

Expediente N°: **00248-2010-0-2701-JR-FC-01**
Demandante: Hector Huamán Farfán.
Demandado: Benites Fernandez Yuly Raquel.
Materia : Familia-Civil
Resolución materia de grado: Auto N°01.
Juzgado de Origen: Juzgado de Familia de Tambopata.

RESOLUCION NÚMERO CUATRO.

Puerto Maldonado, doce de Mayo
del año dos mil diez.-

VISTOS Y OIDOS: La presente causa de materia familiar, y verificada su revisión, luego de la deliberación correspondiente, ha llegado el momento procesal de expedir la resolución correspondiente.-----

I. FUNDAMENTOS DEL ESCRITO DE APELACIÓN:

La defensa del accionante Hector Huamán Farfán, interpone recurso de apelación contra la resolución uno de fecha veintiséis de Marzo del año en curso, la misma que declara improcedente la demanda de Exclusión de nombre por usurpación en acta de nacimiento, considerando específicamente que la resolución que rechaza su demanda estaría atentando contra el derecho a la Tutela jurisdiccional efectiva que le asiste, dado que en primer término habría acudido a la Instancia Mixta de Tambopata, sin embargo ésta ya ha emitido pronunciamiento desestimando su competencia, y considerando que el Organo judicial competente es el Juzgado de Familia de éste distrito judicial, criterio que es rechazado por el Aquo al emitir la resolución venida en grado y que es materia de revisión en ésta Instancia Judicial.

II. CONSIDERACIONES DE LA INSTANCIA DE APELACIONES:

1. El derecho al nombre, al sustento de los derechos de identidad personal, la nacionalidad, así como el derecho a conocer a sus padres y ser registrado en el registro civil correspondiente, por su madre o responsable, inmediatamente después de su nacimiento;

constituyen derechos reconocidos como Derecho al nombre o identidad que tiene todo niño o adolescente, en función a lo establecido en el artículo 7° de la Convención de los derechos del Niño y artículo 6° del Código de los Niños y Adolescentes.

2. Pues bien, el artículo 392° del Código Civil establece una ficción jurídica, al señalar que si uno de los progenitores reconoce separadamente a su hijo no puede revelar el nombre de la persona con quien lo hubiera procreado, resultando que cualquier indicación en ese sentido se tendrá por no puesta, norma que por un lado debe ser concordada con lo establecido por los artículos 19° y 21° del Código Sustantivo que señala que toda persona tiene el derecho y deber de llevar un nombre y que al hijo extramatrimonial le corresponden los apellidos del progenitor que lo haya reconocido; y por otro lado, debe también ser concordada con lo dispuesto por el artículo 28° del Código acotado, en el sentido de que aquella constituye una norma de protección del nombre de la persona que o ha efectuado el reconocimiento y por tanto no impide que ésta en ejercicio de lo establecido por el mencionado artículo 28°, consiga la exclusión de su nombre, y mientras ello no suceda o no se establezca su paternidad de acuerdo a ley, tal indicación no surtirá efecto legal alguno.
3. Atendiendo a que por disposición expresa del artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño, aprobada por Resolución Legislativa N° 25278 publicada el 4 de Agosto de 1990, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes; en toda medida concerniente al niño y adolescente se considerará primordialmente el Interés superior de éste y el respeto a sus derechos.
4. En ese sentido nos excedemos en explicación, para señalar que la materia de familia se distingue de la civil, cuando está en discusión

temas de índole familiar, entendiéndose derechos de la sociedad conyugal, convivencial, tutela y protección de los hijos, etc.

5. En el caso que acontece y es demandado por el accionante, se verifica de su escrito de demanda de fojas once al dieciséis; que su pretensión está destinada a suprimir o excluir su nombre- *entendiéndose sus apellidos*- de la Partida de nacimiento de la menor Natalia de Jesus Huamán Benites, y en ese sentido; encontrándose en discusión derechos protegidos del menor- *su derecho al nombre o identidad*, la especialidad judicial correspondiente es la de familia; dado que debe intervenir el Representante del Ministerio Público como defensor de la Legalidad y en función a sus atribuciones previstas en su Ley Orgánica.
6. Pues bien, al revisar la resolución materia de impugnación, se verifica que sin mayor estudio de la acción, el A-quo ha emitido una resolución incongruente, con una evidente falta de atención y mérito de la especialidad que desempeña en la administración de justicia; por tanto debe llamarse la atención, a efectos que en lo sucesivo no se cause confusión entre los justiciables.
7. Por las consideraciones expuestas, éste Colegiado luego de la deliberación y discusión de posiciones, ha llegado a concluir que la resolución materia de alzada debe ser anulada, dado que ésta Instancia no se encontraría facultada para emitir una resolución recalificatoria de la demanda interpuesta por el apelante.

III. DECISION:

Por las consideraciones expuestas, vista y votada la causa conforme a lo establecido en el artículo ciento cuarenta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Sala Mixta y de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, **RESUELVE: DECLARAR NULA** la resolución apelada y signada con el número uno de fecha veintiséis de Marzo del año dos mil

diez, Y ORDENARON que el A-quo emita una nueva calificación de la demanda de acuerdo a las consideraciones anotadas en la presente resolución.- RECOMENDARON al Juez provisional Paul Esteban Campos Díaz, mayor celo en el ejercicio de sus funciones.- DISPUSIERON Se devuelvan los actuados en el día a su Juzgado de origen, conforme a ley.- NOTIFIQUESE Y DEVUELVA SE.-

ESCOBAL SALINAS

BECERRA URBINA

JIMENEZ JARA