia Universidad Católica del Perú; 2001. Pp. 33-41.

## 2.2.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL

Según Varsi E.; “por regla general, y siguiendo los criterios decimonónicos la investigación de la paternidad fue prohibida tomándose como argumento el chantaje contra los supuestos padres y la vulneración de la paz, intimidad e integridad de la familia legítimamente constituida. Es decir, en aras a la protección de la familia el sistema jurídico actuó como cómplice del padre (autor) ocultándolo, desprotegiendo a la madre célibe y a los hijos extramatrimoniales (víctimas). Dentro de este sistema, el principio de razón jugó un rol muy importante en el sentido que de dos males se ha de preferir siempre el menor, así la consecuencia mínima será que un desgraciado se quede sin padre en vez de promoverse procesos escandalosos”.<sup>5</sup>

Con énfasis y refiriéndose al sistema francés, Méndez Costa apunta: “Pareció entenderse que como la relación de filiación comporta derechos y obligaciones, esos derechos y obligaciones sólo podían tener origen en una manifestación de voluntad del padre y de la madre. Como resultado de este razonamiento se arribó a la prohibición de investigar la filiación, pero en concesión a la tradición, sólo se vedó la investigación de la paternidad y no de la maternidad”.<sup>6</sup>

La investigación de la paternidad fue rechazada en casi todas las legislaciones del siglo pasado excepto en Austria, Dinamarca, España,

---

<sup>5</sup> Varsi E. “Divorcio, Filiación y Patria Potestad”. 1ª ed. Lima-Perú: Editorial GRIJLEY; 2004. P. 121.

<sup>6</sup> Varsi E. en palabras de Méndez Costa. Ob.cit. Pp.122

Noruega, Prusia y Suecia. Inmediatamente después de la Primera Guerra Mundial se presentan los primeros visos de adecuación de este criterio siendo fortalecido o, mejor dicho difundido, por los movimientos feministas llegándose a definir a nivel legislativo por los organismos internacionales después de la Segunda Guerra Mundial, etapa en la que surge un nuevo Derecho de Familia, y en especial una estructura de la filiación liberal. Este tema de la investigación de la paternidad es una de las conquistas del derecho moderno, pero no por ello deja de ser oscuro y sombrío ya sea por la dificultad frecuente en su probanza, su admisibilidad, como por estar arraigada esencialmente en supuestos legales de paternidad. Actualmente no puede el legislador evitar o prohibir la investigación de la paternidad, pero sí puede limitarla, máxime si se admite radicalmente que sobre un proceso de esta naturaleza están de por medio derechos fundamentales de la persona.<sup>7</sup>

Con este criterio es que el Código Civil peruano mantiene algunas limitaciones legales para la determinación o investigación de la paternidad que son: “Artículo 376.- Cuando se reúnan en favor de la filiación matrimonial la posesión constante del estado el título que dan las partidas de matrimonio y nacimiento, no puede ser contestada por ninguno, ni aun por el mismo hijo. Artículo 396.- El hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable. Artículo 402.- la paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada: Lo dispuesto en el presente inciso [en cuanto

---

<sup>7</sup> Varsi E. Ob.cit. Pp. 122-123.



a la acreditación genética de la paternidad] no es aplicable respecto del hijo de la mujer casada cuyo marido no hubiese negado la paternidad. Artículo 404.- Si la madre estaba casada en la época de la concepción, sólo puede admitirse la acción [declaración judicial de la paternidad extramatrimonial] en caso que el marido hubiere contestado su paternidad y obtenido sentencia favorable”. La justificación de estas limitaciones al actuar indagatorio del vínculo paternal yace fundamentalmente en el principio de la integridad familiar.<sup>8</sup>

### **2.2.3. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA**

Según **Monroy J.** No es novedad que aún a la fecha, en los estrados judiciales se utiliza el concepto acción en la acepción vigente en el derecho romano. Sin embargo, adviértase que en la etapa germinal de este derecho, la acción se encontraba emparentada con el ejercicio de la fuerza bruta, aquello que en el primer capítulo denominamos acción directa. Sin embargo, casi desde la aparición del proceso en el derecho romano, concretamente en el procedimiento de las acciones de la ley, el concepto de acción adquiere un contenido distinto, concretamente se trata del conjunto de ritos entiéndase formalidades que se deben cumplir para iniciar y proseguir un proceso. Después, durante el procedimiento formulario, el derecho de acción pasa a ser el derecho material en camino a convertirse en una fórmula, a efectos de obtener una declaración judicial que lo reconozca. En aquella época, a cada derecho le correspondió una

---

<sup>8</sup> Varsi E. Ob.cit. Pp. 123-124

acción y una fórmula específica. Así, a una demanda sobre la propiedad de un bien, correspondía una acción reivindicatoria; para un conflicto sobre la posesión de un bien, correspondía una acción posesoria. La diferencia sustancial que podemos encontrar entre el concepto de acción durante el procedimiento de las acciones de la ley y el formulario, está dada por la reducción del formalismo y también por la ampliación de las facultades del juez en el segundo. Debemos recordar, para ubicar la evolución del pensamiento jurídico romano, que la vigencia del procedimiento formulario desde Augusto hasta Diocleciano, es decir, desde el siglo II a. C. hasta el siglo III d. C. es contemporánea con la época de oro del derecho civil romano. En esta etapa se reproduce específicamente en las Institutas de Justiniano la definición de acción extraída de los Digestos de Celso, expresada siglos antes. Según este último, acción es: "(...) el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe" (*Actio autem nihil aliud est, quam ius perseguendi in iudicio quod sibi debetur*). Nótese que esta definición identifica a la acción con el derecho material que se discute, de tal suerte que quien tenía acción tenía derecho y, a su vez, quien tenía derecho tenía acción. La definición expresada no tiene mayor relación, como resulta evidente, con el concepto de acción vigente en el proceso contemporáneo. El derecho romano más que un sistema de derechos fue en realidad un sistema de acciones, es decir, más que privilegiar los derechos subjetivos, le dio

considerable importancia a su discusión judicial.<sup>9</sup>

## **2.3. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.3.1. RESPONSABILIDAD CIVIL**

Según **Taboada L.**; “la disciplina de la Responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación a los particulares, bien se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de un obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se traten de daños que sean resultado de una conducta sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de *Responsabilidad Civil Contractual*, y dentro de la terminología del Código Civil Peruano de *Responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones*. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista una relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del *deber genérico de no causar daño a otro*, nos encontramos en el ámbito de la denominada “Responsabilidad Civil Extracontractual”. La responsabilidad Civil extracontractual es consecuencia entonces del incumplimiento de un deber genérico, mientras que la responsabilidad civil obligacional o contractual es

---

<sup>9</sup> Monroy J “Teoría General del Proceso”. 3ª ed. Lima-Perú: Librería Comunitas; 2009. Pp.465-468.

producto del incumplimiento de un deber jurídico específico denominado “relación Jurídica obligacional”<sup>10</sup>.

Según **Placido A.**, La responsabilidad civil familiar se encuentra dentro de la responsabilidad extracontractual. Sobre este punto, debe recordarse que en los derechos subjetivos familiares tiene mayor transcendencia el aspecto personal sobre el patrimonial, sin negar que éste existe en ellos. Esta característica produce que el cumplimiento del contenido de cada vínculo jurídico familiar sea dependiente de la autonomía privada de las personas comprendidas en esas relaciones y que las consecuencias de su incumplimiento tengan connotaciones distintas al Derecho de Obligaciones. La importancia del ámbito personal ocasiona una especial consideración a la dignidad de la persona, de tal manera que la exigibilidad del cumplimiento de los derechos subjetivos familiares no puede colisionar con ella. En tal virtud, ese incumplimiento no se traducirá en procurar aquello que es debido, como ocurre en sede del Derecho Obligacional; salvo en los casos con repercusión patrimonial, como ocurre con el derecho alimentario, por ejemplo. Por el contrario, el incumplimiento deberá ser apreciado en cuando a la afectación de la dignidad de la persona y en ello radica el sustento de la mayor o menor extensión de la indemnización en los casos de responsabilidad civil familiar. Por ello, los mismos requisitos de la responsabilidad civil extracontractual son exigibles para la determinación de la responsabilidad

---

<sup>10</sup> Taboada L. “Elementos de la Responsabilidad Civil” 2ª ed. Lima Perú: Editorial GRIJLEY; 2003. Pp. 29-30.

civil familiar. Sin embargo y como se ha expuesto, en régimen familiar le impregna y como se ha expuesto, un matiz particular en cuanto al daño causado y a la extensión de la indemnización.<sup>11</sup>

**Bustamante A.** señala que “la responsabilidad civil comporta siempre un deber de dar cuenta a otro del daño que se ha causado”<sup>12</sup>

Como bien expresan los tratadistas antes mencionados y relacionando la doctrina con nuestro problema de tesis, acotando que en la presente nos encontramos ante una responsabilidad Civil extracontractual, ello en atención que no existe vínculo contractual alguno en la filiación extramatrimonial, ya que dicha responsabilidad provendría de un deber jurídico que tienen los padres de no causar daño a sus hijos, a quienes ante la falta de reconocimiento voluntario por parte de sus progenitores se le ha causado un daño moral y daño a la persona, lo cual implicaría que éstos se encuentren facultados a impulsar la acción indemnizatoria ante la producción de los daños causados.

#### **A. LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL COMO ASPECTOS DE UN MISMO SISTEMA NORMATIVO**

**Taboada L.** sostiene que, “la responsabilidad civil es una sola, existiendo como dos aspectos distintos la responsabilidad civil contractual

---

<sup>11</sup> Placido A. “Filiación y Patria Potestad”. 1ª Ed. Lima-Perú: Editorial Gaceta Jurídica; 2003. Pp. 351-353.

<sup>12</sup> Bustamante J. “Teoría General de la Responsabilidad Civil”. Argentina: Editorial Abeledo Perrot; 1997. P.73.

y extracontractual, teniendo ambas como común denominador la noción de antijuricidad y el imperativo legal de indemnizar los daños causados”.<sup>13</sup>

Conforme señala Lizardo Taboada la estructura de la responsabilidad civil es una sola y no existe diferencia en la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial en la cual encontramos los requisitos configurantes para la responsabilidad civil. Acotando en dicho extremo señalamos que los requisitos se configuran de la siguiente manera: la antijuricidad por la falta de emplazamiento, el daño producido es el daño moral y el daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente, la relación de causalidad se da por la falta de emplazamiento lo cual produce el daño moral y el daño a la persona a los reconocidos judicialmente, el factor de atribución es el dolo: conocimiento y voluntad de no reconocer un menor que es suyo.

## **B. ESTRUCTURA COMÚN DE AMBOS ASPECTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

“Como es sabido, los requisitos comunes a la responsabilidad civil son la Antijuricidad, el Daño Causado, la Relación de Causalidad y los Factores de Atribución”.<sup>14</sup>

### **ANTI JURICIDAD Y RESPONSABILIDAD CIVIL**

#### **a) La Antijuricidad como Aspecto Fundamental de la Estructura de los hechos Jurídicos Ilícitos que originan una Responsabilidad Civil Contractual o Extracontractual**

---

<sup>13</sup> Taboada L., Ob. Cit. P.31

<sup>14</sup> Ibíd. P.32

**Taboada L.** sostiene que, “la mayor parte de los autores, no así los cuerpos legales, consideran que la antijuricidad es uno de los requisitos fundamentales de la responsabilidad civil en general, sea ésta contractual o extracontractual por cuanto se entiende que sólo nace la obligación legal de indemnizar cuando se causa daño a otro u otros mediante un comportamiento o conducta que no es amparada por el Derecho, por contravenir una norma imperativa, por los principios que conforman el orden público o las reglas de convivencia social que constituyen las buenas costumbres. Evidentemente, si se causa un daño mediante una conducta, existiendo una relación de causalidad adecuada a los factores de atribución correspondientes, no habrá responsabilidad, vale decir el autor del daño no será responsable si la conducta realizada se efectuó dentro de los límites de lo permitido por el Derecho esto es, dentro de los límites de lo lícito. Esto significa, en consecuencia, que no existe responsabilidad civil en los casos de daños causados en el ejercicio regular de un derecho por cuanto se trataría de los daños dentro del ámbito de lo permitido por el sistema jurídico, es decir, supuestos de daños autorizados o justificados por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, resulta evidente, por la propia fuerza de los conceptos y de los hechos, que siempre es necesaria una conducta que sea ilícita, antijurídica o ilegítima, para poder dar nacimiento a la

obligación de indemnizar y por ende a un supuesto de responsabilidad civil extracontractual o contractual".<sup>15</sup>

Por lo expuesto resulta claro que la antijuricidad es un aspecto fundamental de la estructura de los hechos jurídicos ilícitos que originan una responsabilidad civil. Más aun podríamos decir que la antijuricidad es precisamente lo que caracteriza esta clase de hechos jurídicos. La antijuricidad es pues, el elemento caracterizador de los hechos jurídicos voluntarios ilícitos que originan un supuesto de responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, así como respecto de los hechos jurídicos voluntarios con declaración de voluntad que constituyen los denominados actos jurídicos.<sup>16</sup>

Respecto a lo señalado sobre la antijuricidad hemos de precisar que concordamos con lo establecido con Lizardo Taboada, ello en atención que consideramos a la antijuricidad un aspecto fundamental para que se origine la responsabilidad civil y en la presente tesis dicho aspecto se configura por la falta de emplazamiento, es decir por no reconocer oportunamente al hijo con lo cual se genera un daño moral y daño a la persona a los reconocidos judicialmente y con ello nacería la obligación de indemnizar.

---

<sup>15</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp.39-40

<sup>16</sup> *Ibíd.* Pp.40-41



## **b) La Antijuricidad Típica y la Antijuricidad Atípica o Genérica**

**Según Taboada L.**, una manera muy sencilla y clara de abordar la noción de antijuricidad o ilicitud en la estructura de los hechos jurídicos ilícitos dentro del sistema de responsabilidad, es haciendo referencia a los supuestos en los cuales resulta evidente la existencia de un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, por ser la conducta causante del daño, una actividad contraria a Derecho, no por atentar contra el orden público, o las buenas costumbres como los patrones de comportamientos socialmente aceptados como válidos o legítimos, sino por contravenir una norma jurídica que prohíbe expresa o tácitamente dicha conducta.<sup>17</sup>

## **c) La Noción de Antijuricidad y el Principio de Legalidad en el Derecho Privado**

**Según Taboada L.**; sería inimaginable, por cierto, un sistema jurídico de responsabilidad civil extracontractual, en el cual sólo se pudieran indemnizar daños causados por conductas típicamente ilícitas o antijurídicas, pues un sistema de dicha naturaleza no cumpliría su función fundamental, cual es la de reparar a las víctimas de los daños que otros le hubieran causado en su vida de relación dentro de un determinada sociedad. El principio de legalidad en el derecho privado no se sustenta en el concepto de la tipicidad legal, como sucede en el derecho público. De esta

---

<sup>17</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp.44

manera, así como existen contratos atípicos, existen también hechos jurídicos ilícitos atípicos. En el campo de la responsabilidad penal, por el contrario, el principio de legalidad se construye sobre la noción de tipicidad, razón por la cual la antijuricidad penal siempre es una tipificada legalmente. Tampoco debe olvidarse que además de ilicitud genérica del artículo V del Título Preliminar, la antijuricidad también puede ser el resultado, no de una conducta que atente contra el orden público o las buenas costumbres, sino de un comportamiento que sea considerado socialmente como no permitido. No debe olvidarse que la responsabilidad civil se aplica a la conducta de los hombres en su vida de relación en una determinada sociedad, y que la sociedad, al igual que su sistema jurídico, establece también patrones de conducta, los cuales no se agotan con el concepto de buenas costumbres.<sup>18</sup>

En conclusión, la antijuricidad es una noción fundamental, de la cual no se puede prescindir en el sistema de la responsabilidad civil, contractual o extracontractual, menos aún podría reemplazarse por la noción más genérica aún del daño injusto, que fue construida en la doctrina italiana sobre la base de lo dispuesto en el Código Civil italiano, y cuyo significado está referido directamente a la antijuricidad atípica o genérica que hemos desarrollado. En la medida que el Código Civil peruano no

---

<sup>18</sup> Taboada L. Ob. Cit. P.56

hace referencia en absoluto al concepto del daño injustamente sufrido, no es necesario hacer referencias a esta noción, consagrada legalmente en el sistema jurídico italiano. Basta con construir y deducir nuestra noción de antijuricidad o ilicitud, con las normas que encontramos en nuestro sistema jurídico, llegando a la noción de antijuricidad atípica o genérica. De esta forma se le concede al sistema de responsabilidad civil peruano la medida exacta de su importancia, diferenciándolo perfectamente del sistema de la responsabilidad penal, sin copiar conceptos y leyes extranjeros, y sobre la base de una interpretación integral y sistemática de nuestras propias normas jurídicas. La antijuricidad es pues uno de los aspectos fundamentales de la estructura de los hechos jurídicos ilícitos que originan una responsabilidad civil en el sistema jurídico nacional, que se impone por la propia fuerza de la naturaleza jurídica de los mismos hechos jurídicos ilícitos y por la interpretación sistemática de nuestras normas jurídicas.<sup>19</sup>

Respecto a lo antes acotado señalamos que la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial derivada de la falta de emplazamiento del hijo constituye un hecho jurídico ilícito, con lo cual encontramos aquí el aspecto fundamental que origina una responsabilidad civil el mismo que debe ser resarcido.

---

<sup>19</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 56-57

## **EL DAÑO Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

### **a) Las Categorías del Daño Patrimonial**

**Taboada L.** sostiene que, “se ha propuesto en la doctrina muchas definiciones o intentos de definir el daño que origina una responsabilidad civil. Sin embargo, la fórmula más exacta nos parece aquella que define el daño jurídicamente indemnizable como toda lesión a un interés jurídicamente protegido, bien se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial. En tal sentido, los daños pueden ser patrimoniales o extrapatrimoniales. Serán daños patrimoniales las lesiones a los derechos patrimoniales y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende merecedores de la tutela legal, cuya lesión originaría un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales, por tratarse de interés jurídicamente protegidos, reconocidos como derechos extrapatrimoniales. En la doctrina existe unanimidad en que existen dos categorías de daño patrimonial, que son de aplicación tanto al campo contractual como extracontractual: el daño emergente el lucro cesante. Estas dos categorías, se aplican con el mismo significado tanto en el sistema de

responsabilidad civil contractual como extracontractual, estando ambas reconocidas legalmente en nuestro Código Civil”.<sup>20</sup>

“Los daños extracontractuales pueden ser de orden patrimonial o extrapatrimonial, por ello se habla, respecto a los primeros, del daño emergente y del lucro cesante, en tanto que con relación al daño extrapatrimonial nos estamos refiriendo a los daños a la persona y el daño moral”.<sup>21</sup>

**Espinoza J.** sostiene que, “si bien es cierto que el concepto del daño “es un concepto destinado a variar en el tiempo”, la doctrina es unánime al clasificar el daño en dos rubros, a saber:

1. **Daño patrimonial:** consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada. Este, a su vez, se clasifica en:

1.1. **Daño Emergente:** es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto aceptado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, o como sostiene un sector autorizado de la doctrina Italiana, “la disminución de la esfera patrimonial” del dañado.

1.2. **Lucro cesante:** se manifiesta por el no incremento del dañado (Sea por incumplimiento de un contrato o por un acto

---

<sup>20</sup> Taboada L., Ob. Cit. Pp. 61-62

<sup>21</sup> CAS. N° 1465-2007. Corte Suprema De Justicia De La República-Sentencia De Pleno Casatorio [Internet]. Cajamarca; 2008 [Actualizado 24 de abril del 2008; citado 15 de Nov 2014]. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/09ca528047e3d59dbb60ff1f51d74444/Primer+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=09ca528047e3d59dbb60ff1f51d74444>. PDF. P. 63.

ilícito). Es “la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado”<sup>22</sup>.

2. **Daño extrapatrimonial:**

“Tradicionalmente, esta voz de daño era entendida como aquella en la que se “lesiona a la persona” en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial entendiéndose como sinónimo de daño moral. Dentro de la actual sistemática de nuestro Código Civil, la categoría de daño extrapatrimonial o subjetivo (concebido como daño no patrimonial a los sujetos de derecho) comprende el daño a la persona, entendido como la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas y al daño moral, definido como “el ansia, la angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc.” padecidos por la víctima, que tiene el carácter de “efímeros y no duraderos”. Dentro de la categoría de daño moral, se distingue el daño moral subjetivo, que lo sufre de manera directa el propio sujeto, del daño moral afectivo respecto de sujetos, animales o bienes. En el primer supuesto, piénsese en la pérdida del cónyuge o del conviviente, de un hijo o padre; en el segundo, la de una mascota particularmente vinculada con una persona anciana y sola. Mayor problema se encuentra en el daño moral por pérdida o deterioro de bienes, por cuanto el resarcimiento, vía daño o deterioro. Sin embargo, no se escapa la posibilidad de configurarse el daño

---

<sup>22</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 226-227

moral, por ejemplo, si una persona deja la única fotografía de su madre ya fallecida en un estudio fotográfico para una ampliación y se pierde. Evidentemente el daño moral en este caso, sobrepasa el valor económico del bien perdido. La lógica y la justicia aconsejan que no se puede ser tan expansivo en admitir el resarcimiento en este tipo de daños, por cuanto llegaríamos a situaciones inverosímiles, como en el caso aislado y sumamente criticado de un joven que compró con su primer sueldo una moto y al ver que la robaban, solicitó una indemnización por daño moral, no obstante que la recuperó”.<sup>23</sup>

**Díaz J.** sostiene que, “al tratar de definir el concepto del daño a la persona, no debemos considerar como unívoco, ya que a su vez forma parte de una amplia clasificación de daños, en los cuales se pueden abarcar las afectaciones a la integridad física, psíquica y espiritual existentes. Por ello es imposible definir el daño a la persona sin definirlo junto a ellos.

Así, podemos clasificar a los daños:

- i. Por la naturaleza del ente afectado.

Por medio de éste parámetro, la doctrina civil entiende que el daño es el aspecto objetivo de la responsabilidad civil, puesto que “cuando se ha causado un daño se configura jurídicamente una supuesta responsabilidad civil”, configurándose, si estamos dentro del campo de la responsabilidad civil extracontractual, que “el daño

---

<sup>23</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 227-228

es consecuencia del incumplimiento del deber genérico de no causar daño a otro”. De esa manera, se pueden distinguir dos tipos de daños:

- El daño subjetivo: Es aquel que agravia o afecta la naturaleza del ser humano mismo. Se refiere al “ser” del hombre: se incide contra el sujeto de derecho por excelencia. A éste tipo de daño también se le denomina “daño a la persona”.
- El daño objetivo: Es aquel que recae sobre lo que no es el ser humano, es decir, sobre los entes que se hallan en el mundo, que son los objetos conocidos y utilizados por el hombre, es decir, “por aquellos que conforman su patrimonio”.

Pero la clasificación no queda allí: el daño a la persona también se puede subdividir en:

- Daño psicosomático: es el daño que puede incidir o sobre el cuerpo o sobre la psique. Dependiendo de la incidencia del daño, se puede hablar de a) daño biológico, que tiene como consecuencia una serie de efectos que harán modificar a la persona a sus hábitos; b) daño a la salud, que son éstas consecuencias negativas. Aunque los defina la doctrina como aspectos separados, un mismo daño puede ser considerado de los dos tipos.
- Daño a la libertad: llamado también “daño al proyecto de vida”, es aquel tipo de daño que afecta “el destino que la persona otorga a su vida”, o expresándolo en otras palabras,



se modifica el camino trazado, el objetivo trazado por el ser humano afectado por el daño. Así, “si bien somos libres para proyectar nuestra vida, la ejecución de nuestro proyecto existencial puede frustrarse por una acción dañina”. Este daño se caracterizará por ser un daño futuro y cierto, de acción continua en el periplo existencial del hombre.

ii. Por las consecuencias o perjuicios del daño. En esta clasificación tenemos dos tipos de daños:

- Los daños patrimoniales, es decir, aquellos cuyas consecuencias pueden ser resarcidas en dinero cuando la naturaleza del ente lo permite, es decir, cuando es dable que dichas consecuencias se cuantifiquen monetariamente, en forma directa e inmediata o, en su defecto, cuando el objeto dañado pueda ser restituido por otro similar.
- Los daños extrapatrimoniales, definidos como aquellos que, una vez ocurridos, no es posible reparar a la víctima directamente por medio de dinero. La naturaleza del objeto dañado hace ello imposible. Aquí, la reparación no tiene carácter compensatorio, sino meramente satisfactorio”.<sup>24</sup>

En relación a lo establecido por los doctrinarios antes citados, respecto a las categorías del daño opinamos que la clasificación de daños patrimoniales y extrapatrimoniales es una clasificación

---

<sup>24</sup> Díaz J. “El Daño a la Persona y el Daño al Proyecto de Vida”. 1ª ed. Lima-Perú: Jurista Editores E.I.R.L.; 2006. Pp. 48-51

unánime que se tiene en cuenta en la doctrina. En tal sentido con ello manifestamos que la presente tesis se encuentra dentro de los daños extrapatrimoniales, puesto que la falta de emplazamiento afecta la integridad psicológica y provoca sufrimientos y dolores en los sentimientos de los reconocidos judicialmente que se traduce en un daño moral y daño a la persona que ha de ser resarcido, no obstante a ello nuestro ordenamiento jurídico no ha regulado el plazo prescriptivo para que los reconocidos judicialmente procedan con interponer la acción indemnizatoria correspondiente por lo cual la presente tesis permitirá contar con fundamentos para que se realice dicha incorporación en nuestro ordenamiento jurídico

#### **b) El Daño moral**

**Taboada L.** señala que, “la diferencia de lo que sucede con el concepto y las categorías de daño patrimonial, respecto al daño extrapatrimonial existen en la doctrina diversas orientaciones, lo que ha originado una gran discusión y un enorme debate, hasta hoy no concluido pues para algunos juristas la única categoría de este daño es el daño a la persona y para otros por el contrario existen dos categorías: el daño moral y el daño a la persona. Por daño moral se entiende a la lesión a los sentimientos de la víctima y que producen un gran dolor y aflicción o sufrimiento en la víctima. Sin embargo la doctrina establece que para que se pueda hablar de daño moral, no basta la lesión a cualquier sentimiento, pues deberá tratarse de un sentimiento considerado socialmente digno y legítimo, es decir

aprobado por la conciencia, en el sentido de la opinión común predominante en una determinada sociedad en un momento histórico determinado y por ende considerado digno de la tutela legal”.<sup>25</sup>

Este requisito fundamental del daño moral fluye claramente del artículo 1984° del Código Civil, el que señala lo siguiente: “El daño moral es indemnizado, considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”. El daño moral es pues la lesión a cualquier sentimiento de la víctima considerado socialmente legítimo. Como se podrá comprender la categoría el daño moral presenta dos grandes problemas: los primeros de ellos referido a la forma de acreditarlo o probarlo y el segundo referido a la manera de cuantificarlo. Se entenderá también con facilidad que la prueba del daño moral será a veces muy difícil, dado que no todas las personas expresan sus sentimientos o emociones, o como sucede también es fácil para algunas personas simular el sufrimiento o lesiones a los sentimientos sin que existan realmente. El código civil peruano en el mismo artículo 1984 ha consagrado una fórmula, entendemos inteligente, cuando dispone que el daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia, que se traduce en el sentido que el monto indemnizatorio por daño moral deberá estar de acuerdo con el grado de sufrimiento producido en la víctima y de manera cómo ese sufrimiento se ha manifestado en la situación de víctima y en su familia en general,

---

<sup>25</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp.64-65

fórmula bastante general y elástica que sin embargo no puede resolver del todo la enorme dificultad en la medición patrimonial del daño moral.<sup>26</sup>

Como bien expresa Lizardo Taboada el daño moral es el menoscabo sufrido por la víctima, que en la presente tesis es el daño producido a los reconocidos judicialmente por la falta de reconocimiento voluntario, por cuanto dicho menoscabo debe ser indemnizado, siendo necesario que se regule el plazo prescriptorio para la acción indemnizatoria en este tipo de procesos a efectos de que la víctima directa –reconocidos judicialmente- puedan impulsar dicha acción.

“En lo relativo al daño a la persona debemos señalar en primer lugar que a diferencia del daño moral, él mismo no se acepta literalmente en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, sino únicamente en el campo extracontractual, según fluye del artículo 1985. El artículo 1322 del sistema contractual solamente hace referencia al daño moral. No obstante lo cual pensamos que el daño a la persona es también indemnizable en el campo de la responsabilidad contractual en nuestro sistema jurídico, pues no existe ninguna razón para limitar su aplicación únicamente al campo extracontractual. Por ello pensamos que en el Perú estará totalmente justificada legalmente una pretensión indemnizatoria por daño a la persona en el campo contractual. Pues bien, así como existen

---

<sup>26</sup> Taboada L. Ob. Cit. P. 65-67

problemas relacionados con la admisión del daño moral, existen también problemas en primer lugar en cuanto al significado mismo de daño a la persona. Por un sector de la doctrina el daño a la persona es la lesión a la integridad física del sujeto, mientras que para otros el daño a la persona constituye la frustración del proyecto de vida. Por nuestra parte, entendemos que la fórmula más sencilla y adecuada para entender el significado de daño a la persona es estableciendo que se produce dicho daño cuando se lesiona la integridad física del sujeto, su aspecto psicológico y/o su proyecto de vida, todo lo cual deberá ser obviamente acreditado. No obstante lo cual, en lo relativo a la frustración del proyecto de vida, pensamos que no se trata de cualquier posibilidad de desarrollo de una persona, que puede ser incierta, sino que deberá tratarse de la frustración del proyecto evidenciado y en proceso de ejecución y desarrollo que se frustra de un momento a otro”.<sup>27</sup>

“La regulación del Código Civil peruano mantiene la diferencia entre ambas categorías de daños, lo que significa que hoy por hoy no podemos adherirnos a la posición que sostiene que el daño moral debe desaparecer para referirnos solamente al daño a la persona. El hecho que sea muy difícil probar el daño moral y cuantificarlo no significa que deba ser eliminado como categoría de daño jurídicamente indemnizable. Como es también evidente, en el caso del daño a la persona el problema fundamental no es tanto la prueba

---

<sup>27</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 68-69

del mismo como su cuantificación, en cuyo caso el juez deberá acudir también necesariamente al criterio de conciencia y equidad. Corresponde ahora determinar los criterios para establecer los montos indemnizatorios tanto en el ámbito contractual como en el extracontractual. En tal sentido, debe señalarse que en el campo contractual se indemnizan los daños patrimoniales como el daño moral en cuanto sean consecuencia inmediata y directa del incumplimiento obligacional por parte del deudor, el monto indemnizatorio será mayor o menor dependiendo del grado de culpabilidad del deudor.”<sup>28</sup>

“En el campo extracontractual, por el contrario, el monto indemnizatorio no depende del grado de culpabilidad del autor del daño, sino únicamente de la existencia de una relación de causalidad adecuada, en tanto y en cuanto se indemnizan todos los daños siempre que sean consecuencia de una relación de causalidad adecuada. Esto significa que en el ámbito extracontractual se indemnizan todos los daños y no interesa la calificación de previsibles e imprevisibles, como tampoco el que sean consecuencia inmediata y directa o no de la conducta antijurídica. Este principio recibe la denominación de reparación integral y se encuentra claramente establecido en el artículo 1985°.”<sup>29</sup>

También es necesario resaltar que en la presente tesis se ha tomado en consideración el daño a la persona que ocasiona la falta

---

<sup>28</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 69-70

<sup>29</sup> *Ibíd.* Pp. 71-72

de reconocimiento voluntario en un hijo, pues éste daño se vería reflejado cuando por esta causa el hijo presenta problemas psicológicos en su personalidad y otros aspectos que se manifiestan en su desarrollo. Asimismo concordamos nuestra opinión con lo expresado con el tratadista Lizardo Taboada ello en atención que si bien es cierto es un poco difícil probar y cuantificar el daño moral, este debe ser resarcido cuando se ha provocado a la víctima, sobre el asunto cabe precisar que finalmente el Juez tendrá que apelar a su criterio de justicia y equidad teniendo discrecionalidad y apoyarse de una pericia psicológica.

**Espinoza J.** señala que, “frente al daño patrimonial surge otro, de naturaleza extrapatrimonial, el cual ha sido denominado de diversas maneras, a saber; “daño no patrimonial”, “daño extraeconómico”, “daño biológico”, “daño a la integridad psicosomática”, “daño a la vida de relación”, “daño inmaterial, “daño a la salud”. Dentro de este orden de idea, la doctrina no se manifiesta uniforme respecto al significado de los términos “daño a la persona” y “daño moral”. Unos opinan que se tratan de categorías sinónimas, otros la distinguen. La doctrina francesa tiende a confundirlos. Entre nosotros, se expresa que el “daño moral” es el daño no patrimonial, es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica”. Otro sector de la doctrina distingue, afirmando que: “en esta materia observamos que la doctrina y la jurisprudencia general y tradicionalmente han

considerado al daño moral como un dolor, un sentimiento de pena, un sufrimiento". En conclusión, si bien daño a la persona y daño moral son idénticos en cuanto su contenido extrapatrimonial, ambos difieren, puesto que la relación entre el primero y el segundo es de género a especie. A propósito de la denominación "daño a la persona", se opina que "resulta más propio referirse al "daño subjetivo", esto es, al daño ocasionado al sujeto de derecho, en situación a las expresiones "daño a la persona" o "daño personal", que resultan estrechas para incluir en todas las situaciones que pueden configurarse. Al daño subjetivo se le opondría el daño no subjetivo. De este modo se colocaría al sujeto de derecho como punto medular de referencia para formular de distinción entre uno y otro daño, alejándonos de la clasificación que distingue al daño en patrimonial y no patrimonial y que tiene como eje al patrimonio". En efecto, el término más adecuado para referirse a este tipo de daño es el de "daño subjetivo", por cuanto, también no pueden sufrir el concebido y las organizaciones de personas no inscritas, los cuales, técnicamente, no son personas. Me aúno a la posición que ubica al hombre como eje y centro del derecho, sin embargo, la expresión más feliz para el daño patrimonial, debería ser la del "daño objetivo", y por cuanto, ocasiona merma, justamente a los objetivos de derecho y, debido a ello, este se puede determinar exactamente. Una autorizada doctrina argentina propugna "que hay que dejar la categoría del daño moral, hay que omitirla de los códigos para sustituirla por la del daño a la persona".



Doctrina nacional, en opinión que comparto, ha afirmado que esta fórmula parece muy interesante; pero no convincente”.<sup>30</sup>

**Placido A.** sostiene que, la principal preocupación en esta materia está referida a determinar el hecho antijurídico y el factor de atribución: por cuanto, precisados ellos, el daño se considera probado in repisa y la acción prospera. La primera cuestión consiste en la determinación del hecho o conducta antijurídica que obliga a reparar el no reconocimiento del hijo. Al respecto, la defensa central de los progenitores no reconocidos radica en afirmar que no han violado ninguna obligación jurídica, ni faltado a ningún deber jurídico. Los sostenedores de que no existe antijuridicidad parten de considerar que el reconocimiento es un acto voluntario, no obligatorio y que su no ejercicio no puede generar obligación de reparar. Este argumento no puede ser considerado válido porque si bien el reconocimiento es un acto típicamente voluntario ello no implica que sea discrecional; vale decir, que el padre pueda realizarlo o no realizarlo. Es que el hijo tiene un derecho constitucional y supranacional otorgado por la Convención de los Derechos del Niño a conocer su realidad biológica, a tener una filiación, y para tener una filiación paterna extramatrimonial requiere del reconocimiento del progenitor varón, ya que la madre no puede atribuirle la paternidad, conforme al artículo 392 del Código Civil. Siendo así, el negarse voluntariamente a

---

<sup>30</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 229-230

establecer la filiación constituye una conducta antijurídica que, de darse todos los presupuestos de la responsabilidad civil, obliga a reparar. La segunda cuestión es la determinación del factor de atribución. La responsabilidad del padre no reconociente debe ser atribuida a título de dolo o culpa, ya que no se trata de una responsabilidad de carácter objetivo, sino subjetivo; por lo tanto, la mera falta de reconocimiento no genera, sin más, responsabilidad, sino que ésta debe ser imputable a título de dolo o culpa.<sup>31</sup>

“En este sentido, no existe culpa si no reconoció al hijo porque se ignoraba su existencia, o porque se dudaba de la paternidad. Por ejemplo, el hombre que durante muchos años fue estéril puede bien dudar que el hijo atribuido fuere suyo, como así también puede dudarlo quien tuvo relaciones con una prostituta, aunque la casi certeza que hoy producen las pruebas biológicas, no lo eximirá de responsabilidad si mediara negativa a su realización. De otra parte, la necesaria conexidad entre daños y bien jurídico protegido nos lleva a determinar cuál es el bien o derecho que se vulnera con la falta de reconocimiento. Creemos que de lo que se trata es de una vulneración a los derechos de la persona, concretamente una violación del derecho de la persona, concretamente una violación del derecho a la identidad personal, al negarse el estado civil- más concretamente el estado de familia, en este caso el estado de hijo. Por lo tanto lo que se debe resarcir específicamente es el daño que

---

<sup>31</sup> Placido A. Op.Cit. Pp. 353-356

deriva de la falta de emplazamiento en el estado de familia, falta emplazamiento en el estado de hijo por no haber mediado reconocimiento voluntario. Este daño a un bien jurídico extrapatrimonial como son el derecho a la identidad y especialmente el derecho al estado de familia o al emplazamiento familiar, puede producir daño moral o daño patrimonial. El daño moral deviene de la falta de emplazamiento familiar, de la negativa o falta del derecho a entidad, específicamente configurado por la falta de derecho de uso del nombre, y por la falta reubicación en una familia determinada.”<sup>32</sup>

Concordamos nuestra opinión con lo sostenido por Alex Plácido ello en razón que si bien es cierto el reconocimiento extramatrimonial es voluntario este no es un acto discrecional puesto que la falta de emplazamiento produce un daño moral y daño a la persona, el mismo que ha de ser indemnizado, por lo cual ha de regularse expresamente el plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente puedan impulsar directamente la acción indemnizatoria correspondiente.

Según **Zavala M.**, “las formas más frecuentes del daño moral residen en el dolor, la angustia, la tristeza, etcétera. A raíz de ello la noción del daño moral ha sido excesivamente subjetivada y emparentada con los sufrimientos. Dicho perjuicio sería la contrapartida de la felicidad, como estado de bienestar espiritual que gozaba la víctima antes del hecho. Pero es evidente que la dimensión

---

<sup>32</sup> Plácido A. Op.Cit. Pp. 356-357

espiritual de la persona no se reduce a su sensibilidad, sino que comprende su existencia intelectual y volitiva, tanto en la soledad como en las relaciones con los demás. Por ejemplo, el daño moral de un parálítico comprende el sufrimiento por no poder moverse pero, además y ante todo, el hecho mismo de no poder moverse, con lo cual también se alude a no poder realizar ninguna actividad que requieran desplazamiento físico”.<sup>33</sup>

“El daño moral es el daño no patrimonial inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica. El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc., son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido, el mismo que puede producirse en uno o varios actos; en cuanto a sus afectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual. El legislador nacional ha optado por la reparación económica del daño moral, el que es cuantificable patrimonialmente y su resarcimiento, atendiendo a las funciones de la responsabilidad civil (reparatoria, disuasiva y sancionatoria), debe efectuarse mediante el pago de un monto dinerario o en su defecto a través de otras vías reparatorias que las circunstancias particulares del caso aconsejen al juzgador.”<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Zavala M. “Actuaciones Por Daños” 1ª ed. Buenos Aires- Argentina: Editorial Hammurabi Srl; 2004. Pp. 102-103.

<sup>34</sup> CAS. N° 949-95 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF)

“Si bien no existe un concepto unívoco de daño moral, es menester considerar que éste es el daño no patrimonial inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica; en cuanto a sus efectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual.”<sup>35</sup>

“Si bien es cierto que en doctrina se discute la reparación económica del daño extrapatrimonial, aparece del texto de los artículos 1322, 1984 y 1985 del Código Civil vigente que el legislador optó por dicha solución, decisión a la que debe atenerse el Juzgador conforme a los artículos Séptimo del Título Preliminar del Código Procesal Civil y Séptimo del Título preliminar del Código Civil.”<sup>36</sup>

“El daño moral es un daño extrapatrimonial que afecta a los derechos de la persona, el cual puede ser indemnizado atendiendo a su magnitud y al menoscabo producido a la víctima y a su familia. Para interponer demanda sobre indemnización de daño moral, la norma procesal no exige vía previa.”<sup>37</sup>

La Jurisprudencia **Argentina** dice: “El daño es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la

---

<sup>35</sup> CAS. N° 1070-95 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF). P. 1

<sup>36</sup> CAS. N° 31-96 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF). P. 2

<sup>37</sup> CAS. N° 231-98 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF). P. 2

vida del hombre que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad individual que constituyen sus más gratos afectos.”<sup>38</sup>

### **c) Daño Material**

Según **Placido A.** “el daño material está dado por las carencias materiales que produjo la falta de padre. Estas pueden concretarse o no. Se producirán por ejemplo si el único de los progenitores que lo reconoció tiene pocos recursos económicos y el niño se ve obligado a vivir en la pobreza cuando cuenta con un padre biológico económico poderoso, quede haberlo reconocido le hubiera ahorrado los padecimientos materiales. Pero también puede que el perjuicio material no se produzca, como por ejemplo en el caso en que quien lo reconoce fuera un progenitor rico y el no reconociente un menesteroso, que aun de haberlo reconocido ningún auxilio material le hubiera proporcionado, por aquello de que los alimentos se fijan de acuerdo a las necesidades del alimentado y la capacidad económica del alimentante”.<sup>39</sup>

Si bien es cierto puede producirse un daño material ante la falta de reconocimiento voluntario, sin embargo consideramos que éste puede o no presentarse en un caso concreto. Además el objeto de la

---

<sup>38</sup> Rivera A. en palabras de Fernández Sessarego Carlos. “Responsabilidad Extracontractual del Estado: Análisis del daño fisiológico o a la vida de Relación”, [Internet]. Bogotá D.C.: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. [Actualizado 20 de Diciembre del 2012; citado 10 Nov 2014]. Disponible en: [www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/tesis19.pdf](http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/tesis19.pdf). P. 55.

<sup>39</sup> Placido A. Ob. Cit. P. 358

presente tesis es que se resarza el daño moral y el daño a la persona que ha sufrido la víctima, es decir al hijo que fue reconocido judicialmente y para ello se deberá regular el plazo prescriptorio.

#### **d) Indemnización por Daños**

**Según Espinoza J.**, “se ha afirmado que el sistema de responsabilidad extrapatrimonial “aparece como un mecanismo de compensación de los daños (y de prevención de los accidentes) con una alta tasa de desigualdad y de inexactitud, además que extremadamente costoso”. Creo que la crítica también puede extenderse a la responsabilidad por inejecución de las obligaciones. En efecto, no basta con reconocer un tipo especial de daño (esfera del *an debeat*) sino establecer una efectiva reparación del mismo (ámbito del *quantum debeat*) debemos contar con instrumentos que nos permitan cuantificar la magnitud de las consecuencias de un hecho dañoso, a fin de tutelar al agente dañado, caso contrario, si de fija un *quantum* irrisorio o tímido, como de sólo sucede en la práctica jurisprudencial, se termina con banalizar la existencia y consiguiente tutela del (entidad) del daño. Es debido a ello que el proceso judicial del resarcimiento del daño termina siendo una suerte de “lotería forense”. Un sector de la doctrina constitucional argentina ha sustentado la posibilidad que se configure a la reparación como un derecho fundamental, advirtiendo que los lineamientos del mismo se irán moldeando por las “normas infraconstitucionales. Me aúno a esta posición, aunque creo que, debido a las consideraciones expuestas

anteriormente, se deberá consagrar a nivel constitucional el “derecho a una reparación justa”, no como una petición de principio, sino como un llamado a los operadores jurídicos para que tenga en cuenta este derecho en el momento de fijar el quantum indemnizatorio”.<sup>40</sup>

“Existen dos tipos de modelos resarcitorios:

- **Resarcimiento dinerario o por equivalente**, que consiste en la compensación económica a la víctima. Con razón, se afirma que “el binomio daño patrimonial-resarcimiento por equivalente mantiene el rol de modelo normativo y sistemático óptimo.
- **Resarcimiento en forma específica o natura**, a través de la reconstitución, en línea de principio, de la situación material anterior a la producción del daño. Sin embargo, este tipo de resarcimiento engloba, además, otros supuestos: un ejemplo de resarcimiento en forma específica que no reconstituye la situación anterior, pero alivia a la víctima (o la desagravia), es el de la publicación de una sentencia condenatoria”.<sup>41</sup>

En atención a que se trata de la determinación del quantum indemnizatorio por daño moral, que por su propia naturaleza no es de carácter patrimonial y por ende no sujeto a márgenes objetivos como sucede con el daño emergente y el lucro cesante, la determinación del mismo resulta muchas veces subjetiva, con lo que en modo

---

<sup>40</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 252-253

<sup>41</sup> Ibíd. Pp. 261-262.



alguno se pretende indicar que ésta se encuentra al total arbitrio del Juez.<sup>42</sup>

Conforme señala el tratadista Espinoza la Responsabilidad Civil permite que se resarza los daños provocados en las personas, manifestando que la presente tesis encuadra con el modelo de resarcimiento dinerario o por equivalente ello en razón que al haberse producido el daño moral y daño a la persona a los que fueron reconocidos judicialmente, se busca que este sea compensado directamente a ellos, siendo necesaria la incorporación de un articulado que permita promover la acción indemnizatoria correspondiente sin que los reconocidos judicialmente se vean limitados por la no regulación expresa del plazo prescriptorio de dicha acción.

#### **e) Medios de Prueba**

Según **Placido A.** “con relación a la prueba del daño, cualquier medio de prueba es admisible para acreditar los daños materiales y morales, pudiéndose hacer uso de la prueba pericial psicológica para demostrar el daño moral, y, también considera por presunciones. Cabe aclarar que las presunciones no pueden ser consideradas como un verdadero medio de prueba, sino una forma de razonamiento del juez por la cual, partiendo de un hecho que está probado, se llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho que es el presupuesto

---

<sup>42</sup> CAS. N° 2516-2006 Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República [Internet]. Lima [Actualizado 20 febrero del 2008; citado 18 de Noviembre 2014]. Disponible en: [spij.minjus.gob.pe/juris/civil-pdf/civil-01250.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/juris/civil-pdf/civil-01250.pdf). P. 2

fáctico de una norma atendiendo el nexo lógico existente entre los dos hechos. Si bien las presunciones no son un verdadero medio de prueba, tienen efectos probatorios y por ello pueden ser consideradas como métodos para probar, ya que son válidas para dar por demostrado un hecho afirmado por las partes. De acuerdo a lo antes dicho en el método presuncional es necesario que existan tres elementos: 1. Un hecho básico probado, 2. Un hecho presumido. 3. Un hecho nexo lógico. Por ello, los daños por la falta de emplazamiento de la filiación del hijo reprobaban por presunciones; debiendo ser los hechos básicos tenidos en cuenta para presumir el daño causado, los siguientes:

- i. El hecho de llevar solo el apellido del progenitor que lo reconoció, que confiere el signo de la ilegitimidad, y ello produce discriminación ya que la sociedad peruana todavía diferencia a los hijos sin ambos vínculos parentales declarados y documentados.
- ii. El hecho de ser extramatrimoniales, coloca a los hijos no reconocidos espontáneamente en desventaja frente a sus compañeros de colegio, amigas y la comunidad toda, hay un daño en la vida de relación.
- iii. La asistencia del niño a la escuela donde no puede ser conocido por su verdadero apellido le produce necesariamente angustias que hacen presumir la existencia de daño moral.
- iv. La ausencia del rol paterno hace presumir el daño moral, ya que sin bien las funciones paterna y materna se complementan entre

sí, la ausencia del rol paterno no puede ser reemplazada en forma ambivalente por la madre, porque ambas guardan una clara autonomía que las torna excluyentes en cuanto al encargado de cumplir una y otra, y la ausencia de una de ellas deja una marca indeleble, aun desde los primeros días de vida.

- v. La negación del hecho invocado para reclamar el emplazamiento judicial de la filiación y la negativa del demandado para someterse a las pruebas biológicas o genéticas, siendo evidente el daño moral por la sola comisión del accionar antijurídico que surge de la circunstancia del no reconocimiento; si no fuera así, no habría mayor esfuerzo probatorio pre acreditar lo que es obvio y notorio. La historiografía de la vida del menor va a llevar siempre el sello de la actitud paterna renuente”.<sup>43</sup>

Respecto de los medios de prueba vemos pues que existen diversos medios de prueba que puedan acreditar el daño moral y daño la persona causado por la falta de reconocimiento voluntario, por consiguiente en la presente tesis postulamos que sea el hijo(a) reconocido judicialmente quien promueva la acción al ser este el afectado directo, por lo que deberá incorporarse el articulado pertinente para que se reclamen los daños ocasionados.

---

<sup>43</sup> Placido A. Ob.cit. Pp. 358-359

## **LA RELACIÓN CAUSAL EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

### **a) La Relación Causal en la Responsabilidad Civil Extracontractual**

“Además de los requisitos antes mencionados de la responsabilidad civil como son la conducta antijurídica y el daño causado es necesario un tercer requisito de orden fundamental denominado “relación de causalidad”, que se entiende en el sentido que debe existir una relación causa efecto, es decir, de antecedente-consecuencia entre la conducta antijurídica del autor y el daño causado a la víctima, pues de lo contrario no existiría responsabilidad civil extracontractual y no nacerá la obligación legal de indemnizar. Esto significa que el daño causado debe ser consecuencia de la conducta jurídica del autor para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual. Sucediendo lo mismo en el campo de la responsabilidad civil contractual, ya que el daño causado al acreedor debe ser consecuencia inmediata y directa del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor. La relación de causalidad es pues un requisito general de la responsabilidad civil tanto en el ámbito civil contractual como extracontractual. La diferencia reside que mientras en el campo extracontractual la relación de causalidad debe entenderse según el criterio de la causa adecuada, en el ámbito contractual la misma deberá entenderse bajo la óptica de la causa inmediata y directa”.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 83-84

En atención a lo antes descrito, en nuestra opinión apreciamos que en lo relativo a la relación de causalidad, se trata pues de la existencia de una relación jurídica de causa y efecto, la misma que es un requisito de responsabilidad civil tanto contractual como extracontractual y que de acuerdo a nuestro problema de tesis resulta que se cumple dicho requisito, ya que el progenitor por la falta de emplazamiento habría producido un daño moral y daño a la persona, más aún por la privación de un padre y las necesidades afectivas que tuvo que padecer el hijo.

#### **b) La Noción de Causa Adecuada**

**Según Taboada L.** “para que una conducta se causa adecuada de un daño es necesario que concurren dos aspectos o factores: un factor in concreto y un factor en abstracto. El factor in concreto debe entenderse en el sentido de una relación de causalidad física o material, lo que significa que en los hechos la conducta debe haber causado el daño, es decir el daño debe ser consecuencia física o material de la conducta antijurídica del autor. Sin embargo no basta la existencia de este factor pues es necesaria la concurrencia del factor in abstracto para que exista una relación de causalidad adecuada. Este segundo factor debe entenderse en los términos siguientes: la conducta antijurídica abstractamente considerada, de acuerdo a la experiencia normal y cotidiana, es decir según el curso normal y ordinario de los acontecimientos debe ser capaz o adecuada para producir el daño causado. Si la respuesta a esta interrogante es

negativa, no existirá una relación de causal, aun cuando se hubiese cumplido con el factor in concreto”.<sup>45</sup>

Compartimos lo señalado por el autor Lizardo Taboada, ya que debe tenerse en cuenta la noción de causa adecuada y sus factores, siendo así en relación a nuestro problema de tesis debe resultar que la conducta del padre ha de haberle causado daños al hijo (factor en concreto) y que la conducta del padre sea capaz o adecuado de producir los daños (factor en abstracto). Por lo tanto, es necesario que concurren los dos factores de lo contrario no se cumpliría con el requisito en análisis.

### **c) Las Fracturas Causales y la Concausa**

**Taboada L.** Sostiene que, “en lo concerniente a la noción de fractura causal, debemos señalar que la misma se configura cada vez que un determinado supuesto se presenta un conflicto entre dos conductas o causas sobre la realización de un daño, el mismo que será resultado de una sola de dichas conductas. En este sentido, en todo supuesto de fractura causal una de las conductas o causas habrá producido o causado el daño y la otra no habrá llegado a causarlo justamente por haber sido la misma consecuencia de la otra conducta. Y es por ello que a la conducta que no ha llegado a causar el daño se le denomina causa inicial, mientras que la conducta que sí llegó a causar el daño se le denomina causa ajena. Todo supuesto de

---

<sup>45</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 84-85

fractura causal implica, pues, un conflicto entre la causa ajena y la causa inicial, siendo el daño consecuencia de la causa ajena y no existiendo ninguna relación de causalidad respecto de la causa inicial. Esto significa, en consecuencia, que la causa ajena es un mecanismo jurídico para establecer que no existe responsabilidad civil a cargo del autor de la causa inicial justamente por haber sido el daño consecuencia el autor de la causa ajena. Dicho en otros términos, cada vez que se le intente atribuir a un sujeto una responsabilidad civil extracontractual por la supuesta producción de un daño, el mismo tendrá la posibilidad de liberarse de dicha responsabilidad si logra acreditar que el daño causa fue consecuencia no de su conducta, sino de una causa ajena, o lo que es lo mismo de otra causa, bien se trate de un supuesto de caso fortuito, o de fuerza mayor, o del hecho determinante de un tercero, o del propio hecho de la víctima, según lo establece el artículo 1972° del Código Civil, cuyo texto señala lo siguiente: “En los casos del artículo 1970°, el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de tercero o de la imprudencia de quien padece el daño”.<sup>46</sup>

“Debe señalarse igualmente que para poder tener una exacta visión de las fracturas causales, no debe confundirse el aspecto de la culpabilidad del sujeto de la conducta, con el aspecto objetivo de la relación causal, pues no interesará que el autor de la causa inicial

---

<sup>46</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 86-87

haya actuado con dolo o culpa, es decir, no interesará que el mismo haya querido producir un daño a sabiendas del mismo, o en forma negligente, en tanto que lo único importante es que el daño causado a la víctima no ha sido consecuencia de dicha conducta, sino de un evento extraño y ajeno a él. En todos los supuestos de fractura causal debe dejarse de lado el análisis del aspecto subjetivo del autor de la conducta de la denominada causa inicial, pues lo único relevante es que el daño ha sido consecuencia de una conducta o evento ajeno y distinto, bien se trate de caso fortuito, de fuerza mayor, de hecho de tercero o del hecho de la propia víctima”.<sup>47</sup>

“El concepto de concausa, es también de fundamental importancia en la aplicación de la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual, a efectos de entender adecuadamente dicho sistema. En los supuestos de concausa, regulados en el artículo 1973° del Código Civil, el daño siempre es consecuencia de la conducta del autor, pero con la contribución o participación de la propia víctima tratándose de un supuesto totalmente distinto al de la fractura causal. En tal sentido el artículo 1973° señala lo siguiente: “Si la imprudencia solo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el juez, según las circunstancias”. En efecto, existe un supuesto de concausa cuando la víctima contribuye con su propio comportamiento con la conducta del autor a la

---

<sup>47</sup> Taboada L., Ob. Cit. P.89



realización del daño. El daño no es consecuencia única y exclusiva de la conducta del autor, sino que la propia víctima ha contribuido y colaborado objetivamente a la realización del mismo, el cual no se hubiera producido de no mediar el comportamiento de la propia víctima. Debe señalarse que en los hechos, es con mucha frecuencia bastante difícil distinguir cuándo existe fractura causal y cuándo concausa. El único criterio para diferenciar ambas figuras será el plantearse la siguiente pregunta: ¿La conducta de la víctima por sí misma es suficiente para la producción del daño? Si la respuesta es afirmativa se tratará de fractura causal y si es negativa será un supuesto de concausa, por cuanto además de la conducta de la víctima es necesaria la conducta del autor.”<sup>48</sup>

“Por ello el efecto jurídico de la concausa no es la liberación de la responsabilidad civil del autor, sino únicamente una reducción de la indemnización a cargo del autor en consideración al grado de participación de la víctima.”<sup>49</sup>

Para tener en claro si concurre o no las fracturas causales para nuestro tema materia de análisis, debemos entender que los daños producidos en el hijo debe ser consecuencia de la conducta del padre, sin embargo podría darse el caso que los daños en el hijo no sea producto de la conducta del padre; lo cual deberá ser analizado en cada caso concreto que se presente.

---

<sup>48</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp. 90-91

<sup>49</sup> *Ibíd.* P. 92

En relación a la concausa, que hace referencia que la víctima contribuye a la conducta del autor para la realización del daño, consideramos que no podría darse dicha posibilidad, ya que de ninguna manera el hijo como víctima directa habría contribuido en la realización de los daños que se le han ocasionado.

## **FACTORES DE ATRIBUCIÓN EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**

### **a) Los Factores de Atribución y los Sistemas de Responsabilidad Civil Extracontractual**

“Para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual es necesaria la concurrencia de determinados requisitos: la conducta antijurídica del autor o coautores, el daño causado a la víctima o víctimas, la relación de causalidad y finalmente los factores de atribución”.<sup>50</sup>

### **b) Factores de Atribución Subjetivos y Objetivos**

**Taboada L.** sostiene que, “el mejor camino para entender la temática de los factores de atribución nos parece indicar en primer lugar que hay dos sistemas de responsabilidad extracontractual en la legislación comparada y en la doctrina universal y también en el Código Civil Peruano: “el sistema subjetivo y el sistema objetivo”, cada uno de ellos construido o fundamentado sobre diferentes factores de atribución. Por ello los factores de atribución de los sistemas subjetivos reciben también la calificación de factores de

---

<sup>50</sup> Taboada L. Ob. Cit. P. 95

atribución subjetivos y los correspondientes a los factores de atribución a los sistemas objetivos merecen la calificación de factores de atribución objetivos. En el código civil peruano el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual se encuentra regulado en el artículo 1969° cuyo texto señala lo siguiente: “aquel que por dolo o culpa causa daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”, mientras que sistema objetivo se encuentra incorporado en el Artículo 1970° cuyo texto señala lo siguiente “Aquel que mediante un bien peligroso o riesgoso, por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo”<sup>51</sup>.

### **c) La Noción de la Culpa y el Sistema Subjetivo de la Responsabilidad**

**Según Taboada L.** “el sistema subjetivo de responsabilidad civil se construye sobre la culpa del autor, constituyendo ella el factor de atribución subjetivo. Obviamente culpa en sentido amplio, que comprende tanto la negligencia o imprudencia como el dolo, es decir, ánimo deliberado de causar daño a la víctima. Por otro lado, el sistema objetivo se construye sobre la noción de riesgo creado constituyendo esta noción de riesgo el factor de atribución objetivo.”<sup>52</sup>

“Pues bien, la noción de culpa exige no sólo que se haya causado un daño a la víctima, sino que el mismo sea consecuencia del dolo o

---

<sup>51</sup> Taboada L. Ob. Cit. P. 96

<sup>52</sup> Ibíd. Pp. 96-97

la culpa del autor, pues caso contrario por más que se acreditara el daño y la relación causal, no habría responsabilidad extracontractual del autor. La culpa es, pues, el fundamento del sistema subjetivo de responsabilidad civil y es por ello que dicha exigencia fluye claramente del artículo 1969°. Sin embargo ante la dificultad de probar en muchos casos la culpa del autor, es decir, dado lo difícil que es el aspecto subjetivo del autor, la doctrina moderna, y en tal sentido nuestro Código Civil, ha considerado que es conveniente establecer presunciones de culpabilidad, invirtiendo la carga de la prueba, de modo tal que la víctima ya no estará obligada a demostrar la culpa del autor, lo cual es por regla general bastante difícil, sino que corresponderá al autor del daño demostrar su ausencia de culpa. Esta inversión de la carga de la prueba y correlativa presunción de culpabilidad del autor en el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual en el sistema legal peruano, fluye claramente del mismo artículo 1969° cuando dispone: “el descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”, lo que significa nítidamente que se presume la culpabilidad del autor del daño causado. Conviene precisar que este artículo contiene un gravísimo error de redacción, por cuanto no puede interpretarse, como lo señala literalmente el artículo, que se presuma el dolo del autor; solamente se presume la culpa y en tal sentido debe entenderse el significado del mismo. Con esta inversión de la carga de la prueba de la culpabilidad, lo que se logra es favorecer a las víctimas, por cuanto se les libera de la tarea

de demostrar la culpabilidad del autor, pues el mismo se presume culpable, correspondiéndole en todo caso a él probar su ausencia de culpa, a fin de poder liberarse de responsabilidad civil extracontractual.”<sup>53</sup>

De lo expuesto podemos decir que, los factores de atribución son los últimos requisitos y aquellos que finalmente determinan la existencia de la responsabilidad civil, si hablamos de que se pueda exigir la acción indemnizatoria por parte de los hijos reconocidos judicialmente, consideramos que de acuerdo a nuestro problema de tesis es aplicable el sistema subjetivo más no el objetivo es por ello que tenemos a al dolo como factor de atribución en lo referente a la responsabilidad civil extracontractual en materia familiar, además debe tenerse presente que el padre por liberarse de su obligación opta por hacerse el desentendido y no le interesa lo que pueda llegar a padecer el hijo.

### **2.3.2. FILIACIÓN**

Según **Hinostroza A.** “la filiación en sentido estricto será aquella relación parental que vincula a los padres e hijos. Sin embargo, es de anotar que a dicha relación se le denomina en forma más apropiada paterno-filial, esto porque desde la posición del hijo está bien llamarla filiación, pero, desde la posición de los padres es llamada paternidad o maternidad. En general la filiación o relación paterno-filial “es la relación o

---

<sup>53</sup> Taboada L. Ob. Cit. Pp.97-98

vínculo que une entre las personas descendientes, bien una de otra, o de un tronco común”.<sup>54</sup>

“La filiación puede ser matrimonial (dentro del matrimonio) o extramatrimonial (fuera del matrimonio). Antiguamente “sólo tenía plenitud de derechos los hijos legítimos (matrimoniales), o legitimados, mientras que los hijos naturales (extramatrimoniales) únicamente cuando estaban reconocidos por algún padre, ostentaban ciertos derechos, y los demás hijos ilegítimos-adulterinos, incestuosos- solo tenían derecho a exigir alimentos de sus padres”.<sup>55</sup>

### **Clases de Filiación**

“Existen, pues dos clases de filiación: 1) la filiación matrimonial (llamada también legítima); y 2) la filiación extramatrimonial (llamada también natural o ilegítima), El código Civil de 1984 se inclina por las denominaciones de matrimonial y extramatrimonial, dejando a un lado las dos legítimas que adoptó el Código Civil derogado”.<sup>56</sup>

- **Filiación matrimonial**

**Hinostroza A.** Sostiene que, “la filiación matrimonial es la que corresponde al hijo habido dentro del matrimonio entre los padres casados, claro está. Sin embargo, no es posible en afirmar en forma incuestionable la paternidad del marido, es decir, la filiación matrimonial por lo siguiente:

---

<sup>54</sup> Hinostroza A. “Derecho De Familia” 2ª ed. Lima –Perú: Editorial FCAT; 1997.P.226

<sup>55</sup> Hinostroza A. en palabras de Luis Martínez Calcerrada Ob. Cit. P.226

<sup>56</sup> *Ibíd.* P.227

- En razón del lapso de tiempo que hay entre la concepción y el parto, puede ser que el sujeto sea concebido antes del matrimonio y nazca dentro de él; o también que sea concebido dentro del matrimonio y que nazca fuera de él (en los casos de muerte de uno de los cónyuges, divorcio o invalidez del matrimonio).
- En razón de que la maternidad de una mujer casada no produce certeza absoluta de la paternidad del marido.

La filiación matrimonial se debe determinarse, entonces, en base a la cuestión de si es la concepción la que origina, o si es el alumbramiento. Si se prefiere la teoría de la concepción serán matrimoniales los hijos concebidos por los padres casados, dentro del matrimonio; no importado si nacen fuera de éste. Si se adopta por la teoría del nacimiento, la filiación matrimonial se determinará atendiendo al nacimiento producido dentro del matrimonio, no importando cuándo ha sido concebido el hijo”.<sup>57</sup>

1) “Teoría de la concepción

Son hijos matrimoniales los engendrados por los padres casados, sea que nazca dentro del matrimonio, o sean alumbrados después de disuelto o anulado el vínculo. Es decir, los concebidos antes del matrimonio serán extramatrimoniales, aun cuando su nacimiento ocurra una vez realizado el casamiento. Esta teoría establece una diferencia muy marcada entre los hijos de los

---

<sup>57</sup> Hinostraza A. Ob.Cit. Pp.228

mismos padres y, remozada, es seguida por los códigos civiles de Francia (artículo 312) Italia (artículo 231) y Nicaragua (artículo 199).

## 2) Teoría del nacimiento

Serán hijos matrimoniales los nacidos en el momento en que sus padres estén casados, no importando el momento en que hayan sido engendrados. Según esta teoría los concebidos con anterioridad a la celebración de las nupcias serán matrimoniales si nacen cuando aquellas hayan sido ya contraídas; contrario sensu, no lo serán los nacidos después de la disolución del casamiento, a pesar de que la procreación se produzca durante su vigencia.

Esta teoría hace depender de manera ventajosa la calidad de la filiación de tres hechos:

- La celebración del matrimonio.
- El parto.
- La disolución o anulación de aquél.

## 3) Teoría mixta

También denominada del nacimiento-concepción, es la adopción por el Código Civil peruano (artículos 1, 243 inciso 3, 361 y 363 incisos 1 y 2), sustentándose en los siguientes postulados:

- La vida humana se inicia con la concepción.
- El marido de la mujer se presume padre del hijo de esta.
- La no permisibilidad del matrimonio de la viuda en tanto no transcurra 300 días de la muerte de su marido, salvo que



diera a luz, disposición que se amplía para la mujer divorciada.

- La facultad del marido de impugnar la paternidad del hijo de su mujer.

Es importante para atribuir una paternidad matrimonial tanto el hecho propio de la concepción como del nacimiento siempre que se respeten los plazos legales determinados por la ley (que sea concebido 180 días antes del matrimonio o que nazca a los 300 días de su disolución).

Por tanto, los presupuestos de filiación matrimonial son:

- Matrimonio de los progenitores.
- Maternidad acreditada.
- Identidad del hijo con el nacido de la esposa.
- Presunción legal de paternidad del marido”.<sup>58</sup>

“Obviamente, matrimonio, maternidad e identidad del hijo siempre resultaron, como hechos objetivos, susceptibles de prueba directa pero la concepción y la paternidad ofrecen especiales dificultades, pues, como refiere Diego Espin Cánovas.

- La concepción durante el matrimonio tropieza con el obstáculo que el plazo de gestación no es igual siempre, ni puede fijarse con exactitud cada uno y, por lo tanto, no puede determinarse la fecha exacta de la concepción con relación al parto.

---

<sup>58</sup> Varsi E. Ob.cit. Pp. 97-98

No cabe establecer una prueba segura de la paternidad en todos los casos, ni siquiera con las modernas investigaciones de los grupos sanguíneos”.<sup>59</sup>

- **Filiación extramatrimonial**

**Barassi Ludovico** dice de la filiación extramatrimonial (a la cual llama ilegítima) lo siguiente: “...puede ser oficial y públicamente reconocida, permitiéndose al hijo y al progenitor natural, cuya paternidad ha sido constatada, la adquisición del estado de hijo natural o padre natural”.<sup>60</sup>

“Por su parte Barbero Doménico, también refiriéndose a la filiación natural (extramatrimonial), señala que se compone de dos elementos, la concepción y el nacimiento”.<sup>61</sup>

**Hinostroza A.** sostiene que “el Código Civil de 1852 distinguía entre hijos naturales (nacidos de padres solteros, sin impedimento alguno para contraer matrimonio), adulterinos (nacidos de una pareja que o están casados entre ellos sino con terceras personas- al menos una de ellas), e incestuosas (los hijos que procrean sujetos que tienen entre sí relaciones de parentesco consanguíneo en línea recta). El Código Civil de 1936 consideraba a los hijos extramatrimoniales como ilegítimos, estableciendo odiosas diferencias entre éstos y los matrimoniales. El Código Civil de 1984 distingue entre hijos nacidos dentro del matrimonio (matrimoniales) y fuera del matrimonio

---

<sup>59</sup> Varsi E. En Palabras De Espín Canovas Ob.Cit. P.99

<sup>60</sup> Hinostroza A. En Palabras De Barrasi, Ludovico. Ob.Cit. Pp.238

<sup>61</sup> Hinostroza A. En Palabras De Barrero Doménico Ob.Cit .Pp.238

(extramatrimoniales), además de considerar a la adopción como forma legal de filiación; pero, con la finalidad de clasificar la situación material en la que hallan, tendiendo a su efectiva protección. El vigente Código no hace sino seguir la postura iniciada por la Constitución de 1979 (artículo 6°) y continuada por la Constitución de 1993 (artículo 6°), referida a la igualdad entre los hijos; así lo consagra en su artículo 235° último párrafo.: “Todos los hijos tienen iguales derechos”. Los medios para establecer la filiación extramatrimonial son los siguientes: el reconocimiento de hijos extramatrimoniales y la declaración judicial de filiación extramatrimonial. Así lo dispone el artículo 387° del C.C.: “El reconocimiento y la sentencia declaratoria de la paternidad o la maternidad son los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial”.<sup>62</sup>

En nuestra opinión, entendemos que la filiación es aquella que vincula a los padres con los hijos, si bien existe dos clases de filiación que son la matrimonial y la extramatrimonial, nuestra tesis se encuentra enmarcada dentro de la extramatrimonial ya que se trata de hijos nacidos fuera del matrimonio y que pese a ello tienen derechos que deben ser cumplidos, por cuanto existe igualdad entre los hijos.

### **Reconocimiento de Hijos Extramatrimoniales**

Según **Hinostroza A.**, “el reconocimiento de un hijo extramatrimonial es el acto jurídico unilateral, voluntario que expresa una declaración

---

<sup>62</sup> Hinostroza A. Ob.cit. P.239

formal de paternidad o maternidad realizada por el padre y la madre, respectivamente, que recae sobre una persona determinada: el hijo concebido y nacido fuera del matrimonio. Es un acto unilateral (participa sólo quien realiza la declaración, esto no impide que sea ésta efectuada por el padre y la madre simultáneamente), declarativo, solemne e irrevocable y no admite modalidad (artículo 395° del C.C.). Puede hacerse el reconocimiento por el padre y la madre conjunta o indistintamente.

- a) Reconocimiento en el registro de nacimientos: No es indispensable la participación de testigos. Debe realizarse en el mismo registro en que se inscribiera el nacimiento del hijo que es reconocido. Señala el artículo 391° del C.C. que esta forma para el reconocimiento “puede hacerse en el momento de inscribir el nacimiento o en declaración posterior mediante acta firmada por quien lo practica y autorizada por el funcionario correspondiente”.
- b) Reconocimiento en escritura pública: Se realiza la declaración ante Notario Público, quien da fe plena de la misma.
- c) Reconocimiento en testamento: Que se realiza principalmente con el fin de no dejar desamparado por causa de muerte al hijo que se reconoce. El testamento puede contener únicamente disposiciones no patrimoniales, como la declaración de reconocimiento, lo cual es perfectamente válido (artículo 686°, segundo párrafo, del C.C.). Además, teniendo en cuenta que el reconocimiento de un hijo extramatrimonial es irrevocable (artículo 395° del C.C.), en caso de

que se revoque el testamento, la declaración de reconocimiento permanece inalterable (salvo, claro está, si el testador hubiere otorgado testamento estando viciada su voluntad; una vez recuperada la plenitud de ésta- por cesar, por ejemplo, la coacción de que fue víctima- podrá revocar y con el todas sus disposiciones, incluida la del reconocimiento “voluntario” del supuesto hijo extramatrimonial).<sup>63</sup>

Para **Ruiz J.** el “reconocimiento expreso es el modo de determinar la filiación extramatrimonial. Se trata de un acto Jurídico que emplaza en el estado paterno o materno- filial fuera del matrimonio, debiéndoselo distinguir entre el que se es por si solo constitutivo del emplazamiento de aquel que trasciende como presupuesto suficiente para la constitución del emplazamiento.”<sup>64</sup>

Estando de acuerdo con lo expresado por los autores, creemos que si bien el reconocimiento es un acto jurídico voluntario realizado por el padre o madre; sin embargo no es discrecional, por lo que al no realizarse en el debido momento y teniendo en cuenta que existen diferentes formas de reconocer a un hijo extramatrimonial, dicha conducta daría lugar a que el padre o madre dependiendo la situación incurran en responsabilidad civil, cumpliendo por supuesto con los requisitos necesarios, por tanto se tendría que indemnizar al hijo por

---

<sup>63</sup> Hinostraza A. Ob.Cit.P.240-241

<sup>64</sup> Ruiz J. Filiación extramatrimonial [Internet] Artículo formato Adobe Reader. [Actualizado 16 de abril del 2012; citado 15 de Nov 2014]. Disponible en [www.teleley.com/articulos/art\\_ruiz.pdf](http://www.teleley.com/articulos/art_ruiz.pdf): P. 2

los daños que se le ha causado. En tal sentido, consideramos que sería conveniente que se regule expresamente el plazo prescriptorio para la correspondiente acción indemnizatoria que deberían impulsar los hijos ya que son los afectados directos.

### **Declaración Judicial De Filiación Extramatrimonial**

Según **Vásquez Y.**, “esta declaración es producto de la acción por la cual un individuo solicita en vía judicial que se le declare hijo de quien aquél asegure es su padre. Denominado también “reconocimiento forzoso” y con mayor propiedad declaración judicial de filiación extramatrimonial. Viene a ser un modo específico de emplazamiento de la paternidad o maternidad de una persona determinada, cuando el padre y o la madre se resisten a reconocerlo voluntariamente ya que desconfía de la verdad del vínculo biológico por la mala fe o intención deliberada de causar daño, casos en los cuales se hace necesario investigar judicialmente”.<sup>65</sup>

**Gallegos Y. y Jara R.** sostienen que, la naturaleza inextinguible de la acción de declaración de filiación extramatrimonial está contemplada en el Artículo 410 del Código Civil, según el cual no caduca la acción para que se declare la filiación extramatrimonial. La sentencia que declara la paternidad o la maternidad produce los mismos efectos que el reconocimiento del hijo extramatrimonial. En ningún caso tal

---

<sup>65</sup> Vásquez Y. “Derecho de Familia” Tomo I. Lima- Perú: Editorial Huallaga; 1998. P. 617.

sentencia confiere al padre o a la madre derecho alimentario ni sucesorio.<sup>66</sup>

Según **Hinostroza A.** “en el artículo 402° del Código Civil establece los casos en los que puede declararse la paternidad extramatrimonial. Estos son los que siguen:

- a) Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita (inciso 1), Pueden tratarse de actuados judiciales por alimentos, carta del padre al hijo o a una tercera persona en que se señale en forma clara y precisa la calidad de hijo y su identidad.
- b) Cuando el hijo se halle, o se hubiere hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesión constante del estado de hijo matrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia (inciso 2). Dicha posesión representa un reconocimiento ya que el padre trata al hijo, dentro de la familia y fuera de ella, como hijo suyo (lo cría, lo educa, lleva su apellido, etc.) La posesión constante del estado de hijo matrimonial debe probarse necesariamente a través de hechos exteriores evidentemente públicos.
- c) Al haber vivido el presunto padre en concubinato con la madre en la época de la concepción (inciso 3). No procederá la acción cuando la madre hubiera llevado una vida licenciosa o desarreglada.

---

<sup>66</sup> Gallegos Y. y Jara R. “Manual de Derecho de Familia”. Lima- Perú: Jurista Editores; 2008 pp. 306-307

- d) Cuando haya violación, rapto o retención violenta de la mujer, coincidiendo la época del delito con la de la concepción (inciso 4). Debe haber una sentencia condenatoria definitiva; no basta que se haya iniciado un proceso penal por tales delitos. Además, la determinación de la paternidad se hace más difícil de haber participado en la comisión del delito varias personas.
- e) En caso de seducción, mediando promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa matrimonial conste de manera indubitable (inciso 5).

Sólo será admisible la acción que busca la declaración judicial de paternidad de quien no es el marido de la mujer, cuando éste hubiese contestado la paternidad y obtenga, subsiguientemente, resolución judicial en su favor. También puede declararse judicialmente la maternidad del hijo extramatrimonial, siempre que se pruebe el hecho del parto y la identidad del hijo (artículo 409° del C.C.). El hijo que inicie la acción correspondiente debe acreditar el embarazo de la madre, el parto y de que él es ese hijo que nació de la mujer a quien le reclama judicialmente la declaración de maternidad. No basta que presente tan sólo la partida de nacimiento, porque ésta prueba nada más que el embarazo y el parto, pero no la identidad del hijo (que se trate precisamente de quien inicia la acción)".<sup>67</sup>

“A manera de ilustración indicamos que, científicamente, la filiación puede investigarse y determinarse a través de los siguientes medios:

---

<sup>67</sup> Hinostroza A. Ob.Cit.P.243-244.



- 1) La prueba del tipo bioquímico de la sangre ( basada en la propiedad de isoaglutinación de la sangre);
- 2) Datos generales del parecido externo;
- 3) Aplicación de las leyes mendelianas en la transmisión de ciertos caracteres (pigmentación de la piel, cabellos e iris, por ejemplo);
- 4) Investigación semiológica o biológica de transmisión de ciertas afecciones o enfermedades.
- 5) Época de la concepción, duración del embarazo.
- 6) Estados especiales orgánicos de la madre o del padre o de ambos, permanentes o en la época de la gestación (impotente, útero infantil, etc.).
- 7) La prueba del A.D.N.

Efectos del reconocimiento voluntario y de la declaración judicial de paternidad. El artículo 412° del C.C. establece que la sentencia que declara la paternidad extramatrimonial produce los mismos efectos que el reconocimiento. En ningún caso confiere al padre o a la madre derecho alimentario o sucesorio”. Los efectos de que se trata este artículo están referidos a la patria potestad, a los alimentos y a los derechos hereditarios. En lo que respecta al nombre, hay que decir que al hijo reconocido o declarado judicialmente le corresponde los apellidos de quien lo reconoció o los de la persona en quien recae la paternidad -o maternidad- declarada judicialmente”.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Hinostroza A. Ob.Cit.P.245-246.

Como puede advertirse y de acuerdo a lo expresado por Vásquez, la declaración judicial de filiación extramatrimonial es consecuencia de que el padre o madre se resistió a reconocer voluntariamente al hijo, por lo que tomando en cuenta dicha conducta, consideramos que se habría configurado la responsabilidad civil, más aún cuando el padre o madre ha esperado que el hijo solicite vía judicial ser declarado como tal, si bien el hijo tiene derecho alimentario y sucesorio, no lo es menos que puede impulsar una acción indemnizatoria y para ello es necesario que se regule expresamente el plazo prescriptorio, ya que de esta manera la víctima directa estaría recibiendo lo que le corresponde, pues es éste el motivo de nuestra tesis.

### **Cuestiones Procesales**

**Vásquez Y.** sostiene que, “nuestro ordenamiento jurídico, contiene varias importantes disposiciones referentes al proceso de investigación de la paternidad, que conviene analizar. Estas disposiciones determinan quienes pueden plantear la demanda, contra quienes debe dirigirse, a quienes corresponde contradecirla, cual es el Juez competente para conocer de ella y dentro de que plazo es procedente su interposición.

Conforme al artículo 408 dispone: la acción puede ejercitarse ante el Juez del domicilio de la demandante o demandado, que se justifica por la necesidad de favorecer al hijo:

La ley establece quienes son los titulares de la acción:

1. La acción corresponde solo al hijo, porque es el quien tiene que buscar el emplazamiento de su estado.
2. La madre aunque sea menor de edad, puede ejercitarla en nombre del hijo, durante la minoría de este.
3. Entra el administrador si esta ha sido nombrado y es conocido contra defensor de herencia a falta de herederos declarados, aún cuando la jurisprudencia, no ha seguido un criterio uniforme.

Referente a las personas que pueden contradecir la demanda sobre declaración de paternidad extramatrimonial.

1. Que haya sido concebido o nacido un hijo extramatrimonial.
2. Que el presunto padre se haya negado a reconocerlo voluntariamente.
3. Que se de uno o varios casos de investigación de la paternidad contemplado en el Art. 402.
4. Que lo declare el órgano jurisdiccional”.<sup>69</sup>

En lo referente a las cuestiones procesales, comprendemos que antes de interponer una demanda sobre filiación extramatrimonial debe tenerse presente lo señalado por nuestro ordenamiento jurídico, es decir los artículos correspondientes de nuestro Código Civil Peruano.

### **La Prueba en la Determinación del Vínculo Filial**

Según **Varsi E.** “la tendencia legislativa de la investigación de la paternidad ha sido fomentarla pensando en el interés social, a la vez que extiende su protección hacia aquellos que fueron traídos al

---

<sup>69</sup> Vázquez Y. Ob. Cit. Pp. 624-625.

mundo por efecto de un romance ocasional, desvarío amoroso o inculcado, pero que su progenitor por irresponsabilidad, y sobre todo cobardía, no admitió. Es importante esquematizar y clasificar las pruebas de investigación de paternidad:

1) Pruebas jurídicas

- Título: La prueba documental (partida de nacimiento)
- Posesión de Estado: Nomen, tractus y famma.
- Presunción pater est.
- Reconocimiento.
- Relación sexual durante la época de concepción.
- Pruebas biológicas: La prueba pericial.
- Prueba testimonial.

2) Pruebas médicas

- Época de la concepción.
- Duración legal del embarazo.
- Estado clínico de los presuntos progenitores al tiempo de la relación (aptitud procreativa).
- Estado clínico de los presuntos progenitores al tiempo del juicio de filiación y correlación del diagnóstico retrospectivo.

3) Pruebas referentes a la herencia o heredobiológicas

- Pruebas de paternidad basadas en los elementos de diagnóstico no grupales: antropomórficas, antropokinéticas, patológicas, fisiológicas y psicológicas.

- Pruebas de paternidad basadas en los elementos de diagnóstico grupales: grupos sanguíneos.
- Pruebas genéticas: marcadores genéticos séricos, sistema de histocompatibilidad, polimorfismo cromosómico y perfil del ADN.<sup>70</sup>

Destacamos la importancia que tiene la prueba, porque sería finalmente aquella que determina el vínculo filial cuando el padre o madre niegue a su hijo, siendo así debería tomarse en cuenta al momento de ver si se configura o no la responsabilidad civil del padre o madre según corresponda.

### **Acciones De Filiación**

Según **Varsi E.** “las acciones o pretensiones de filiación están referidas al estado de familia y buscan el establecimiento del verdadero status fili o calidad de hijo a través de un emplazamiento (iniciado por quien lo carece) o un desplazamiento (cuando la filiación establecida no coincide con la real)”<sup>71</sup>

#### **a) “Objetivo**

El objeto de las acciones de filiación es facilitar la adecuación entre la filiación como hecho y la filiación como relación jurídica. El fundamento de estas acciones reside en la prueba de un hecho: la correspondencia entre la verdad biológica (procreación), y el estado filial (situación de hecho). De allí que sea de la realidad biológica el que se establezca (determinación) o que quede sin

---

<sup>70</sup> Varsi E. Ob. Cit. Pp. 136-139

<sup>71</sup> Ibíd. P.139

efecto (impugnación) el vínculo filiativo respecto del hijo y sus progenitores. En otras palabras, las acciones de filiación buscan la adecuación entre la verdad formal y la verdad biológica.

**b) Características**

Tiene como principales características el ser:

CARACTERISTICAS	EXPLICACION
Imprescriptibles	El paso del tiempo no influye en su admisibilidad o requerimiento
Inalienables	No pueden ser limitadas ni restringidos sus efectos.
Personales	Solo pueden ser utilizadas por un número limitado de personas
Intransmisibles	No pueden ser transferidas bajo ningún título.
Irrenunciables	El goce natural de estas acciones limita la posibilidad de que pueda renunciarse a la acción, no obstante que si podrá renunciarse al derecho a ejercerlas.
Eficacia erga omnes	Sus efectos son generales respecto a las personas que están vinculadas filiativamente. No cabe el establecimiento de una filiación in diminuto. <sup>72</sup>

---

<sup>72</sup>Varsi E. Ob. Cit. P. 140

### c) “Clases

Entre ellas tenemos las siguientes:

#### 1) Acción de reclamación

Se le conoce como acción de declaración positiva o vindicación de estado civil. Es una acción de emplazamiento, es decir busca establecer una filiación a quien no la tiene.

#### 2) Matrimonial

Se da a falta de una inscripción regular. Tales son los casos: inscripción sin mención a los padres, inscripción como hijo extramatrimonial de otras personas, inscripción como hijo matrimonial de otros.

#### 3) Extramatrimonial

Se sustenta en el principio de la investigación de la filiación y permite su determinación respecto de quien no la tiene legalmente, por haber nacido fuera de matrimonio y porque sus padres biológicos se niegan a reconocerlo. Lógicamente es exigible al padre o a la madre, teniendo:

- Paternidad. Acreditado los supuestos sociales o la vinculación genética.
- Maternidad. Acreditado los supuestos biológicos o la vinculación de genética.

#### 4) Acciones de desconocimiento

Llamadas acciones de declaración negativo o de repudio filial. Es una acción de desplazamiento, es decir, busca dejar sin

efecto la filiación de quien la goza fuera de los supuestos permitidos por ley.”<sup>73</sup>

En consecuencia, estamos de acuerdo en que el hijo tiene derecho a ser considerado como tal, porque ante la falta de dicho status se habría causado daño y por ello tendría que ser indemnizado.

### **Negativa A Someterse Al Examen Biológico**

**Varsi E.** señala que “entendida la tendencia doctrinal de la obligatoriedad de parte a colaborar con la prueba heredobiológica y descartada la compulsión o ejecución forzada de la misma, es necesario estudiar los efectos jurídicos que surgirán de la resistencia a su sometimiento.

- **Negativa Justificada**

En estas situaciones los argumentos que se esgriman deben ser razonables y estar debidamente probados. De esta manera, sólo la existencia de causas muy cualificadas, y debidamente justificadas, podría legitimar la negativa al sometimiento de la prueba biológica.”<sup>74</sup>

“Entre algunos casos de especial consideración tenemos:

- Razones de salud física o síquica. Si el demandado es un anciano de ochenta y tres años, que padece de arteriosclerosis avanzada, con hipertensión y una esclerosis coronaria con un bronco enfisema pulmonar, edad y

---

<sup>73</sup> Varsi E. Ob. Cit. P.141

<sup>74</sup> Ibíd. P. 155



padecimientos que algunos meses después le produjeron la muerte.

- Motivos religiosos o de credo, así como otras causas relevantes vinculadas a la libertad religiosa.
- El imputado que como padre demuestre su imposibilidad física de haber cohabitado con la madre, ya sea por estar de viaje o en etapa de convalecencia o en prisión.
- Se demuestre efectivamente la infertilidad o impotencia.
- La negativa de un menor de 14 años, tomando en consideración que el reconocimiento en nuestro sistema se realiza a partir de dicha edad (Principio de economía básico).
- Error en la identidad del demandado.
- Carecer de vínculo sanguíneo.

Los casos mencionados forman parte de lo se conoce como las probabilidades a priori contingentes en la investigación de la paternidad, es decir, aquellas situaciones analizadas con anterioridad al examen biológico.

Otros casos que, en cierta manera, justificarían la negativa y que se han presentado en la jurisprudencia comparada son:

- La inexistencia evidentemente de indicios serios de la conducta que se le atribuye al demandado, pues no hay razones que induzcan una paternidad.
- La absoluta falta de necesidad de la misma (prueba heredobiológica) al existir otros medios probatorios, fácilmente

utilizables, que pueden conducir a la determinación de la paternidad. Y es que hay razones suficientes que inducen una paternidad.”<sup>75</sup>

- **Negativa injustificada**

“No serán considerados como motivos justos:

- El daño a la integridad física (la tipificación de los estudios de ADN no requiere sangre sino que los mismos se realizan con cualquier otro fluido corporal).
- El riesgo económico (el demandado asume el costo de la prueba si resulta positiva)
- La deshonra social (que sea un personaje público o por notoriedad de la persona).
- La vulneración a la integridad familiar (causal de divorcio por adulterio, injuria grave).
- El desmedro profesional (profesional exitoso).
- Falta de fiabilidad del laboratorio.
- Un posible contagio de enfermedades infecciosas.
- El hecho punible como consecuencia de la negativa (delito contra la administración de justicia o ser acusado de violación al comprobarse la compatibilidad génica).

Todo ello será apreciado por el juez de acuerdo a su poder discrecional, considerando que la negativa injustificada al

---

<sup>75</sup> Varsi E. Ob. Cit. Pp.155-157

sometimiento de la bioprueba no se dirige a la protección del cuerpo humano sino a obstaculizar una investigación filial.”<sup>76</sup>

### **Efectos**

Según **Varsi E.** “la negativa puede derivarse del padre, de la madre o del hijo e indiscutiblemente los efectos jurídicos que produzca serán disímiles en relación a la persona de quien provenga. En paralelo sentir, el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, Argentina, ha resuelto por mayoría que: “... no puede atribuirse el mismo efecto si el renuente a la prueba biológica es el pretense padre, si lo es un descendiente, colateral o ascendiente en una acción de filiación post mortem. Por tanto tenemos:

- Cuando es la madre o el hijo quien de modo injustificado se niega a someterse al examen genético deducimos que de dicha actitud se desprende un temor a que sea descubierto el verdadero nexo biológico, quedando desestimada la demanda por aquellos interpuesta. Igualmente, que sea considerado como una causa fehaciente de no paternidad cuando la prueba biológica haya sido ofrecida por el padre como medio de prueba. En este caso, el juez considerará una presunción de incompatibilidad de marcadores genéticos desfavorable a la madre o al hijo que afirmó el vínculo en su demanda, independientemente de quien presentó la prueba de paternidad biológica.

---

<sup>76</sup> Varsi E. Ob. Cit. Pp. 157-158

- Cuando es el padre quien se resiste al sometimiento de la experticia biomédica, la doctrina, la jurisprudencia ni la legislación comparada son uniformes. En este caso el criterio dictaminador común y lógico es que el juez apreciará la negativa del supuesto padre como una conducta encubridora de la relación filial demandada, ya que si el imputado como progenitor no lo fuera realmente no evadiría una prueba que tiene por objeto poner de manifiesto la existencia o imposibilidad del vínculo parental.
- Cuando es el tercero el que se niega a someterse a la prueba biológica. Por citar un ejemplo el abuelo que se rehúsa al examen para investigar la paternidad de un supuesto nieto. Ya en Brasil existe una tendencia jurisprudencia en el sentido que “Em investigacao de paternidade, a recusa em se submeter ao exame de DNA nao pode ser considerada confisssao, principalmente quando an recusa é dos prováveis. Come ese entendimiento, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justica anulou decisao que reconheceu a paternidade e determinou o pagamento de pensao alimenticia a uma menor”
- El adoptante que se niega a la investigación biológica de su hijo legal. En estos casos no podemos deducir ningún tipo de supuesto relacional de filiación.”<sup>77</sup>

---

<sup>77</sup> Varsi E. Ob. Cit. Pp. 158-160

## **Valoración De La Negativa y Su Relación Con Otras Pruebas**

Según **Varsi E.** “en un primer momento la negativa al sometimiento a las biopruebas de paternidad fue considerada como un indicio de valor a efectos de declarar el vínculo filial, criterio éste asumido por los primeros fallos españoles así como, de una manera poco más cautelosa, por los códigos civiles de Colombia, Venezuela y por la Ley de Banco de Datos genéticos de Argentina. Sin embargo hay países en los cuales aún no existe una regulación clara sobre el tema, tal es el caso de Costa Rica.

Actualmente, existe una clara y ya definida posición que conlleva a otorgarle validez a dicha negativa sólo en los casos en que la misma es valorada con otras pruebas actuadas en el proceso. Esto quiere decir que, únicamente o de manera individual, la referida resistencia a la bioinvestigación carece de efectos jurídicos y, por el contrario, la misma es importante cuando genera una relación implícita con otros hechos que tendrían a acreditar la pretensión filial. A partir de ello, las pruebas que se ofrezcan así como las obtenidas serán valoradas a partir de tal indicio. Es en este sentido que “la no comparecencia o bien la negativa a la práctica de las pruebas o indicios que revelen la razonable posibilidad de la unión carnal, sobre la que no debe esperarse una prueba plena y directa...”. Esto sí implicaría un acercamiento a la determinación del vínculo filial. En otros términos, y aproximando la práctica judicial a la hipótesis de esta teoría, se dirá que para declararse la paternidad por esta vía presuncional debemos

interrelacionar los hechos ocurrido (demostrables a través de un escrito indubitado, posesión de estado, relación amorosa estrecha o estado de enamorados, concubinato, entre otros) con la prueba biológica. Alegaremos, con más seguridad, que ese indicio probatorio ha de estar acompañado en forma incontrovertible de otras pruebas absolutamente definidas, que conduzcan derechamente al juzgador al convencimiento de la paternidad.<sup>78</sup>

Creemos que la colaboración y la negativa injustificada a someterse al examen biológico para saber si una persona es efectivamente padre o madre y poder declararse la filiación extramatrimonial de un hijo debe ser tomado en cuenta cuando se determine si efectivamente se ha configurado un supuesto de responsabilidad civil por el no reconocimiento voluntario de un hijo.

### **2.3.3. ACCIÓN INDEMNIZATORIA**

#### **LA ACCIÓN**

Según **Rioja A.** “La acción es el derecho que tiene todo justiciable a fin de solicitar al Estado active su función jurisdiccional. La acción es el derecho a la jurisdicción. Todo derecho tiene como su correlativo al deber. Al ejercitarse la acción, la jurisdicción constituye un deber del Estado de solucionar los conflictos de intereses o incertidumbres jurídicas. La acción es concebida como la facultad que tiene una persona para acudir al órgano jurisdiccional a fin de que se le reconozca o declare un derecho

---

<sup>78</sup> Varsi E. Ob. Cit. Pp. 165-166

que invoca tener. Derecho que genera obligaciones y que tiene como finalidad que mediante la sentencia se administre justicia siendo su objeto la realización del proceso.”<sup>79</sup>

Según **Couture E.** señala que, “la acción desde el punto de vista procesal tiene acepciones distintas: 1) como sinónimo de derecho, referido al derecho efectivo que en el proceso deba de tutelarse; 2) como sinónimo de pretensión referida al derecho respecto del cual se promueve la demanda y 3) como sinónimo de provocar la actividad de la jurisdicción, es decir el poder de acudir a los órganos jurisdiccionales”.<sup>80</sup>

Para el profesor **Monroy J.** “el derecho de acción es aquel derecho de naturaleza constitucional inherente a todo sujeto en cuanto es expresión esencial de este que lo faculta a exigir tutela jurisdiccional para un caso concreto”.<sup>81</sup>

Según **Zumaeta P.** “Diversos autores la han calificado como el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de recurrir el órgano jurisdiccional para reclamarle la satisfacción de una pretensión, que viene a significar el derecho concreto de lo que se pide. Asimismo, se dice también que la acción es, por lo tanto, el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley. Lo que sí es verdad es que todos los

---

<sup>79</sup> Rioja A. “El Proceso Civil”. Arequipa-Perú: Editorial ADRUS S.R.L; 2009. P. 56.

<sup>80</sup> Couture E. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil” 3ª ed. Buenos Aires-Argentina: Ediciones Depalma; 1985. P. 288.

<sup>81</sup> Monroy J. “Introducción al Proceso Civil” Tomo I. Bogotá-Colombia: Editorial Temis; 1996. P. 225.

procesalistas contemporáneos de Iberoamérica coinciden en afirmar que la acción es un derecho abstracto, por eso se dice que todos los que tienen derecho tienen acción. Ensayando un concepto moderno de acción, se puede afirmar que es el derecho abstracto que tiene toda persona capaz de recurrir al órgano jurisdiccional mediante su pretensión, que es el derecho concreto para que el Estado resuelva su conflicto de interés con relevancia jurídica a través del proceso. Entonces, es claro que lo que se lleva al órgano jurisdiccional es la pretensión mediante la demanda, pero nunca la acción, que como se ha dicho es un derecho abstracto que se concretiza vía la pretensión.”<sup>82</sup>

“La acción indemnizatoria es aquella que podemos ejercer cuando alguien nos causa un daño, la finalidad de esta acción es que los daños causados sean resarcidos por la persona responsable”.<sup>83</sup>

Siendo así, de lo señalado por los autores y coincidiendo con el profesor Monroy podemos decir que la acción es aquel derecho de naturaleza constitucional inherente a toda persona que le faculta exigir al Estado tutela jurisdiccional. En tal sentido, el hijo que tuvo que ser reconocido judicialmente por medio de una filiación extramatrimonial, le corresponde ejercer la acción indemnizatoria contra su progenitor y para ello urge la necesidad de regularse de

---

<sup>82</sup> Zumaeta P. “Temas de Derecho Procesal Civil”. Segunda Edición. Lima-Perú: Jurista Editores E.I.R.L; 2014. Pp. 34-35.

<sup>83</sup> Portal Gerencie.com [Internet]. Perú [Actualizado 28 de Noviembre del 2011, citado 17 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <http://www.gerencie.com/que-es-la-accion-indemnizatoria-y-quien-puede-ejercerla.html>



manera expresa la prescripción de dicha acción, para que de tal manera se logre resarcir al reconocido por los daños causados (al no ser reconocido oportunamente).

## **TEORÍAS FUNDAMENTALES SOBRE EL DERECHO DE ACCIÓN**

a) “La acción en el derecho romano. La escuela monista. Por muchos siglos se empleó el siguiente texto de Celso: *nihil aliud est actio quam ius persecuendi in iudicio quod sibi debetur* (la acción no es sino el derecho a perseguir en juicio lo que se nos debe). La acción aparece como un elemento del derecho subjetivo.

b) Teoría de la autonomía de la acción. La acción es independiente del derecho subjetivo que se pretende en juicio (Muther, Bulow, chiovenda). La acción se trata de un derecho abstracto y no concreto, pues se pone en movimiento, mediante el proceso, la función jurisdiccional”.<sup>84</sup>

En nuestra opinión, podemos decir que el derecho de acción se ha desarrollado dependiendo del momento histórico y en relación a lo expresado por los autores. Por tal razón, el reconocido judicialmente debe de ejercer la acción indemnizatoria pues se le ha causado daños por la falta de reconocimiento voluntario y para ello es necesario que se regule expresamente el plazo prescriptorio para que ejerza dicha acción.

---

<sup>84</sup> Rioja A. Ob Cit. P. 59.

## **ELEMENTOS DEL DERECHO DE ACCIÓN**

“Son elementos que conforman el derecho de acción:

- a) Los sujetos intervinientes son: la persona a la cual corresponde el derecho de obtener la providencia jurisdiccional favorable a su petición, y la persona contra la cual la providencia se dirige, esto es, la persona en cuya esfera jurídica está destinada a operar: o sea, como se podría decir también, las personas a las cuales corresponde la legitimación activa y pasiva.
- b) El objeto de la acción: puede ser entendida en sentido mediato e inmediato según la forma como se conciba la acción así: para quien concibe como un derecho dirigido solamente contra el Estado, al cual correspondería la actividad jurisdiccional casi como la prestación debida por un obligado, el objeto de la acción aparece (en la restringida relación que tiene lugar entre el ciudadano que pide justicia y el estado que la administra) la providencia jurisdiccional favorable, a la cual el sujeto agente aspira. Pero si, viceversa, se considera la providencia jurisdiccional a la cual mira la acción, como un medio destinado a obrar prácticamente en la esfera jurídica del adversario, entonces, más allá del objeto inmediato e instrumental constituido por esta providencia, aparece el objeto mediato y final de esa acción la satisfacción de aquel interés sustancial) para cuya tutela el agente se ha dirigido al Estado; y, por consiguiente, el bien que sirve para satisfacer este interés (...).

c) La causa está referida al interés que motiva su ejercicio dirigido a la obtención de una sentencia”.<sup>85</sup>

Como podemos apreciar, el derecho de acción tiene elementos y teniendo en cuenta nuestra problema de tesis lo expresamos de la siguiente manera: Los sujetos serían el reconocido judicialmente y el progenitor reconociente; el objeto es que el Estado otorgue al reconocido un monto indemnizatorio resolviendo así su caso; la causa es porque al reconocido judicialmente se le ha causado daño moral y daño a la persona, es por ello debe ser indemnizado.

### **CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN**

Para **Zumaeta P.** La acción tiene las siguientes características:

- a) “La acción es pública, porque va dirigida al Estado, a quien se le pide tutela jurisdiccional para un caso específico.
- b) Es subjetiva, porque se encuentra presente en todo sujeto de derecho, sin importar su capacidad; por eso se suele afirmar que un concebido tiene derecho de acción, con la condición que nazca vivo.
- c) Es abstracto, porque no requiere de un derecho sustancial o material que le sustente o lo impulse, es decir, es un derecho continente, no tiene contenido, se realiza como exigencia, como demanda de justicia, como petición de derecho.

---

<sup>85</sup> Rioja A. en palabras de Calamandrei Piero. Ob. Cit. P. 58

d) Y finalmente es autónomo, porque tiene reglas propias, requisitos, presupuestos y teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica.”<sup>86</sup>

Por lo que señalan los autores, sabemos que la acción consta de características como lo son: ser un derecho público, subjetivo, abstracto y autónomo; es decir que cuenta con rasgos propios.

### **CONDICIONES DE LA ACCIÓN**

Para **Rioja A.** “Las condiciones de la acción vienen a ser los requisitos procesales indispensables para que el Juez pueda emitir una resolución final válida sobre el fondo. Los elementos que componen las condiciones de la acción a saber son: la voluntad de la ley, el interés para obrar y la legitimidad para obrar, y son las siguientes:

a) La voluntad de la ley

O también llamada posibilidad jurídica, debe ser entendida como el hecho de que interés que aparezca de una relación deba estar amparado en el ordenamiento legal, por lo que cualquier pretensión procesal debe tener un sustento en la norma material. Al respecto, la voluntad de la ley más que una condición de la acción, es un elemento connatural al proceso, por lo que la exigencia de la pretensión es decir el conflicto de intereses o la incertidumbre con relevancia jurídica se encuentre previsto en el derecho objetivo, es decir que el caso sea justiciable.

---

<sup>86</sup> Zumaeta P. Ob Cit. Pp. 35-36.

b) Interés para obrar

Existirá interés cuando la acción que se pretende constituya el único medio adecuado para hacer efectiva la protección de su derecho. Es decir cuando se ha agotado todas las vías directas de solución del conflicto quedando solamente recurrir al órgano jurisdiccional. Por tanto deberá ser inmediato, existente y actual.

c) Legitimidad para obrar

Llamada también legitimatio ad causam, es definida como aquella adecuación de los sujetos que participan en la relación jurídico sustantiva a la relación jurídica procesal. Pero no siempre encontramos la existencia de este correlato, pues existen situaciones en las que no solamente la relación jurídico sustantiva llega a conformar o plasmarse en la relación jurídico procesal, siendo el caso de algunos casos en la que, es la norma la que puede conceder o darle la legitimidad a un sujeto para ser parte en un proceso aun cuando no haya participado de la relación jurídico sustantiva, así podríamos señalar el caso del artículo 220° del código civil el cual permite plantear la nulidad a quienes tengan interés o el Ministerio Público, es decir que la ley faculta que un tercero ajeno a la relación material pueda estar legitimado para participar en la relación jurídico procesal”.<sup>87</sup>

---

<sup>87</sup> Rioja A. Ob Cit. Pp. 63-65.

## LA PRETENSIÓN

“Constituye la declaración hecha por el sujeto ante el Juez a fin de que este le haga valer frente a su contraparte, el reconocimiento o la protección o declaración de un derecho. Viene a ser el contenido de la acción, está ya no se dirige sino contra el Estado como lo es con la acción, sino contra el adversario. Se ha señalado también, respecto de la pretensión que es un acto de voluntad, el mismo que exterioriza mediante la interposición de la demanda o reconvención sustentada en afirmaciones, en ejercicio del derecho de acción, constituye entonces el fin concreto que la parte persigue en el proceso y que se encuentra contenido en el escrito de demanda, esa pretensión viene a ser el petitorio, lo que se solicita sea reconocido o declarado en la resolución final. La pretensión constituye una declaración de voluntad, materializada en la interposición de la demanda o en el ejercicio de la reconvención. La acción es abstracta; la pretensión es concreta”.<sup>88</sup>

“La doctrina suele llamar al acto de exigir algo a otro, antes del inicio de un proceso, pretensión material. Ahora bien, si el sujeto, a quien se le ha lesionado su derecho mediante un conflicto de interés, recurre al órgano jurisdiccional pidiendo tutela efectiva, porque dicho conflicto tiene relevancia jurídica; se le denomina pretensión procesal, la que llega al órgano jurisdiccional

---

<sup>88</sup> Rioja A. Ob Cit. P. 68.

mediante la demanda, que no es otra cosa que la petición o solicitud que un litigante sustente en proceso”.<sup>89</sup>

Para finalizar, podemos decir que la pretensión consiste en aquella declaración de voluntad que va a ser realizada por el actor, para nuestro caso sería el hijo reconocido judicialmente, entonces dicha acción se encontraría expresada en la demanda de indemnización por daños, asimismo estaría realizada ante el Juez y dirigida contra el padre que no lo reconoció. En relación a nuestra tesis, la pretensión de los reconocidos judicialmente consistirá en pedir la indemnización por daño moral y daño a la persona, por ello es necesaria la regulación expresa del plazo prescriptorio para que sea ejercido por los afectados directos, es decir los hijos.

## 2.4. MARCO CONCEPTUAL

### **Atisbos:**

Sustantivo masculino. Este vocablo que se refiere a la acción y resultado de atisbar o de atisbarse en mirar, vigilar, fisgar, espiar, observar, curiosear, averiguar, escrutar y contemplar con cuidado, cautela y de manera común con precaución. Sospecha, barrunto, vislumbre, desconfianza, coincidencia y conjetura que también se dice vislumbre.

*Etimología.* Este vocabulario en su etimología viene del verbo activo transitivo “atisbar” de origen incierto.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Zumaeta P. Ob Cit. P. 36.

<sup>90</sup> Portal Definiciona [Internet]. [Actualizado 02 de agosto del 2009, citado 22 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <http://definiciona.com/atisbo/>.

**Célibe:**

El vocablo célibe proviene del latín “caelebs” o “caelibis” que quiere decir “soltero”, y este de acuerdo lo manifiestan varias fuentes esta deriva de voces griegas. Se entiende por célibe aquel individuo o persona que no ha contraído matrimonio, es decir que el término es aplicable a la persona que no se ha casado, y que generalmente se debe a causas religiosas.<sup>91</sup>

**Cuantía:**

Especificación económica del asunto disputado en juicio, ya sea por el valor de los bienes, el monto del crédito o la estimación ficta de aquél, hecha por la ley o por las partes.<sup>92</sup>

**Culpa:**

La culpa debe ser entendida como una ruptura o contravención a un estándar de conducta. Desde otra perspectiva se entiende por culpa la creación de un riesgo injustificado y para el evaluar si el riesgo sea justificado o no se necesitará confrontarlo con la utilidad social con la cual este se refiere teniendo en cuenta el costo de la remoción de este.<sup>93</sup>

**Decimonónicos:**

- “Perteneiente al siglo XIX o relacionado con él.
- Anticuado, que no está al día”.<sup>94</sup>

---

<sup>91</sup> Portal Conceptodefinición.de [Internet]. [Actualizado 25 de Enero del 2014, citado 22 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://conceptodefinicion.de/celibes/>.

<sup>92</sup> Couture E. “Vocabulario Jurídico”. 3ª ed. Buenos Aires-Argentina: Euros Editores S.R.L.; 2004. P. 217

<sup>93</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 137-138

<sup>94</sup> Portal Wikcionario [Internet]. [Actualizado 10 de Diciembre del 2008, citado 17 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <https://es.wiktionary.org/wiki/decimon%C3%B3nico>



**Dolo:**

La noción del dolo coincide con la voluntad del sujeto de causar el daño. En materia penal se diferencia Dolo Directo: el sujeto actúa para promover el daño y Dolo Eventual: no se actúa para dañar sino que el sujeto obra aunque se represente la posibilidad de un resultado dañoso que no descarta.<sup>95</sup>

**Lesión:**

Perjuicio, disminución o menoscabo deparado por un acto o hecho jurídico. *Etimología*. Del latín *laesio,-nis*. que es nomen actionis del verbo *laedo,-ere* (supino *laesum*) “golpear, herir”, y significa en el lenguaje clásico “taque”, y en el bajo latín “daño, lesión (de derecho)”.<sup>96</sup>

**Sosiego:**

Es un término que se puede usar cuando se quiere referir la tranquilidad, la calma y la serenidad que caracteriza a algo, un acontecimiento, un lugar, o una persona, entre otras alternativas.<sup>97</sup>

**Vínculo Jurídico:**

El vínculo jurídico es un elemento esencial de la obligación porque presenta en ella particularidades propias, específicas, que hace a la configuración y caracterización específica de la institución. Más todavía el vínculo jurídico es el elemento más particularizante de la relación obligatoria, pues a partir de su existencia y entidad operan la mayoría de

---

<sup>95</sup> Espinoza J. Ob.Cit. Pp. 143-144

<sup>96</sup> Couture E., Ob. Cit. P. 469.

<sup>97</sup> Portal Definición ABC [Internet]. [Actualizado 10 de Junio del 2011, citado 20 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://www.definicionabc.com/general/sosiego.php>.

sus efectos. Es el vínculo el que enlaza a los dos polos de la relación obligatoria, generando una situación de correlativo poder jurídico del acreedor y deber calificado del deudor, y el vínculo el que permite la muy amplia gama de efectos que caracterizan a la relación obligacional, el Vínculo es un poder de coerción que permitirá al acreedor compeler al deudor a cumplir su obligación.<sup>98</sup>

## **2.5. MARCO FORMAL O LEGAL**

### **CODIGO CIVIL**

#### **Artículo 386.- Hijo extramatrimonial:**

Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio.

#### **Artículo 387.- Medios probatorios en filiación extramatrimonial**

El reconocimiento y la sentencia declaratoria de la paternidad o la maternidad son los únicos medios de prueba de la filiación extramatrimonial. Dicho reconocimiento o sentencia declaratoria de la paternidad o maternidad obliga a asentar una nueva partida o acta de nacimiento, de conformidad con el procedimiento de expedición de estas.

#### **Artículo 402.- La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:**

1. Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita.

---

<sup>98</sup> Portal Buenas Tareas [Internet]. [Actualizado 09 de Setiembre del 2014, citado 10 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://www.buenastareas.com/ensayos/Vinculo-Jur%C3%ADdico-Prestacion/523769.html>

2. Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia.

3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales.

4. En los casos de violación, raptó o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.

5. En caso de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable.

#### **Artículo 1969.- Indemnización por daño moroso y culposo**

Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.

#### **Artículo 1984.- Daño moral**

El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

#### **Artículo 2001.- Plazo de Prescripción**

Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

(...)

4.-A los dos años, la acción de anulabilidad, la acción revocatoria, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que

corresponda contra los representantes de incapaces derivada del ejercicio del cargo.

(...)

## **CAPITULO III**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **3.1. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN**

##### **3.1.1. MÉTODOS GENERALES**

###### **Método Analítico**

Según **Valderrama S.** Este método de investigación consiste en la descomposición de un todo en sus partes, con el fin de observar las relaciones, similitudes, diferencias, causas, naturaleza y efectos.<sup>99</sup>

El presente método de investigación nos permitió llevar a cabo un estudio más detallado en lo que respecta la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial y la Acción indemnizatoria, así también obtuvimos toda información necesaria, la cual nos permitió conocer los aspectos más importantes y resaltantes de dichas instituciones.

---

<sup>99</sup> Valderrama S. "Pasos para Elaborar Proyectos de Investigación Científica". 2ª edición. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.; 2013. P. 98.

En tal sentido, señalamos que el presente método nos conllevó a poner al descubierto las posibilidades de que se pueda regular expresamente el plazo prescriptivo de la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria correspondiente, por cuanto vimos que era un problema latente en nuestra realidad el hecho que no lo hicieran; por ende éste análisis que se realizó teniendo en cuenta su integridad, tuvo un efecto coadyuvante puesto que contribuyó a la singularidad de datos que se pudo obtener, el cual nos permitió un mejor enfoque.

### **Método De Síntesis**

Según **Valderrama S.** “La síntesis es un proceso de razonamiento que tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos distinguidos por el análisis”.<sup>100</sup>

En el desarrollo de la presente tesis se tomó en consideración el método de síntesis ya que permitió integrar, reunir, recomponer toda la información obtenida a través del análisis, así como también de todos los elementos, conceptos importantes dispersos a una nueva totalidad; resultando de esta manera un beneficio obtenido para nuestras variables.

Por consiguiente, al utilizar este método de síntesis hemos reunido y valorado todos los elementos y partes de nuestro tema; por lo

---

<sup>100</sup> Valderrama S. Ob. Cit. P.98

que una vez integrada todas las partes informativas nos sirvieron de gran ayuda a nuestro problema para resaltar su importancia.

### **3.1.2. MÉTODOS ESPECÍFICOS**

#### **Método Descriptivo**

**Hernández R., Fernández C. y Baptista P.** nos dicen que “los métodos descriptivos buscan especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos o cualquier otro fenómeno que se someta a un análisis. Es decir miden evalúan o recolectan datos sobre diversos conceptos (variables) aspectos dimensiones o componentes del fenómeno a investigar. En un estudio descriptivo se selecciona una serie de cuestiones y se mide o recolecta información sobre cada una de ellas, para así describir lo que se investiga.”<sup>101</sup>

De acuerdo a nuestro problema de tesis este método nos permitió conocer a mayor profundidad las características, requisitos y otros aspectos relevantes de la Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial, la Acción Indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, lo cual nos ayudó también a obtener toda la información necesaria y trascendental que necesitábamos y a detallar lo relevante de acuerdo a nuestro problema.

---

<sup>101</sup> Hernández R; Fernández C. Y Baptista P. “Metodología de la Investigación”. Cuarta Edición. México: Editorial Mc Graw-Hill interamericano editores S.A. de C.V; 2006. P.102

## **Método Explicativo**

**Hernández R., Fernández C. y Baptista P.** Afirman que, “el método explicativo va más allá de la descripción de conceptos; es decir; están dirigidos a responder por las causas de los eventos y fenómenos físicos o sociales. Como su nombre lo indica, su interés se centra en explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se manifiesta, o por qué se relacionan dos o más variables.”<sup>102</sup>

En la presente tesis se adoptó y tomó en consideración el método explicativo porque nos permitió alcanzar el conocimiento de los fundamentos y causas que sustentan la regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial de los hijos reconocidos judicialmente en el cual se debe tener en cuenta que el plazo prescriptorio debe estar expresamente para que los afectados directos puedan impulsar la Acción Indemnizatoria correspondiente.

De igual manera este método nos facilitó indagar la causa de nuestro problema, para que se pueda efectivizar su regulación y explicar de la misma manera el efecto beneficioso que originaría.

### **3.1.3. MÉTODO PARTICULAR**

#### **Método Sociológico**

Según **Rubio M.** En el método sociológico “La interpretación de la norma debe realizarse tomando en cuenta las variables sociales

---

<sup>102</sup> Hernández R; Fernández C. Y Baptista P. Ob. Cit. P.108



del más diverso tipo, del grupo social en el que se va a producir la aplicación de la norma. El método sociológico de interpretación supone el aporte de las distintas ciencias sociales al esclarecimiento y adaptación de la normatividad a la realidad, y en realidad uno de sus objetivos centrales es trabajar para lograr tal adecuación entre el derecho y la sociedad. No se trata entonces, de una sociologización del derecho sino, más bien, de hacer intervenir consideraciones sociales para esclarecer el que quiere decir la norma.”<sup>103</sup>

El presente método de investigación nos permitió realizar una interpretación de lo expresado en nuestro ordenamiento jurídico en lo referente a la Responsabilidad Civil, Filiación Extramatrimonial, Acción Indemnizatoria; y teniendo en cuenta la importancia que tiene en la sociedad pudimos apreciar que si bien ya se ha previsto de manera general la finalidad de cada institución jurídica, sin embargo es necesario su regulación expresa de acuerdo a nuestro problema planteado, más aún cuando nuestra propuesta es en beneficio para la sociedad.

### **3.2. TIPOS DE INVESTIGACION**

#### **Investigación básica:**

Según **Carrasco S.** La investigación básica es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos, pues solo busca ampliar y profundizar el caudal de conocimientos científicos existentes acerca de la realidad. Su objeto de

---

<sup>103</sup> Rubio M. “El Sistema Jurídico: Introducción Al Derecho”. Lima-Perú: Fondo Editorial PUCP; 1984. P.250

estudio lo constituyen las teorías científicas, las mismas que las analizan para perfeccionar sus contenidos.<sup>104</sup>

Nuestra tesis se subsumió dentro de la investigación básica, porque analizamos las diferentes teorías científicas existentes en relación con nuestro problema de estudio. Esas teorías constituyeron los soportes teóricos-científicos de nuestras bases teóricas, por cuanto las hipótesis fueron contrastadas con la realidad, llegando así obtener las correspondientes conclusiones, más aún cuando buscamos que se regule de manera expresa la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial teniendo en cuenta el plazo prescriptorio para que los hijos reconocidos judicialmente puedan impulsar una Acción Indemnizatoria, por cuanto ellos son los afectados directos.

### **3.2.1. NIVEL DE INVESTIGACION**

#### **Investigaciones Explicativa o Casual:**

Según **Carrasco S.** “La investigación explicativa es la investigación que responde a la interrogante por qué, es decir con este estudio podemos conocer por qué un hecho o fenómeno de la realidad tiene tales y cuales características, cualidades, propiedades, etc. En síntesis, por qué la variable en estudio es como es. En este nivel el investigador conoce y da a conocer las causas o factores que han dado origen o han condicionado la existencia y naturaleza del hecho o fenómeno en estudio a sí mismo indaga sobre la relación recíproca

---

<sup>104</sup> Carrasco S. “Metodología De La Investigación Científica”. Lima-Perú: Editorial San Marcos; 2005. P.43.

y conectada de todos los hechos de la realidad, buscando dar una explicación objetiva, real y científica a aquello que se desconoce. Necesariamente supone la presencia de dos o más variables”.<sup>105</sup>

La presente tesis se situó en el nivel explicativo porque fue más allá de la descripción de conceptos, ya que se dirigió a explicar en lo concerniente a la Responsabilidad Civil, Filiación Extramatrimonial y Acción Indemnizatoria, así también se explicó que el reconocido judicialmente al ser afectado directo es quien debe impulsar la acción indemnizatoria por daño moral y daño a la persona ante la falta de reconocimiento voluntario de sus progenitores, no obstante nuestro ordenamiento jurídico no coadyuva a dicha posibilidad.

### **3.3. DISEÑO DE INVESTIGACION**

#### **Diseño Transeccional o Transversal**

Según **Valderrama S.** “Los diseños de investigación transeccional o transversal recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único. Su propósito es describir variables, y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado y en forma simultánea”.<sup>106</sup>

En la presente investigación, utilizamos el diseño Transeccional o Transversal, para tal efecto se elaboraron cuestionarios dirigidos a los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado de Huancayo y a los abogados litigantes del distrito de Huancayo y con todo ello se obtuvo datos acerca

---

<sup>105</sup>Carrasco S. Ob.Cit P.42.

<sup>106</sup> Valderrama S. En Palabras De R. Hernández S. “Pasos para Elaborar Proyectos y Tesis de Investigación Científica” 1ª ed. Lima- Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.; 2007. P. 76.

del problema de investigación, los mismos que fueron recolectados en un solo momento y no de manera prolongada.

### **3.4. POBLACION Y MUESTRA**

#### **3.4.1. POBLACIÓN**

Según **Nel L.** “La población es el conjunto de todos los individuos (personas, objetos, animales, etc.) que porten información del fenómeno que se estudia. Representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos fenómenos o datos), que poseen algunas características comunes”.<sup>107</sup>

En el presente trabajo de investigación la población fue la totalidad de los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado de Huancayo y los abogados litigantes del distrito de Huancayo. Por ello la población ascendió a la cifra de 250.

#### **3.4.2. MUESTRA: TIPO Y TÉCNICA**

##### **Muestra:**

Según **Nel L.** “La muestra constituye una selección al azar de una porción de la población, es decir un subconjunto que seleccionamos de la población. La muestra por otro lado consiste en un grupo reducido de los elementos de dicha población, al cual se le evalúan características particulares, generalmente con el propósito de inferir tales características a toda la población”.<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup> Nel L. “Metodología de la Investigación”. Lima- Perú: Editorial Macro; 2010. P. 95

<sup>108</sup> Nel L. Ob. Cit. P. 95

En el presente trabajo de investigación seleccionamos aleatoriamente una porción de la población, dicho subconjunto estuvo representado por el resultado obtenido en la muestra no probabilística.

### **Tipo de Muestreo**

#### **Muestra No Probabilística**

Según **Valderrama S.** “Las muestras no probabilísticas, también llamadas muestras dirigidas suponen un procedimiento de selección informal y un poco arbitraria. Aun así se utilizan en muchas investigaciones y a partir de ellas se hacen inferencias sobre la población”.<sup>109</sup>

Por ello la muestra en la presente investigación se encuentra representada de la siguiente manera.

<b>UNIDAD DE ANÁLISIS</b>	<b>CANTIDAD</b>
<b>Jueces</b>	<b>03</b>
<b>Abogados Litigantes</b>	<b>47</b>
<b>Total de la muestra</b>	<b>50</b>

---

<sup>109</sup> Valderrama S. Ob. Cit. P 175

### **3.5. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN**

#### **3.5.1. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

##### **Encuesta:**

Según **Valderrama S.** “La encuesta consiste en recopilar información sobre una parte de la población denominada muestra. Se elabora en función a las variables e indicadores del trabajo de investigación. La construcción del cuestionario presupone seguir una metodología sustentada en: los objetivos, cuerpo de teorías, hipótesis, variables e indicadores”.<sup>110</sup>

En la presente tesis se utilizó la técnica de la encuesta con el objetivo de acopiar información, opiniones y datos de los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y Abogados litigantes respecto al problema de la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial y el transcurso del tiempo en la Acción Indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, para cuyo efecto utilizamos el instrumento del cuestionario que estuvo compuesto por preguntas cerradas, pues éstas nos permitieron analizar las variables de estudio para poder contrastar nuestras hipótesis.

#### **3.5.2. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS**

Las técnicas utilizadas representan el procesamiento, análisis de la información que ha sido recolectada.

- a) Codificación de los datos

---

<sup>110</sup> Valderrama S. Ob cit. P. 205

En la presente tesis se utilizó la técnica de encuesta que fueron aplicadas a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y Abogados litigantes.

En ese sentido, cuando se analizaron los datos recolectados en la encuesta se procedió a la codificación, es decir se asignó su respectiva numeración, calificación, categorización a las respuestas. Esto nos permitió representar gráficamente los resultados de los datos obtenidos, por lo que tuvimos la información ordenada con representaciones visuales que nos permitieron su posterior estudio.

b) Tabulación de datos

Teniendo todo listo con respecto a la codificación, fue conveniente presentar los datos estadísticos en forma de tablas, por ello se utilizó ocho tablas de tabulación de datos donde se establecieron datos obtenidos de las encuestas siendo de tal forma tablas de doble entrada, las respectivas en este caso por tratarse a nuestras dos variables.

c) Procesamiento de datos

En la presente tesis el procesamiento de datos se realizó en forma mecánica y el tipo de estadística que se utilizó fue la descriptiva.

d) Elaborar tablas de distribución de frecuencias

Posteriormente elaboramos nuestras tablas de frecuencia, las cuales nos permitieron organizar, agrupar de acuerdo a los datos obtenidos.

e) Elaboración de gráficos

Una vez terminada la elaboración tablas de distribución de frecuencias, ésta nos permitió elaborar nuestros respectivos gráficos, por lo cual realizamos el grafico de barra, grafico circular ya que estuvieron en relación a las frecuencias y nos mostraron los resultados.

f) Descripción, análisis e interpretación de los resultados

Finalizado todo lo antes señalado obtuvimos los resultados, entonces presentamos los respectivos resultados y procedimos a describir, analizar e interpretarlos de acuerdo a lo obtenido.

g) Contrastar la hipótesis

De acuerdo a los resultados que se obtuvo, los comparamos con nuestras hipótesis, y verificamos que nuestra hipótesis tuvo validez, pues finalmente se estableció la relación con los resultados.

h) Discusión de los resultados

En la presente tesis llegamos a poner en discusión los resultados, por cuanto los analizamos de acuerdo a la teoría y los antecedentes de investigación que dieron luz a esta tesis.



## CAPITULO IV

### RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

#### 4.1. PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS

##### 4.1.1. RESPECTO A LA HIPOTESIS ESPECIFICA N° 1

“El artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye significativamente en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

**TABLA N° 1**

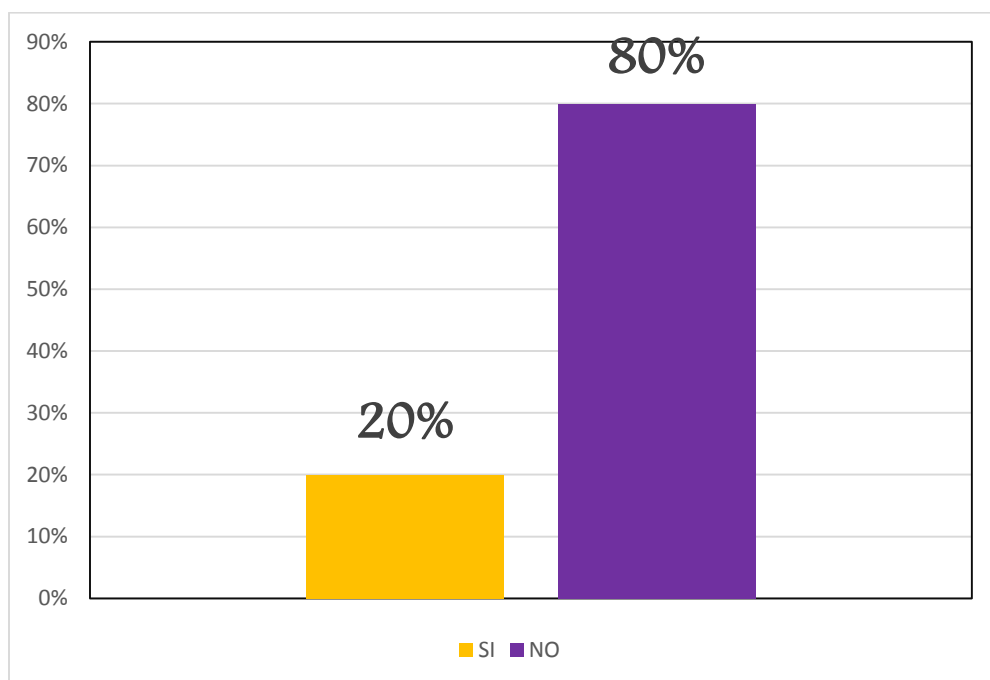
**PREGUNTA N°5** ¿El artículo 2001 inciso 4 del Código Civil regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
SI	10	20%
NO	40	80%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### GRAFICO N° 1

**PREGUNTA N°5** ¿El artículo 2001 inciso 4 del Código Civil regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### **DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 80% de los encuestados refieren que el Código Civil específicamente en el artículo 2001 inciso 4 no regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial, por otra parte el 20% considera que si lo regula.

**TABLA N° 2**

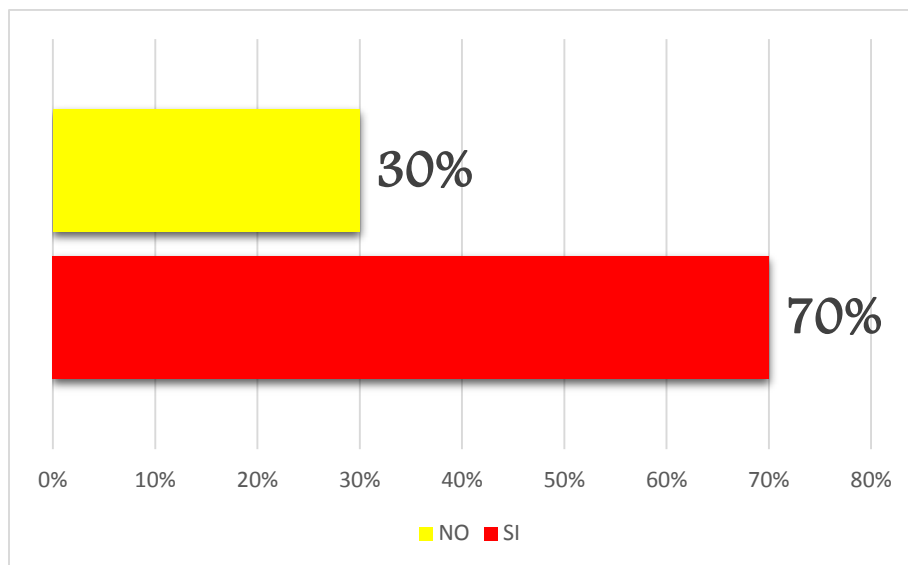
**PREGUNTA N°4** ¿El artículo 2001 del Código Civil debe mencionar el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial (Responsabilidad Familiar)?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
SI	35	70%
NO	15	30%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Datos obtenidos mediante encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de setiembre del año 2015.

**GRAFICO N° 2**

**PREGUNTA N° 4** ¿El artículo 2001 del Código Civil debe mencionar el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial (Responsabilidad Familiar)?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 70% de los encuestados señalan lo siguiente: para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial el artículo 2001 del Código Civil debe mencionar el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial; sin embargo el 30% de los mismos señalan lo contrario.

**4.1.2. RESPECTO DE LA HIPOTESIS ESPECIFICA N°2**

“La no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta desfavorablemente el ejercicio de la acción indemnizatoria de los

reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

### **TABLA N° 3**

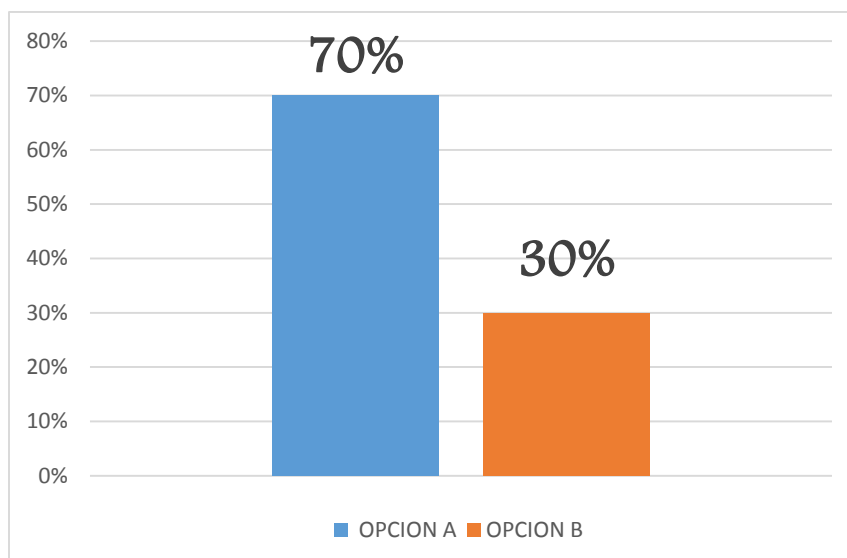
**PREGUNTA N° 6** ¿Cuál considera Ud. que es la mejor opción que permita viabilizar la interposición de demandas por el daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
Opción a)	35	70%
Opción b)	15	30%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### **GRAFICO N° 3**

**PREGUNTA N° 6** ¿Cuál considera Ud. que es la mejor opción que permita viabilizar la interposición de demandas por el daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 70% de los encuestados considera que la mejor opción que permita viabilizar la interposición de demandas por el daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente es que se debería regular expresamente el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial, teniendo en cuenta que los reconocidos judicialmente lo realizarían cuando alcancen la mayoría de edad es decir a partir de los 18 años, en posición distinta un 30% de los encuestados considera que deberían ser los abogados quienes comuniquen a sus patrocinados para que sea la progenitora quien impulse la acción correspondiente.

**TABLA N° 4**

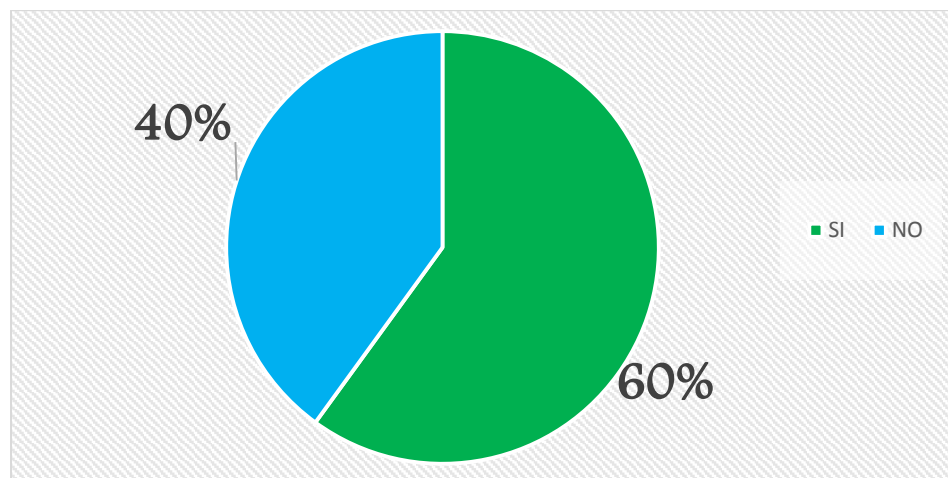
**PREGUNTA N° 8** ¿La regulación expresa del plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
SI	30	60%
NO	20	40%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**GRAFICO N° 4**

**PREGUNTA N° 8** ¿La regulación expresa del plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 60% de los encuestados refiere que de regularse el plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial este sería un aspecto que coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente directamente, por otra parte el 40% considera que este no sería un aspecto coadyuvante.

**4.1.3. RESPECTO DE LA HIPOTESIS GENERAL**

“La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

**TABLA N° 5**

**PREGUNTA N° 1** ¿Sabe Ud. que por la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede exigir una indemnización?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
SI	50	100%
NO	0	0%

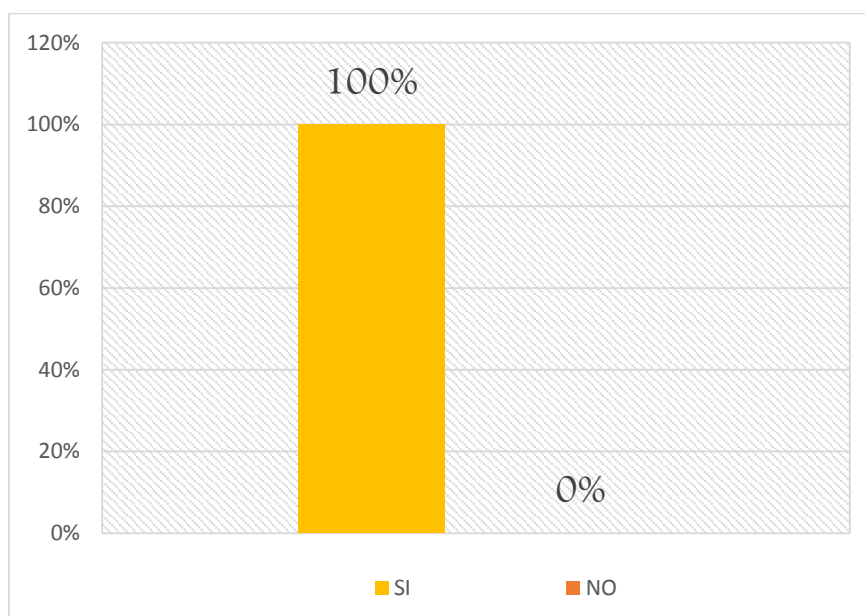


<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>
--------------	-----------	-------------

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### **GRAFICO N° 5**

**PREGUNTA N° 1** ¿Sabe Ud. que por la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede exigir una indemnización?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### **DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 100% de los encuestados tienen conocimiento que ante la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede

exigir una indemnización, hecho que no es desconocido por lo cual se obtuvo en este aspecto un porcentaje de 0%.

**TABLA N° 6**

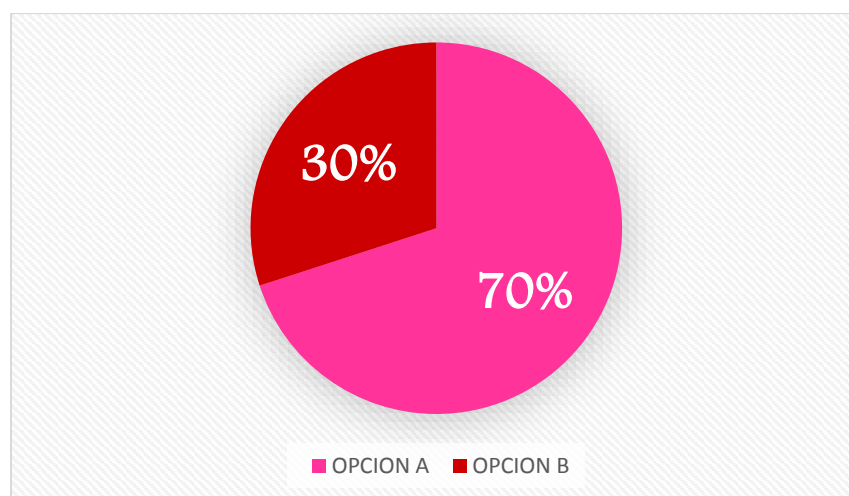
**PREGUNTA N° 2** ¿Considera Ud. que el afectado directo-*reconocido judicialmente*- es quien deba impulsar la acción indemnizatoria antes mencionada?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
Opción a)	35	70%
Opción b)	15	30%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**GRAFICO N° 6**

**PREGUNTA N° 2** ¿Considera Ud. que el afectado directo - *reconocido judicialmente*- es quien deba impulsar la acción indemnizatoria antes mencionada?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 70% de los encuestados considera que es el afectado directo *-reconocido judicialmente-* quien debería impulsar la acción indemnizatoria ante la falta de emplazamiento voluntario por parte de sus progenitores puesto que el daño moral y daño a la persona causado serán resarcido directamente, en posición contraria el 30% de los encuestados señala que la progenitora es quien debería impulsar la acción y no el afectado.

**TABLA N° 7**

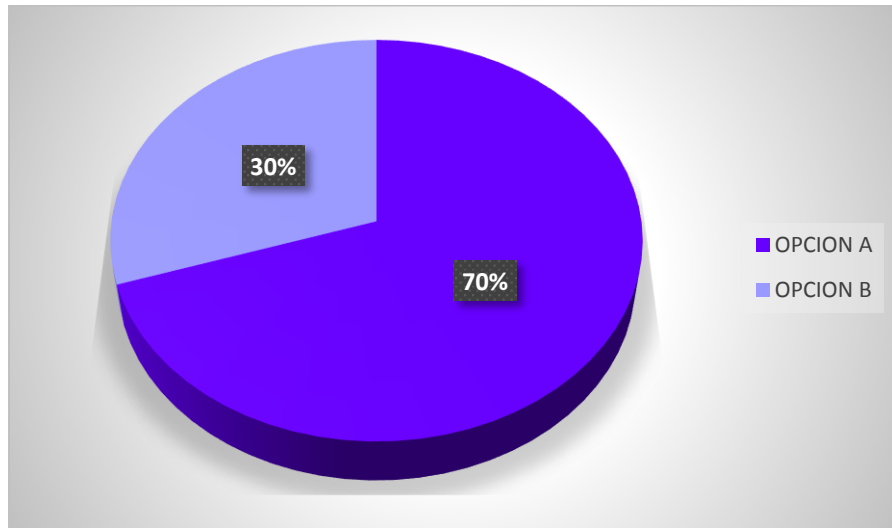
**PREGUNTA N° 3** ¿Cuál es el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
Opción a)	35	70%
Opción b)	15	30%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

## GRAFICO N° 7

**PREGUNTA N° 3** ¿Cuál es el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

### **DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 70% de los encuestados refieren que el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial, es por la falta de regulación expresa de la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial, el 30% señala que el motivo sería que los abogados no comentan dicha posibilidad.

**TABLA N° 8**

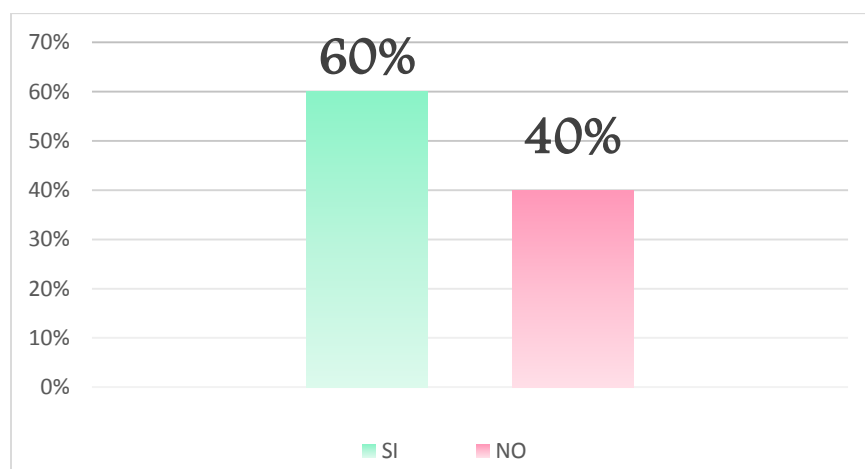
**PREGUNTA N° 7** ¿La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente?

Valores	Frecuencia	Porcentaje %
SI	30	60%
NO	20	40%
<b>Total</b>	<b>50</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**GRAFICO N° 8**

**PREGUNTA N° 7** ¿La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente?



**FUENTE:** Encuesta aplicada a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados litigantes en el Distrito de Huancayo en el mes de Setiembre del año 2015.

**DESCRIPCIÓN:**

De los resultados obtenidos tenemos que el 60% de los encuestados señala que la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, siendo un 40% que señala lo contrario.

**4.2. CONTRASTACIÓN DE LAS HIPOTESIS**

Por las características propias de la presente tesis, la contratación de hipótesis se realizó interrelacionando los datos obtenidos en la encuesta dirigida a los Jueces de los Juzgados de Paz Letrado de Huancayo y Abogados litigantes del distrito de Huancayo, información que ha sido sistematizada en los diversos diagramas antes presentados, estableciendo de esta manera la relación existente con la variables presentadas en la presente tesis.

H. E. 1	El artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye significativamente en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.	VERDADERO
H. E.2	La no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta desfavorablemente el ejercicio de la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente	VERDADERO

H. G.	La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.	VERDADERO
-------	---	-----------

### 4.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Finalmente procederemos a presentar la discusión de resultados a la luz de los datos obtenidos en la presente tesis.

#### 4.3.1 RESPECTO DE LA HIPOTESIS ESPECIFICA N°1

“El artículo 2001° inciso 4 del Código Civil influye significativamente en la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

De conformidad con los resultados mostrados anteriormente, ello en relación a los resultados obtenidos en la tabla N°1 que el artículo 2001 inciso 4 del Código Civil no regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen directamente la acción indemnizatoria, siendo que efectivamente dicho artículo no lo regula en forma específica y sólo indica el plazo prescriptorio de manera general para toda acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual. Por lo tanto, y considerando que la edad para que los hijos reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria es cuando aquellos adquieran la mayoría de edad, en ese sentido encontramos sustento con lo expresado por la doctrina al señalar que el derecho de acción es la facultad

para acudir al órgano jurisdiccional y solo puede ser ejercida cuando se tenga la capacidad de ejercicio.

Se observa en la tabla N°2 con el cual se corroboró que conforme a lo establecido en el artículo 2001 del Código Civil por no hacer mención del plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial, se aprecia que es un aspecto significativo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria que les corresponde ,más aún cuando en el referido artículo en el inciso 4 señala que la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual prescribe a los dos años.

#### **4.3.2 RESPECTO DE LA HIPOTESIS ESPECÍFICA N°2**

“La no regulación expresa del plazo prescriptorio afecta desfavorablemente el ejercicio de la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

Podemos observar a través de los resultados obtenidos en la tabla N°3 que se debería regular expresamente el cómputo del plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial, pues con ello se permitirá viabilizar la interposición de demandas de daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente, siendo así la trascendencia de esta realidad cambiaría por cuanto con la regulación expresa del cómputo del plazo que importa un aspecto



óptimo y necesario no se afectaría desfavorablemente el ejercicio de la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente.

Asimismo, de acuerdo a la tabla N°4 corroboramos que de regularse el plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial, éste sería un aspecto que coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente. Por tal motivo es importante destacar que una vez regulado, los reconocidos judicialmente alcanzada la mayoría de edad podrían ejercitar la acción correspondiente y de tal manera no se les perjudicaría.

#### **4.3.3 RESPECTO DE LA HIPOTESIS GENERAL**

“La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.”

Basándonos en los resultados obtenidos conforme se describió en la tabla N°5 obtuvimos que los operadores jurídicos tienen conocimiento que ante la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede exigir una indemnización, resultado que nos refleja que es factible exigir la correspondiente indemnización, sin embargo en la actualidad podemos apreciar que la falta de regulación expresa contribuye para que los reconocidos judicialmente no reclamen los daños que se habrían ocasionado

ante la falta de su reconocimiento como hijos, ello en razón que al cumplir la mayoría de edad como afectados directos deberían de promover la acción indemnizatoria correspondiente sin embargo no lo realizan porque no se cuenta con la herramienta legal necesaria que es el de regularse expresamente, más aún cuando por su desconocimiento no lo realizan y lamentablemente al transcurrir el tiempo ésta ya prescribiría.

De acuerdo a la tabla N°6 tenemos que el afectado directo - *reconocido judicialmente*- es quien debería impulsar la acción indemnizatoria pues el daño moral y daño a la persona causado será resarcido directamente. En ese sentido, logramos coincidir por cuanto se puede demostrar que con éste resultado el hijo reconocido judicialmente podría reclamar en nombre propio los daños y perjuicios ocasionados puesto que es el afectado directo, así también lo que se quiere es que por los daños causados la indemnización a darse cumpla efectivamente con su fin y en quien corresponda; sin embargo nuestro ordenamiento jurídico no hace efectiva dicha posibilidad por la falta de regulación expresa, ya que cuando el reconocido judicialmente alcance la mayoría de edad, el trascurso del tiempo estaría en su contra, pues si no lo interpone dentro de los dos años le estaría restringiendo a promover la correspondiente acción porque ésta ya prescribiría.

De conformidad a la tabla N°7 el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria es

por la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial, demostramos con éste resultado que la falta de regulación expresa tiene gran importancia para la sociedad, porque al carecer del referido dispositivo normativo se contribuye a restringir la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente.

Según los resultados de la tabla N°8 nos hace ver que se encuentra comprobado que la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente.

Por tanto, al haberse configurado la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial de los progenitores (situación que se encuentra respaldado por lo señalado en la doctrina), la falta de regulación expresa del cómputo del plazo prescriptorio no debe ser circunstancia que restrinja la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente y a fin de que la indemnización sea efectiva creemos por conveniente su regulación.

Finalmente se encuentra demostrado con nuestras hipótesis que la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro ordenamiento jurídico vigente.

## CONCLUSIONES

Las conclusiones a las que arribamos, ello en concordancia con los objetivos e hipótesis de la presente tesis, resultan ser las siguientes:

1. La Responsabilidad Civil importa una obligación de indemnizar el daño ocasionado es por ello que al haberse producido el daño moral y daño a la persona a los que fueron reconocidos judicialmente, éstos se encuentran facultados para exigir directamente la acción indemnizatoria correspondiente, no obstante el mismo se ve restringido por la falta de regulación expresa y ello conlleva que la misma no se haga efectiva por el transcurso del tiempo.
2. El Ordenamiento Jurídico Vigente regula de manera general el plazo prescriptorio para toda acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual, el mismo que se encuentra establecido en el artículo 2001° inciso 4°, no obstante dicho plazo no hace mención expresa del plazo prescriptorio para la acción indemnizatoria de los reconocidos judicialmente por lo que ser un enunciado general ello implicaría no ser clara la misma que podría conllevar a interpretaciones disímiles.
3. El ordenamiento jurídico vigente no regula de manera expresa el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen directamente la acción indemnizatoria ante la falta de reconocimiento voluntario, afectándose desfavorablemente su ejercicio ante el Órgano Jurisdiccional correspondiente.

## RECOMENDACIONES

1. Teniendo en cuenta nuestra realidad social en la cual se advierte que existen procesos en los cuales se ha declarado la filiación extramatrimonial de los hijos que no han sido reconocidos voluntariamente por sus progenitores y al haberse ocasionado así un daño moral y daño a la persona en éstos, es necesario que nuestro ordenamiento jurídico vigente regule de manera expresa un articulado referido al cómputo del plazo prescriptorio, a efectos de que la acción indemnizatoria por la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial de los progenitores pueda ser impulsada directamente por los reconocidos judicialmente y con ello ya no se restringiría dicha acción, para lo cual este deberá ser incorporado en el Código sustantivo.
2. La regulación del artículo en mención deberá enunciar que el plazo prescriptorio es computada desde que los reconocidos judicialmente alcancen la mayoría de edad a efectos de que la acción indemnizatoria sea promovida.
3. Se deberá promover el apoyo legal a los reconocidos judicialmente, desarrollando para ello políticas sociales a nivel distrital y nacional, asimismo se tendrá que impulsar la colaboración de los medios de comunicación sobre la difusión de la acción indemnizatoria que deben ejercitar los reconocidos judicialmente por los daños ocasionados.

## REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

- Artica Dueñas Juan Carlos, Campos Carranza Marcial. Indemnización por Daño Moral al Hijo Extramatrimonial no Reconocido [Tesis]. Huancayo: Universidad Peruana Los Andes. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; 2008.
- Bustamante Alsina Jorge. Teoría General de la Responsabilidad Civil. 9ª ed. Argentina: Editorial Abeledo Perrot; 1997.
- Carrasco Díaz Sergio. Metodología De La Investigación Científica. Perú: Editorial San Marcos; 2005.
- Código Civil. Perú: Jurista Editores E.I.R.L; 2009.
- Couture Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 3ª ed. Argentina: Ediciones Depalma; 1985.
- Couture Eduardo. Vocabulario Jurídico. 3ª ed. Argentina: Euros Editores S.R.L.; 2004.
- De Trazegnies Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. Tomo I. 7ª ed. Perú: Fondo Editorial de Pontificia Universidad Católica del Perú; 2001
- Díaz Cáceda Joel. El Daño a la Persona y el Daño al Proyecto de Vida. 1ª ed. Perú: Jurista Editores E.I.R.L; 2006.
- Espinoza Espinoza Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil. 5ª ed. Perú: Editorial Gaceta Jurídica; 2007.
- Gallegos Canales Yolanda, Jara Quispe Rebeca S. Manual de Derecho de Familia. 1ª ed. Perú: Jurista Editores; 2008.

- Gonzales Sepe Oscar. Responsabilidad y daños por falta de Reconocimiento Voluntario de Hijo Extramatrimonial [Tesis]. Costa Rica: Universidad de Costa Rica San José; 2013.
- Hernández Sampieri Roberto, Fernández Collado Carlos, Baptista Lucio Pilar. Metodología de la Investigación. 4ª ed. México: Editorial Mc Graw-Hill interamericano editores S.A. de C.V; 2006.
- Hinostroza Mínguez Alberto. Derecho De Familia. 2ª ed. Perú: Editorial FCAT; 1997.
- Monroy Gálvez Juan. Introducción al Proceso Civil. Tomo I. Colombia: Editorial Temis; 1996.
- Monroy Gálvez Juan. Teoría General del Proceso. 3ª ed. Perú: Librería Communitas; 2009.
- Nel Quezada Lucio. Metodología de la Investigación. Perú: Editorial Macro; 2010.
- Placido Vilcachagua Alex. Filiación y Patria Potestad. 1ª ed. Perú: Editorial Gaceta Jurídica; 2003.
- Rioja Bermúdez Alexander. El Proceso Civil. 1ª ed. Perú: Editorial ADRUS S.R.L; 2009.
- Rubio Correa Marcial. El Sistema Jurídico: Introducción Al Derecho. Perú: Fondo Editorial PUCP; 1984.
- Taboada Córdova Lizardo. Elementos de la Responsabilidad Civil. 2ª ed. Perú: Editorial GRIJLEY; 2003.
- Valderrama Mendoza Santiago. Pasos para Elaborar Proyectos y Tesis de Investigación Científica. 1ª ed. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.; 2007.

- Valderrama Mendoza Santiago. “Pasos para Elaborar Proyectos de Investigación Científica”. 2ª edición. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.; 2013.
  - Varsi Rospigliosi Enrique. Divorcio, Filiación y Patria Potestad. 1ª ed. Perú: Editorial GRIJLEY; 2004.
  - Vásquez García Yoilanda. Derecho de Familia. Tomo I. Perú: Editorial Huallaga; 1998.
  - Zavala De Gonzales Matilde. Actuaciones Por Daños. 1ª ed. Argentina: Editorial Hammurabi S.R.L.; 2004.
  - Zumaeta Muñoz Pedro. Temas de Derecho Procesal Civil. 2ª ed. Perú: Jurista Editores E.I.R.L; 2014.
- CAS. N° 1465-2007. Corte Suprema De Justicia De La República- Sentencia De Pleno Casatorio [Internet]. Cajamarca; 2008 [Actualizado 24 de abril del 2008; citado 15 de Nov 2014]. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/09ca528047e3d59dbb60ff1f51d74444/Primer+Pleno+Casatorio+Civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=09ca528047e3d59dbb60ff1f51d74444>. PDF.
- CAS. N° 949-95 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF)
  - CAS. N° 1070-95 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF)



- CAS. N° 31-96 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF)
- CAS. N° 231-98 Portal de Información y Opinión Legal [Internet]. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. [Actualizado 04 de junio del 2007; citado 15 de Dic 2014]. Disponible en: [http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ\\_art57.PDF](http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF)
- Rivera Villegas Ana María. Responsabilidad Extracontractual del Estado: Análisis del daño fisiológico o a la vida de Relación [Internet]. Bogotá D.C.: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. [Actualizado 20 de Diciembre del 2012; citado 10 Nov 2014]. Disponible en: [www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/tesis19.pdf](http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/tesis19.pdf).
- CAS. N° 2516-2006 Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República [Internet]. Lima [Actualizado 20 febrero del 2008; citado 18 de Noviembre 2014]. Disponible en: [spij.minjus.gob.pe/juris/civil-pdf/civil-01250.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/juris/civil-pdf/civil-01250.pdf).
- Ruiz Hidalgo Jaime Antonio. Filiación extramatrimonial [Internet] Artículo formato Adobe Reader. [Actualizado 16 de abril del 2012; citado 15 de Nov 2014]. Disponible en [www.teleley.com/articulos/art\\_ruiz.pdf](http://www.teleley.com/articulos/art_ruiz.pdf):
- Portal Gerencie.com [Internet]. Perú [Actualizado 28 de Noviembre del 2011, citado 17 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <http://www.gerencie.com/que-es-la-accion-indemnizatoria-y-quienpuede-ejercerla.html>

- Portal Definiciona [Internet]. [Actualizado 02 de agosto del 2009, citado 22 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <http://definiciona.com/atisbo/>.
- Portal Conceptodefinición.de [Internet]. [Actualizado 25 de Enero del 2014, citado 22 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://conceptodefinicion.de/celibe/>.
- Portal Wikcionario [Internet]. [Actualizado 10 de Diciembre del 2008, citado 17 de Diciembre del 2014]. Disponible en: <https://es.wiktionary.org/wiki/decimon%C3%B3nico>
- Portal DefiniciónABC [Internet]. [Actualizado 10 de Junio del 2011, citado 20 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://www.definicionabc.com/general/sosiego.php>.
- Portal Buenas Tareas [Internet]. [Actualizado 09 de Setiembre del 2010, citado 10 de Noviembre del 2014]. Disponible en: <http://www.buenastareas.com/ensayos/Vinculo-Jur%C3%ADdico- Prestacion/523769.html>

# **ANEXOS**

**MATRIZ DE CONSISTENCIA**

**TITULO DE TESIS: LA RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL Y EL TRANCURSO DEL TIEMPO EN LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA IMPULSADA POR LOS RECONOCIDOS JUDICIALMENTE**

<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>HIPÓTESIS</b>	<b>VARIABLES</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>
¿De qué manera la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo en la Acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente?	Determinar de qué manera la falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo en la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.	La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.	RESPONSABILIDAD CIVIL SOBRE FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL	<u>VARIA-BLE I.</u>	<u>VARIA-BLE (I)</u>
				Antijuricidad	Falta de emplazamiento en el estado de familia
				Daño causado	Daño moral y Daño a la persona
				Relación de causalidad	Noción de causa adecuada
				Factores de atribución	
			ACCIÓN INDEMNIZATORIA	<u>VARIA-BLE D.</u>	<u>VARIA-BLE (D)</u>
				Facultad para acudir al órgano jurisdiccional a fin de resarcir el daño causado	Dolo
				Transcurso del tiempo	Pretensión
					Interés para obrar
					Plazo prescriptorio
					Artículo 2001 inc.4

**MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS**

HIPOTESIS	VARIABLES	INDICADORES	ITEMS	ESCALA
La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial incide por el transcurso del tiempo restringiendo la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente, en nuestro Ordenamiento Jurídico vigente.	Acción Indemnizatoria Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial	Falta de emplazamiento en el estado de familia	1. ¿Sabe Ud. que por la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede exigir una indemnización? Si ( ) No ( )	NOMINAL
		Daño moral y Daño a la persona	2. ¿Considera Ud. que el afectado directo <i>-reconocido judicialmente-</i> es quien deba impulsar la acción indemnizatoria antes mencionada? a) Sí, porque el daño moral y daño a la persona causado serán resarcido directamente. b) No, porque es la progenitora quien debería impulsar la acción y no el afectado.	NOMINAL
		Noción de causa adecuada	3. En su opinión ¿Cuál es el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial? a) Por la falta de regulación expresa de la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial. b) Los abogados no comentan dicha posibilidad.	NOMINAL
		Dolo	4. Considera Ud. que ¿El artículo 2001 del Código Civil debe mencionar el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial (Responsabilidad Familiar)? Si ( ) No ( )	NOMINAL
		Pretensión	5. Considera Ud. que ¿El artículo 2001 inciso 4 del Código Civil regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial? Si ( ) No ( )	NOMINAL
		Interés para obrar	6. Conforme se presentan las siguientes alternativas ¿Cuál considera Ud. que es la mejor opción que permita viabilizar la interposición de demandas por el daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente? a) Que se regule expresamente el plazo prescriptorio. b) Que los abogados comuniquen a sus patrocinados a efectos de que la progenitora del reconocido judicialmente sea quien interponga la demanda.	NOMINAL
		Plazo prescriptorio	7. En su opinión ¿La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente? Si ( ) No ( )	NOMINAL
		Artículo 2001 inc.4	8. Considera Ud. que ¿La regulación expresa del plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente? Si ( ) No ( )	NOMINAL

## **ARTÍCULO PROPUESTO**

De acuerdo a los resultados de la presente tesis hemos visto por conveniente que nuestro ordenamiento jurídico regule expresamente el plazo prescriptorio de la acción indemnizatoria para que los reconocidos judicialmente como afectados directos puedan impulsar la acción indemnizatoria correspondiente, en tal sentido proponemos la incorporación del siguiente articulado:

### **ARTÍCULO 414-A.- INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL DEL HIJO RECONOCIDO JUDICIALMENTE**

En el caso del hijo que ha sido reconocido judicialmente, éste tiene derecho a ser indemnizado por los daños causados. El plazo de prescripción se computará a partir de que el hijo reconocido judicialmente adquiriera la mayoría de edad.

**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

**Tesis:** “La Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial y el transcurso del tiempo en la Acción Indemnizatoria impulsada por los Reconocidos Judicialmente”

**Investigadoras:** - Limaylla García Stephanie Xiomy

- Osorio Díaz Rosa Angélica

Dirigido a los Jueces de Paz Letrado de Huancayo y abogados(as) litigantes, esperamos su colaboración, respondiendo con sinceridad el presente cuestionario. La prueba es anónima.

**Objetivo:** Conocer su opinión, recoger información y datos en lo referente a la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial y el transcurso del tiempo en la acción indemnizatoria impulsada por los no reconocidos.

**Indicaciones:** Lea usted, con atención y conteste las preguntas marcando con una “X” en una sola alternativa

1. ¿Sabe Ud. que por la falta de emplazamiento en los casos de filiación extramatrimonial se puede exigir una indemnización?  
Si ( )                      No ( )
2. ¿Considera Ud. que el afectado directo *-reconocido judicialmente-* es quien deba impulsar la acción indemnizatoria antes mencionada?
  - a) Sí, porque el daño moral y daño a la persona causado serán resarcido directamente.
  - b) No, porque es la progenitora quien debería impulsar la acción y no el afectado.
3. En su opinión ¿Cuál es el motivo por el cual los reconocidos judicialmente no impulsan directamente la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación extramatrimonial?
  - a) Por la falta de regulación expresa de la responsabilidad civil sobre filiación extramatrimonial.
  - b) Los abogados no comentan dicha posibilidad.
4. Considera Ud. que ¿El artículo 2001 del Código Civil debe mencionar el plazo prescriptorio para los casos de Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial (Responsabilidad Familiar)?  
Si ( )                      No ( )
5. Considera Ud. que ¿El artículo 2001 inciso 4 del Código Civil regula el computo del plazo prescriptorio para que los reconocidos judicialmente impulsen la acción indemnizatoria por Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial?  
Si ( )                      No ( )

6. Conforme se presentan las siguientes alternativas ¿Cuál considera Ud. que es la mejor opción que permita viabilizar la interposición de demandas por el daño moral y daño a la persona causados a los reconocidos judicialmente?
- a) Que se regule expresamente el plazo prescriptorio.
  - b) Que los abogados comuniquen a sus patrocinados a efectos de que la progenitora del reconocido judicialmente sea quien interponga la demanda.
7. En su opinión ¿La falta de regulación expresa de la Responsabilidad Civil sobre Filiación Extramatrimonial por el transcurso del tiempo restringe la acción indemnizatoria impulsada por los reconocidos judicialmente?
- Si (    )                      No (    )
8. Considera Ud. que ¿La regulación expresa del plazo prescriptorio de la Responsabilidad Civil sobre filiación extramatrimonial coadyuvaría a que la acción indemnizatoria sea impulsada por los reconocidos judicialmente?
- Si (    )                      No (    )

**Muchas gracias por su aporte.**



## FOTOS DE LA ENCUESTA



