



Universidad Femenina del Sagrado Corazón
Escuela de Posgrado
Programa Académico de Maestría en Derecho Civil

LA PRESUNCIÓN *PATER IS EST* PARA LAS UNIONES DE
HECHO EN LOS OLIVOS- PERÚ, 2019

Tesis presentada por:

JAKELYNE INGRIDO PAYANO BLANCO

Cód. ORCID: 0000-0003-1725-1810

Para obtener el Grado Académico de
MAESTRA EN DERECHO CIVIL
con mención en Derecho de Familia

Asesor

Manuel Jerjes Loayza Javier
Código Orcid:0000-0002-3814-4849

Línea de Investigación: Persona, Familia bioética y biojurídica

Lima- Perú

2022

Los miembros del jurado han aprobado el estilo y el contenido de la tesis sustentada por:

JAKELYNE INGRIDO PAYANO BLANCO

Manuel Jerjes Loayza Javier

Asesor: Nombre(s) y Apellidos

Rosario Guadalupe Alarcón Alarcón

Presidente de Jurado: Nombre(s) y Apellidos

Lilian Adela Oliver Palomino

Miembro de Jurado 1: Nombre(s) y Apellidos

Gloria María Acosta Alvarez de Hoyle

Miembro de Jurado 2: Nombre(s) y Apellidos

Dra. Rosario Guadalupe Alarcón Alarcón

Directora de la Escuela de Posgrado

Declaratoria de Originalidad del Asesor

Yo: Manuel Jerjes Loayza Javier, docente de la Escuela de Posgrado y del Programa Académico de Maestría en Derecho Civil, de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón, asesor (a) de la tesis titulada: LA PRESUNCIÓN *PATER IS EST* PARA LAS UNIONES DE HECHO EN LOS OLIVOS- PERÚ, 2019 presentada por JAKELYNE INGRIDO PAYANO BLANCO declaro que la investigación tiene un **índice de similitud de 10%**, verificado en el software Turnitin:

La presunción pater is est para las uniones de hecho en los Olivos-Perú, 2019



He revisado el informe de similitud y expreso que el porcentaje señalado está constituido por elementos irrelevantes, cumpliendo así con las normas establecidas por la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.

Lugar y fecha (dd-mm-aaaa)	8 de febrero de 2023
Nombres y apellidos del asesor:	Manuel Jerjes Loayza Javier
ORCID:	0000-0002-3814-4849

RESUMEN

La legislación peruana brinda reconocimiento y protección a la unión de hecho en su forma legal de unión de hecho propia. Asimismo, su equiparación al matrimonio constituye la tendencia de las actuales leyes. Un aspecto de suma importancia, donde no se evidencia la mencionada equiparación, es la presunción de paternidad, cuyos afectados resultan ser los concebidos en las uniones de hecho propia, y cuyos efectos se hayan en conflicto con los derechos de los niños. La finalidad de la investigación es explicar las consecuencias prácticas de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia respecto al principio de Interés Superior del Niño. El nivel de investigación es explicativo. El tipo de investigación es mixto. El diseño de investigación es el diseño de triangulación concurrente, desarrollando dos estudios simultáneos cuyos resultados obtenidos serán comparados e interpretados. El componente cuantitativo se desarrolló de modo complementario a la investigación cualitativa, la cual recibirá la atención principal dada su mayor cercanía con la problemática. Para el estudio cuantitativo la muestra se compuso de 50 mujeres- madres convivientes que viven en el distrito de los Olivos, quienes se encuentren bajo un régimen de unión de hecho. El instrumento de recojo de investigación para la investigación cuantitativa es el cuestionario; para la investigación cualitativa, el análisis documental. Los resultados evidencian que la presunción de paternidad aplicada a las uniones de hecho propia constituiría un dispositivo legal capaz de coadyuvar con el cumplimiento del principio del interés superior del niño en nuestro país.

Palabras clave: unión de hecho, unión de hecho propia, interés superior del niño, presunción *pater is*, identidad, bienestar, herencia

ABSTRACT

Peruvian legislation provides recognition and protection to the de facto union in its legal form of de facto union. Likewise, its equivalence to marriage is the tendency of the current laws. A very important aspect, where the aforementioned equality is not evident, is the presumption of paternity, whose effects are in conflict with the rights of children. The purpose of the research is to explain the practical consequences of the absence of the presumption of paternity in de facto unions with respect to the principle of the Best Interest of the Child. The level of research is explanatory. The type of research is mixed. The research design is the concurrent triangulation design, developing two simultaneous studies whose results obtained will be compared and interpreted. The quantitative component was developed in a complementary way to the qualitative research, which will receive the main attention given its greater proximity to the problem. For the quantitative study, the sample consisted of 50 cohabitating women-mothers living in the district of Los Olivos, who are under a de facto union regime. The research instrument used for the quantitative research was the questionnaire; for the qualitative research, the documentary analysis. The results show that the presumption of paternity applied to de facto unions would constitute a legal device capable of contributing to the fulfillment of the principle of the best interest of the child in our country.

Key words: common-law relationship, common-law relationship, best interests of the child, paternal presumption, identity, well-being, inheritance.

DEDICATORIA

A las madres del Perú que luchan por
desempeñar una maternidad digna



ÍNDICE

	Página
RESUMEN.....	4
ABSTRACT.....	4
DEDICATORIA.....	5
ÍNDICE.....	6
LISTA DE TABLAS.....	9
LISTA DE FIGURAS.....	10
INTRODUCCIÓN.....	11
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	14
1.1 Planteamiento del problema.....	14
1.2 Justificación de la investigación.....	18
1.3 Delimitación y limitaciones de la investigación.....	19
1.4 Objetivos de la investigación.....	20
1.4.1 Objetivo general.....	20
1.4.2 Objetivos específicos.....	20
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	22
2.1 Antecedentes de la investigación.....	22
2.2 Bases teóricas.....	24
2.2.1 La unión de hecho.....	24
2.2.2 Elementos de evaluación del Interés Superior del Niño.....	33
2.3 Definición de términos.....	37
2.4 Hipótesis.....	39
2.4.1 Hipótesis general.....	39

	Página
2.4.2 Hipótesis específicas.	39
CAPÍTULO III: MÉTODO	41
3.1 Nivel, tipo y diseño de investigación	41
3.2 Participantes	42
3.2.1 Población.	42
3.2.2 Muestra.	42
3.4 Variables de investigación.....	43
3.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	45
3.5 Técnicas de procesamiento y análisis de datos	45
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	46
4.1 Descripción de los resultados de la encuesta	46
4.2 Descripción de las fichas documentales	59
4.3 Evaluación de las fichas documentales de acuerdo a objetivos.....	62
CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	66
5.1 Discusión de resultados-hipótesis 1: Identidad	66
5.2 Discusión de resultados-hipótesis 2: Bienestar.....	68
5.3 Discusión de resultados-hipótesis 3: HERENCIA	70
CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	73
6.1 Conclusiones.....	73
6.2 Recomendaciones	75
REFERENCIAS	76
APÉNDICE.....	81
Apéndice A Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 1.....	82
Apéndice B Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 2.....	83

	Página
Apéndice C Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 3.....	84
Apéndice D Encuesta sobre la Presunción <i>Pater Is Est</i> para las Uniones de Hecho.....	85
Apéndice E Consentimiento Informado.....	89



LISTA DE TABLAS

Tabla	Página
1. Operacionalización de la variable: Ausencia de presunción de la paternidad.....	43
2. Operacionalización de la variable: Alcances del principio de Interés superior del niño	44



LISTA DE FIGURAS

Figura	Página
1. Forma de obtención de apellido paterno	49
2. Concepción del primero de los hijos concebidos en la unión de hecho	50
3. Periodicidad y monto del aporte monetario	51
4. Motivo por el que el presunto padre no efectúa aporte monetario o no monetario.....	52
5. Aspectos negativos de la convivencia	58



INTRODUCCIÓN

Actualmente, se evidencia en nuestra realidad niños, niñas y adolescentes, que aún no han sido reconocidos legalmente por su progenitor, luego de la convivencia de sus padres. A pesar que el Estado ha reconocido la unión de hecho después, que ambos progenitores han cumplido con el requisito temporal, mínimo y legal de los dos años.

La presunción de la paternidad está expresada en el artículo 361° de la Norma Civil considerando que los hijos nacidos dentro del vínculo matrimonial son hijos del padre, aun después de los trescientos días a la disolución, en cuya noción jurídica exceptúa la sola manifestación literal de la progenitora de la negación que el marido no es el padre del hijo que, nació dentro del matrimonio. Este enunciado jurídico solo protege a los hijos nacidos dentro del matrimonio. Sin embargo, no extiende la protección legal a los niños que nacen dentro de una convivencia de unión de hecho perfecta y susceptible a ser reconocida por el Estado dejando a merced de la voluntad del progenitor, de los operadores de justicia y los plazos que conlleva los procesos de filiación.

Este tema de investigación se justifica por la problemática social experimentada por las madres que se encuentran en una situación de vulnerabilidad producto del tratamiento diferenciado en cuanto a la presunción de paternidad. Por ende, su importancia radica en la dotación de instrumentos legales debidamente sustentado a nivel social y jurídico, que tendrán un impacto en el cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Este trabajo de investigación analiza los efectos de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia y el principio de Interés

Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019 relacionándolas con el elemento identidad, bienestar y herencia en concordancia con los estándares de la evaluación del interés superior del niño.

El marco teórico de la presunción *pater is est* en la unión de hecho perfecta está sustentado en la teoría de la apariencia al estado matrimonial y la equiparidad del derecho, debido a su idoneidad para el estudio en el abordaje de esta temática. Asimismo, se ha considerado para el presente estudio cuatro elementos de la evaluación del interés superior del niño, las cuales están consignadas en la observación 14 del Comité de los derechos del niño, como son el derecho a la identidad, al cuidado, protección y seguridad, derecho a la salud y a la educación del niño (Comité de los Derechos del Niño, 2013, p. 13). El nivel de investigación es de nivel explicativo, mixto y de diseño de triangulación concurrente. Dicho estudio es aplicado a 50 mujeres-madres convivientes, como muestra no probabilística en el distrito de los Olivos, cuya condición básica es estar bajo el régimen de unión de hecho perfecta, a quienes se les aplicó 50 encuestas con preguntas asociadas a las características de la unión de hecho. Asimismo, la investigación ha sido fortalecida con el análisis de las fichas documentales de jurisprudencia y doctrina.

En el capítulo de resultados se exponen los hallazgos del análisis documental habiendo efectuado la identificación de la jurisprudencia, donde se observa la problemática bajo estudio. También, se exponen los resultados de las encuestas aplicadas a las uniones de hecho, que corresponden a la evaluación cuantitativa.

En conclusión, se presentan los resultados, que sintetizan el trabajo de investigación sobre “La presunción *pater is ets* para las uniones de hecho en los

Olivos-Perú, 2019. Asimismo, se muestra el análisis de la jurisprudencia emitida de por el Tribunal Constitucional en los años 2007, 2010 y 2012. Así como, el resultado de las encuestas aplicadas a madres de familia en su condición de convivientes. Se resumen los principales hallazgos y sus implicancias en la legislación peruana. Adicionalmente, se plantean recomendaciones técnicas y socialmente sustentadas a través de los resultados de esta investigación.



CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 Planteamiento del problema

La persona humana necesita por naturaleza formar parte de una comunidad al que se llama familia, primera institución social, sus miembros son personas emparentadas y que conviven en un mismo techo. Tradicionalmente, la familia está constituida por padres y los hijos, cuyo origen es a través del matrimonio. La familia ha sido influenciada por las circunstancias sociales, políticas, científicas, tecnológicas, religiosas y jurídicas. Ello ha generado nuevas formas de familia. Actualmente, se reconoce a este grupo parentesco formada por nupcias, por convivencia, por la monoparental, por la homoparental y la familia ensamblada. En este caso solo se analizará el impacto que ha tenido la unión de hecho propia en estos últimos años. Teniendo en cuenta los resultados del censo del 2007. Se observa que la familia no matrimonial o de convivencia perfecta ha ido en aumento de forma paulatina. Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) sobre el Perfil Sociodemográfico del Perú (2018) se evidenció que en 1981 existió un 1336326 que equivale a un 12.0 %; en el año de 1993 existía 2488779 de convivientes equivalente a un (16,3%); en el 2007, 5124925 que equivale a un 24,6%, finalmente en el año 2017 se tuvo 6195795, equivalente a un 26,7% (p. 53).

Se puede apreciar que el comportamiento de las personas respecto a su estado civil ha ido variando de forma progresiva a nivel numérico y jurídico. Lo numérico está expresado en los datos estadísticos y lo jurídico en los alcances en cuanto a recibir una pensión de viudez, al beneficio social y el derecho al acceso a la herencia ante el abandono o muerte del concubino.

Al respecto, el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en relación al perfil sociodemográfico de la provincia de Lima (2008) establece que en el distrito de los Olivos en el año de 1993 el 13,4% y en el año 2007 se incrementó al 20,0 % (INEI, 2008, p. 48).

La unión de hecho perfecta es una institución legal integrada por un hombre y una mujer. Se caracteriza porque contiene elementos comunes al matrimonio: hijos, convivencia, respeto, vida en común bajo el mismo techo, permanencia etc. Ha sido reconocida por la sociedad y las instituciones del Estado como una forma de constituir una familia. Incluso, el ordenamiento jurídico la reconoce y la declara como una situación de estado con efectos retroactivos. Al respecto, esta se evidencia con la posesión constante de estado de familia, a través de elementos probatorios como boletas de compras, que figure la dirección común, certificado domiciliario, fotos, etc. Sin embargo, aún no se ha logrado proteger en su totalidad respecto a la paternidad de los hijos producto de este tipo de familia, en comparación de las familias matrimoniales.

Este tipo de convivencia ha sido legitimada constitucionalmente a través de la sentencia del Colegiado Constitucional, quienes expresan que el país y la sociedad protegen a la familia sin tener en cuenta si es familia matrimonial o extramatrimonial. Es la familia una institución natural que va más allá de tales condiciones Tribunal Constitucional del Perú (2007). Además, ésta es reforzada a nivel supranacional en el instrumento que protege los Derechos Humanos, en el inciso dos, artículo veinticinco que considera igualdad de condiciones a los hijos nacidos dentro del connubio o fuera de ella.

También, el tribuno expresa en su fundamento tres que la sociedad peruana ha llegado a constitucionalizar una situación fáctica, de hecho,

constante y recurrente en el Perú. En nuestra realidad sociocultural se evidencian familias organizadas producto de la unión de hecho perfecta sin que se hayan casado legalmente (Tribunal Constitucional del Perú, 2007).

El artículo cinco de la norma constitucional expresa que la convivencia perfecta genera una sociedad de bienes; y el artículo 326° del Código Civil en armonía con dicha norma suprema establece condiciones, que debe cumplir la convivencia para que alcance finalidades como del matrimonio, es decir, haber demostrado que los convivientes hayan asumido el rol de cónyuges, quienes cumplen derechos y obligaciones similares al matrimonio en lo que respecta al mantenimiento del hogar en equiparidad en lo relativo a la contribución alimenticia, a la lealtad y apoyo convivencial y que haya superado los dos años de vida común de pareja.

El artículo 326° de la Norma Civil reitera que la convivencia perfecta a de cumplir finalidades y obligaciones semejantes a los esponsales. No regula los mismos mecanismos de protección jurídica respecto a la identidad de los hijos menores.

La unión concubinaria de una pareja no está albergada dentro del marco de protección jurídico, que acoge al matrimonio. Ello está referido a la presunción de paternidad aplicada durante la vigencia del matrimonio y los 300 días siguientes a la disolución marital regulado en el artículo 361° de dicha Norma Civil, cuyo alcance es exclusivo del matrimonio.

Asimismo, los resultados que evidencia la encuesta efectuado por el INEI en el cuadro N° 1.9 respecto al indicador “vive con la madre, pero no con el padre” 19,9% a diferencia del año 2009, que era el 16,3% siendo un incremento de 5,1% respecto al 2013 (Instituto Nacional de Estadística, 2015, p.73).

Estas cifras evidencian que existen mujeres embarazadas y abandonadas por sus parejas muchos de ellos después de dos años de convivencia perfecta. Por ello, cuando han alumbrado al niño o niña la madre tiene dos alternativas: inscribir a su niño o niña consignando el apellido del supuesto padre. El recién nacido tendrá un reconocimiento legal, cuyo alcance es limitado recibiendo solamente la condición de alimentista. El otro caso es iniciar un proceso judicial para el reconocimiento pleno de paternidad del recién nacido; proceso que puede dilatarse significativamente en desmedro de la condición legal filiatoria del neonato.

El artículo 402° numeral 3 del Código Civil constituye el único medio judicialmente aceptado para reclamar la paternidad tras la disolución de una unión de hecho. Sin embargo, esta alternativa debería ser residual (y no la regla como es ahora) frente a supuestos distintos a la presunción de paternidad producida dentro los términos de la unión de hecho perfecta. Esto se fundamenta en el reconocimiento que la Constitución realiza sobre la unión de hecho, la cual, al ser una familia al igual que el matrimonio, debería ser dotada de un marco de protección jurídico inspirado por el principio de igualdad, que permita la plena protección de sus integrantes.

Por ello, se debería ampliar el artículo 361° de la Norma Civil incluyendo la presunta paternidad dentro de la unión de hecho y no la regla actual a través de su declaración en la sede judicial, como lo es actualmente, según el artículo 402° de la Norma Civil.

Problema principal

¿Cuál es el impacto que tiene la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia, que de modo fáctico y jurídico se asocia al principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019?

Problemas secundarios

- ¿Cuál es el impacto que tiene la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia, que de modo fáctico y jurídico se asocia al componente de la identidad del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019?
- ¿Cuál es el impacto que tiene la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia, que de modo fáctico y jurídico se asocia al componente del bienestar del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019?
- ¿Cuál es el impacto que tiene la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia, que de modo fáctico y jurídico se asocia al componente de la herencia del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019?

1.2 Justificación de la investigación

Relevancia jurídica: Debido al vacío legal respecto al reconocimiento de paternidad de los hijos nacidos en el concubinato perfecto, la presente tesis desarrolla contenidos de interés que hasta el momento ha sido abordada de manera insuficiente en su estudio teórico-jurídico a nivel nacional.

Relevancia social: El presente trabajo de investigación va a tener un alcance en la población, especialmente al grupo vulnerable: los niños y madres en situación de convivencia o abandono que aún no han logrado el reconocimiento tácito legal después de la convivencia propia de los padres.

Aporte práctico: Permitirá la ampliación de la aplicación de parámetros constitucionales en concordancia con los derechos de los niños reconocidos a nivel internacional los cuales orientarán la regulación a nivel legislativo de la

actuación estatal frente a la regulación de la paternidad en las uniones de hecho perfecta. Asimismo, la información recopilada corresponderá a familias de unión de hecho propia en el Perú.

1.3 Delimitación y limitaciones de la investigación

La investigación se hace viable porque se cuenta con información jurídica, doctrinaria relacionada a la paternidad, a las uniones de hecho, a los derechos de los niños etc. Es una investigación de enfoque mixto, por ello, se acudirá a la estadística para la codificación de las variables. Además, los resultados serán usados para la toma de decisiones en los operadores de justicia para la protección de los derechos de los niños.

Delimitación espacial: El estudio se realizó en el distrito de los Olivos del año en curso. Dicha investigación será centralizada a las mujeres- madres convivientes a quienes se les aplicará las encuestas. Esta zona geográfica se encuentra ubicado en Lima Norte. Según los datos del último censo nacional de 2017 existen en el distrito un 51.87% de mujeres en relación a los varones de 48.13% (Instituto Nacional de estadística, 2017).

Delimitación temática: La investigación radica en investigar por qué no se les reconoce el vínculo paternal de los niños que son producto de la convivencia propia después de los 300 días en que el padre abandona el lecho convivencial a pesar que existe un reconocimiento judicial o notarial de la convivencia.

Delimitación temporal: La investigación se llevó a cabo el uno (1) de marzo de 2019 hasta el 30 de julio de 2019, de acuerdo a los objetivos planteados y que coadyuvó a la solución de la problemática.

Entre las limitaciones de la investigación se tiene que la temática posee una amplitud considerable y la información suficientemente procesada es

casi inexistente. Debe recordarse que la unión de hecho constituye una institución bastante heterogénea y esta encaja pobremente en su definición legal. Por otro lado, las preguntas requeridas en la encuesta son de índole personal y de temática bastante sensible de modo que puede estarse frente a cierto sesgo. En cuanto a las fichas documentales, se necesitará recurrir a expedientes cuyos casos no coincidan totalmente con la unión de hecho perfecta, aunque aún en dichos casos el riesgo de perder solidez en los resultados o sus implicancias materia de investigación será mínimo.

1.4 Objetivos de la investigación

1.4.1 Objetivo general.

Analizar los efectos de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia que de modo fáctico y a nivel del tratamiento jurídico conflictúan con la aplicación del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019

1.4.2 Objetivos específicos.

- Analizar los efectos de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia, que de modo fáctico y a nivel del tratamiento jurídico, conflictúan con el componente de la identidad del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019
- Analizar los efectos de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia que de modo fáctico y a nivel del tratamiento jurídico conflictúan con el componente del bienestar del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019.
- Analizar los efectos de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia que de modo fáctico y a nivel del tratamiento

jurídico conflictúan con el componente de la herencia del principio de Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019



CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes de la investigación

Rivera (2018), en su artículo analiza la afectación parcial y negativa de los derechos de los niños a partir de los artículos 396° y 404° de la Norma Civil de la presunta *pater is est*. Los resultados de la investigación revelan que la presunción *pater is est* genera de forma tácita e inherente una filiación paterna que da origen a la adquisición de derechos personales expresados en el bienestar, la identidad de los hijos menores de edad.

Bustamante (2017), en su tesis de Posgrado presenta el problema de investigación centrado en la unión de hecho y la desprotección del conviviente supérstite, que busca el reconocimiento de sus derechos a la herencia. Los resultados de la investigación revelan que tanto la unión de hecho propia y el matrimonio son las bases en que se desarrolla la familia. La convivencia suple al matrimonio. El derecho a la herencia en la convivencia y las conyugales tienen los mismos alcances jurídicos. Además, establece un requisito de inscripción en el registro personal, la no coexistencia entre concubinato y el matrimonio. Se deja muy en claro el reconocimiento de la unión de hecho propia, sin impedimento matrimonial, por el lapso superior a los dos años.

Martín (2017), en su investigación tiene por objetivo analizar la falta de protección legal de las familias formada por las parejas de hecho como parte de una realidad social que va en aumento en estos últimos años. El autor llegó a la conclusión que la jurisprudencia le ha concedido protección jurídica, porque no se encuentra regulado en la Constitución Política, pero sí por la sociedad. Al término de la relación convivencial y si hubiera niños prevalece lo que más beneficie al menor o el principio del favor *fili*.

Villanueva (2014), en su tesis tiene por objetivo estudiar la ausencia de dispositivos legales para el hijo menor de edad, quien fuera inscrito por los apellidos de su madre y que desee seguir llevando los apellidos de su progenitora. La jurisprudencia nacional menciona que el niño menor de edad producto de la unión de hecho debe mantener el apellido de su presunto padre, aun cuando no exista filiación, en razón a la protección de sus derechos como niño; y es obligación del Estado asegurar la identidad del ser humano.

Zúñiga (2014), en su estudio analiza la vulneración del sistema de filiación de los hijos menores de edad en Guanajato, la cual afecta la identidad de los niños. Los resultados de la investigación revelan que la presunta paternidad de los hijos que nacieron dentro del matrimonio genera discriminación por su condición de hijos extramatrimoniales vulnerando el derecho a la igualdad, porque estos últimos no gozan plenamente de los derechos, que como persona humana les corresponde en cuanto a su individualización con el nombre y apellidos de sus progenitores. Asimismo, el niño, niña debe ser tenido como hijo de su padre inmediatamente después de haber nacido sin que medie la voluntad del padre o el resultado de un juicio. La filiación paterna y la identidad personal como derechos de los hijos menores deben ser protegidos por todo orden jurídico.

Gutiérrez (2013), en su tesis plantea, que el problema de investigación radica en los límites y regulaciones de la normativa en relación al reconocimiento de hijo. Este reconocimiento genera derechos y obligaciones que no puede ser revocado. Pero desde una perspectiva pragmática, ésta puede dejarse sin efecto. Los resultados de la investigación dogmática establecen que el reconocimiento del hijo es un mecanismo que legitima la filiación biológica. La

declaración de progenitor le da relevancia jurídica y efectos legales. Ello responde al derecho a la identidad que goza el niño, niña o adolescente desde su reconocimiento *ipso facto*. Asimismo, se observa en nuestra realidad el reconocimiento por complacencia. El niño, niña y adolescente es reconocido por el declarante en sus plenas facultades, a pesar que éste acepta la inexistencia del vínculo paternal consanguíneo. La impugnación posterior de paternidad por el presunto padre son actos nulos, porque va en contra del orden público, de las normas vigentes y fraude para la condición del reconocido.

Vargas (2011) desarrolla un estudio sobre la presunta "*pater is est*", desde el enfoque iusnaturalista de la familia según la Carta Suprema de 1993. El autor ha usado una metodología exegética y dogmática. Además, ha realizado un análisis documental de la doctrina en el contexto nacional, comparada y de la jurisprudencia del Colegiado Constitucional de Perú. El método de interpretación es la "interpretación constitucional" según los criterios de interpretación establecidos por Savigny. Como resultado de la investigación se considera que la presunción *pater is est* debe ser analizado bajo los parámetros de la norma constitucional nacional y supranacional respecto a los derechos fundamentales.

2.2 Bases teóricas

2.2.1 La unión de hecho.

Teoría de la apariencia al estado matrimonial

Este modelo tiene su sustento en Italia, explica que la convivencia asume características parecidas al del matrimonio, ya que la pareja de la unión de hecho cumple deberes similares al matrimonio toda vez que la estabilidad, la permanencia, la comunidad y la peculiaridad están presentes en ella (Falzea, 1997, p. 186).

La costumbre permite que los integrantes de una comunidad perciban a otros grupos humanos respecto a una situación jurídica que no la tienen y que ello les permite actuar en función a esa condición aparente, pero que no coincide con la realidad jurídica que el legislador ha dado como generador de leyes dentro de un Estado de Derecho. Asimismo, define a la apariencia jurídica como aquello que observa la sociedad en el contexto real y que estas son avaladas por el derecho porque cumplen ciertos requisitos, expresados en el comportamiento humano, pero que en el fondo la pareja puede o no cumplir tales condiciones que exige la ley (Contreras, 2016, p.65).

Para que la apariencia pueda tener sus efectos jurídicos es necesario que se le atribuya los aspectos sociales, al hacerlo una de las consecuencias es la existencia de una norma que refiera al bien jurídico protegido plasmado en el caso del artículo 361 de la Norma Civil que reconoce como progenitor del concebido dentro del matrimonio o después de su disolución de los trescientos días siguientes al cónyuge. De la situación jurídica en comento se desprende que la convivencia es percibida por la comunidad con calidades legales que distan o no de la realidad, de tal manera que la sociedad actúa en función a lo que percibe de un miembro que se interrelaciona dentro de localidad. Toda vez que la mujer y el varón al convivir establecen un acuerdo voluntario de ambas partes, cuya relación es evidente a la vista de toda la comunidad. La relación convivencial se establece de manera permanente y prolongada en el tiempo. Las relaciones e interrelaciones ante la comunidad la hacen como si estuvieran casados. Dicha condición no garantiza que la convivencia esté protegida por los cánones del matrimonio civil, pero es visualizada como tal.

Por dichos motivos, la ampliación del artículo 361° de la Norma Civil incluyendo la presunta paternidad dentro de la convivencia de hecho y no la regla actual a través de su declaración en la sede judicial como lo es actualmente, según el artículo 402° del Código Civil garantizará en gran medida al más vulnerable, el concebido, dentro de esta apariencia jurídica.

Equiparidad del derecho

Según refiere Kausfmann (citado por Robles, s.f.) esta teoría sustenta, que la igualdad es un acto de equiparación, basado en el conocimiento racional, de decisión y de poder. Al respecto, la igualdad está basada en el trato igual que reciben las personas frente a circunstancias no necesariamente semejantes. Sin embargo, son equiparables, aun haya diferencias, siendo éstas irrelevantes para el disfrute de sus derechos o cuando se aplique una misma norma jurídica. Por eso, este principio descarta todo tipo de diferencias y desigualdades irrazonables (Fernández, p. 1994, p.143).

Actualmente, el derecho protege los diferentes tipos de familia que han evolucionado en el tiempo, tal como lo ha señalado el colegiado constitucional, en el caso Shols. La familia es una institución representativa y es la base de las relaciones que se cultivan dentro de cada grupo humano y a la vez éstas van interactuando con la sociedad, siendo susceptibles a su influencia de forma recíproca (Groeninga, 2003 citado por Varsi, 2011, p. 22).

Por esta razón, no es conveniente hacer diferencias entre matrimonio y unión de hecho perfecta, ya que tanto los cónyuges como los convivientes asumen roles en igualdad dentro de cada familia (Alvarado y Távara, 2016, p. 206). Al respecto, el colegiado constitucional ha argumentado en el caso

concreto que “la declaración de la Unión de Hecho sustituye a la Partida de Matrimonio” (Tribunal Constitucional del Perú, 2006, párr. 06).

Por otra parte, la regulación de la familia contribuye a su solidificación y a su presencia como tal, en concordancia con aquellos fundamentos o preceptos declarados en nuestra Carta Magna, la que es ratificada en el artículo 233” de la Norma Civil. Del mismo modo, la familia es considerada la principal y primera comunidad en la que se inserta el hombre y convergen de forma interrelacionada elementos religiosos, culturales, económicos, psicosociales educativos etc. (Cornejo, 1984, p. 27).

El artículo 4 de nuestra Carta Suprema establece que la ley regula los tipos de unión conyugal, el origen de la separación hasta su disolución, asimismo, la norma suprema nacional observa de manera absoluta el matrimonio entre varón y mujer. Asimismo, el artículo 5 de dicha norma constitucional regula la unión de hecho, cuya condición es que las parejas monoparentales y heterosexuales no tengan impedimentos para casarse y sujetas a una sociedad de gananciales. Esta regulación permite evitar que una de las partes se enriquezca a costa de la otra pareja, de forma ilegal cuando se extinga la unión convivencial. Por ello, la norma constitucional permite proteger a uno de los miembros perjudicados producto de la unión de hecho. De ahí que existen fallos que han recaído en diversas sentencias del Tribunal Constitucional. En cuanto a ello, la equiparación de la sociedad de gananciales y una asistencia a través de una pensión de viudez a una concubina viuda, sin hacer distinción entre cónyuges y concubinos, basándose en la declaración de la unión de hecho que estaría reemplazando al Certificado de Matrimonio (Tribunal Constitucional del Perú, 2007).

Asimismo, la equiparidad en el derecho debe tener un alcance a nivel de hijos como resultado de la convivencia reconocida legalmente a nivel notarial y/o judicial. Así lo ha establecido la Convención en sus articulados escritos, proteger los derechos del niño y que en la práctica los estados partes están obligados a cumplir con el mandato. Para ello, su estudio y atención está centrado en todo cuanto le favorezca, el interés como principio, como derecho y como procedimiento. Esta norma fue vigente en el año de 1989 a nivel internacional. El Perú ratificó su compromiso en 1990 iniciando su compromiso para proteger de forma holística los derechos del menor ante el Estado, la colectividad y la familia. Todos los Estados Partes adaptaron sus normas jurídicas en defensa del menor en concordancia con los estándares internacionales vincula al niño con la norma constitucional peruana (Comité de los Derechos del Niño, 2013). Así se tiene que en el artículo 4° de la Norma Suprema del Perú se estableció que el Estado debe proteger de manera permanente al menor sobre la base de las garantías y protección especial por ser menor de edad, en su condición de vulnerabilidad.

La Convención del niño es considerada el primer instrumento legal a nivel supranacional que obliga a todos los estados que ratificaron su compromiso para asumir obligaciones en relación a la protección del niño, otorgándoles y reconociéndoles derechos en el ámbito civil, político, social, económico y cultural. Los principios que guían esta Convención son el de igualdad, no discriminación, el Interés Superior del Niño, el de la supervivencia, el desarrollo y el de Participación (Comité de los Derechos del Niño, 1990).

La Convención menciona que el niño es aquel que aún no ha cumplido los 18 años de edad. Dicho instrumento garantiza el desarrollo físico, mental,

psicológico, social y espiritual del menor por ser sujetos de derechos. Al respecto, el interés superior del niño asegura el bienestar integral protegiendo la integridad física y psíquica del niño que deriven el crecimiento positivo de su personalidad jurídica (López, 2015, p. 55). Solo las normas jurídicas nacionales e internacionales permiten asegurar la protección integral del niño.

De ello, se desprende que para lograr lo dicho en la precedente cita se debe cumplir con lo que demanda la Observación General 14, los derechos de los niños tienen vínculo con otros principios contenidos la Convención como es a la igualdad y a la no discriminación, la defensa de la vida, la supervivencia y el desarrollo, el ser escuchado. Además, los intereses de los niños son considerados tema transversal como derecho, principio y norma de procedimiento basado en la evaluación de cada elemento que forma parte de los derechos de los niños. Así lo advierte la Opinión Consultiva que a los niños y niñas se les reconoce sus derechos humanos básicos propios del niño, así como la práctica de los derechos fundamentales y su nexos con la figura parental, pues son los padres, quienes tienen la responsabilidad de garantizar el bienestar integral de los niños. Significa entonces que, los progenitores tienen la facultad y el deber de cuidar por ellos, así como es un derecho de los niños ser protegidos hasta que logre su autonomía e independencia que irá adquiriendo de forma paulatina hasta que en el transcurso del tiempo se vaya atenuando la presencia de la autoridad parental conforme el niño avanza de edad (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013, pp.9-13).

La condición de niño deviene plenamente en la conformación de un ser legalmente independiente, cuya existencia está enmarcada y protegida por la ley, a escala supranacional y nacional; con una jurisprudencia desarrollada en

torno a este. Cabe destacar que los niños, titulares de derechos inherentes gestionan, e impulsan sus derechos en aras de lograr el desarrollo de su autonomía (Ravetllat, 2012, p. 911).

La observación 14 de los derechos de los hijos menores obliga a los países que han firmado el tratado garantizar el reconocimiento legal del niño, niña y adolescente y que todo que tenga que ver con su interés superior debe estar por encima de cualquier decisión judicial y administrativa (Comité de los Derechos Humanos, 2013). En suma, el interés superior del niño es una herramienta jurídica creada por la Convención a fin de garantizar la atención especial en todo que se relacione a su interés como niño (Zermatten, 2003, p. 12).

Es ineludible considerar especial atención y como base del razonamiento legal en todo cuanto concierne al interés de un niño (Tribunal Constitucional del Perú, 2010). Este mandato le corresponde acatar a las instituciones públicas como privadas donde estén involucrados con niños. Asimismo, todos aquellos que se dedican a la educación tienen la obligación de proteger al niño, niña en todas las circunstancias y deben los niños ser los primeros a quienes se les debe dar protección y auxilio inmediato y directo.

La Observación 14^o de la norma supranacional establece siete elementos que serán considerados para su evaluación como son el elemento opinión, la identidad, la conservación y mantenimiento de las relaciones interfamiliares, el cuidado, protección y seguridad del niño, situación de vulnerabilidad, la salud; finalmente, la educación. La evaluación de este principio a favor del niño abarca la valoración de todos sus elementos. Para destacar la importancia de cada elemento dependerá de la ponderación en función al caso concreto, a las

circunstancias relacionadas a la edad biológica y la madurez del niño, que garanticen la práctica efectiva de sus derechos.

Por ello, la identidad es una de los elementos que está susceptible a su vulneración cuando el supuesto padre abandona el hogar. La filiación es un aspecto jurídico que une, vincula y protege al menor con sus padres y con el Estado. Además, esta vinculación es consanguínea relacionada con sus ascendientes y descendientes, por lo que contribuye al desarrollo holístico del niño.

Por último, que las diversas concepciones de los especialistas, opinan que la familia constituye el primer espacio social en que cada uno de sus miembros aprende a intrarrelacionarse e interrelacionarse dentro de su organización social interna y externa cultivando y reproduciendo valores culturales, sociales, religiosos, económicos, éticos, filosóficos etc. (Suárez y Vélez, 2018, p. 176).

Asimismo, en el artículo 5º de nuestra norma jurídica Suprema reconoce y legaliza la convivencia permanente en parejas heterosexuales, quienes deben estar libres de todo impedimento legal para casarse, siendo que inician una comunidad convivencial fáctica que todo lo que adquieren en la cohabitación forma parte de un fondo común, es decir, una sociedad de bienes.

En ese orden de ideas, la sociedad reconoce que no solo existe la familia tradicional nacida por el matrimonio, sino otras como la unión de hecho, la monoparental etc.; cualquiera fuera el tipo, éstas deben ser protegidas como institución familiar, así como a sus integrantes a nivel jurídico, administrativo, social o financiero. Además, advierte a los Estados Partes las medidas a tomar para su protección (Comité de los Derechos Humanos, s.f., párr. 2, 3).

El Estado como fuente generadora de normas jurídicas reconoce que todo lo que el hombre hace es parte de la conducta humana, por lo que es la razón de todo el derecho. Las familias no solo se forman a través del matrimonio, sino de las uniones de hecho. Por ello, establece un orden jurídico a nivel nacional para aquellas parejas que sin tener un impedimento matrimonial, ellos decidan convivir cumpliendo las mismas obligaciones como las parejas originadas por el matrimonio.

El derecho legislado solo puede darse en el seno de una colectividad que posee órganos activos, por lo menos una autoridad suprema o un jefe (Kelsen, s.f, p.134). En tal sentido, la convivencia es un acto humano fáctico, voluntario, consciente y que ambos forman un hogar de hecho de forma continua, el cual es reconocido y aceptado por la sociedad y el Estado. Por eso, el Estado reconoce a las parejas de hecho una comunidad de bienes, similar al del matrimonio. Este tipo de familia es practicada y aceptada por la colectividad.

Según el artículo 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como el artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que el ser humano como parte de la sociedad requiere que los derechos económicos, sociales y culturales sean protegidos por el Estado y la sociedad, de ahí que la salud, recreación, educación son protegidos a través de los jueces quienes al establecer un porcentaje o monto económico a favor del hijo extramatrimonial permite que éste se sienta bien, con el disfrute de un estado de bienestar integral, ya sea físico, psicológico, afectivo, espiritual etc. a fin de que encuentre en condiciones óptimas para lograr con su proyecto personal de vida y con prospección familiar y que la negativa, oposición, negación del padre

biológico, sus ascendientes no sea un obstáculo para la realización del bienestar del menor.

2.2.2 Elementos de evaluación del Interés Superior del Niño.

El Comité que protege los derechos de los niños considera imprescindible tomar en cuenta los elementos del interés superior del menor de edad cuando los operadores de justicia tomen una decisión en la que esté un niño involucrado, para ello es necesario analizar los hechos concretos o la situación que vive el niño teniendo en cuenta las peculiaridades como la edad, el sexo, el grado de madurez etc. y ponderarlos de acuerdo a las circunstancias de ellos.

Los elementos que ha considerado el Comité para una evaluación correcta del interés superior del niño es la opinión del niño, la identidad del niño, la preservación del entorno familiar y mantenimiento de las relaciones, cuidado, protección y seguridad del niño, situación de vulnerabilidad, la salud y la educación. Asimismo, el Comité abre las posibilidades de incluir nuevos elementos de evaluación toda vez que estos agregados garanticen el disfrute pleno y efectivo de los derechos de los niños.

En esa línea de ideas, el trabajo de investigación evaluará los derechos de identidad, a la salud, a la educación y el derecho a la herencia, estos derechos involucran los siguientes elementos de la evaluación del interés superior del niño: la identidad del niño, cuidado, protección y seguridad del niño, el derecho del niño a la salud, el derecho del niño a la educación. Así lo expresa Alston, Gilmour y Cillero citado por Sipan (2017) los derechos de los niños satisfacen de forma holística e integral de los derechos del niño y adolescentes.

Derecho a la identidad

El artículo 2, del inciso 1 de la Carta Suprema del Perú establece que la identidad es un derecho inherente a su persona y fundamental que debe ser protegido por el Estado y la sociedad y el artículo 8 de la Convención que protege los intereses de los niños establece el compromiso de los Estados Partes en preservar la personalidad jurídica del niño y restablecerla cuando éste sea privado de forma ilegal.

La identidad del niño está referido a las características peculiares expresados en elementos intrapersonales e interpersonales que refleja el niño en sus interacciones con sus pares y la sociedad, en suma, es el saber, el saber hacer, el saber ser del niño en la que se fusionan sus pensamientos, sus valores, sus actitudes en relación al mundo que le rodea.

El derecho del niño a la salud

La Organización Mundial de la Salud (OMS) expresa que la salud es una experiencia de bienestar positivo que abarca tanto el cuerpo como la mente de manera holística sin que se evidencien enfermedades que puedan mitigar las capacidades de las personas y que impidan al hombre llegar a su meta propuesta, toda vez que la salud es la manifestación activa dentro de su entorno social y de trabajo que realiza cotidianamente (Organización Mundial de la Salud, s.f., párr. 8).

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece en su artículo 4 que los países partes deben promover el bienestar general de las personas, finalmente, la salud es la expresión máxima de todos los derechos porque permite la plena efectividad del ejercicio de todos los derechos y que es la promotora del bienestar general que deben poseer las

personas, en cuanto que, se evidencie el bienestar físico, mental y social tanto para niños como para adultos.

El derecho a la Educación

La Carta Magna del Perú establece en su artículo 7 el derecho a la educación cuya finalidad es alcanzar en el niño el desarrollo integral de la persona humana, la educación es un medio por el cual las personas logran su pleno desarrollo y dignidad, todo niño o niña deberá acceder a una educación de calidad, inclusiva, gratuita y con docentes capacitados que usen estrategias metodológicas acordes a sus necesidades. Esta educación puede ser escolarizada o no escolarizada, formal e informal, lo que se busca que todo niño o niña asuma responsabilidades y tenga una educación integral.

El enunciado jurídico número dos, inciso uno de la Norma Suprema vigente regula al bienestar como derecho fundamental e inherente al ser humano, el término bienestar engloba una significación muy amplia porque no solo está asociado con la consolidación de las necesidades materiales, sino que va más allá en el plano subjetivo. Es decir, abarca la potencialización de las habilidades de las personas en el área intrapersonal e interpersonal y que incidan en mejorar la calidad las condiciones de vida de cada persona humana.

El bienestar del niño es estudiado a través de las dimensiones de salud, educación, que son materia en esta investigación.

El cuidado, protección y seguridad

El Comité de los Derechos de los niños considera que este estándar tiene una cobertura muy amplia porque está ligado a la protección del bienestar del niño, en la medida que satisfaga sus necesidades básicas como las físicas, educativas, emocionales, espirituales y todo lo relacionado a su seguridad.

Los cuidados están referidos a la cobertura legal del área emocional que garantizará en el niño establecer lazos afectivos que lo conduzcan a ser más seguros dentro de un entorno estable y duradero. La seguridad como derecho establece las condiciones que permitan que el niño no sea dañado tanto físico, emocional, espiritual y materialmente.

Siendo el niño parte de la población más vulnerable ha sido de interés de las autoridades legislar en lo relativo a la herencia, por ello, su protección y defensa son de prioridad del Estado y de la sociedad. Asimismo, este estándar abre las posibilidades de vincularlo con la herencia como derechos inherentes materializados a través del acto jurídico que conlleva a transmitir los bienes o patrimonio de una persona que fallece a sus herederos, derecho fundamental que permite proteger los intereses de los niños y la forma cómo administrar los bienes que ha heredado.

El artículo 6° de la Norma Suprema del Perú establece que con solo tener la condición de hijo se garantiza la igualdad en derechos y obligaciones, sin discriminación de ninguna índole, es así que el artículo 235° de la Norma Civil reitera que todos los hijos tienen los mismos derechos ya sea matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos con respecto a los derechos sucesorios, sin que se evidencie la distinción en su condición; y siempre y cuando el padre o madre haya realizado el reconocimiento de forma voluntaria o el juez lo hubiese

declarado a través de una sentencia en relación a la herencia del padre o madre. Así lo expresa Lorenzo (1991) que para el reparto de la herencia debe tenerse en cuenta la distribución equitativa de los bienes para los hijos según sus necesidades y por otro lado la protección de los intereses de los más vulnerables como son los hijos menores que deja el causante (p. 168).

La herencia favorece al niño toda vez que contribuye a su desarrollo integral, holístico y abre las posibilidades que el niño pueda gozar de un bienestar que contribuya a generar un contexto adecuado que le permita disfrutar de un nivel de vida en la que garantice la satisfacción de sus necesidades esenciales.

2.3 Definición de términos

Familia

El artículo 17 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, así como el artículo 23° del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos declaran que la familia es la agrupación natural y base de la sociedad, por ello, toda persona humana ya sea individual u organizada tiene la obligación inherente de protegerla; y el Estado de cautelar su presencia y permanencia en las políticas públicas.

Matrimonio

El matrimonio es la asociación o unidad natural que en su interior se interrelacionan deberes y derechos en unidad; y para garantizar su desarrollo armónico en bien de la institución el derecho positivo entra a regularla buscando en todo momento el bien común (Acedo, 2013, p.46).

Derecho a la identidad

En el artículo dos, inciso uno de la norma constitucional expresa que la identidad es un derecho natural y constitucional; siendo el derecho que genera más derechos (Pazos, 2016, p. 29). Asimismo, es la facultad del ser humano para proteger su individualidad en la vida social en la que se encuentra inserto (Cantoral, 2016, p. 61).

Patria potestad

Lasarte (2007, citado por Platero, 2017) refiere que dicha figura legal es el poder que tienen los padres matrimoniales o convivientes en beneficiar a los hijos que aún no cuentan con plenas capacidades para asumir de forma autónoma las consecuencias de sus actos. Son los padres quienes deben cumplir sus obligaciones de proteger el área física, psicológica, emocional, mental y social de los hijos menores de edad en concordancia con sus derechos fundamentales (p. 172).

Filiación

Es el origen, el vínculo biológico, afectivo, de una persona en la condición de hijo en relación a sus progenitores, a través del acto de la procreación y revestido con lo legal (Varsi, 2013, p.7).

Unión de hecho

Es el estado de apariencia conyugal dado entre parejas heterosexuales, sin que se le confiera legalidad, no obstante, adquiere condiciones para adherirse (Zannoni, 1990, citado por Fernández y Bustamante, s.f., p.223).

Unión de hecho propia

Su configuración requiere que se cumplan ciertos requisitos que le permitan tener efectos semejantes a la unión matrimonial. Como ejemplo de ello,

ambos no deben tener impedimentos jurídicos para alcanzar el matrimonio; lo otro, es la permanencia, estabilidad y la continuidad de hacer vida en común. Asimismo, la singularidad de corresponder al sexo contrario y ser pareja singular. En cuanto a ello, se cumplan los requisitos estas uniones convivenciales tendrán similitud en cuanto a sus efectos con el matrimonio (Serrano, 2019, p.324).

Paternidad

La paternidad es un atributo del varón, donde los hijos adquieren la imagen del padre, siendo éste el que asume responsabilidad biológica o legal frente a un hijo. La paternidad modifica el vínculo amical y familiar para centrar toda su atención personal, familiar y social en el concebido como parte de su nueva familia (Fernández, Oyarzún y Pelayo, 2014, p.57).

Presunción de paternidad

Según el artículo 361° de la Norma Civil expresa que la presunta paternidad responsable establece que el concebido que ha nacido dentro del vínculo matrimonial o en el contexto del tiempo de los trescientos días siguientes de la disolución del mismo, lo tiene como padre al cónyuge de la mujer.

2.4 Hipótesis

2.4.1 Hipótesis general.

La presunción de paternidad en uniones de hecho propia posibilitará la disminución de situaciones jurídicas y fácticas que están en conflicto con el Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019.

2.4.2 Hipótesis específicas.

Hipótesis 1

La aplicación de la presunción de la paternidad incidirá favorablemente al cumplimiento del componente de la identidad del Principio del Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019

Hipótesis 2

La aplicación de la presunción de la paternidad incidirá favorablemente al cumplimiento del componente del bienestar del Principio del Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019.

Hipótesis 3

La aplicación de la presunción de la paternidad incidirá favorablemente al cumplimiento del componente de la herencia del Principio del Interés Superior del Niño en el distrito de los Olivos, 2019.



CAPÍTULO III: MÉTODO

3.1 Nivel, tipo y diseño de investigación

El estudio es de nivel explicativo porque buscará establecer y demostrar los vínculos de las variables bajo un enfoque de causa y efecto entre la presunción *pater is est* en las uniones de hecho propia y el interés superior del niño (Hernández, Fernández y Baptista, 2014, p.95).

Es una investigación de tipo mixta porque representa la integración sistemática tanto del método cualitativo y del método cuantitativo en un solo estudio con el propósito de estudiar de manera más completa el problema (Hernández, Fernández y Baptista, 2014a, p. 534). Será cualitativa, porque se realizará el análisis documental jurisprudencial, doctrinario en relación a las uniones de hecho. Es investigación cuantitativa, ya que se recogerá, analizará y procesará los datos de las categorías bajo estudio empleando la técnica de la encuesta, finalmente, se hará la integración de los datos de ambos métodos a través de la triangulación al contrastar los datos tanto cualitativos como cuantitativos.

El diseño es de triangulación concurrente, ya que se presentan dos estudios que concurren de manera simultánea y que pretende confirmar los resultados a través del cruce de datos cuantitativos y cualitativos en relación a las hipótesis de investigación, los datos cualitativos serán expresados a través de la teoría fundamentada que valide o confirme la información como resultado de la aplicación del método cuantitativo (Hernández, Fernández y Baptista, 2014, p. 557). El diseño de triangulación concurrente está expresado en la aplicación de cincuenta encuestas a mujeres- madres convivientes cuyos resultados han servido para establecer las comparaciones e interpretaciones con los resultados

del análisis de las fuentes documentales, doctrinarias y jurisprudenciales en relación a la presunción *pater is est*.

3.2 Participantes

3.2.1 Población.

Mujeres- madres convivientes en el distrito de Los Olivos – Lima. Esta zona geográfica se encuentra ubicado en Lima Norte. Según los datos del último censo nacional de 2017 existen en el distrito un 51.87% de mujeres en relación a los varones de 48.13%

3.2.2 Muestra.

Se seleccionará 50 mujeres- madres convivientes como muestra no probabilística en el distrito de Los Olivos – Lima. Serán mujeres que se encuentran bajo un régimen de unión de hecho. Los criterios contemplados de selección de la muestra se detallan a continuación:

a. Criterios de inclusión

- Madres que hayan convivido y con hijos menores
- Madres solteras en proceso de filiación
- Madres solteras abandonadas en estado de gravidez.

b. Criterios de exclusión

- Madres casadas con hijos menores
- Madres casadas en situación de abandono y con hijos menores
- Mujeres casadas sin hijos
- Mujeres convivientes sin hijos

3.4 Variables de investigación

Presunción de paternidad

Tabla 1

Operacionalización de la variable: Ausencia de presunción de la paternidad

Dimensiones	Indicadores	Items
En uniones de hecho propias	<ul style="list-style-type: none">- Periodo de convivencia- Estabilidad familiar- Reconocimiento social- Reconocimiento jurídico	<ul style="list-style-type: none">¿Qué tiempo de convivencia tiene?,¿tienen domicilio compartido?¿Asumen deudas y gastos conjuntamente?¿Se han registrado en el municipio o en otra entidad como una unión de hecho?
En uniones de hecho impropias	<ul style="list-style-type: none">- Temporalidad mínima- Inestabilidad familiar- Sin reconocimiento social- Sin reconocimiento jurídico	<ul style="list-style-type: none">¿Cuánto tiempo tiene conviviendo?¿Dónde viven?¿Su relación es conocida por terceros?¿Han declarado en alguna institución que tienen una relación?

Elaboración propia (2022).

Tabla 2*Operacionalización de la variable: Alcances del principio de Interés superior del niño*

Dimensiones	Indicadores	Items
Derecho a la identidad	Identidad formal o legal	¿Tiene o ha tenido con su pareja domicilio compartido de modo permanente?
		¿Asume o ha asumido gastos y deudas conjuntamente?
		¿Su relación es o ha sido conocida por terceros?
		¿Su relación de convivencia ha sido reconocida por el Estado?
		¿Qué tiempo de convivencia tiene o ha tenido?
		¿Considera que durante su convivencia ha sido la única pareja? ¿Su tiempo de convivencia supera o superó los dos años?
Derecho al bienestar	Material	¿Recibe alimentos? ¿Ha demandado judicialmente los alimentos?
	Emocional	¿Su hijo presenta alguna alternación emocional en relación a la presencia o ausencia de su padre?
Derechos patrimoniales	Herencia	¿Tiene su hijo hermanos reconocidos? ¿El padre detenta un patrimonio? ¿Si el presunto padre vive? Si falleció ¿ha sido considerada para la sucesión?

Elaboración propia (2022).

3.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Recojo de información cuantitativa:

Técnica: la encuesta

Instrumento: cuestionario

- Encuestas a mujeres que conformaron una unión de hecho en el distrito de Los Olivos con un cuestionario anexo que permita observar las dificultades de los hijos en relación a los derechos de filiación, patrimoniales y de sucesión, aplicadas a 50 mujeres en su condición de madres de familia.

Recojo de información cualitativa:

Técnica: Revisión documental

Instrumento: ficha de registro de datos

Se ha seleccionado jurisprudencias, cuya temática aborda a la unión de hecho con presencia de hijos e involucramiento o afectación de derechos asociados al interés superior del niño. Estos son el derecho a la identidad, derecho al bienestar y el derecho a la herencia.

- Fuente documental N° 01, expediente N° 04305-2012- PA/TC Apurímac
- Fuente documental N° 02, expediente N° 00227-2011-PA/TC Lambayeque
- Fuente documental N° 03, Casación N° 1936-2016 Arequipa

3.5 Técnicas de procesamiento y análisis de datos

El instrumento de análisis de datos que se utilizó es el paquete MS Excel para la estadística descriptiva: obtención de frecuencias (porcentajes) y cuadros estadísticos.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1 Descripción de los resultados de la encuesta

Se realizó la aplicación de una encuesta dirigida a madres de familia cuyos hijos provienen de uniones de hecho, siendo un total de 50 encuestas.

De modo previo, se debe evaluar cuántas de las encuestadas han mantenido vínculos familiares que correspondan o coincidan con el concepto de “unión de hecho propia”, de tal forma que los análisis posteriores posean la coherencia necesaria. Para dicho fin, se revisó el cumplimiento de 3 requisitos fundamentales: El periodo de apariencia en la vida conyugal por un periodo de 2 años, la presencia de gastos u ahorros compartidos, y el conocimiento de la relación por parte de terceros. Indudablemente, existen casos que cumplen solo 1, 2 o los 3 requisitos. Los resultados de este análisis serán de utilidad en la medida que se corrobore el cumplimiento de los 3 requisitos, siendo ello un indicador de la calidad de las conclusiones. Debe destacarse que el análisis de los objetivos involucra todos los datos de la muestra, para lo cual se detallará el nivel de cumplimiento; con ello se busca poner en evidencia la forma en que las uniones de hecho se llevan a cabo en nuestro país, al mismo tiempo que se puede evidenciar algunas coincidencias o hechos estilizados que puedan asociarse al cumplimiento de ciertos requisitos de la unión de hecho propia.

A continuación, se presentan los resultados estadísticos correspondientes a cada pregunta de la encuesta.

Preguntas asociadas a las características de la unión de hecho

1. ¿Tiene o ha tenido con su pareja domicilio compartido?
 - El 42% de las uniones de hecho han compartido domicilio de modo permanente (21 hogares)

- El 58% afirma que ha tenido domicilio compartido pero con interrupciones no asociadas al trabajo ni la salud (29 hogares)
2. ¿Asume o ha asumido gastos y deudas conjuntamente?
 - 36 uniones de hecho que representan el 72% del total de 50 encuestadas revelan que ambos cónyuges asumieron gastos y deudas de modo conjuntos.
 3. ¿Su relación es o ha sido conocida por terceros?
 - 38 uniones de hecho, que representa al 76% de encuestadas expresan que su convivencia fue conocida por la familia de ambos convivientes.
 - 35 uniones de hecho, que representa el 70% refieren que su convivencia fue conocida por sus amistades de cada conviviente.
 - 7 convivencias han sido conocidas solo por amigas representando el 14% de las madres encuestas
 - 31 uniones de hecho fueron reconocidas tanto por la familia como por las amistades representando un 62%
 4. ¿Su relación de convivencia ha sido reconocida por el Estado?
 - De las 50 madres encuestadas todas refieren que su convivencia no ha sido reconocida por el Estado.
 5. ¿Qué tiempo de convivencia tiene o ha tenido?
 - El promedio de años de convivencia de las encuestadas es 6 años y 35 uniones de hecho superan los dos años de convivencia representando el 70% de las encuestadas.
 6. ¿Es de su conocimiento que durante su convivencia ha sido la única pareja?
 - 18 encuestadas que refleja el 36% revelan que durante su convivencia ellas tenían conocimiento que su conviviente tenía una amante.

- 7 encuestadas que representa el 7% expresan que durante su convivencia su pareja tenía otra conviviente.

7. Su tiempo de convivencia supera o superó los dos años?

- 31 encuestadas que reflejan el 62% revelan que su convivencia superó a los dos años.

8. Su menor hijo fue concebido:

- 25 encuestadas que refleja el 50% manifiestan que concibieron a sus primeros hijos dentro de los dos años de la convivencia.
- 19 encuestadas que revelan el 38% expresan que concibieron a su primer vástago no habiendo cumplido aún los dos años de convivencia.
- 6 encuestadas que refleja el 12% revelan que concibieron a sus hijos después de los dos años de convivencia.

9. ¿Considera Ud. que en su relación convivencial existe o existió algún impedimento legal para la constitución de un posible matrimonio?

- Las 50 encuestadas revelan que su relación convivencial no existió ningún impedimento legal para la constitución de un posible matrimonio.

Resultado de encuesta- objetivo 1: IDENTIDAD

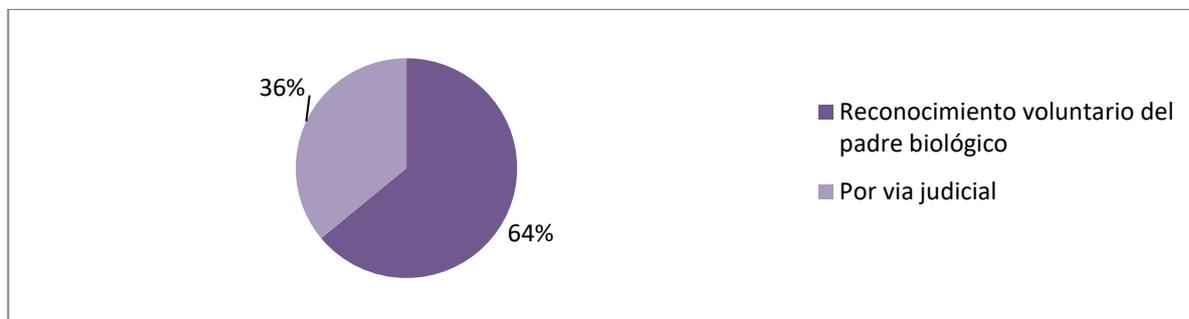
10. Diga cuantos hijos tuvo de la convivencia

- Las 50 encuestadas revelan que durante su convivencia han tenido por lo menos un hijo.
- El promedio de hijos fruto de la relación convivencial es de 1.6 hijos

11. Forma de adopción de apellido paterno:

Figura 1

Forma de obtención de apellido paterno



Elaboración propia (2022).

- 32 encuestadas que representa el 64% expresan que la forma de adopción del apellido paterno de su menor hijo por el reconocimiento voluntario del padre biológico.
- 18 madres que representan el 36% revelan que su menor hijo obtuvo el apellido paterno por vía judicial.

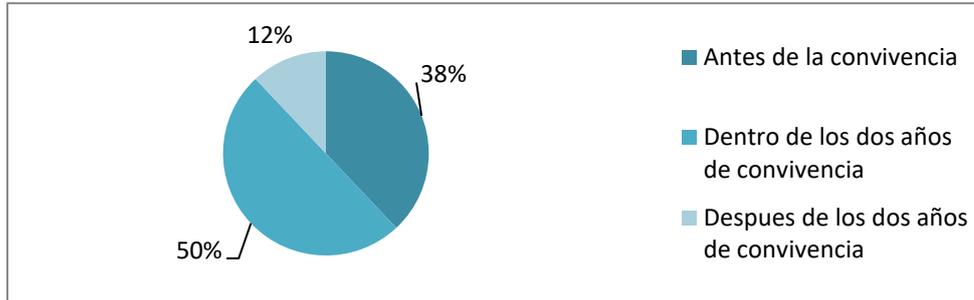
12. Sobre el juicio de filiación:

- 17 madres, que refleja el 34% manifiestan que el juicio de filiación se encuentra en proceso. El promedio de tiempo de duración que el juicio lleva es de 2 años y 8 meses
- 3 madres, que representa el 6% manifiestan que el juicio de filiación iniciado contra su conviviente ha concluido. El promedio de tiempo que ha durado el juicio es de 2 años.

Figura 2

Concepción del primero de los hijos concebidos en la unión de hecho

Elaboración propia (2022).



Aquellos concebidos que estarían beneficiados directamente por la presunción de paternidad para uniones de hecho propias requieren el cumplimiento de los requisitos ya detallados, siendo el caso que en la encuesta el 70% de casos, las uniones de hecho han superado los 2 años de convivencia y han tenido hijos. Asimismo, el 60% de madres reportaron que sus hijos fueron reconocidos voluntariamente, y superaron los 2 años de convivencia, mientras que el 4% de madres reportaron que sus hijos fueron reconocidos voluntariamente, y no superaron los 2 años de convivencia. Por otro lado, el 48% de madres indican que sus hijos fueron reconocidos voluntariamente, y que superaron los 5 años de convivencia. Por tanto, es posible observar que la convivencia constituye un elemento en favor del reconocimiento voluntario.

Asimismo, el porcentaje de casos que cumplen cabalmente la condición de unión de hecho propia y que a su vez existe un reconocimiento voluntario de la paternidad es el 22% (11 de 50), de tal forma que un 31% de las uniones de hecho que cumplen cabalmente los requisitos de acuerdo a ley no experimentan reconocimientos voluntarios. Por tanto, en 3 de cada 10 uniones de hecho propias no existirá reconocimiento voluntario; dicho porcentaje indica el impacto de la presunción de paternidad para uniones de hecho propias. Por otra parte,

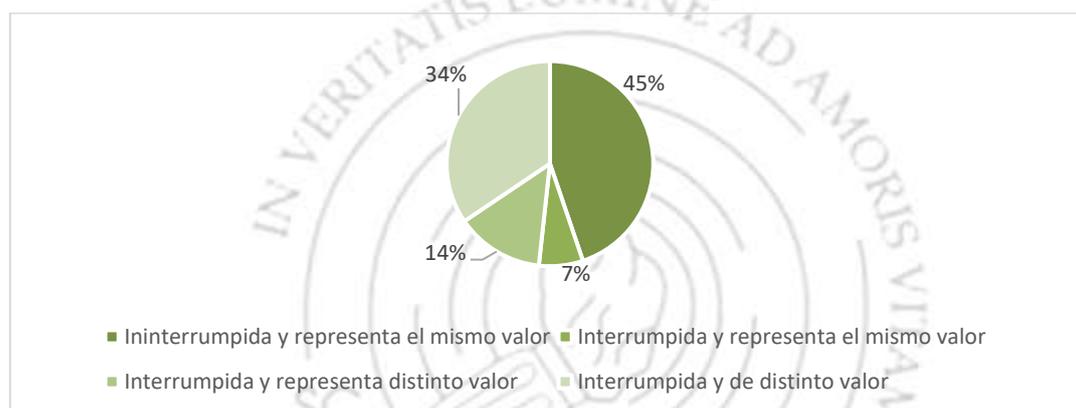
De aquellos casos que cumplen la condición de unión de hecho, el 70% manifestó un reconocimiento voluntario. Es decir, 7 de cada 10 uniones de hecho propias tendrá reconocimiento voluntario. Finalmente, el 40% de las encuestadas ha atravesado o atraviesa juicio por filiación.

Resultado de encuesta- objetivo 2: BIENESTAR

13. Actualmente, recibe aporte monetario o no monetario (víveres, útiles escolares, vestimenta, etc.)

Figura 3

Periodicidad y monto del aporte monetario



Elaboración propia (2022).

- 13 madres que representan el 26% del total de encuestadas refieren que reciben aporte monetario de forma ininterrumpida y representa el mismo valor, siendo el 45% de las que indican recibir aporte alguno.
- 10 madres, que presentan el 20% del total e encuestadas reciben el aporte monetario y no monetario de forma ininterrumpida y de distinto valor, siendo el 34% de las que indican recibir aporte alguno.
- 4 madres que representan el 8% del total de encuestadas reciben aporte monetario y no monetario de forma ininterrumpida y representa distinto valor, siendo el 14% de las que indican recibir aporte alguno.

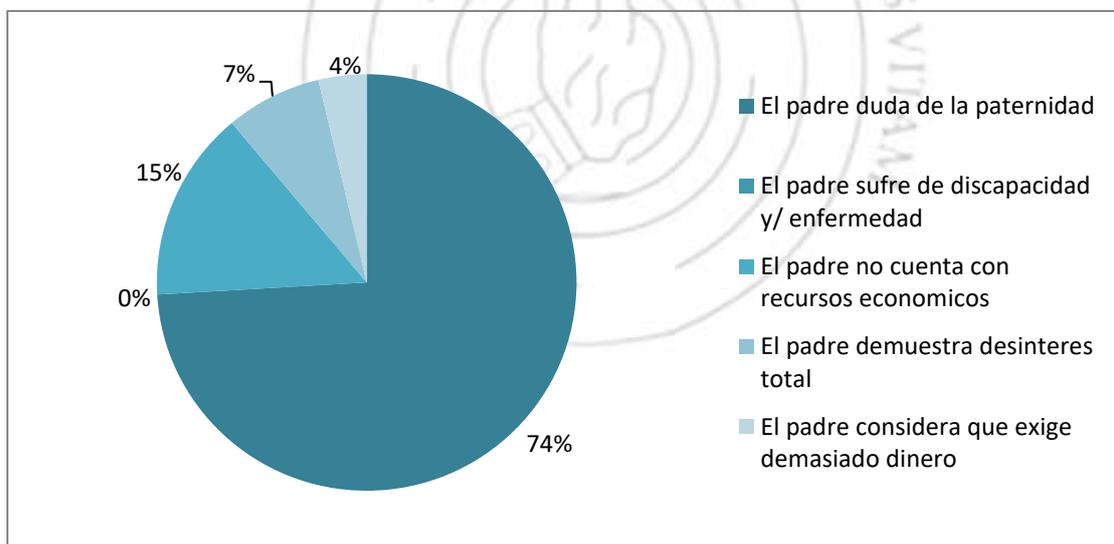
- 2 madres que representa el 4% del total de encuestadas reciben el aporte monetario o no monetario de forma ininterrumpida y representa el mismo valor, siendo el 7% de las que indican recibir aporte alguno.

14. En caso que actualmente no reciba aporte alguno, ¿Cuál cree que sea el motivo por lo que el padre no otorga los alimentos?

- El padre duda de la paternidad
- El padre sufre de discapacidad y/o se encuentra enfermo
- El padre no cuenta con recursos económicos
- El padre demuestra desinterés total
- El padre considera que ud. le exige demasiado dinero

Figura 4

Motivo por el que el presunto padre no efectúa aporte monetario o no monetario



Elaboración propia (2022).

- Existen 20 madres de familia que representa el 40% de las encuestadas que no reciben aporte económico a favor de su menor hijo porque el padre biológico duda de la paternidad, siendo a su vez el 74% de las que reporta no recibir aporte alguno

- Existen 4 madres de familia que representan el 8% quienes manifiestan que no reciben aporte económico a favor de su menor hijo por motivos que el padre biológico no cuenta con recursos económicos, siendo a su vez el 15% de las que reporta no recibir aporte alguno
- Existen 2 madres de familia que representa el 4% de las encuestadas que no reciben aporte económico a favor de su menor hijo porque el padre biológico demuestra desinterés total por el niño, siendo a su vez el 7% de las que reporta no recibir aporte alguno
- Existen 1 madre de familia que representa el 2% de las encuestadas que no reciben aporte económico en beneficio del menor porque el padre biológico considera que su ex conviviente exige demasiado dinero, siendo a su vez el 4% de las que reporta no recibir aporte alguno.

15. En caso que dejó de percibir los alimentos de parte del padre, indique los meses y años:

- 20 madres de familia, que representa el 40% del total de encuestadas, mencionaron que dejaron de percibir lo correspondiente a alimentos.
- El promedio de años en que las 20 madres dejaron de percibir alimentos es de 2 años con 5 meses

16. En caso que percibía dinero voluntariamente del progenitor, indique el rango mensual en que lo otorgaba:

- a) De 0 a 100 soles
- b) De 100 a 200 soles
- c) De 200 a 300 soles
- d) De 300 a más

- 11 madres que representan el 22% revelan que reciben el aporte dinerario por parte del padre biológico a favor de su menor hijo, de forma voluntaria cuyo monto asciende de S/ 100.00 (cien soles)
- 10 madres que representan el 20% expresan que reciben el aporte dinerario por parte del padre biológico a favor de su menor hijo, de forma voluntaria, cuyo monto asciende entre S/ 200.00 (doscientos soles) a S/ 300.00 (trescientos soles)
- 8 madres que representan el 16% expresan que reciben el aporte dinerario por parte del padre biológico a favor de su menor hijo, de forma voluntaria, cuyo monto asciende entre S/ 100.00 (doscientos soles) a S/ 200.00 (trescientos soles)
- 3 madres que representan el 6% expresan que reciben el aporte dinerario por parte del padre biológico a favor de su menor hijo, de forma voluntaria, cuyo monto asciende entre S/ 300.00 (trescientos soles) a más

17. ¿Ha demandado judicialmente los alimentos?

- 26 madres que representan el 52% expresan que la demanda judicial por alimentos tiene el juicio en proceso. El promedio de tiempo que lleva el juicio es de 2 años y 5 meses
- 21 madres que representan el 42% expresan que la demanda judicial por alimentos tiene el juicio culminado. El promedio de tiempo de duración del juicio es de 1 año y 8 meses.

En ese sentido, el porcentaje de madres cuyos hijos recibieron aporte económico voluntariamente, y que superaron los 2 años de convivencia fue el 44%. Asimismo, el porcentaje de madres cuyos hijos recibieron aporte económico voluntariamente, y que no superaron los 2 años de

convivencia fue el 10%. Adicionalmente, el porcentaje de madre cuyos hijos que recibieron aporte voluntariamente, y que superaron los 5 años de convivencia fue de 36%. Con ello es posible constatar que el incremento del tiempo de convivencia constituye un elemento en favor de la dación de alimentos voluntariamente por parte del progenitor.

Otro elemento de suma importancia constituye el porcentaje de padres cuyo motivo de no otorgar voluntariamente aportes económicos es la duda de la paternidad, y que superaron los 5 años de convivencia, siendo dicho porcentaje de 12%. Asimismo, el porcentaje de padres que dudan de la paternidad, y que superaron los 2 años de convivencia fue 20%; de la misma forma, el porcentaje de padres que dudan de la paternidad, y que no superaron los 2 años de convivencia fue 20%. Con ello es posible evidenciar que cuanto mayor sea el tiempo de convivencia, menor será la probabilidad de que el presunto padre experimente dudas de paternidad que le motiven a no brindar asistencia económica.

Como puede constatarse, la evaluación de los resultados se ha centrado en los aportes económicos voluntarios y su vínculo con el tiempo de convivencia debido a que dichos porcentajes nos conducen inmediatamente a la obtención del porcentaje de familias que atraviesan procesos por alimentos. Ahora bien, se cuentan con casos cuyos aportes económicos por alimentos sean de un nivel tan bajo que atraviesen de igual modo procesos judiciales por alimentos. En ese sentido, el porcentaje total de familias encuestadas que atraviesa o atravesó procesos judiciales por alimentos es el 94%, siendo ello un indicador de la poca fiabilidad que posee el compromiso verbal de parte del progenitor

en cuanto a los alimentos sobre materia de montos y frecuencias. De acuerdo a ello, resulta sumamente evidente que ante una separación de hecho a vía más confiable para garantizar el bienestar económico del concebido es el juicio de alimentos. Finalmente, un 64% indicó recibir o haber recibido aportes económicos de modo voluntario por parte del progenitor

Resultado de encuesta- objetivo 3: HERENCIA

18. ¿Si el presunto padre vive?

- 47 madres de familia que representan el 94% revelan que el padre biológico de su menor hijo aún vive.

19. ¿Es de su conocimiento que el presunto padre biológico detenta o detentó previo a su fallecimiento un patrimonio? (casas, autos, cuentas bancarias etc.)

- 31 madres de familia que representan el 61% revelan que el padre biológico de su menor hijo ostenta tener un bien inmueble.
- 12 madres de familia que representan el 24% revelan que el padre biológico de su menor hijo ostenta tener un bien mueble (auto)

20. ¿Es de su conocimiento que el presunto padre tiene hijos reconocidos?

- 13 madres de familia que representan el 26% revelan que el padre biológico de su menor hijo tiene otros hijos reconocidos por él.

21. ¿En caso que el presunto padre haya fallecido, su hijo ha sido considerado en la herencia patrimonial?

- 50 madres de familia que representan el 100% revelan que el padre biológico de su menor hijo tiene otros hijos reconocidos por él.

22. Afectación en el niño por el proceso judicial por alimentos

- 34 madres indicaron que no observaron algún tipo de afectación en los menores, indicando que su(s) menor(es) hijos desconoce(n) el proceso. Esta cifra representa un 68%
- 16 encuestadas indicaron que observaron daño emocional en el (los) menor(es). Esta cifra representa un 32%

23. Actitud del presunto padre

- En el 90% de casos, siendo 45 casos, el presunto padre de la menor muestra desinterés por ver al menor o menores.
- En el 10% de casos, siendo 5 casos, los padres están interesados en determinar la situación a la vez que tiene interés por visitar al menor(es).

24. Experiencia más negativa en el proceso judicial

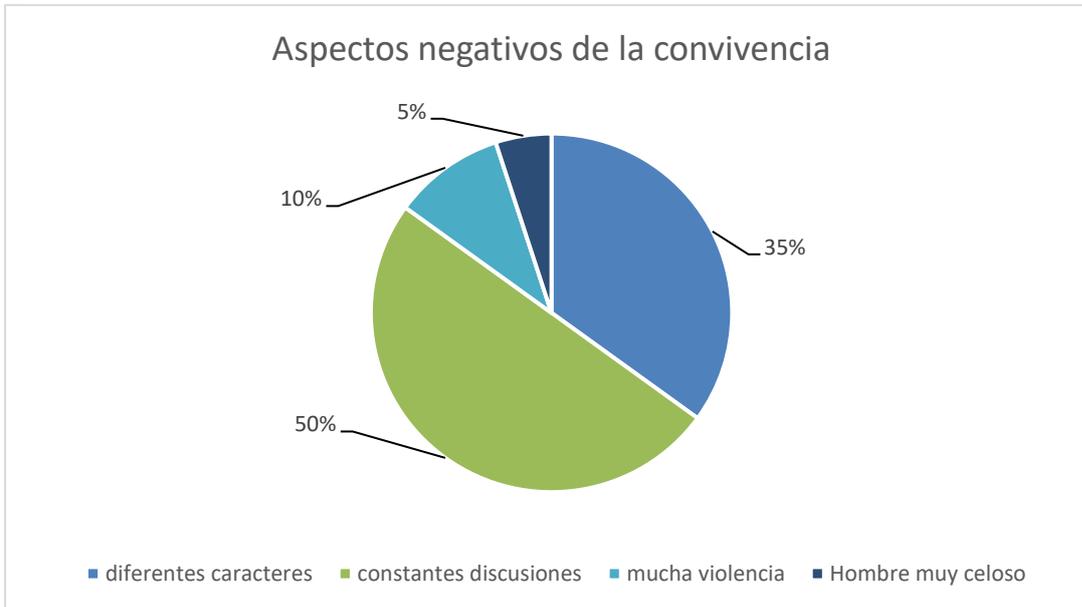
- En el 100% de los casos, las madres indican que en el proceso han recibido poca o nula asesoría por parte del personal de justicia, necesitando más información.

25. Aspectos negativos de la convivencia

- El 50% de las encuestadas (25 casos) indicaron que el principal problema de la convivencia fue las constantes discusiones
- El 35% de las encuestadas (17 casos) mencionaron que los diferentes caracteres fueron el aspecto más negativo.
- El 10% de casos (5 encuestadas) indicó que la existencia de violencia fue el principal problema
- El 5% indicó (3 casos) que el principal problema era los celos constantes del varón.

Figura 5

Aspectos negativos de la convivencia



Elaboración propia (2022).

Los hijos, indistintamente de la naturaleza legal del vínculo de los progenitores, son los primeros beneficiarios en los bienes que hayan adquirido los progenitores. Asimismo, la presunción de paternidad posee un alcance legal en materia hereditaria, siendo dicho alcance mayor según sea el patrimonio de los padres. En ese sentido, se tiene de la encuesta que el 16% de los progenitores posee Auto e Inmueble, de modo que un 84% de los concebidos no tendría un beneficio considerable en materia hereditaria. Sin embargo, debe tomarse en consideración que estando en vida el padre el acervo de bienes muebles o inmuebles puede acrecentarse o decrecer dejando el porcentaje anteriormente señalado sujeto a modificaciones, es decir, puede variar en sentido positivo o negativo. Por otro lado, el 6% de los padres poseen Auto e inmueble y a su vez han reconocido voluntariamente a sus hijos(as). De allí que es posible afirmar que más de la mitad de los que poseen auto e inmueble no han optado por el reconocimiento voluntario de sus hijos. Ante ello, puede

concluirse preliminarmente que a medida que el patrimonio del padre es mayor, menor es la propensión al reconocimiento voluntario. Por último, el 17% de los casos que cumplen las 3 condiciones de unión de hecho poseen auto e inmueble, siendo dicho porcentaje un indicador fiel del impacto de la presunción de paternidad a nivel del derecho hereditario.

Finalmente, solo el 32% de los casos cumplen el requisito a cabalidad, constituyendo un total de 16 familias. Asimismo, el 40% de los casos, la unión de hecho ha tenido domicilio compartido de modo permanente y sin interrupciones, superando los 2 años de convivencia; en el 70% de los casos, la unión de hecho ha compartido gastos conjuntamente y además supera los 2 años de convivencia, mientras que en el 52% de los casos evaluados, la unión de hecho era conocida por terceros y por la familia, además de superar los 2 años de convivencia. En ninguno de los casos las uniones de hecho han atravesado un reconocimiento legal por parte del Estado.

4.2 Descripción de las fichas documentales

A continuación, se describirán las fuentes documentales en relación a los objetivos del trabajo de investigación sobre la base de jurisprudencias relevantes a las presunciones de la paternidad en la unión de hecho.

Ficha documental 1 (FD1): Expediente N° 04305-2012 PA/TC- Apurímac

Teniendo en cuenta el expediente N° 04305-2012 PA/TC- Apurímac, sobre el caso Melina Arabela Lantaron Abuhadba, emitida por Tribunal Constitucional el 01 de setiembre de 2014, se tiene que la demandante después de más de diez años de convivencia, sin que se haya formalizado la unión de hecho, procrearon a una niña, la misma que falleció al día siguiente de su nacimiento. La madre expresa que el cuerpo de occisa tenía como lugar de

descanso en el mausoleo de la familia a consecuencia de la sucesión de la familia materna de la demandante, cuyos gastos se encontraba asumiendo integralmente la madre, por lo que exige que el demandado reconozca a la niña fallecida como su hija y le otorgue el apellido paterno para que éste comparta dichos gastos. Ante ello, el demandado expresa que el proceso llevado a cabo por su ex conviviente es un derecho personalísimo, toda vez que al fallecer la niña fue excluida del amparo de la personalidad jurídica, por ser objeto de derecho (Tribunal Constitucional del Perú, 2014).

La sentencia del Tribunal Constitucional en mención refiere que la recurrente ha sido conviviente por espacio de diez años, ambos convivientes no iniciaron el trámite para reconocer la unión de hecho, pero procrearon una hija dentro de la convivencia, quien falleció después de un día de nacida. Al no ser reconocida la filiación paternal de la niña generó en la madre la asunción de obligaciones dinerarias en relación a los gastos funerarios de la muerte de la niña, refiriendo el magistrado que la declaración judicial de paternidad extramatrimonial no es transmisible mortis causa y que la representación legal de la madre se ha extinguido y que la niña fallecida ha dejado de ser sujeto de derecho, por tanto, es improcedente la declaración de paternidad judicial extramatrimonial frente a este caso.

Ficha documental 2 (FD2): Expediente N° 00227-2011-PA/TC- Lambayeque

Por otro lado, se tiene al expediente N° 00227-2011-PA/TC- Lambayeque en el caso Renzo Fabrizio Mariani Secada, de fecha 04 de enero de 2012, emitida por Tribunal Constitucional, expresa que las demandantes solicitan que se declare nula la resolución judicial que aprueba y dispone de oficio la prueba de ADN al cadáver del causante, padre de la demandante, ya que dicha prueba

no fue parte de la demanda, tampoco fue fijado como punto controvertido. Asimismo, refiere el demandante que la declaración judicial de paternidad extramatrimonial por medio del ADN solo es competencia del Juez de Paz Letrado (Constitucional del Perú (2012)).

Por otro lado, la demandada amparándose en su condición de estado de hijo extramatrimonial y la convivencia que tuvo su señora madre, existencia de relaciones sexuales y promesa de matrimonio con su padre biológico el causante Juan Antonio Mariano Calandra interpone demanda contra Renso Fabrizio Mariani, hijo del fallecido toda vez que solicita la protección de su identidad biológica de la demandada y que la única vía para dilucidar dicha controversia es con la orden de oficio de la prueba de ADN de la demandada y los restos de su señor padre.

Por su parte, el juez reitera que la prueba de ADN es un medio que busca alcanzar justicia para la protección a su identidad genética, en consecuencia, el colegiado constitucional ampara su solicitud avalando la operatividad del Poder Judicial sin que esta pueda estar limitada a un único proceso judicial respecto a la actuación de la prueba de ADN, ya sea de parte o de oficio.

El presente caso establece que la declaración del juez sobre paternidad extramatrimonial por medio de la prueba de ADN del presunto progenitor fallecido es pertinente toda vez que la identidad genética es un derecho fundamental que está por encima a un solo proceso judicial por lo que la solicitud de la prueba de ADN puede darse de parte como de oficio, ya que lo que se pretende es reconocer la personalidad jurídica de la hija en relación al derecho al nombre, la nacionalidad, al derecho patrimonial, el derecho a la identidad, etc.

Ficha documental 3 (FD3): Casación N° 1936-2016- Arequipa

Finalmente, en la Casación N° 1936-2016- Arequipa, de fecha 30 de marzo de 2017, el caso revela que la accionante, Teresa Pinares Tomaylla demanda petición de herencia en su condición de hija extramatrimonial contra Gabriel Pinares, el supuesto hermano. La demandada solicita como medio probatorio de oficio el examen de ADN al demandado, quien se rehúsa a dicho examen, por lo que la primera instancia y segunda instancia valoran la conducta del demandado, declarando fundada la demanda a favor de la demandante. Posteriormente, a nivel de casación, se valora el entroncamiento entre la demandante y el causante sustentando legalmente en el enunciado 818° de la Norma Civil que expresa la igualdad del derecho de sucesión en relación a sus padres, por tanto, se evidencia una igualdad sucesoria entre hijos extramatrimoniales y matrimoniales (Casación, 1936-2016).

Los magistrados declaran idónea y válida la partida de nacimiento para determinar la filiación entre la actora y el causante preservándolo como valor probatorio por contener el reconocimiento expreso y literal del causante, además, de reconocer que tanto la primera y la segunda instancia han sustentado el reconocimiento de filiación en base al contenido de la partida de nacimiento.

4.3 Evaluación de las fichas documentales de acuerdo a objetivos

Resultados de fichas documentales-objetivo 1: IDENTIDAD

Según la FD1 (expediente N° 04305-2012 PA/TC- Apurímac), la convivencia de dos personas de diferentes sexos por más de diez años no garantiza la paternidad de los hijos que nacen dentro de la misma. La resolución de los magistrados no amparó el reconocimiento de la filiación de la menor por

no tener la condición de sujeto de derecho por haber fallecido, a pesar de haberse constatado una convivencia con la madre por más de diez años; trayendo como consecuencia que la menor no haya sido reconocida quedando sin identidad paterna. Adicionalmente, la madre tuvo que asumir los gastos mortuorios sin el apoyo del progenitor.

Asimismo, según la FD2 del expediente N° 00227-2011-PA/TC-Lambayeque, establece el estado aparente de familia frente a terceros, así como la concretización en la operatividad del Poder Judicial de oficio de la prueba de ADN en todo tipo de proceso judicial son elementos fundamentales que ha considerado el juez para la tutela de la identidad genética, a pesar de haber constancia de la convivencia y la posesión constante del estado de hijo extramatrimonial. Se desconoce el tiempo de la convivencia. Como resultado se viabiliza la realización de la prueba de ADN aplicado al difunto padre, posibilitando la adopción plena de la identidad paterna.

De la misma manera, en la FD3 de la Casación N° 1936-2016- Arequipa, los magistrados establecen que al probarse el entroncamiento entre el demandante y el causante cuando éste hace el reconocimiento de la paternidad de forma expresa y literal en la partida de nacimiento, no amerita su desconocimiento legal. En suma, tanto los hijos matrimoniales como extramatrimoniales se ampara la igualdad sucesoria. Por otro lado, los demás elementos probatorios como son fotografías y testimonios que evidencian la unión de hecho no determinantes.

Resultados de fichas documentales- objetivo 2: BIENESTAR

En relación a la FD1 (expediente N° 04305-2012 PA/TC- Apurímac), expresa que si bien la menor no es sujeto de derecho, pues ha fallecido, existen

cargas económicas vinculadas a la menor, como es el caso de los costos funerarios que se asocian a la dignidad humana. Ahora bien, ante la inexistencia de una filiación y su imposibilidad de llevarse a cabo, dichos costos que poseen una asociación débil al bienestar son asumidos solo por la madre.

En la FD2 (expediente N° 00227-2011-PA/TC- Lambayeque), la demandada Ludovica del Cisne Mariani quien solicita el ADN con el objetivo obtener la filiación extramatrimonial, la misma que es mayor de edad y no solicita asistencia económica, dada la convivencia. En este caso, no ha habido una afectación del bienestar a causa de la ausencia de filiación puesto que, siempre ha tenido la posesión constante de estado de hija extramatrimonial acompañada de convivencia.

De la misma manera, en la FD3 (Casación N° 1936-2016- Arequipa), la sentencia tiene como objetivo fundamental la filiación no dando información sobre la convivencia y su vinculación con el bienestar.

Resultados de fichas documentales- objetivo 3: HERENCIA

En la FD1 (expediente N° 04305-2012 PA/TC- Apurímac), la sentencia tiene como objetivo fundamental la filiación existiendo la imposibilidad de solicitar la petición de herencia, pues la causante ha dejado de ser sujeto de derecho.

Del mismo modo, en la FD2 (expediente N° 00227-2011-PA/TC- Lambayeque) la sentencia busca estudiar y analizar el tema de filiación, la cual a su vez puede dar espacio para una posterior solicitud de herencia, siendo este el escenario más probable dado que la causante es mayor de edad. Resulta evidente que sin filiación no hay derecho a la herencia.

Finalmente, la FD3 de la Casación N° 1936-2016- Arequipa establece una solicitud expresa respecto a la herencia la que tendría que pasar y probarse a

través de un proceso de filiación. Debe reiterarse, que existe evidencia de la convivencia y de posesión constante de hijo extramatrimonial. Por tanto, la filiación tiene una incidencia directa en el derecho hereditario.



CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Habiendo expuesto los resultados a nivel estadístico y del análisis jurídico se procede a la discusión de los resultados en relación a las hipótesis de investigación.

5.1 Discusión de resultados-hipótesis 1: Identidad

De acuerdo a la hipótesis 1 sobre la presunción de la paternidad que incide favorablemente al cumplimiento del componente de la identidad del Principio del Interés Superior del Niño; se tiene que los resultados del análisis estadísticos y documental concuerdan con dicha hipótesis, según se indica a continuación.

Respecto al caso desarrollado en la ficha documental FD1 (Ficha documental 1), como preámbulo debe indicarse que, las leyes vigentes, del artículo 407 de la Norma Civil menciona que la declaración judicial de paternidad extramatrimonial corresponde solo al hijo y no es transmisible a sus herederos cuando fallece. De la misma manera, el articulado 61 de la Norma Civil dice que ante el fallecimiento de la persona humana termina su naturaleza de sujeto de derecho por lo que no se puede amparar los derechos e intereses del menor fallecido. Por tanto, el derecho a la identidad solo puede ser protegida cuando el menor tenga vida, pues “La muerte pone fin a la persona y el yo soy” como sujeto de derecho. Aquel es el caso de la FD1 (expediente N° 04305-2012 PA/TC-Apurímac), donde la menor falleció dando inicio a una serie de servicios mortuorios que terminaron siendo asumidos solamente por la madre, incurriendo en una condición contraria a la justicia y a la dignidad humana, aunque conforme a la ley, el principio de presunción de paternidad aplicado para esta unión de hecho, que reúne las características para ser considerada una unión de hecho

propia, podría haber permitido un desarrollo totalmente distinto de los hechos. En las otras dos fichas documentales (FD2 y FD3), el derecho amparó e hizo valer los métodos a disposición para probar la filiación, dichos métodos fueron el ADN al difunto padre y una partida de nacimiento de reconocimiento respectivamente. Debe remarcarse que en ambos casos existe una notable oposición para el uso de dichos medios probatorios, a pesar de la evidencia en favor de la unión de hecho propia; de modo que la tutela de la presunta paternidad para uniones de hecho propias habría evitado la extensión del proceso judicial, y sus costos; o haberlo omitido totalmente, direccionando el proceso judicial al reconocimiento de unión de hecho propia.

Por tanto, en casos donde el presunto padre haya fallecido y no haya existido el reconocimiento expreso, la presunción de paternidad para uniones de hecho propias constituiría un mecanismo legal completamente útil para la identidad de los concebidos.

A su vez, los resultados de la encuesta revelaron que en 3 de cada 10 uniones de hecho propias no existe reconocimiento voluntario. Este porcentaje indica el impacto de la presunción de paternidad para uniones de hecho propias. Por otra parte, los casos que cumplen la condición de unión de hecho, el 70% manifiesta un reconocimiento voluntario. Es decir, 7 de cada 10 uniones de hecho propias expresa reconocimiento voluntario. Finalmente, el 40% de las encuestadas ha atravesado o atraviesa juicio por filiación. Por ello, del análisis cuantitativo se corrobora la hipótesis 1.

Lo anteriormente expuesto concuerda con Zúñiga (2014) en tanto que resulta visible la vulneración del derecho a la igualdad para los hijos concebidos dentro de uniones extramatrimoniales respecto de los matrimoniales, existe una

situación de desprotección para el derecho a la identidad. De ese modo, la presunción de paternidad para uniones de hecho propias contribuye a la protección del derecho a la identidad de los concebidos. También, se fortalece lo indicado por Rivera (2018) al revelar que la presunción *pater is est* establece una filiación paterna que permite que los niños, niñas y adolescentes adquieran derechos personales. Finalmente, la presunción *pater is ets* posibilita un mayor ejercicio de lo manifestado por Cantoral (2016), quien indica que el derecho a la identidad genética es toda capacidad que poseen los seres humanos de encontrar un lugar que lo individualice en cada una de las dimensiones de la sociedad a la que pertenece (p. 61).

5.2 Discusión de resultados-hipótesis 2: Bienestar

Respecto a la hipótesis 2 sobre la presunción de la paternidad que incide favorablemente al cumplimiento del componente bienestar del Principio del Interés Superior del Niño; los resultados del estudio estadístico y documental se ajustan con la hipótesis, tal como se indica a continuación.

Si bien los concebidos dentro de la unión de hecho no requieren de la filiación para gozar de los beneficios económicos de una convivencia, en similitud con los hijos alimentistas (concebidos en ausencia de alguno o cualquier de los requisitos de la unión de hecho propia), existen vulnerabilidades tangibles en lo referido al apercibimiento de alimentos en casos de abandono paterno, sin mencionar la lentitud de los juicios de alimentos a razón de los juicios de filiación que deben tomar lugar de modo previo.

De esta manera, el porcentaje de madres cuyos hijos recibieron aporte económico voluntariamente y que superaron los 2 años de convivencia fue el 44%. Asimismo, el porcentaje de madres cuyos hijos recibieron aporte

económico voluntariamente, y que no superaron los 2 años de convivencia fue el 10%. Adicionalmente, el porcentaje de madre cuyos hijos que recibieron aporte voluntariamente, y que superaron los 5 años de convivencia fue de 36%. Debido a ello, es posible demostrar que el incremento del tiempo de convivencia es un elemento a favor de la cesión de alimentos de forma voluntaria por parte del padre biológico.

Las fuentes documentales estudiadas no abordan dentro de su temática al derecho del bienestar, lo cual no implica en forma alguna que la ausencia de la presunción de paternidad en las uniones de hecho propia no posee una incidencia en el bienestar del concebido. Asimismo, en la FD1 el menor no es reconocido por el progenitor, a pesar de la convivencia de sus progenitores por más de diez años, toda vez que se pierde toda protección legal en cuanto a su derecho a la identidad la misma que generó que la madre asumiese de forma unilateral los gastos generados por el fallecimiento de la menor.

Por su parte, Alston y Gilmour (citado por Sipán,2017) refiere que velar por los intereses de los niños es la satisfacción holística de los derechos del niño y adolescentes (p. 207). Asimismo, López (2015) señaló que dicho principio involucra el potenciamiento de los derechos de la niñez a través del desarrollo de su personalidad, en un ambiente sano y agradable para alcanzar el bienestar (p. 55).

La determinación de los estipendios alimenticios y el régimen de convivencia a través de las visitas que realiza el padre o madre al menor son establecidos por el juez. La decisión jurisdiccional permite proteger el derecho de bienestar del niño en un contexto de condiciones óptimas de vida, por cuanto se garantizan derechos inherentes al bienestar holístico que conlleva a alcanzar

su proyecto personal con prospección familiar. En esa línea de ideas, coincide con Zúñiga (2014) en el contexto de la igualdad, respecto al trato de hijos concebidos dentro de la convivencia extramatrimonial y matrimoniales, donde estos últimos gozan de la presunción de paternidad y al acceso inmediato a una pensión de alimentos.

5.3 Discusión de resultados-hipótesis 3: HERENCIA

En relación a la hipótesis 3 sobre la presunción de la paternidad que incide favorablemente al cumplimiento del componente herencia del Principio del Interés Superior del Niño; los resultados del estudio estadístico y documental coexisten con la hipótesis, tal como se explica en el siguiente apartado.

La presunción de paternidad tiene una relevancia legal en materia hereditaria, siendo el alcance mayor de acuerdo al patrimonio de los padres. En ese sentido, se tiene de la encuesta que el 16% de los progenitores posee vehículo motorizado e inmueble, de modo que un 84% de los concebidos no tendría un beneficio considerable en materia hereditaria. Sin embargo, se debe tomar en consideración en el momento de vida del padre el acervo de bienes, como muebles o inmuebles, por lo que puede acrecentarse o decrecer dejando el porcentaje anteriormente señalado sujeto a modificaciones. Es decir, puede variar en sentido positivo o negativo. Por otro lado, el 6% de los padres poseen vehículo motorizado e inmueble y a su vez han reconocido voluntariamente a sus hijos(as). De allí que es posible afirmar que más de la mitad de los que poseen vehículo e inmueble no han optado por el reconocimiento voluntario de sus hijos. Ante ello, puede concluirse preliminarmente que a medida que el patrimonio del padre es mayor, menor es la propensión al reconocimiento voluntario. Finalmente, el 17% de los casos que cumplen las 3 condiciones de unión de

hecho poseen auto e inmueble, siendo dicho porcentaje un indicador fiel del impacto de la presunción de paternidad a nivel del derecho hereditario.

Las fuentes documentales estudiadas sí abordan la temática del derecho a la herencia, este es el caso de la FD2 y la FD3 en los que la motivación que origina ambas demandas en la pretensión de adjudicarse herencia en favor de hijos cuya filiación no está determinada legalmente. Es así que en ambas situaciones se abre espacio a un proceso en donde los entonces herederos legales procuran evitar el reconocimiento de la filiación. Debe recordarse que tanto en la FD2 como la FD3, se logra el reconocimiento de la filiación, a través de dos medios distintos, para la FD2 se resuelve que el presunto hermanastro se haga la prueba de ADN, y para la FD3 que se valide un acta de nacimiento firmada por el presunto padre que reiteradamente fue puesta en entredicho por los hermanastros. Ambos casos constituyen ejemplos en los que se evidencia el conflicto de intereses que circunda la posible redistribución del patrimonio en situaciones donde aparezcan potenciales nuevos herederos. Por tanto, resulta evidente que cuando un progenitor no efectúa un reconocimiento legal de la filiación, o esta no se realiza previa a la muerte del mismo por medios legales, el derecho a la herencia queda en una situación total de desprotección, dadas las inclinaciones de los otros parientes cuyos intereses se encuentra comprometidos.

Asimismo, esta afirmación concuerda con Vargas (2011) quien afirma que los casos de presunción *pater is est* deben ser analizados y estudiados bajo los parámetros de la Constitución Política y las normas de Corte Internacional relacionados a la identidad y su vínculo al derecho a la herencia. Tal como lo afirma Bustamante (2017) quien reitera que el derecho de sucesión de la

convivencia perfecta y el matrimonio gozan de igualdad legal y que ésta debe ser protegida desde cuando cumplen los dos años de constituido su hogar. Por otra parte, se fortalece lo indicado por Lorenzo (1991) que en el reparto de la herencia debe tenerse en cuenta la distribución equitativa de los bienes para los hijos según sus necesidades y por otro lado la protección de los intereses de los más vulnerables como son los hijos menores que deja el causante (p. 168).

El derecho patrimonial expresada en el derecho de sucesiones para la causa habiente que según las fichas documentales FD2 y FD3 se trata de una sucesión intestada destinada para los herederos legales en la línea patrimonial o extramatrimonial que corresponde un mismo porcentaje de la herencia a ambas líneas.



CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 Conclusiones

1. La ausencia de la presunción de paternidad se asocia con aplicaciones deficientes del principio de interés superior del niño, corroborándose dicha afirmación en cuatro de los estándares de evaluación del interés superior del niño, los cuales son la identidad del niño, Cuidado, protección y seguridad del niño, derecho del niño a la salud; derecho del niño a la educación.
2. El marco normativo de reconocimiento de uniones de hecho propia es bastante restrictivo, dado que deja fuera de sí a una gran cantidad de hogares en los que, también, existen concebidos.
3. Menos de la mitad de las uniones de hecho encuestadas corresponde a uniones de hecho propia; siendo más precisos, una tercera parte se ajusta a la definición legal. Por esto, solo la tercera parte de las uniones de hecho se constituirían como uniones de hecho propia, en términos poblacionales, pudiendo ser afectadas positivamente por una ley que otorga la presunción de paternidad.
4. En cuanto al impacto de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propias sobre el derecho a la identidad se tiene que, tomando en cuenta solo a las uniones de hecho propia (aquellas que cumplen lo dispuesto en la ley), en 3 de cada 10 uniones de hecho propias no existe reconocimiento voluntario abriendo paso en algún momento a demandas por filiación que bien podrían evitarse o acortar su duración a través de la presunción de paternidad.

5. Para lograr la filiación no se atraviesa por la demostración de elementos asociados a la unión de hecho, ni estos son tomados en cuenta por los jueces. De ese modo, el otorgar la presunción de paternidad para uniones de hecho propia constituye un elemento adicional y sumamente útil para otorgar la filiación, dado que permite tomar en cuenta un cúmulo mayor de elementos que han formado parte de modo fehaciente en la concepción y vida de los hijos concebidos. Para casos en los que el presunto padre ha fallecido, dicha presunción es tanto más útil, como se evidencia en dos de las tres fichas documentales analizadas.
6. En relación al impacto de la ausencia de la presunción de paternidad en uniones de hecho propia y el derecho al bienestar se evidencia que existe un alto índice de demandas por alimentos en familias bajo la condición de unión de hecho. Se constata que casi la totalidad de madres solteras encuestadas han atravesado procesos de filiación.
7. El incremento del tiempo de convivencia constituye un elemento en favor de la dación de alimentos voluntariamente por parte del progenitor. A diferencia con el derecho a la identidad, que es determinado voluntariamente en una circunstancia única que es la firma de la partida de nacimiento, el derecho al bienestar involucra un ejercicio en el tiempo, es decir, el derecho se realiza a través del acto periódico y recurrente de otorgar los alimentos.
8. La demora en el juicio de filiación y la subsecuente demora en la determinación final de la pensión alimenticia es de aproximadamente 5 años. Dicho plazo es, asimismo, una aproximación del tiempo en el que el concebido no recibe aportes económicos, sean estos nulos o de una

cuantía poco significativa. La presunción de paternidad, al reducir dichos plazos y facilitar la asignación de la pensión de alimentos, es capaz de generar un impacto positivo en las condiciones de vida del concebido.

9. Se evidencia un impacto negativo en la ausencia de la presunción de paternidad aplicada a uniones de hecho propia y el derecho a la herencia. En situaciones donde el presunto padre haya fallecido, y no se haya determinado legalmente la filiación. Se constata la inaplicación del cumplimiento del derecho a la herencia. La presunción de paternidad para uniones de hecho propia logra otorgar mecanismos procesales que impactan en la reducción de plazos, y sobre todo en el cumplimiento del derecho a la herencia.

6.2 Recomendaciones

1. Se deben desarrollar estudios con una base muestral más grande que pueda con la finalidad de contar robustecer la investigación acerca de las uniones de hecho en el país.
2. Asimismo, se sugiere efectuar modificaciones en el artículo 361° de la Norma Civil, ampliándose la presunción de paternidad a las uniones de hecho propias.
3. La definición unión de hecho propia en la legislación peruana es altamente excluyente, dado que no contempla a otras formas de uniones de hecho, que ciertamente son mayoritarias en el país, haciéndose necesario que los requisitos para reconocer la unión convivencial perfecta sean flexibilizados a fin de que puedan facilitar un mayor nivel de formalización de la vida familiar.

REFERENCIAS

- Acedo, A. (2013). *Derecho de Familia*. Madrid: Dykinson
- Alvarado, K. y Távora, M. (2016). Las razones jurídicas del derecho sucesorio en las uniones de hecho del ordenamiento jurídico peruano. *NOUS, revista de Investigación Jurídica de estudiantes*. 7(9), 161-225. http://mail.upagu.edu.pe/files_ojs/journals/26/articles/292/submission/prof/292-121-1013-1-10-20161201.pdf
- Bustamante, E. (2017). *Inscripción registral de la unión de hecho como presupuesto del derecho sucesorio del conviviente sobreviviente. Análisis a la luz de la interpretación de la unión de hecho por el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial peruano*. [tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú] Recuperado Repositorio PUCP <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/8911>
- Cantoral, K. (2016). El derecho a la identidad del menor: El caso de México. *Revista boliviana de Derecho*, 1(20), pp. 56-75. http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n20/n20_a03.pdf
- Casación, 1936-2016. *Sobre el caso Mujica contra la sentencia de vista dictada el quince de marzo de dos mil dieciséis*. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/05/Lp-Cas.-1936-2016-Arequipa-1.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013). *El derecho del niño y la niña a la familia*. <https://www.oas.org/es/cidh/infancia/docs/pdf/informe-derecho-nino-a-familia.pdf>
- Comité de los Derechos Humanos (s.f.). *Derechos Civiles y Políticos*. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FactSheet15rev.1sp.pdf>
- Comité de los Derechos del Niño (2013). *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*. <https://www.plataformadeinfancia.org/derechos-de-infancia/observaciones-generales-comite-derechos-del-nino/f>
- Comité de los Derechos Humanos. (1990). *Observación General N° 19*. Recuperado de <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom19.html>
- Comité de los Derechos del Niño. (2013) *Observación general N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial*. https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3990_d_CRC.C.GC.14_sp.pdf

- Contreras, R. (2016). *La teoría integral de la apariencia jurídica y la figura de la apariencia de buen derecho*.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4290/7.pdf>
- Cornejo, H. (1984). Familia y Derecho. *Revista de la Universidad Católica del Perú*, 1(5-16)
http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/49269/familia_derecho_hector_cornejo.pdf?sequence=1
- Falza, A. (1997). *El principio d jurídico de la apariencia*.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/viewFile/3054/2901>
- Fernández, C., y Bustamante, E. (s.f). *La unión de hecho en el Código Civil Peruano de 1984: Análisis de su conceptualización jurídica desde la perspectiva exegética y jurisprudencial*. Recuperado de
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17170>
- Fernández, O., Oyarzún, M., Pelayo, E. (2014). ¿Quién es un buen padre?: Representaciones femeninas acerca de la paternidad. *Revista Científica y profesional de la Asociación Latinoamericana para la Formación y la Enseñanza de la Psicología*, 2 (5). Chile.
<https://integracion-academica.org/attachments/article/60/06%20Buen%20padre%20-%20Fernandez%20Oyarz%C3%BAAn%20Pelayo.pdf>
- Fernández, E. (1994). Principio de equiparación y principio de diferenciación. Su articulación práctica. *Anuario de Filosofía del Derecho*, 141(157).
 Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=142289>
- Gutiérrez, M. (2013). *Los negocios jurídicos familiares: "el reconocimiento de hijo". Perfiles dogmáticos y jurisprudenciales*. [tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio PUCP.
http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/5198/GUTIERREZ_ENRIQUEZ_TATIANA_NEGOCIOS_JURIDICOS.pdf?sequence=7
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, M. (2014). *Metodología de la Investigación*.
https://periodicooficial.jalisco.gob.mx/sites/periodicooficial.jalisco.gob.mx/files/metodologia_de_la_investigacion_-_roberto_hernandez_sampieri.pdf
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2008). *Perfil Sociodemográfico de Lima*.
https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib0838/Libro15/Libro.pdf

- Instituto Nacional de Estadística e Informática (abril, 2015). *Encuesta demográfica y de salud familiar- Endes 2014*.
https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1211/index.html
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (agosto, 2018). Perfil Sociodemográfico. Informe Nacional. Censos Nacionales 2017.
https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1539/libro.pdf
- Kelsen, H. (s.f.) *¿Qué es el positivismo jurídico?* <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/26290/23671>
- López, R. (2015). Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13(1).
<http://biblioteca.clacso.edu.ar/Colombia/alianza-cinde-umz/20150511064119/RonyEulalioLopez.pdf>
- Lorenzo, F. (1991). *La familia y la herencia en la edad moderna Zamorana a través de los testamentos*.
https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/69985/La_familia_y_la_herencia_en_la_Edad_Mode.pdf;jsessionid=2B71008DC7300EDFF951AB7BFFBB0ADF?sequence=1
- Martín, A. (2017). *Efectos de la ruptura de las parejas de hecho*. [tesis de posgrado, Universidad de Granada]. Recuperado de <http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/48460/6/27084486.pdf>
- Organización Mundial de la Salud (s.f). *La salud en la constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS)*. Recuperado de <http://www.salud.gob.ar/dels/entradas/la-salud-en-la-constitucion-de-la-organizacion-mundial-de-la-salud-oms>
- Pazos, J. (2016) *El derecho a la identidad: una visión dinámica*. [tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio PUCP de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/7350>
- Platero, A. (2017) Patria Potestad vs. El menor online: una ponderación de derechos constante. *Revista la propiedad inmaterial*, (23), pp. 171-1186.
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/4981/5969>
- Ravetllat, I (2012). El interés superior del niño: concepto y delimitación del término" *Revista Educatio siglo XXI*, 30 (2). Universidad de Barcelona.
- Rivera, K. (2018). La afectación del Interés Superior del Niño a partir de la presunción *pater is est*. *Revista Derecho*, 50(1), 235-248. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6754594>

- Robles, G. (s.f.). la filosofía del Derecho de Arthur Kaufmann. Recuperado de <https://core.ac.uk/download/pdf/83565916.pdf>
- Serrano M. (2019). Uniones de hecho: Estudio de derecho comparado entre España y Paraguay. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 154. Recuperado de <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v52n154/2448-4873-bmdc-52-154-319.pdf>
- Sipán, M. (2017). El Derecho a la identidad y la contestación de la paternidad. *Revista del Instituto de la Familia*, 1(06). Recuperado de <http://revistas.unife.edu.pe/index.php/personayfamilia/article/view/477/303>
- Suárez P., Vélez, M. (2018). El papel de la familia en el desarrollo del niño: una mirada desde la afectividad, la comunicación familiar y estilos de educación parental. *Revista Psicoespacios*, 12(20): 173- 198. Recuperado de <https://doi.org/10.25057/issn.2145-2776>
- Tribunal Constitucional del Perú (2006). Sentencia recaída en el expediente 09708-2006 -PA/TC. Caso Luz Sofía Baca Soto contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. 11 de enero. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/09708-2006-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2007). Sentencia recaída en el expediente 6572-2006 -PA/TC. Caso Janet Rosas Domínguez contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP). 06 de noviembre. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/06572-2006-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2007). Sentencia recaída en el expediente 3605-2005- AA/TC. Caso Luz Sofía Baca Soto contra el Ministerio de Educación. 11 de enero. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/09708-2006-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2007). Sentencia recaída en el expediente 09708-2006- AA/TC. Caso Irma Doris Anaya Cruz contra el Gobierno Regional de Lambayeque 08 de marzo. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/03605-2005-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2010). Sentencia recaída en el expediente 2079-2009- PHC/TC. Caso L.J.T.A. e I.M.T.A contra Amparo Morales y Ana Mendoza. 09 de noviembre. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html>
- Tribunal Constitucional del Perú (2010). Sentencia recaída en el expediente 04305-2012- PA/TC. Caso Melina Arabela Lantarón Abuhadba contra la Sala Mixta de Abancay de la Corte Superior de Justicia de Apurímac. 01 de setiembre. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/04305-2012-AA.html>

- Tribunal Constitucional del Perú (2012). Sentencia recaída en el expediente 00227-2011- PA/TC, Lambayeque caso Renzo Fabrizio Mariani Secada contra la Resolución de la Sala de derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque. 04 de enero. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00227-2011-AA.html>
- Vargas, R. (2011). *El Derecho a la identidad del hijo como objeto de protección de la presunción pater is est alcances, límites y necesidad de campo en el código civil de 1984.* [tesis de maestría, Universidad nacional Mayor de San Marcos]. Repositorio UNMSM. <http://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/1194>
- Varsi, E. (2011). *Tratado de Derecho de familia.* https://legis.pe/wp-content/uploads/2018/01/Tratado-de-derecho-de-familia.-La-nueva-teor%C3%ADa-institucional-y-jur%C3%ADdica-de-la-familia-Enrique-Varsi-Legis.pe_.pdf
- Varsi, E. (2013). *Tratado de derecho de familia. Derecho de la filiación.* https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/5257/Varsi_derecho_filiacion.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- Villanueva, S. (2014) *La incorporación del consentimiento del hijo en el reconocimiento de su filiación extramatrimonial como mecanismo de protección de su derecho al nombre* [tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio PUCU <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/5869>
- Zermatten, J (2003). *El análisis superior del niño, del análisis literal al alcance filosófico.* http://www.childsrights.org/documents/publications/wr/wr_interes-superior-nino2003.pdf
- Zúñiga, M. (2014). *Derecho a la identidad de los niños y niñas nacidos fuera del matrimonio en el Código Civil para el Estado de Guanajato.* Análisis a la luz del principio de igualdad y no discriminación. [Tesis de maestría, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Académica de México]. http://bibdigital.flacso.edu.mx:8080/dspace/bitstream/handle/123456789/5501/Zuniga_MC.pdf?sequence=1

APÉNDICE

- A : Guía Análisis de revisión de fuente documental 1
- B : Guía Análisis de revisión de fuente documental 2
- C : Guía Análisis de revisión de fuente documental 3
- D : Encuesta sobre la Presunción Pater Is Est para las Uniones de Hecho
- E : Consentimiento Informador



Apéndice A

Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 1

FUENTE DOCUMENTAL	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
<p>Expediente N° 04305-2012-PA/TC Apurímac caso Melina Arabela Lantarón Abuhadba</p>	<p>La resolución del Tribunal Constitucional en mención refiere que la recurrente ha sido pareja de hecho por espacio de diez años, ambos convivientes no iniciaron el trámite de reconocimiento de la unión convivencial perfecta, pero procrearon una hija dentro de la relación de pareja, quien falleció después de un día de nacida. Al no ser reconocida la filiación paterna de la niña generó en la madre la asunción de obligaciones dinerarias en relación a los gastos funerarios de la muerte de la niña refiriendo el magistrado que la declaración judicial de paternidad extramatrimonial no es transmisible mortis causa.</p>	<p>La convivencia de dos personas de diferentes sexos por más de diez años no garantiza la paternidad de los hijos que nacen dentro de la convivencia. Según las leyes vigentes sobre el caso, el apartado 407° de la Norma Civil menciona que la declaración del juez sobre paternidad fuera del matrimonio corresponde solo al hijo y no es transmisible a sus herederos cuando fallece, a menos que la progenitora haya iniciado dicho trámite.</p> <p>De la misma manera, el enunciado jurídico número 61° de la Norma Civil sustenta que al fallecer el menor de edad se pone fin a la personalidad jurídica por lo que no se puede amparar los derechos e intereses del menor fallecido.</p> <p>Por tanto, el derecho a la identidad solo puede ser protegida cuando el menor tenga vida “La muerte pone fin a la persona”</p>

Apéndice B

Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 2

FUENTE DOCUMENTAL	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
Expediente N° 00227-2011- PA/TC Lambayeque caso Renzo Fabrizio Mariani Secada	El presente caso establece que la declaración judicial de paternidad extramatrimonial a través de la prueba de ADN del presunto progenitor fallecido es pertinente toda vez que la identidad como derecho fundamental está por encima a un solo proceso judicial por lo que la solicitud de la prueba de ADN puede darse de parte como de oficio, ya que lo que se pretende es reconocer la personalidad jurídica de la hija en relación al derecho al nombre, la nacionalidad, al derecho patrimonial, el derecho a la identidad, etc.	La posesión constante del estado de hijo extramatrimonial, el estado aparente de familia frente a terceros, así como la concretización en la operatividad del Poder Judicial de oficio de la prueba de ADN en todo tipo de proceso judicial son elementos fundamentales que ha considerado el juez para tutelar la identidad como derecho.



Apéndice C

Guía Análisis de Revisión de Fuente Documental 3

FUENTE DOCUMENTAL	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
CAS. N° 1936-2016-AREQUIPA De fecha 29 de octubre	<p>El artículo 818 de la Norma Civil establece la equidad respecto al derecho de sucesiones que se deriva en el derecho que tienen los hijos en relación a los padres en la transmisión de derechos y deberes que se inician desde el fallecimiento del causante, así lo describe el artículo 660 del Código Civil (2015) en porción similar de la masa hereditaria a los hijos de la línea matrimonial y de la línea extramatrimonial, si éste fue reconocido voluntariamente o declarado judicialmente que determine la relación paterno filial como causa habientes.</p> <p>La transmisión de derecho patrimonial a los causa habientes según el caso se da por la sucesión intestada destinadas para los herederos legales en el mismo porcentaje de la herencia, detallado en el artículo 816 de la Norma Civil</p>	El derecho patrimonial expresada en el derecho de sucesiones para los causa habientes que según el caso se trata de una sucesión intestada destinadas para los herederos legales en la línea patrimonial o extramatrimonial que corresponde un mismo porcentaje de la herencia a ambas líneas.

Apéndice D

Encuesta sobre la Presunción *Pater Is Est* para las Uniones de

Hecho

Edad:

Distrito:

Estimada madre de familia:

Por favor, responda con sinceridad la información acerca de la presunción *pater is est* para las uniones de hecho.

INSTRUCCIONES:

A continuación, se le presentan 25 afirmaciones. Juzgue la frecuencia en que cada situación es realizada.

Responda, por favor, marcando con una "X" o indicando la información solicitada

1. ¿Tiene o ha tenido con su pareja domicilio compartido? SI NO

En caso afirmativo indicar si:

- a) Permanente
- b) Con interrupciones no asociadas a trabajo ni a salud

2. ¿Asume o ha asumido gastos y deudas conjuntamente? SI NO

En caso afirmativo, indicar los gastos y/o deudas compartidas:

.....

3. ¿Su relación es o ha sido conocida por terceros? SI NO

En caso afirmativo, indique:

.....

4. ¿Su relación de convivencia ha sido reconocida por el Estado? SI NO

En caso afirmativo indicar si fue por vía:

- a) Judicial
- b) Municipalidad
- c) Notarial

5. ¿Qué tiempo de convivencia tiene o ha tenido? Indicar años y meses:

.....

6. ¿Es de su conocimiento que durante su convivencia ha sido la única pareja?

SI NO

En caso negativo, su conviviente tenía:

- a) Otra conviviente
- b) Una esposa
- c) Una amante

7. Su tiempo de convivencia supera o superó los dos años? SI NO

8. Su menor hijo fue concebido:

- a) Antes de la convivencia
- b) Dentro de los dos años de convivencia
- c) Después de los dos años de convivencia

9. ¿Considera Ud. que en su relación convivencial existe o existió algún impedimento legal para la constitución de un posible matrimonio?

SI.....NO.....

En caso afirmativo indique el impedimento legal:

- a) Su pareja es casado (a) de civil
- b) Su pareja es su suegro
- c) Su pareja es su hermano
- d) Su pareja es su cuñado
- e) Su pareja es su tío

Otros:

10. Diga Ud. cuántos hijos tuvo fruto de la convivencia?

.....

11. Seleccione ud. la forma en la que su menor hijo logró el apellido paterno:

- a) Reconocimiento voluntario del padre biológico
- b) Por vía judicial (declaratoria de paternidad)

12. En caso haya atravesado por juicio de filiación, indicar:

- a) Juicio en curso duración:
- b) Juicio terminado duración:

13. Actualmente, recibe aporte monetario o no monetario (víveres, útiles escolares, vestimenta etc.)

SI NO

En caso afirmativo, indique si el aporte que recibe es de forma:

- a) Ininterrumpida y representa el mismo valor siempre
- b) Interrumpida y representa el mismo valor
- c) Ininterrumpida y de distinto valor
- d) Interrumpida y de distinto valor

14. En caso que actualmente no reciba aporte alguno, ¿Cuál cree que sea el motivo por lo que el padre no otorga los alimentos?

- a) El padre duda de la paternidad
- b) El padre sufre de discapacidad y/o se encuentra enfermo
- c) El padre no cuenta con recursos económicos
- d) El padre demuestra desinterés total
- e) El padre considera que ud. le exige demasiado dinero
- otros.....

15. En caso que dejó de percibir los alimentos de parte del padre, indique los meses y años:

.....

16. En caso que percibía dinero voluntariamente del progenitor, indique el rango mensual en que lo otorgaba:

- a) De 0 a 100 soles
- b) De 100 a 200 soles
- c) De 200 a 300 soles
- d) De 300 a más

17. ¿Ha demandado judicialmente los alimentos? SI NO

En caso afirmativo, indicar:

- a) Juicio terminado Duración:
- b) En curso Duración:

18. ¿Si el presunto padre vive? SI NO

19. ¿Es de su conocimiento que el presunto padre biológico detenta o detentó previo a su fallecimiento un patrimonio? (casas, autos, cuentas bancarias etc)

SI NO

Indicar el patrimonio:

.....

20. ¿Es de su conocimiento que el presunto padre tiene hijos reconocidos?

SI NO

21. ¿En caso que el presunto padre haya fallecido, su hijo ha sido considerado en la herencia patrimonial?

SI NO

En caso afirmativo, indicar:

- a) Vía testamentaria
- b) Vía sucesión intestada
- c) Proceso judicial en curso

22. Teniendo en cuenta el proceso judicial por alimentos indique cómo le ha afectado al niño?

.....
.....

23. ¿Cómo calificaría la actitud del presunto padre? . Elabore una descripción

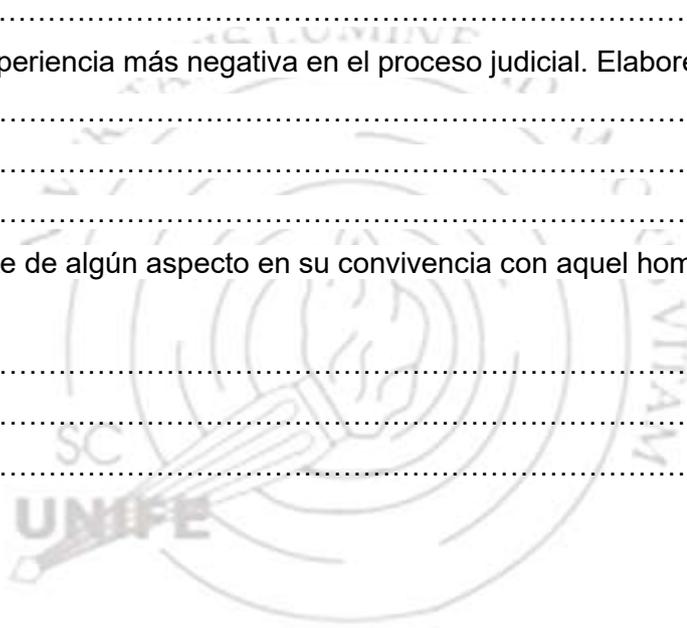
.....
.....
.....

24. Indique su experiencia más negativa en el proceso judicial. Elabore una descripción

.....
.....
.....

25. ¿Se arrepiente de algún aspecto en su convivencia con aquel hombre? en qué cosa y por qué?

.....
.....
.....



Apéndice E

Consentimiento Informado

LA PRESUNCIÓN *PATER IS EST* PARA LAS UNIONES DE HECHO EN EL DISTRITO DE LOS OLIVOS

Este documento de consentimiento informado está dirigido a mujeres, madres convivientes en unión de hecho propia y se les invita a participar en la investigación sobre la presunción *pater is est* para las uniones de hecho propia.

Nombre del investigador: Jakelyne Ingrido Payano Blanco

Universidad Femenina sagrado Corazón de Jesús Unifé

Este documento de consentimiento informado tiene las siguientes partes:

Información:

Soy tesista de la universidad Femenina sagrado Corazón de Jesús . Estoy investigando sobre la Presunción *pater is est* para las uniones de hecho propia, en esta zona del distrito de los Olivos. Se le dará información e invitará para participar de la presente investigación. Antes de tomar la decisión de colaborar con esta investigación tiene la facultad de consultar con alguien si se siente cómoda o no. Puede que no entienda algunos términos. Puede detener su desarrollo con la finalidad de darle un tiempo para explicarle.

Propósito:

La unión de hecho propia o pareja de hecho es una forma de convivencia que está en aumento y en aceptación progresiva por la sociedad a nivel mundial. Sus características son semejantes al matrimonio, como una convivencia estable, permanente, duradera, vida en comunidad y responsabilidades recíprocas. La finalidad de este trabajo es investigar la viabilidad jurídica de aplicar la presunción *pater is est* en los hijos que son concebidos dentro de la convivencia propia.

Tipo de intervención de investigación

Esta investigación recogerá por única vez información proveniente de madres que han atravesado o atraviesan uniones de hecho propia.

Selección de participantes:

Se invita a todas las madres convivientes del distrito de los Olivos para participar en esta investigación sobre la Presunción *pater is est*.

Participación voluntaria:

Su participación en este trabajo es totalmente voluntaria. Si decidiera no participar, aún así se le brindará la información sobre los derechos de su hijos producto de la convivencia propia.

Procedimiento:

Le pediré que lea detenidamente cada pregunta y marque con un aspa en la alternativa correcta, así como marcar en el SÍ o NO, donde corresponda. Asimismo, existen preguntas abiertas, que deberá contestar según su experiencia familiar.

Beneficios:

En caso de participar en esta investigación, ud. tendrá los siguientes beneficios: Elevará su nivel de conocimiento respecto a la institución unión de hecho , así como adquirirá determinadas herramientas para tutela de los derechos de sus hijos.

Confidencialidad:

La investigadora garantiza un trato confidencial de la información brindada. Siendo esta destinada exclusivamente para la finalidad académica expuesta.

Anonimato:

A fin de garantizar el punto previamente expuesto se ha planteado una encuesta de carácter anónimo.

Habiendo leído declaro tener conocimiento de la información proporcionada y he tenido la oportunidad de formular preguntas sobre aquello que no entendí, por lo que han sido absueltas en el momento. Consiento voluntariamente para participar en este trabajo de investigación como participantes.