UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS E INFORMÁTICA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

ANALISIS DE LA FILIACION EXTRAMATRIMONIAL

PRESENTADO POR

JUAN BOYER NAVARRO VALLEJOS

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

ASESOR

DR. VEGAS GALLO, EDWIN AGUSTIN

https://orcid.org/0000-0002-2566-0115

LIMA-PERÚ

2022

Dedicatoria

Presento este trabajo dedicándoselo a mi familia y a todos mis seres queridos por ayudarme y por creer en mí, por estar siempre presentes y apoyándome en mis proyectos.

JUAN BOYER NAVARRO VALLEJOS

Agradecimiento

Por medio del presente trabajo dejo expresado mi agradecimiento a Dios por haberme permitido finalmente lograr el éxito en mi carrera profesional, asimismo quiero presentar por este medio mi agradecimiento a la Universidad Peruana de Ciencias e Informática por haberme dado la oportunidad de finalmente validar mis estudios profesionales.

JUAN BOYER NAVARRO VALLEJOS

Declaración de Autoría

Nombres : JUAN BOYER

Apellidos : NAVARRO VALLEJOS

Código : 1908000104

DNI : 44672543

Declaro que, soy el autor del trabajo realizado y que es la versión final que he entregado a la oficina del Decanato de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana de Ciencias e Informática.

Asimismo, declaro que he citado debidamente las palabras o ideas de otros autores, refiriendo expresamente el nombre de la obra y página o páginas que me sirvieron de fuente.

Jesús María, enero del 2022.

JUAN BOYER NAVARRO VALLEJOS

Índice

Caratula……... 1

Dedicatoria…… 2

Agradecimiento……. 3

Declaración de autoría……..…..... 4

Índice……..... 5

Introducción…….. 6 - 7

CAPITULO I.- Planificación del Trabajo de Suficiencia Profesional…… 8

1.1. Título y descripción del trabajo…… 8 – 9

1.2. Objetivo de trabajo……..... 9

1.3. Justificación……..... 10

CAPITULO II.- Marco Teórico……..... 11

2.1. El proceso de filiación……..…... 11 - 17

2.2. Antecedentes normativos…….…... 17 - 20

CAPITULO III.- Desarrollo de actividades programadas…….. 20 - 21

3.1. Hijo extramatrimonial de mujer casada ..……..……... 21 - 26

3.2. Patria potestad de hijos extramatrimoniales..……...…. 27 - 30

CAPITULO IV.- Resultados Obtenidos…….. 33 - 35

Conclusiones…….. 36

Recomendaciones……..... 37

Referencia bibliográfica…… 38 - 39

Anexos…….. 40

Evidencia de similitud digital…… 40 - 43

Autorización de publicación en el repositorio…….. 44

INTRODUCCIÓN

Que, dentro de la presente investigación desarrollaremos un análisis práctico atendiendo a nuestra experiencia profesional enfocado específicamente a los principios y alcances de la institución denominada filiación extramatrimonial debidamente contemplada en el numeral 386° del vigente código civil.

Como por todos es sabido, vendrían a ser hijos extramatrimoniales los concebidos y los nacidos fuera del matrimonio, sin embargo atendiendo a las formalidades previstas dentro del artículo 361° el código civil, a pesar de haberse declarado judicialmente la disolución del vínculo matrimonial, serán considerados matrimoniales los nacidos 300 días después de producida la referida disolución.

Entonces bajo esta primera línea de pensamiento, queda claro entonces que tendrán la categoría de hijos extramatrimoniales los procreados y nacidos fuera del matrimonio; de manera contrapuesta a la establecida, entonces tendrán la categoría de hijos matrimoniales los que fueron procreados fuera del matrimonio pero que sin embargo nacieron dentro de él, y al mismo tiempo serán considerados hijos matrimoniales a los nacidos fuera del estado del matrimonio pero que hayan sido concebidos dentro de él, conforme a los formalidades previstas en el artículo 361° del código civil.

CAPITULO I.- Planificación del Trabajo de Suficiencia Profesional

1.1. Título y descripción del trabajo

Título del Trabajo

Nuestro trabajo de suficiencia profesional lo hemos denominado Análisis de la filiación extramatrimonial.

Descripción del Trabajo

Nuestro trabajo de suficiencia profesional lo estamos enfocando en analizar la institución del parentesco nacido fuera del matrimonio debidamente prevista en el artículo 386° del código civil, en ese sentido hemos dividido nuestra investigación en cuatro capítulos a detallar.

El primer capítulo se encuentra orientado a la planificación de nuestra investigación, en ella estamos citando el título que le hemos asignado al presente trabajo, los objetivos y la justificación de nuestro trabajo de suficiencia profesional.

Por otro lado, dentro del segundo capítulo, trataremos el marco teórico de nuestra investigación, dentro de ella analizaremos específicamente el proceso de filiación propiamente dicho y su respectivo marco normativo; seguidamente y dentro del capítulo tercero denominado desarrollo de actividades programadas, analizaremos la filiación desde

el punto de vista de la investigación de la paternidad y seguidamente con la investigación de la maternidad.

Dentro del capítulo cuarto, estableceremos los resultados obtenidos luego de analizadas las instituciones citadas en el trabajo de suficiencia, y al mismo tiempo estableceremos algunas conclusiones y algunas recomendaciones de interés a mérito de la presente investigación.

1.2. Objetivo del presente trabajo

Nuestro objetivo dentro del marco del desarrollo de la presente investigación se encuentra orientado específicamente en resaltar el tratamiento no igualitario que le otorga la ley al hijo extramatrimonial respecto de si éste resulta nacido de mujer casada, específicamente en relación a las estipulaciones previstas en el artículo 396° del código civil, vale decir, que el hijo extramatrimonial de mujer casada, no podrá ser reconocido si la madre previamente no declara que su esposo no es el padre.

En ese sentido, nuestra investigación se orienta a resaltar esa diferenciación discriminatoria que realiza el legislador al momento de establecer las formalidades para el reconocimiento o establecimiento del parentesco del hijo nacido fuera del estado del matrimonio, en el sentido previsto dentro de los alcances del artículo 396° del código civil, no solamente afectando el derecho a la identidad del hijo extramatrimonial, sino hasta en su derecho a la alimentación, tal y como más adelante lo estableceremos.

1.3. Justificación

Entonces, teniendo en consideración lo expuesto en el punto precedente, consideramos que el artículo 396° del código civil, resulta discriminatorio contra los intereses del hijo extramatrimonial nacido de mujer casada, por cuanto este no podrá ser reconocido por su padre, si mujer casada previamente no declara que su hijo no es de su esposo, en ese sentido, consideramos sumamente atentatorio contra la salud psicológica del menor a efectos de que se tenga que someter a todo este procedimiento a efectos de que sea reconocido como hijo por un lado, pudiendo afectar incluso derechos constitucionales como el de la identidad y hasta el de alimentación, en ese sentido, consideramos que la presente investigación se justifica ampliamente en el sentido de que el legislador pueda hacer algunos ajustes al referido artículo del código civil.

CAPITULO II.- Marco Teórico

2.1. El proceso de filiación.-

Filiación matrimonial.- la idea de filiación matrimonial, como dijimos anteládamente nace en roma, a la que se denominó filiación legítima, en ese sentido éste tipo de filiación era la que se desprendía de unión marital por efectos del matrimonio y que evidentemente afectaba a los hijos nacientes dándoles la categoría de ex iusto matrimonio y la

mismo tiempo el estatus de libres y adicionalmente todos los derechos civiles y políticos que les correspondían por ser hijos matrimoniales,[1] en ese sentido esta forma de filiación tiene arraigo con lo prescrito en nuestro código civil conforme a las disposiciones establecidas en los numerales 361° y 375° del código civil, que se refieren específicamente por un lado que serán considerados hijos matrimoniales los nacidos durante el matrimonio o en su defecto dentro de los trescientos días calendario siguientes a la disolución del vínculo matrimonia, salvo que la madre declare expresamente lo contrario; y por otro lado, conforme a lo establecido en el artículo 375° del código civil, que el parentesco nacido del matrimonio podrá probarse con el documento que certifique el nacimiento del menor, o la partida respectiva, así como con la partida de matrimonio de los progenitores; por otro, de existir o tener los medio de prueba antes indicados, el parentesco quedará probado por resolución judicial debidamente motivada y que ponga fin a la controversia.[2]

Entonces, siguiendo ésta línea de pensamiento podemos establecer que la teoría de la concepción establece que son hijos matrimoniales los procreados por padres casados, pudiendo ser los nacimientos de los hijos dentro del matrimonio como también los nacidos después de disuelto o anulado el vínculo matrimonial, sin embargo para esta teoría de la concepción, serán hijos extramatrimoniales los procreados antes

[1] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 25.
[2] Gaceta jurídica – Código civil, Pág. 455.

de la celebración del matrimonio de los progenitores, sin tener en consideración que el nacimiento se haya producido después de celebrado el casamiento, por otro lado, tenemos a la teoría del nacimiento, esta teoría establece que serán considerados hijos matrimoniales a todos los nacidos en el momento en que los padres contraen matrimonio, no importando el momento en que los hijos hayan sido engendrados; consecuentemente conforme lo establece ésta teoría, los concebidos antes de la celebración del matrimonio serán considerados hijos matrimoniales, es decir, esta teoría establece los contrario a la teoría del concebido; sin embargo, esta teoría del nacimiento, considera como hijos extramatrimoniales a los concebidos dentro del matrimonio, siempre que su nacimiento se haya producido luego de disuelto el vínculo matrimonial; y finalmente tenemos a la teoría mixta, en este teoría se considera vida humana desde el mismo momento de la concepción, por otro lado sostiene esta teoría que el marido de la mujer se presume padre del hijo del ésta, así como también la no permisibilidad del matrimonio de la viuda en tanto no transcurran 300 días de la muerte de su marido salvo que diera a luz o que pruebe su estado de ingravidez, esta prescripción se amplía para la mujer divorciada; por otro lado, conforme a esta teoría, el esposo afectado podría como mecanismo de defensa impugnar la paternidad del hijo alumbrado por la esposa; y finalmente también establece que serán hijos extramatrimoniales los concebidos y

además nacidos fuera del matrimonio,[3] en ese sentido, esta teoría mixta es aceptada por la legislación nacional tal como establece en los artículos 1°, 243° inciso 3), 361° y 363° incisos 1) y 2), y en el artículo 386° de nuestro vigente código civil.

Filiación extramatrimonial.- conforme a la precisiones previas establecidas en la introducción de la presente investigación, tenemos que la filiación extramatrimonial de alguna manera se encuentra denigrada; consecuentemente los antecedentes históricos de este tipo de filiación los encontramos también en el derecho romano, por cuanto como es sabido, desde aquella época se le dada gran importancia a la a la unión legal de hombres y mujeres a efecto de otorgarle legalidad y estabilidad a los derechos de la prole proveniente como consecuencia del estado matrimonial de los padres, por cuanto esto indudablemente afectaría las relaciones de parentesco que pudieran sobrevenir como consecuencia del matrimonio; entonces tenemos que este tipo de protección que el derecho romano le otorgaba a las uniones matrimoniales destacó en primera línea el castigo y repudio de las denominadas uniones contrarias al ordenamiento de esa época, otorgándole la categoría de delito a la unión de dos personas libres considerándolo delito de estupro, o la unión de una persona libre con otra que no lo fuera, es decir, se configuraba el delito de contubernio;

[3] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 26.

en ese sentido, los hijos nacidos de este tipo de relaciones no eran considerados ni siquiera como hijos naturales; en ese sentido, en la filiación extramatrimonial conforme al derecho romano clásico, podemos precisar que los progenitores no tenían un estado legal que los vinculase respecto de su descendencia, por ello el vínculo filial solamente puede establecerse con la voluntad o reconocimiento, o por medio de la imposición jurisdiccional, vale decir por la declaración judicial.[4]

Establecimiento de la filiación matrimonial.- que conforme a lo establecido anteriormente, tenemos que comprobada eficientemente la maternidad, por consecuencia aparecerá la paternidad conforme lo establece el principio de la indivisibilidad de la paternidad matrimonial, entonces tenemos que la filiación matrimonial sienta sus bases conforme a las estipulaciones previstas en el artículo 361° del Código civil.[5]

2.2. Antecedentes normativos.-

Desde las épocas del salvajismo, barbarie y civilización por las que atravesó la humanidad, siempre se tuvo en cuenta el derecho materno; en ese sentido queda claro en precisa que siempre fue simple identificar o establecer la descendencia de la mujer en

[4] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 28.
[5] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 29.

contraposición con la del progenitor o padre, en ese sentido, tenemos que desde tiempo inmemorables, la ley se preocupó en analizar las diversas aristas sobre el tema y plantear diferentes hipótesis a este complejo tema, inicialmente mediante la expresión de pensamientos y teorías, para finalmente expresar normas en materia del establecimiento del parentesco que relaciones a padres e hijos, entonces tenemos que a lo largo de los siglos aparecieron teorías con la finalidad de dar luces respecto de las raciones familiares y parentales, pero sin mucho éxito, en ese sentido tenemos que la posición del padre fue debilitándose por cuanto la paternidad podría devenir en una mera especulación; bajo esta línea de pensamiento tenemos al pensador Lao Tse, quien esboza que el progenitor y su descendiente son dos, sin embargo la madre y el hijo uno; por otro lado tenemos que para la tribu conocida como los Bassari, que es un conjunto de personas que viven separados de la sociedad, precisan que el hijo solamente es producto de la madre, señalando que el hombre, su participación solamente será la aportar el esperma, no teniendo ningún otro tipo de participación; posteriormente conforme a las primeras representaciones efectuadas por da vinci en sus bocetos de anatomía del hombre y la mujer, contribuyó con la primigenias representaciones del feto humano, obviamente orientado dentro de la concepción renacentista, en esa misma línea de pensamiento aparecen los espermetistas quienes propusieron que la mujer sólo facilitaba el ambiente en donde se desarrollaría el espermatozoide,

esbozando que el hombre era quien dominaba la generación o creación de la vida en clara alusión al pensamiento de platón destacando la generación del macho; los griegos en una línea de pensamiento muy particular, creían producir un hijo se reducía a colocar un pan dentro de un horno y dejarlo hasta que esté listo; por otro lado la postura de los ovistas y espermistas ya no era sostenibles, por lo que se formuló la teoría de la pangénesis que no era otra cosa que establecer que cada progenitor colaboraba o aportaba en la descendencia, asimismo, en el siglo XIX, se estableció que la progenie no era otra cosa que la conjugación de los rasgos físicos de los padres, en ese sentido y dentro de la misma época, comenzaron a aparecer los primero albores y pensamiento respecto de la genética y su influencia en la descendencia.[6]

Como hemos precisado anteriormente, sabemos que en roma, la filiación biológica sentaba sus bases de forma diferente, por cuanto se pensaba que mediante la institución de la adopción y la arrogación, se podía alterar el linaje de la sangre en perjuicio de la descendencia, por otro lado, y ya durante la época medieval, tenemos que la gran parte de su pensamiento y sus principios eran tomados del derecho romano; por otro lado y durante la época posdarwiniana sabemos que el factor biológico adquiere gran relevancia, en ese sentido sabemos que en aquella época no existían las herramientas y medios para la

[6] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 33.

averiguación de los antecedentes genéticos de los seres humanos y mucho menos establecer relaciones entre generaciones, por consiguiente nuevamente lo biológico vuelve a quedar en un segundo plano resaltando un sistema presuncional en el que se reconoce a la unión marital y por ende a la procreación como fundamental según el pensamiento eclesiástico.[7]

Entonces, bajo esta breve reseña, podemos establecer que la paternidad tiene toda una evolución que hasta la fecha no tiene una conclusión, así tenemos que conforme al pensamiento francés, éste limitó y desterró el denominado reconocimiento forzado en aras del respeto al honor del varón y de la integridad de la familia matrimonial que éste conformaba, en ese sentido y sin ir aún más lejos, tenemos que durante el siglo pasado se presentaba la diferenciación denigrante referida a los hijos legítimos e ilegítimos, naturales y no naturales; entonces, conforme a ese pensamiento, se consideraba que mientras más ilegal era la situación filial de los padres, entonces la descendencia de éstos corría la misma suerte.[8]

Entonces, conforme a nuestro pensamiento actual, podríamos pensar que será la complejidad de las relaciones procreativas las que orienten una nueva visión de los vínculos paterno filiales; entonces bajo esta línea de pensamiento sabemos que la filiación matrimonial es la que

[7] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 34.

[8] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 34.

se atribuye por paternidad respecto del vínculo matrimonial; sin embargo respecto de la filiación extramatrimonial, no existe ningún elemento preciso que permita atribuir la calidad de hijo al padre, siendo necesario un acto de emplazamiento expreso al presunto progenitor trasladando inevitablemente el vínculo biológico al plano jurídico en relación al vínculo filial conforme al derecho de familia.[9]

CAPITULO III.- Desarrollo de actividades programadas

En el presente capítulo de nuestro trabajo de suficiencia profesional

3.1. Hijo extramatrimonial de mujer casada.-

Conforme a las formalidades previstas en el código civil de 1984, el reconocimiento de hijo extramatrimonial de mujer casada se encuentra contemplado en el artículo 396° del referido cuerpo normativo, que establece que el hijo de una mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable, en ese sentido, el progenitor a efectos que pueda acceder y reconocer al hijo extramatrimonial de una mujer casada, el esposo de ésta obligatoriamente tendría que exteriorizar la negación de paternidad en la vía judicial y obtener sentencia favorable, por cuanto la ley establece que la única persona que puede accionar sería el esposo, bajo esta línea de pensamiento tenemos que

[9] Enrique Varsi Rospigliosi – El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial, Pág 35.

en el sentido que el padre biológico quisiera accionar judicialmente solicitando el reconocimiento de su paternidad, esta no podría efectivizarse sino hasta el momento en que el esposo haya obtenido sentencia favorable, entonces es en ese momento en que el padre biológico podría solicitar el reconocimiento respectivo, consecuentemente de no configurarse el supuesto planteado, tenemos que el hijo extramatrimonial de la mujer casada no podrá ser reconocido por su padre; en ese sentido consideramos que la legislación nacional necesita un ajuste inmediato en el sentido de que conforme a la experiencia profesional, son muchos los casos de mujeres casadas que se separan de su esposo sin haber disuelto el vínculo matrimonial por diversos problemas ya sea por la violencia física, convivencia insoportable, intereses diferentes, insatisfacción sexual e infidelidad, bajo este contexto, el padre del hijo biológico no podrá efectuar el reconocimiento del hijo extramatrimonial hasta que el esposo niegue la paternidad, por ello a efectos de evitar males mayores al hijo extramatrimonial, consideramos que el artículo 396° del código civil, debería de modificarse en este extremo, a efectos de que el derecho a la identidad y hasta el derecho alimentario que le asiste, no se vea afectado, decimos esto en atención al tratamiento que otorgan a este tipo de situaciones a los operadores del registro civil, pues no permitían que el progenitor biológico pudiera acceder al reconocimiento de su hijo como consecuencia de que la madre aún permanecía casada, por consiguiente la madre tenía necesariamente

que consignar en la partida de nacimiento el nombre y apellido del marido, a sabiendas que no era el progenitor, con la finalidad de que el niño recién pudiera acceder a una partida de nacimiento y finalmente pueda obtener un documento de identidad; sin embargo, a la fecha con la finalidad de no violar los derechos fundamentales del hijo extramatrimonial, el registro correspondiente de identificación, propuso en mayo del 2009 mediante la dación de un memorando múltiple N° 348-2009/GOR/RENIEC, que la mujer casada pueda declarar los datos del padre biológico ante dicha entidad con la finalidad de otorgarle un nombre al niño acorde con su identidad biológica, sin embargo la brecha no se saldaba del todo por cuanto no se le permitía al progenitor que pueda reconocer a su hijo, por cuanto dicho dicha acción contravendría abiertamente lo dispuesto en el artículo 396° del código civil, por consiguiente no se le permitía al padre biológico crear filiación con el hijo extramatrimonial afectado indudablemente los derechos del menor; entonces, conforme a la línea de pensamiento establecida, sabemos, conforme a las estipulaciones previstas en diferentes normas internacionales referentes a los derechos del niño, que éste tiene el derecho de conocer quiénes son padres y a ser cuidado por ellos, por otro lado, también se reconoce que es obligación de cada estado formular las medidas necesarias a fin de otorgar seguridad a los derechos reconocidos en las normas internacionales y obviamente en las internas; en ese sentido sabemos que el niño tiene un legítimo interés

en conocer quiénes son sus padres, consecuentemente no se le puede privar el derecho de conocer su verdadero origen, por lo que deviene en indispensable modificar la normativa en el extremo analizado.[10]

3.2. Patria potestad de los hijos extramatrimoniales.-

Que, el hijo extramatrimonial asume tal condición respecto de un determinado padre vía el reconocimiento o por intermedio de la declaración judicial, en ese sentido, este reconocimiento implica un acto voluntario al admitir la condición de padre, mientras que la declaración judicial de paternidad parte de la negación del padre de dicho estatus respecto de su hijo; entonces luego de analizadas las pruebas que respalden la referida solicitud, será el juez quien declare el vínculo filial y posteriormente dispondrá que esta relación paterno filial se inscriba en el registro correspondiente de conformidad con las estipulaciones previstas en el artículo 421° del código civil, entonces al declarase el ejercicio de la patria potestad respecto de los hijos extramatrimoniales tenemos que la patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o la madre que los han reconocido, consecuentemente si no ha habido reconocimiento, no habrá ejercicio de patria potestad debido a que no se ha establecido relación paterno filial; por otro lado, si el reconocimiento voluntario no

[10] Rafael Herrera Herrera – Reconocimiento de hijo extramatrimonial de mujer casada, Pág. 50 - 52

se ha dado pero si se ha declarado judicialmente la filiación, tampoco habrá ejercicio de patria potestad por cuanto se le obliga al progenitor por decisión judicial a asumir una paternidad o maternidad no deseada, entonces no habrá interés por parte del progenitor respecto del bienestar del hijo; por otro lado, respecto del reconocimiento de los dos padres, la norma establece que si ambos padres han reconocido al niño, el juez solamente determinará a quien le correspondería la patria potestad atendiendo a la edad y al sexo del menor; por su parte el legislador peruano respecto de la patria potestad introduce elementos interesantes, pues establece algunos parámetros a ser tomados en cuenta, como por ejemplo la edad del menor, atendiendo a que por la corta edad del niño, se presume mejor que sea la madre quien se haga cargo del menor, por otro lado, también se esboza el criterio de género, por cuanto la experiencia podría indicarnos que las hijas mujeres requerirán cuidado materno, sin embargo estas normas no son de obligatoria observación sino que son elementos de juicio para el juzgador, por otro lado, el código del niño y adolescente, dentro de sus estipulaciones establece que el menor deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo siempre que le sea favorable, es decir la antelada convivencia a efectos de otorgar la patria potestad, deberá ser tomado en cuenta por el juez al momento de emitir pronunciamiento, en ese mismo sentido, sabemos por doctrina y la propia norma que el menor de tres años deberá permanecer con la madre pudiendo enfocarse quizás este criterio en el hecho de que los

menores requieren especialmente atención de la madre; en ese sentido consideramos que el artículo 84° del código del niño y del adolescente podría modificarse atendiendo a que la resolución del juzgador se oriente por la tenencia y no por el ejercicio de la patria potestad, justamente trayendo a colación de que mayormente los padres extramatrimoniales no conviven y por ende al concedérsele el menor a uno de ellos, no debería establecerse la suspensión para el otro, pues la suspensión implica una conducta no favorable para el menor.[11]

CAPITULO IV.- Resultados Obtenidos

1. Los hijos extramatrimoniales frente a la vigente legislación, encuentran una barrera infranqueable respecto del reconocimiento de sus derechos primigenios, por cuanto conforme al código civil, en muchos casos estos ven violentados sus primigenios derechos fundamentales como el nombre, a su identidad y el derecho a los alimentos.

2. La filiación matrimonial nace en roma, a la que se denominó filiación legítima, éste tipo de filiación era la que se desprendía de unión marital por efectos del matrimonio y que evidentemente afectaba a los hijos nacientes dándoles la categoría de ex iusto matrimonio y al mismo tiempo el estatus de libres y adicionalmente todos los derechos civiles y políticos que les correspondían por ser hijos matrimoniales.

[11] Gaceta jurídica – Patria potestad, tenencia y alimentos, Pág. 24 – 25.

3. El código civil establece en sus artículos 361° y 375° del código civil, que por serán considerados hijos matrimoniales los nacidos durante el matrimonio o en su defecto dentro de los trescientos días calendario siguientes a la disolución del vínculo matrimonia, salvo que la madre declare expresamente lo contrario; y por otro lado, que la filiación matrimonial podrá probarse con las partidas de nacimiento del hijo y la partida del matrimonio de los padres.

4. La teoría de la concepción establece que son hijos matrimoniales los procreados por padres casados, pudiendo ser los nacimientos de los hijos dentro del matrimonio como también los nacidos después de disuelto o anulado el vínculo matrimonial, sin embargo para esta teoría de la concepción, serán hijos extramatrimoniales los concebidos antes del matrimonio aun cuando su nacimiento ocurra una vez realizado el casamiento.

5. La teoría del nacimiento establece que serán considerados hijos matrimoniales a todos los nacidos en el momento en que los padres contraen matrimonio, no importando el momento en que los hijos hayan sido engendrados; entonces los concebidos antes de la celebración del matrimonio serán considerados hijos matrimoniales, sin embargo, serán hijos extramatrimoniales a los concebidos dentro del matrimonio, siempre que su nacimiento se haya producido luego de disuelto el vínculo matrimonial.

CONCLUSIONES

1. Que, la filiación extramatrimonial denigrada la situación del hijo extramatrimonial, consecuentemente la legislación sobre el particular necesita una inmediata modificación; siendo ello así, tenemos que los antecedentes históricos de este tipo de filiación se remontan al derecho romano, donde se estimulaba la unión matrimonial con la finalidad de otorgar certidumbre y estabilidad a los derechos y obligaciones que nacían de la procreación y consecuentemente iban a afectar las relaciones filiales derivadas de la unión matrimonial.

2. Respecto de la filiación matrimonial, sabemos que al demostrar la maternidad se manifiesta la paternidad del padre conforme los establece el principio de la indivisibilidad de la paternidad matrimonial, entonces tenemos que la filiación matrimonial sienta sus bases conforme a las estipulaciones previstas en el artículo 361° del Código civil.

RECOMENDACIONES

1. Que, conforme al código civil de 1984, el reconocimiento de hijo extramatrimonial de mujer casada se encuentra contemplado en el artículo 396° que establece que el hijo de una mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable, entonces para que el padre biológico pueda reconocer al hijo extramatrimonial de mujer casada, el esposo de ésta obligatoriamente tendría que exteriorizar la

negación de paternidad en la vía judicial y obtener sentencia favorable, hecho que a nuestro entender atenta contra los derecho fundamentales del hijo extramatrimonial, consecuentemente el artículo 396 del código civil, necesita una inmediata modificación.

2. Por otro lado, si el padre biológico quisiera accionar judicialmente solicitando el reconocimiento de su paternidad, esta no podría efectivizarse sino hasta el momento en que el esposo haya obtenido sentencia favorable, entonces es en ese momento en que el padre biológico podría solicitar el reconocimiento respectivo, consecuentemente de no configurarse el supuesto planteado, tenemos que el hijo extramatrimonial de la mujer casada no podrá ser reconocido por su padre biológico.

3. La legislación nacional necesita un ajuste inmediato en el sentido de que conforme a la experiencia profesional, son muchos los casos de mujeres casadas que se separan de su esposo sin haber disuelto el vínculo matrimonial por diversos problemas, entonces el padre del hijo biológico no podrá efectuar el reconocimiento del hijo extramatrimonial hasta que el esposo niegue la paternidad, por ello a efectos de evitar males mayores al hijo extramatrimonial, consideramos que el artículo 396° del código civil debe modificarse en ese extremo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Enrique Varsi Rospigliosi. (Marzo 2010). *El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial*. Juristas editores E.I.R.L., Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú.

Gaceta Jurídica. (Diciembre 2010). *Código Civil comentado Tomo II,* Tercera Edición, Editora Gaceta Jurídica S.A, Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú 2010-12569, ISBN: 978-612-4081-05-7.

Rafael Fernando Herrera Herrera. (2017). *Reconocimiento por parte del padre biológico de hijo extramatrimonial de mujer casada*. Trabajo de suficiencia profesional, Universidad Tecnológica del Perú. **https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/882/Rafael%20Herrera_Trabajo%20de%20Suficiencia%20Profesional_Titulo%20Profesional_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y**

Gaceta Jurídica. (Mayo 2014). *Patria potestad, tenencia y alimentos, Primera edición*. Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú 2014-06677, ISBN: 978-612-311-150-2.

ANEXOS

Anexo 1.- Evidencia de similitud digital

El presente instrumento será proporcionado por la Universidad Peruana de Ciencias e Informática.

ANALISIS DE LA FILIACION EXTRAMATRIMONIAL

Fecha de entrega: 22-dic-2021 09:36a.m. (UTC-0500)
Identificador de la entrega: 1735019376
Nombre del archivo: TRABAJO_DE_SUFICIENCIA_PROFESIONAL_.docx (82.23K)
Total de palabras: 4775
Total de caracteres: 27006

ANALISIS DE LA FILIACION EXTRAMATRIMONIAL

INFORME DE ORIGINALIDAD

25%	25%	1%	13%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	repositorio.utp.edu.pe Fuente de Internet	5%
2	repositorio.upci.edu.pe Fuente de Internet	4%
3	qdoc.tips Fuente de Internet	4%
4	repositorio.udch.edu.pe Fuente de Internet	2%
5	idoc.pub Fuente de Internet	2%
6	1library.co Fuente de Internet	1%
7	repositorio.uandina.edu.pe Fuente de Internet	1%
8	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	1%
9	Submitted to Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo	1%

Trabajo del estudiante

10	edoc.pub Fuente de Internet	1 %
11	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante	1 %
12	andrescusi.files.wordpress.com Fuente de Internet	1 %
13	vbook.pub Fuente de Internet	1 %
14	www.scribd.com Fuente de Internet	1 %
15	bibliotecas.unsa.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
16	www.manuela.org.pe Fuente de Internet	<1 %
17	dokumen.site Fuente de Internet	<1 %

Excluir citas	Activo	Excluir coincidencias	< 15 words
Excluir bibliografía	Activo		

Anexo 2.- Autorización de publicación en repositorio

Los autores del presente trabajo autorizamos a la Universidad Peruana de Ciencias e Informática a publicar el presente trabajo en el repositorio de la Universidad.

UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS E INFORMÁTICA

FORMULARIO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN O TESIS EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL UPCI

1.- DATOS DEL AUTOR

Apellidos y Nombres: NAVARRO VILLEJOS, JUAN LOYER

DNI N° 44672543 Correo electrónico: juannavarrovillejos@gmil.com

Domicilio: Sr. Pisco N° 110

Teléfono fijo: Teléfono celular: 999834055

2.- IDENTIFICACIÓN DEL TRABAJO Ó TESIS

Facultad/Escuela: Derecho y Ciencias Políticas Tipo:

Trabajo de Investigación Bachiller ( ) Tesis (X)

Título del Trabajo de Investigación / Tesis:

COLOCAR EL NOMBRE DEL TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

3.- OBTENER:

Bachiller ( ) Título (x) Mg. ( ) Dr. ( ) PhD. ( )

4. AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN VERSIÓN ELECTRÓNICA

Por la presente declaro que el documento indicado en el ítem 2 es de mi autoría y exclusiva titularidad, ante tal razón autorizo a la Universidad Peruana Ciencias e Informática para publicar la versión electrónica en su Repositorio Institucional (http://repositorio.upci.edu.pe), según lo estipulado en el Decreto Legislativo 822, Ley sobre Derecho de Autor, Art23 y Art.33.

Autorizo la publicación de mi tesis (marque con una X):
( ) Sí, autorizo el depósito y publicación total.
(x) No, autorizo el depósito ni su publicación.

Como constancia firmo el presente documento en la ciudad de Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2020

Firma