

UNIVERSIDAD PRIVADA “ANTONIO GUILLERMO URRELO”



Facultad de Derecho y Ciencia Política

Carrera Profesional de Derecho



**LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO DEL MARIDO
Y DEL TERCERO INTERESADO EN EL RECONOCIMIENTO
JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER.**

María Victoria Navarro Torres de Barrantes

Maria Madeleyne Barboza Lucano

Asesor:

Abg. Magaly Janneth Castañeda Sánchez

Cajamarca - Perú

Agosto - 2018

UNIVERSIDAD PRIVADA “ANTONIO GUILLERMO URRELO”



Facultad de Derecho y Ciencia Política

Carrera Profesional de Derecho



**LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO DEL MARIDO
Y DEL TERCERO INTERESADO EN EL RECONOCIMIENTO
JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER.**

Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el

Título Profesional de Abogado

Bach. María Victoria Navarro Torres de Barrantes

Bach. Maria Madeleyne Barboza Lucano

Asesor:

Abg. Magaly Janneth Castañeda Sánchez

Cajamarca - Perú

Agosto - 2018

COPYRIGHT © 2018 de

María Victoria Navarro Torres de Barrantes

Maria Madeleyne Barboza Lucano

Todos los derechos reservados

**“LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO DEL MARIDO Y DEL
TERCERO INTERESADO EN EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL
EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER”**

**Esta tesis, desarrollada por las bachilleres María Victoria Navarro Torres de
Barrantes y Maria Madeleyne Barboza Lucano, para obtener el título profesional
de Abogado por la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, fue evaluada y
aprobada el...../...../..... por los miembros del jurado asignados.**

Mg° Abg. José Luis Cuba Uriarte

Jurado

Mg° Abg. Gloria Vílchez Aguilar

Jurado

Abg. Magaly Janneth Castañeda Sánchez

Asesora

DEDICATORIA

A:

Dios, por darnos la vida, las fuerzas y su gran sabiduría, iluminarnos y guiarnos en el camino de la superación por habernos bendecido en conseguir uno de los objetivos de nuestra vida.

A

Nuestras familias por su tolerancia, comprensión y por ser el motivo de nuestros deseos de superación estamos eternamente agradecidos.

Los autores.

AGRADECIMIENTO

Nuestro sincero agradecimiento a los docentes de la Universidad Privada “Antonio Guillermo Urrelo”, Facultad de Derecho y Ciencia Política, por transmitirnos sus conocimientos y lograr nuestros anhelos profesionales.

A la Abg. Magaly Janneth Castañeda Sánchez, por ser nuestra asesora y brindarnos su apoyo moral e intelectual para realizar la presente investigación.

A nuestros familiares, amigos y demás personas que de algún modo nos ayudaron a concluir nuestros estudios.

ÍNDICE

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
ÍNDICE.....	2
TABLAS.....	5
RESUMEN.....	7
INTRODUCCIÓN.....	10
CAPÍTULO I	11
1.1. El Problema de Investigación.....	11
1.1.1. Planteamiento del problema.....	11
1.1.2. Formulación del problema.....	13
1.1.3. Justificación de la investigación.....	13
1.2. Objetivos de la Investigación.....	15
1.2.1. Objetivo general.....	15
1.2.2. Objetivos específicos.....	15
1.3. Marco Teórico.....	15
1.3.1. Antecedentes.....	15
1.3.2. Bases Teóricas.....	18
1.3.2.1. Teorías de la familia.....	18
1.3.2.2. La Protección de la Familia en la Constitución del Perú.....	18
1.3.2.3. Protección de los Derechos Fundamentales.....	20
1.3.2.4. El Embarazo.....	22
1.3.2.5. Parto.....	23
1.4. Discusión teórica.....	24
1.5. Definición de términos básicos.....	25
1.6. Hipótesis de la Investigación.....	26
1.6.1. Operacionalización de variables.....	27
1.7. Metodología de la Investigación.....	28
1.7.1. Aspectos generales.....	28
1.7.1.1. Tipo.....	28
1.7.1.2. Dimensión Temporal y Espacial: Longitudinal.....	28
1.7.2. Unidad de análisis, universo y muestreo.....	28

1.7.2.1. Enfoque Cualitativo.....	28
1.8. Métodos.....	29
1.8.1. Método dogmático.....	29
1.8.2. Método hermenéutico jurídico.....	29
1.9. Técnicas de Investigación.....	30
1.10. Instrumentos.....	30
1.11. Aspectos Éticos de la Investigación.....	31
CAPÍTULO II.....	32
RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER EN LA LEGISLACIÓN PERUANA - ARTÍCULO 2 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO.....	32
2.1. Análisis del Artículo 2 del Código Civil Peruano de 1936.....	33
2.2. Análisis del Artículo 2 del Código Civil Peruano de 1984.....	34
CAPÍTULO III.....	40
EL DERECHO DE ACCIÓN Y LA TUTELA JURISDICCIONAL EN RELACIÓN CON LA LEGITIMIDAD DEL MARIDO Y DEL TERCERO INTERESADO.....	40
3.1. Interés para obrar.....	45
3.2. Legitimidad para obrar.....	46
3.3. Tercero Interesado.....	47
3.4. Derecho de Acción.....	50
3.4.1. Las teorías de Kohler y Degenkolb sobre el derecho de acción.....	51
3.4.2. La teoría de la acción de Eduardo Couture.....	52
3.4.3. La teoría de la acción de Víctor Fairén Guillén.....	53
CAPÍTULO IV.....	55
LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO DEL MARIDO Y DEL TERCERO INTERESADO EN EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER.....	55
4.1. El legítimo interés del marido y del tercero interesado.....	55
4.2. La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional.....	56
4.3. Capacidad de goce y ejercicio.....	57
CAPÍTULO V.....	58
RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	58
5.1. Discusión teórica de los antecedentes.....	58
5.2. Resultados de Entrevistas.....	60

CAPÍTULO VI	71
PROPUESTA PARA MODIFICAR EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 2° DEL CÓDIGO CIVIL.....	71
CONCLUSIONES.	74
RECOMENDACIONES.....	75
REFERENCIAS.	76
ANEXO	81
ANEXO N° 01	82
ANEXO N° 02	83
ANEXO N° 03	85
APÉNDICE	90

TABLAS

Tabla 1. Operacionalización de variables	27
Tabla 2. Entrevista 01 al Juez de Familia.....	61
Tabla 3. Entrevista 02 al Juez de Familia.....	62
Tabla 4. Entrevista 03 al Fiscal de Familia	63
Tabla 5. Entrevista 04 al Fiscal de Familia	64
Tabla 6. Entrevista 05 al Juez de Familia.....	65
Tabla 7. Entrevista 06 al Juez de Familia.....	66
Tabla 8. Entrevista 07 al Fiscal de Familia	67
Tabla 9. Entrevista 08 al Fiscal de Familia	68

LISTA DE VOCES Y ABREVIATURAS.

Art.	Artículo (De la ley citada)
Mon.	Monografía.
C.C.	Código Civil
CPP.	Constitución Política del Perú.
P. /pp.	Página / páginas
Párr.	Párrafo.
Drae.	Diccionario de la Real Academia Española.
Sen.	Sentencia.
TC	Tribunal Constitucional.
Tes.	Tesis.
s.f.	Sin fecha (de edición o publicación).
“ ”	(comillas dobles) enmarcan un texto citado.
OMS	Organización mundial de la salud.
TERAS	Técnicas de reproducción asistida.

RESUMEN

En la presente investigación, respecto a los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, se tiene como objetivo general determinar los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, a partir de ello, se formuló la siguiente pregunta: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?, se obtuvo como resultado: “El marido y el tercero interesado tienen legítimo interés en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer”; “La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer” e “igualdad de goce y ejercicio de los derechos”.

Por ello consideramos que es necesario investigar los fundamentos jurídicos para que el marido y tercero interesados tengan el derecho de solicitar el reconocimiento del embarazo o parto, con ello deseamos que no se vulnere aquellos derechos inherentes a la persona con la finalidad que estos no encuentren un vacío en la ley peruana, y por ende una limitación en cuanto a la celeridad, protección y tutela de sus derecho”.

Siendo una investigación de enfoque cualitativo donde se aplica la hermenéutica jurídica y la dogmática jurídica, e instrumentos como la observación y entrevistas a especialistas del derecho, a través de una muestra no probalística por conveniencia a juicios, además del tipo *lege ferenda* (propositiva), los capítulos siguientes se avocan al análisis de la norma y doctrina, así como el contraste de resultados para dar origen a la propuesta de modificación del artículo 2 del primer párrafo del Código Civil.

Palabras Claves: Reconocimiento Judicial, embarazo y parto.

ABSTRACT

In the present work, regarding the legal foundations of the husband's right and of the interested third party in the judicial recognition of the pregnancy or a woman's childbirth, the general objective is to determine the legal foundations of the husband's right and of the interested third party in the judicial recognition of the pregnancy or a woman's childbirth, based on this, the following question was asked:

What are the legal foundations of the husband's right and of the interested third party in judicial recognition of the pregnancy or a woman's childbirth? It was obtained as a result:

“The husband and the interested third party have a legitimate interest in the judicial recognition of the pregnancy or a woman's childbirth”;

“The violation of the right to effective judicial protection of the husband and of the interested third party in judicial recognition of the pregnancy or a woman's childbirth” and “equality of enjoyment and exercise of the rights”.

Therefore, we consider that it is necessary to investigate the legal foundations so that the interested husband and third party have the right to request recognition of pregnancy or childbirth, with this we wish that the inherent rights of the person are not violated with the purpose that they do not find an empty in Peruvian law, and therefore a limitation regarding the speed, protection, and protection of their rights.

Being a qualitative approach research where legal hermeneutics and legal dogmatics are applied, and instruments such as observation and interviews with law specialists, through a non-probabilistic sample for convenience to judgments, in addition to the *legiferenda* type (propositive), the following chapters are devoted to the analysis of the

norm and doctrine, as well as the contrast of results to give rise to the proposal to modify article 2 of the first paragraph of the civil code.

Key words: judicial recognition, pregnancy and childbirth.

INTRODUCCIÓN.

El Código Civil Peruano de 1984, que actualmente nos rige adquiere una postura más personalista, a diferencia del Código Civil de 1936, protegiéndose al sujeto de derecho bajo la premisa de que la persona es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Es decir, que este cuerpo normativo está destinado a privilegiar y proteger a la persona frente a otras instituciones jurídicas. La presente investigación, respecto a los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, los objetivos que se han desarrollado en esta investigación son como objetivo general: determinar los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer y objetivos específicos: i) analizar la normatividad vigente respecto al reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer regulado en el artículo 2 del Código Civil; ii) análisis del derecho de acción y la tutela jurisdiccional en relación con la legitimidad del marido y del tercero interesado; y iii) elaborar una propuesta modificatoria del artículo 2 del Código Civil Peruano.

En la tesis se demostró que los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, son: el legítimo interés del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo; la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo; igualdad de goce y ejercicio de los derechos.

CAPÍTULO I

1.1. El Problema de Investigación.

1.1.1. Planteamiento del problema.

Frente a un caso de embarazo y del parto respectivo, el artículo 2 del Código Civil vigente, establece que la única legitimada para solicitar judicialmente el reconocimiento de su embarazo o parto es la mujer. No obstante, hay supuestos fácticos donde el varón (marido de la mujer legitimada) o algún familiar tienen interés en el reconocimiento de su embarazo o parto, pues, puede darse el caso que la mujer pretenda abortar, por ejemplo, o imputarle la paternidad a otro varón (para el caso fuese soltera), la norma antes mencionada faculta sólo a la mujer el derecho de solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o del parto con citación de los interesados.

Viendo tal problemática, nace la presente investigación, teniendo en cuenta que incluso antes de la promulgación del artículo 2 del Código Civil vigente, ya estaba regulado en el Código Civil de 1936, en el cual se otorgaba el derecho de cerciorarse de la realidad del nacimiento o del embarazo a los terceros interesados y al marido en ciertos casos, como de divorcio, separación de cuerpos, nulidad o anulabilidad de matrimonio; no obstante la comisión revisora lo derogó, sosteniendo que tal hecho violaba la intimidad de la madre. El fundamento de su decisión fue que la verificación del parto suponía un atentado contra el pudor de la mujer.

Posteriormente se convino en modificar el texto proyectado, limitando dicha facultad solo a la mujer embarazada; y al marido en las situaciones antes enunciadas, arguyéndose que no se consideraba al nivel histórico en que vivimos en mérito al avance de la ciencia y la tecnología, que el reconocimiento del embarazo o del parto por un médico atentara contra el pudor de la mujer. De otro lado, la intervención de un médico y no de otra persona facultativa contribuiría a que no se produjera humillación o agravio alguno al pudor de la mujer. No obstante, lo expresado, la comisión revisora no admitió la posibilidad de la verificación del embarazo o del parto tratándose del marido limitándola, como está dicho, a la solicitud de la mujer embarazada.

Como ya hemos mencionado al igual que el autor (Espinoza, 2000 p. 80) opinamos que el derecho de solicitar ante el juez el reconocimiento del embarazo o parto, debe hacerse extensivo al marido, en los casos de divorcio, separación de cuerpos, nulidad o anulabilidad del matrimonio, para los efectos de la filiación. El legítimo interés del marido o de un tercero no puede verse limitado de esta manera, por cuanto, en la época en que fue realizado el Código Civil o sea hace más de cien años el parto era cuestión doméstica, es decir asistido por una comadrona o partera, donde no se permitía ingresar ni siquiera al marido en el momento del parto (era mucho más privada que en la actualidad): ahí sí se justificaría esta norma legal, por cuanto sí se estaría vulnerando el derecho a la intimidad que tiene todo ser humano.

Al no estar regulado en el artículo 2 del Código Civil, que el marido tenga derecho a solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, éste no puede ejercer su derecho de acción, es decir que no puede ni siquiera interponer una demanda por que están vulnerando sus derechos, y que

ésta debe ser subsanada de manera expresa por la norma sustantiva civil como una forma de reivindicar el existencialismo de la persona al estado. De ser así se estaría vulnerando sus derechos fundamentales como personas.

De ahí la importancia de la presente investigación, en la búsqueda de una solución que hagan posible la concreción de alcances para la superación del problema descrito, con la modificatoria del primer párrafo del artículo 2 del Código Civil vigente que estamos proponiendo, se estará beneficiando considerablemente a los afectados que son el marido y terceros interesados en el reconocimiento judicial del parto o embarazo de una mujer.

1.1.2. Formulación del problema.

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?

1.1.3. Justificación de la investigación.

La presente investigación se justifica a que en nuestro ordenamiento jurídico vigente no está regulado que el marido o terceros interesados, tengan derecho de solicitar judicialmente el reconocimiento del embarazo o parto de una mujer no sólo la mujer debe estar investida de ese derecho, más aún que hoy en día la ciencia médica ha avanzado y se pueden realizar diferentes pruebas, como test de embarazo realizados en la orina, análisis de sangre para diagnóstico de embarazo y determinar el nivel de progesterona, que son seguros para saber si una mujer está embarazada o no y en otro caso pruebas de

ADN para saber a quién le corresponde la paternidad del menor, para establecer con precisión el hecho de filiación.

Ya no es como antiguamente se sostenía que ese hecho de cerciorarse de la realidad del nacimiento violaba el derecho a la intimidad de la madre, pues ahora ya no sucede tal violación, con la asistencia de un profesional de la salud, el avance de la ciencia y la tecnología que nos valemos para ese tipo de casos como mencionamos líneas arriba. Hubo un artículo propuesto por el Proyecto de Ley de Enmiendas sobre el legítimo interés en nuestro ordenamiento jurídico, que lo eliminaron sin mayor fundamento que el marido o terceros interesados pudieran solicitar judicialmente el reconocimiento de embarazo y del parto.

Del mismo modo no se está cumpliendo lo que versa en el artículo 4° del Código Civil, donde el varón y la mujer tienen igual capacidad de goce y de ejercicio de los derechos civiles, lo que viene a ser un atentatorio al principio constitucional de igualdad ante la ley por razón de sexo.

Lo que buscamos con esta investigación es la modificatoria del artículo 2 del Código Civil Peruano, en el contexto que se debe hacer extensivo el derecho de solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto, al marido para efectos de precisar el hecho de filiación y al tercero que ostente interés y legitimidad para obrar es decir interés económico y moral y proteger al concebido para que no se vulneren su derecho fundamental a la vida, que está protegido por nuestra Constitución.

1.2. Objetivos de la Investigación.

1.2.1. Objetivo general.

Determinar los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.

1.2.2. Objetivos específicos.

- Analizar la normatividad vigente respecto al reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer regulado en el artículo 2 del Código Civil.
- Analizar el derecho de acción y la tutela jurisdiccional en relación con la legitimidad del marido y del tercero interesado.
- Elaborar una propuesta modificatoria del artículo 2 del Código Civil Peruano actual.

1.3. Marco Teórico.

1.3.1. Antecedentes.

Para el desarrollo de la presente investigación se tiene como antecedentes algunos trabajos previos que han permitido delimitar el tema a investigar como profundizar en el mismo y un caso de reconocimiento judicial de embarazo por parte de la mujer. Además, que nos han permitido verificar la inexistencia de trabajo de investigación sobre el tema a desarrollar en la presente tesis. A continuación presentamos un breve estudio del material utilizado:

Expediente N° 01726 – 2014 – 0 – 0601 – JR – FC – 01. Interpone solicitud de reconocimiento de embarazo vía prueba anticipada. No comparecieron a la audiencia y declaración judicial dando por concluido y archivando el proceso.

García, Milagros & Vásquez Atoche, Milagros del Carmen (2015), en su tesis: ***“El derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos favorables para él con relación a tal derecho”***, aborda el estudio del derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos en que también podría gozar de tal derecho, dada su condición como sujeto de derecho para todo cuanto le favorece en el marco del ordenamiento peruano.

Lo que decimos que la norma mencionada no se limita a reconocer que el concebido es sujeto de derecho, sino que además precisa que tal condición solo le corresponde “para todo cuanto le favorece”, posicionando al concebido como sujeto de derecho privilegiado, titular de derechos primarios como: el derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, a los alimentos los cuales le corresponden por el solo de ser persona, razón por la cual el concebido puede gozar del derecho de alimentos.

Samillán Montalvo, Zoila del Rosario & Silva Díaz, Juanita Roxana (2014) en su tesis titulada: ***Percepción de las adolescentes sobre la defensa de la vida del concebido en una I. E. Pública de Chiclayo.***: La vida llega a reconocerse como un derecho al entenderse que el ser humano posee dignidad, no solo, cuando funciona como persona; sino que posee esa dignidad en virtud de ser una persona, desde que es un embrión que aún no puede utilizar su intelecto, pero lo posee como condición para que tenga la posibilidad de utilizarlo alguna vez, está dotado de dignidad de la persona. Por lo que consideramos el concebido tiene el derecho de vivir desde la concepción, puesto que la vida se trata de un valor fundamental, único, esencia de la humanidad.

Aparisi Miralles, Ángela. Tesis titulada: ***Implicaciones para el derecho a la vida y a la salud de las nuevas tecnologías reproductivas en la desprotección del no nacido en el siglo XXI***, editado por Roberto Germán Zurriarán, Madrid, Ediciones

Internacionales Universitarias, 2012, 267- 291. Con ayuda de un pequeño recorrido en el tiempo y de cómo se han ido apareciendo las técnicas de reproducción asistida como la mejor solución a la infertilidad y la apreciación de las personas acerca de éstas como la solución suprema a su problema, la autora intenta analizar las consecuencias de estos procedimientos en la mujer y la visión que ellas tienen acerca de las mismas. Al mismo tiempo hace referencia a los presupuestos de la vida humana de los partidarios de éstas técnicas.

La visión de la autora sobre el ser humano y el embrión, así como la crítica y comparación que realiza nos ayudará para cuestionar si las TRAS (Técnica de Reproducción Asistida), en realidad respetan la vida y la salud del ser humano conforme a criterios éticos mínimos que deben de tenerse en cuenta para la realización de estas técnicas.

En nuestro país, la sentencia del Tribunal Constitucional señala que se considera el inicio de la vida de un ser humano desde la fecundación:

“Este colegiado se decanta por considerar que la concepción de un nuevo ser humano se produce con la fusión de las células materna y paterna con lo cual se da origen a una nueva célula” que, de acuerdo al estado actual de la ciencia, constituye el inicio de la vida de un nuevo ser... La anidación o implantación, en consecuencia, forma parte del desarrollo del proceso vital, mas no constituye su inicio. Por lo demás, aun cuando hay un vínculo inescindible entre concebido-madre y concepción-embarazo, se trata de individuos y situaciones diferentes, respectivamente... (STC N° 02005 – 2009 – PA/TC, fundamento 38).

Según la interpretación del Tribunal Constitucional en la sentencia precitada, desde la fecundación existe un ser humano que merece protección de sus derechos fundamentales.

1.3.2. Bases Teóricas

1.3.2.1. Teorías de la familia.

La comunidad y el Estado protegen a la familia reconociéndola como instituto natural y fundamental, por cuanto constituye el núcleo principal de la sociedad. A ese efecto, a través de normas jurídicas garantizan que la institución no se disuelva. No obstante, es posible que ella se vea resquebrajada porque, entre otras causas, el varón y la mujer no llegan a un entendimiento como pareja, al no existir afinidad entre ellos, lo que puede producir la separación de los cónyuges, de ser el caso, o de los concubinos.

Placido Vilcachagua señala:

“La familia es sin duda alguna, una institución social, pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la procreación y el parentesco constituyen un sistema integrado en la estructura social con base en pautas estables de la sociedad y se han expuesto tres teorías”: (Placido Vilcachagua, 2001, p. 18).

1.3.2.2. La Protección de la Familia en la Constitución del Perú.

La Constitución en su cuerpo normativo no define, pero si manifiesta su esencia, la de proteger a un solo tipo de familia sea de origen matrimonial o extramatrimonial, así:

“La Constitución de 1993 tipifica que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley.” (Art. 4).

Entonces según Rosas Torres, la concepción actual de familia no la confiere a la establecida a través del matrimonio para el goce de protección, no siendo un pre requisito la celebración del matrimonio para gozar de dicha protección, aunque a su vez

se reconoce la promoción del matrimonio (Rosas Torres, 2006, p. 2). Es decir entonces la familia se vincula por la relación que existe entre dos a más personas que no necesariamente nace por un vínculo matrimonial, si no que pueden estar constituidos también por unión de hecho, filiación, parentesco y por unión matrimonial.

Esto nos lleva a plantearnos, cómo es que el Estado, promueve al matrimonio y cómo lo defiende como institución vinculada al desarrollo personal del individuo y de la sociedad.

Por lo que Rosas Torres indica que la familia, como bien se sabe, viene experimentando una serie de cambios, desde la concepción de su configuración hasta en su dimensión estructural, pues, la realidad nos muestra cómo se han extendido las familias formadas de una unión de hecho, con hijos o sin ellos, las familias nucleares, las monoparentales, las reconstituidas u otros grupos humanos formadas con personas del mismo sexo. (Rosas Torres, 2006, p. 4)

Rosas Torres afirma que en nuestra realidad, existen familias no solo formadas en base al vínculo matrimonial, sino también las formadas en base a una unión de hecho, incluso las familias monoparentales (como la viudedad, la procreación sin pareja y el divorcio o separación), las reconstituidas (por divorcio o viudez el hijo se acoge a la nueva relación del padre o madre), y las llamadas familias extensas. Atendiendo a esta realidad. La forma y el concepto de familia varían de un Estado a otro e incluso de una región a otra en un mismo Estado. Cualquiera que sea la forma que adopte y cualesquiera que sean el ordenamiento jurídico, la religión, la costumbre o la tradición en el país, el tratamiento de la mujer en la familia tanto ante la ley como en privado debe conformarse con los principios de igualdad y justicia para todas las personas. (Rosas Torres, 2006, p. 4)

Por otro lado Eugenio Petit, hace una conceptualización interesante de la familia, dado que la refiere desde una aspecto de la antigüedad, es decir, su aportación sobre dicha figura se encuentra basada en el derecho romano al señalarla como una reunión de personas colocadas bajo la protección o la manus de un jefe único que en este caso vendría a ser el padre y que como es sabido, dicho jefe era el pater familia quien contaba con todo el liderazgo del grupo, así mismo, especifica que la familia se encontraba integrada por el citado jefe único (padre), los descendientes que están sometidos a su patria potestad (hijos) y la esposa, que contaba con consideraciones análogas a la de un hijo. Nos hace alusión a una figura tan común en la actualidad, pero teniendo en cuenta que está regulado en nuestra legislación la cual contribuye a su consolidación fortalecimiento, mientras se mantenga la armonía, por lo que tendrán que evitar formar una institución matrimonial y ahorrar todo papeleo que a futuro un divorcio les ocasionaría.

1.3.2.3. Protección de los Derechos Fundamentales.

No existe acuerdo ni sobre cuales pudieran ser los derechos fundamentales, ni sobre como debieran interpretarse algunos de los ya reconocidos positivamente. Tampoco hay acuerdo "sobre el momento en que por primera vez fue formulada esta doctrina, ni sobre si ella supuso un abandono de la perspectiva clásica o, por el contrario, debiera ser considerada como una continuación de la tradición filosófica antigua y medieval" (Migliore, J. 2006, pp. 203-204).

Tal es la idea de Luigi Ferrajoli, quien, intentando poner término a la antinomia iuspositivismo-iusnaturalismo, ha presentado su teoría del garantismo penal, no sólo como una alternativa al discurso corriente sobre los derechos humanos, sino, fundamentalmente, como el gran proyecto teórico de la filosofía del derecho

contemporánea, cuyo único propósito sería el de reforzar la tutela y protección de las libertades de los sujetos.

Ferrajoli y la definición teórica de "derechos fundamentales".

Pues bien, son fundamentales los derechos "que no se pueden comprar ni vender" (Bovero, M. 2005, p. 219), esto es, aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a "todos" los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o de sujetos con capacidad de obrar. Por su parte, son "derechos subjetivos" todas las expectativas positivas (de prestaciones) o negativas (de no sufrir lesiones) adscritas a un sujeto por una norma jurídica y en razón de su status o condición de tal, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, "como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas".

En este sentido, la definición que ha propuesto Ferrajoli es puramente "estructural" o "teórica": teórica, en el sentido de que es independiente del hecho de que tales prerrogativas se hallen o no efectivamente sancionadas en cuerpos constitucionales específicos; y estructural, "en el sentido de que prescinde de la naturaleza de los intereses y de las necesidades tutelados mediante su reconocimiento como derechos fundamentales" (Ferrajoli, L. 2004, p. 38), apoyándose únicamente en el carácter universal de su imputación.

Entonces, se distinguen como "fundamentales" todos aquellos derechos que, "independientes del contenido de las expectativas que tutelan", se caracterizan por la forma universal de su imputación, "entendiendo "universal" en el sentido lógico y no valorativo de la cuantificación universal de la clase de sujetos que, como personas, como ciudadanos o capaces de obrar, sean sus titulares" (Ferrajoli, L. 2007, p. 292).

Así, observa Ferrajoli, sólo en este sentido la definición de derechos fundamentales resulta fecunda en el plano teórico: en cuanto no nos muestra cuales son o cuales deberían ser estos derechos, sino sólo en cuanto nos muestra su estructura. Por consiguiente, la idea de "universal" a la que hace referencia Ferrajoli, es una idea "vacía", sin contenido. Y precisamente es en este carácter "vacío" del concepto "universal", e inclusive del concepto "fundamental", que reside su valor teórico, porque su significado, escribe, depende de lo que pongamos en su interior.

1.3.2.4. El Embarazo.

La fecundación se produce por la unión del gameto femenino con el gameto masculino. Existe una polémica sobre cuando comienza el embarazo.

Para la Organización Mundial de la Salud (OMS) el embarazo comienza cuando termina la implantación del embrión en el útero, ya que, en muchos casos, el óvulo es fecundado pero no llega a implantarse y el embarazo no comienza. La implantación es un proceso que comienza unos 5 o 6 días después de la fecundación y que consiste en la adherencia del blastocito a la pared del útero, cuando el blastocito atraviesa el endometrio e invade el estroma, luego la superficie del epitelio se cierra y se completa el proceso de anidación, comenzando entonces el embarazo.

Para muchos científicos, la vida empieza en el momento de la fecundación y, por lo tanto, el embarazo comienza cuando un espermatozoide alcanza y atraviesa la membrana celular del óvulo, fusionándose los núcleos y compartiendo ambos su dotación genética para dar lugar a una célula huevo o cigoto, en un proceso denominado fecundación.

Fecundación y embarazo son contemporáneos. Esa es la posición sostenida por las organizaciones próvidas y por el Comité de Bioética de la Comisión de Familia de la Conferencia Episcopal Peruana. La multiplicación celular del cigoto da lugar al embrión, de cuyo desarrollo deriva el individuo adulto. (L. Moore, 1999, p. 20).

1.3.2.5. Parto.

EL parto humano, también llamado nacimiento, es la culminación del embarazo humano hasta el periodo de salida del bebé del útero.

La edad de un individuo se define por este suceso en muchas culturas. Se considera que una mujer inicia el parto con la aparición de contracciones uterinas regulares, que aumentan en intensidad y frecuencia, acompañadas de cambios fisiológicos en el cuello uterino.

El proceso del parto natural se categoriza en tres fases: el borramiento y dilatación del cuello uterino, el descenso y nacimiento del bebé y el alumbramiento de la placenta. El parto puede verse asistido con medicamentos como anestésicos o la oxitocina, utilizada ante complicaciones de retraso grave de alumbramiento. Junto con la episiotomía (incisión quirúrgica en la zona del perineo), todo esto no debe hacerse nunca de manera rutinaria, ya que el parto más seguro es el que evoluciona espontáneamente y en el que no se interviene innecesariamente. En algunos embarazos catalogados como de riesgo elevado para la madre o el feto, el nacimiento ocurre por cesárea: la extracción del bebé a través de una incisión quirúrgica en el abdomen.

La tasa de mortalidad materna sin asistencia médica (que incluye el embarazo, parto y puerperio, siendo el parto el momento de mayor riesgo) *es de alrededor de 1 en 150*. Por su parte, la tasa de mortalidad neonatal sin asistencia médica es mucho mayor y la tasa de morbilidad para ambos, es decir, enfermedad y secuelas, es evidentemente aún más elevada. Esto se constata observando las estadísticas históricas previas a la

introducción de las técnicas de asepsia y antisepsia, así como el uso de líquidos intravenosos, transfusiones, antibióticos, oxitocina, antihipertensivos, cirugía y muchos otros procedimientos médicos.

Desafortunadamente estas elevadísimas tasas de mortalidad persisten en los partos naturales sin ninguna asistencia médica que siguen sucediendo en numerosos países debido a la falta de acceso a los recursos sanitarios o por razones ideológicas. (Varsi Rospiglioso, 2001 p. 80).

1.4. Discusión teórica.

No existe ningún trabajo como el presente, que pretenda modificar el primer párrafo del artículo 2 del Código Civil Peruano. No hay jurisprudencia que se aplique en la actualidad por tanto la ciencia médica ha avanzado notablemente en ese aspecto y también se puede recurrir a otros artículos mencionados.

Así mismo, consideramos que los trabajos de investigación consultados se centran en definir los conceptos de filiación e impugnación de paternidad, como también nos dan una visión sobre el derecho del tercero interesado. Ambos trabajos en si nos proporcionan una considerable ayuda, para transmitir los conocimientos básicos sobre el Reconocimiento Judicial del Embarazo o parto de una mujer, ya que está sumamente ligada con nuestro trabajo de investigación pues nos dan una perspectiva y nos encamina a nuestros objetivos que es el poder establecer los criterios que se deben tomar en cuenta para este tipo de casos y modificar el primer párrafo del artículo 2 del Código Civil Peruano para conceder el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer al marido o tercero interesado.

1.5. Definición de términos básicos.

Con la finalidad de manejar conceptualmente algunos términos básicos, que nos permitan comprender nuestro trabajo de investigación, se han tomado en cuenta lo siguiente:

- **Marido.-** Varón que tiene una relación matrimonial o de convivencia con una mujer o su cónyuge.
- **Interés en el nacimiento.-** Tienen interés en el nacimiento de un niño/a básicamente los padres, abuelos, tíos, primos y demás parientes consanguíneos tanto por la parte materna como por la parte paterna y por el grado de parentesco y afinidad.
- **Legítimo interés.-** Ahora bien, son varias las situaciones jurídicas de ventaja y de desventaja que imputa el ordenamiento jurídico a un sujeto de derecho. Entre las situaciones jurídicas de ventaja se encuentran: el derecho subjetivo, la expectativa y el interés legítimo. Entre las situaciones jurídicas de desventaja se encuentran: el deber, la obligación, la sujeción y la carga.
- **Tercero interesado.-** En ese sentido, a pesar de que el tercero ya intervino y está en el proceso, ese sujeto no recibe el nombre de “parte”, sino el de “tercero legitimado”, confundiendo de este modo el presupuesto de la intervención (que el tercero esté legitimado por ser titular de un derecho o interés pasible de ser afectado con la sentencia), con su consideración procesal al interior de un proceso. (Avendaño Jorge, 2014, p. 56).

Para la presente investigación el tercero interesado consideramos a los abuelos y tíos del concebido para el reconocimiento judicial del embarazo o parto de la mujer.

- **Derechos fundamentales.-** Aquellos derechos reconocidos en la legislación vigente de un estado determinado y bajo la protección de su fuerza coactiva.

1.6. Hipótesis de la Investigación.

Los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer son:

- El legítimo interés del marido y terceros interesados en el reconocimiento judicial del embarazo.
- La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo.
- Igualdad de goce y ejercicio de los derechos.

1.6.1. Operacionalización de variables.

Tabla 1. Operacionalización de variables

OBJETIVO	PROBLEMA	HIPÓTESIS	VARIABLES	DEFINICIÓN OPERACIONAL	INDICADORES	METODOLOGÍA	INSTRUMENTOS
Determinar los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer	¿Cuáles son los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	Los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. - El legítimo interés del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. - La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. - Igualdad de goce y ejercicio de los derechos.	- Los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.	Conjunto de normas jurídicas del derecho del marido y del tercero interesado para el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.	- El legítimo interés del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. - La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. - Igualdad de goce y ejercicio de los derechos.	Tipo de Investigación - Por el Enfoque: Cualitativo - Por el alcance: Descriptivo – Propositivo Diseño de Investigación -Longitudinal	- Observación documental, legislativa, hemeroteca y fichas de observación. - Entrevista

1.7. Metodología de la Investigación.

1.7.1. Aspectos generales.

1.7.1.1. Tipo.

En la presente investigación se aplicará el tipo *Lege Ferenda* porque se propone modificar el artículo en análisis. (Sánchez Zorrilla, Tantalean Odar, & Coba Uriarte, p.11)

1.7.1.2. Dimensión Temporal y Espacial: Longitudinal.

La presente investigación es longitudinal porque el estudio se realizará desde que se promulgó el artículo hasta la actualidad, dado que la norma se aplica a nivel nacional.

1.7.2. Unidad de análisis, universo y muestreo.

El presente trabajo de investigación la unidad de análisis es el Art. 2 del Código Civil y el Art. 4 del Código Procesal Civil Peruano, no contiene universo y muestras debido a que no hay casos.

1.7.2.1. Enfoque Cualitativo.

El tema de investigación tiene un enfoque CUALITATIVO, y lo que se pretende, es buscar y adquirir la información necesaria, para analizar los diversos conceptos que la doctrina ofrece sobre el reconocimiento judicial del embarazo que el marido y terceros tengan ese derecho. (Hernández Sampieri, Fernández Collado & Baptista Lucio, 2003, p. 117).

1.8. Métodos.

1.8.1. Método dogmático.

Método dogmático, intenta una labor reconstructiva de las instituciones jurídicas. Se trata de un trabajo de orden lógico que parte del supuesto de que las normas jurídicas son el producto de una elaboración conceptual y que aparecen expresadas en términos conceptuales y como tales han de reconstruirse y entenderse (Ramos Núñez, 2011, p. 73). Y en tanto analizaremos e interpretaremos la doctrina a fines a nuestra investigación.

1.8.2. Método hermenéutico jurídico.

A pesar de que el propio sentido de interpretación jurídica ha sido discutido en la doctrina especializada porque, entre otras cosas, inmediatamente remite el debate de si interpretar una norma jurídica implica determinar el alcance de todos los textos legales o sólo los oscuros, lo cierto es que, en su sentido más obvio y elemental, interpretar es explicar, declarar, orientar algo, comprender las circunstancias, aprehender, entender los momentos de la vida social y atribuir un significado a un significado lingüístico. En fin, como lo advierte Gadamer y Husserl, la interpretación está directamente ligada con la comprensión y el lenguaje, de tal forma que, al referirnos a la hermenéutica jurídica, la entendemos como la actividad dirigida a encontrar la solución al conflicto o al problema jurídico que se somete a estudio del intérprete (Benavides López, 2010, p. 45).

Se aplicará el método a fin de poder demostrar nuestras hipótesis se utilizaron conceptos, criterios y acepciones observando el contexto social actual que engloba nuestro problema de investigación.

1.9. Técnicas de Investigación.

Las técnicas son recursos o procedimientos de los que se vale el investigador para acercarse a los hechos y acceder a su conocimiento y se apoyan en instrumentos para guardar la información (Ruiz Medina, Borboa Quintero, & Rodriguez Valdez, 2013, p. 16).

. En el presente trabajo de investigación, la técnica a usar será la:

- **Observación**, Material bibliográfico específicamente en lo que se refiere a doctrina y legislación.
- **Legislativa**: En esta técnica se capturan los datos contenidos en constituciones, leyes, códigos, reglamentos y demás disposiciones legislativas.
- **Entrevista**: Se utilizó la técnica de la entrevista, porque a través de preguntas y respuestas, se logró una comunicación y construcción conjunta de significados respecto al tema (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 418).

1.10. Instrumentos.

Las fichas de observación documental y el cuestionario; son los instrumentos más utilizados para recolectar los datos e información, que consisten en un conjunto de preguntas respecto de una o más variables a medir. (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 217). Las entrevistas que se realizarón a Jueces y Fiscales del Distrito de Cajamarca.

1.11. Aspectos Éticos de la Investigación.

En la investigación se respetarán las posiciones de los juristas respecto al tema planteado, así como se mantendrá la confidencialidad de las personas que se entrevisten. Asimismo, los autores de la tesis garantizan la originalidad del presente estudio, debido a que está encuadrado tan solo en el análisis del artículo 2 del Código Civil.

CAPÍTULO II

RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER EN LA LEGISLACIÓN PERUANA - ARTÍCULO 2 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO.

Por lo que sostenemos que la familia, es algo que no se le puede negar al que está por nacer, como sostiene el autor Plácido Vilcachagua que existen teorías de la familia y que es sin duda una institución social y protegida por el estado en beneficio de la sociedad, determinadas por la unión intersexual la procreación y el parentesco.

(Placido Vilcachahua, 2001, p. 18).

El reconocimiento del embarazo o del parto consiste en realizar una acción judicial de prueba anticipada ante el juez de familia, para que este constate que hay embarazo, parto o los dos y lo acredite en un documento público. Estas normas, debidamente integradas, indican que el interés de que se trata es de naturaleza particular y puede ser económico (por ejemplo asuntos de herencia) o moral (buena reputación, relaciones especiales pero de naturaleza jurídica entre la futura madre y el interesado como por ejemplo matrimonio o aún esponsales, etc.). Los intereses de que se trata no tienen que ser necesariamente actuales; pueden ser también expectativos, como por ejemplo derechos sucesorios futuros, o ciertos derechos sujetos a condición (suspensiva o resolutoria) de que el niño nazca, etc.

Como podemos ver según la legislación peruana, el reconocimiento del embarazo se relaciona con los derechos que tiene la persona desde su concepción, el nacimiento y el

derecho sucesorio, respectivamente. Nuestro ordenamiento Civil en el título Primero en el cual se destaca el principio de la persona legisla la situación jurídica del concebido como sujeto de derecho y la consiguiente eventualidad diseñada al designio del nacimiento.

En síntesis, el interés por el que alguien es citado tiene que ver con la posibilidad de que sus derechos jurídicamente establecidos, o jurídicamente previsibles, queden afectados.

Por lo que comenzaremos por analizar los artículos 2 y 4 del Código Civil peruano de 1936, el Decreto Legislativo N° 310 y el artículo 2 del Código Civil vigente de 1984 de ahí la importancia que ha tomado éste tema motivo por el cual se ha investigado.

2.1.1. Análisis del Artículo 2 del Código Civil Peruano de 1936.

En el Código Civil de 1936, en el libro primero del derecho de las personas, sección primera, de las personas naturales, título I, del principio y fin de la personalidad que a la letra establece:

Artículo 2.- Los que tienen un derecho susceptible de desaparecer o de disminuirse por el nacimiento de un póstumo pueden designar persona que se cerciore de la realidad del nacimiento. Igual derecho le corresponde al marido en los casos de divorcio o de nulidad de matrimonio.

Artículo 4.- La mujer grávida puede solicitar que se reconozca su estado

En el Código Civil peruano de 1936, en aquel tiempo sí se otorgaba el derecho de cerciorarse de la realidad del nacimiento al marido y a los terceros interesados, en ciertos casos de divorcio, nulidad y anulabilidad del matrimonio. Como puede verse no se vulneraba ese derecho al marido y terceros interesados y tampoco pensaron que se violaba el derecho a la intimidad de la madre.

En este artículo se protegía al marido y a los terceros interesados de la veracidad del embarazo y parto, ellos tenían salvaguardados el derecho de acción donde sí podían interponer una demanda si es que sucediese algún problema de supuestos embarazos o partos, porque en aquel entonces se daban casos de embarazos y partos fraudulentos o engañosos.

De allí que se derogó éste artículo porque según la comisión revisora de ese entonces se creía que se vulneraba la intimidad de la madre, y entra en vigencia este artículo 2° del Código Civil.

2.2. Análisis del Artículo 2 del Código Civil Peruano de 1984.

Iniciaremos con la prescripción del primer párrafo del artículo 2 del Código Civil peruano de 1984 vigente, que indica lo siguiente:

Reconocimiento judicial del embarazo. La mujer puede solicitar judicialmente el reconocimiento de su embarazo o parto, con citación de las personas que tengan interés en el nacimiento.

La solicitud se tramita como prueba anticipada, con citación de las personas que por indicación de la solicitante o a criterio del Juez, puedan tener derechos que resulten afectados. El Juez puede ordenar de oficio la actuación de los medios probatorios que estime pertinentes. En este proceso no se admite oposición. (*)

Como se puede observar en el párrafo, de este artículo no considera al marido y a los terceros interesados en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, por lo que se está vulnerando el derecho del marido a la tutela jurisdiccional efectiva que está tipificado en la Constitución en el artículo 139°, numeral 3 que refiere sobre “la observancia del debido proceso y la tutela

jurisdiccional”, privándole el derecho de accionar su pedido que es el de solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de la mujer, para constatar la veracidad o la no existencia del mismo.

Por otro lado, también está el derecho de la vida del concebido, que el ordenamiento jurídico lo protege porque está regulado en la Constitución Política del Perú en el capítulo I, de los Derechos Fundamentales de la Persona, donde prescribe textualmente en el artículo 2° “Toda persona tiene derecho a la vida (...) el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorezca”. Los derechos como tal que adquiere desde la concepción, así como también el padre que tiene derechos sobre él, se da el caso; como por ejemplo de que la mujer está embarazada y él no tiene oportunidad de la evolución del embarazo y menos del parto, pero como no está regulado en el ordenamiento jurídico, él no puede accionar y por ende interponer una demanda para solicitar ese reconocimiento judicial.

Por eso es importante que se haga extensivo este artículo al marido y a los terceros interesados en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, para no seguir atropellando sus derechos fundamentales, y siendo estos protegidos por el artículo 4° del Código Civil referente a la igualdad entre varón y mujer que tienen igual capacidad de goce y ejercicio de los derechos civiles y que esta protegidos en la constitución, en los tratados internacionales.

También se protege al concebido, que es él lo más importante de esa relación en la familia, como es el derecho a la vida, a su libre desarrollo desde su concepción hasta que llegue a nacer. Todos los derechos favorables para el concebido

Artículo 1 del Código Civil. Prescribe. “La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento”.

Nacida la persona sobre quien se hace extensivo y concluyente el concepto de sujeto de derecho que la tiene desde su concepción obtiene para sí el beneficio no sólo de los nombres paternos de sus progenitores sino también el derecho patrimonial que proviene desde la sucesión hasta otros que le sean propios.

El artículo 2 del Código Civil que textualmente prescribe “La mujer puede solicitar judicialmente el reconocimiento de su embarazo o del parto con citación de las personas que tengan interés en el nacimiento. (. . .)” Como se puede apreciar en esta parte normativa se destaca sobre manera la facultad solamente para la mujer y se deja de lado al derecho que le asiste al hombre, quien en situaciones especiales por el divorcio o que el matrimonio haya sido declarado nulo; bien podría ejercer sus derecho para tutelar sus apellidos y tal vez la sucesión en el futuro. (Zavaleta Velarde, 1996. P. 56).

Para ejercer el derecho del reconocimiento del embarazo como lo precisa la misma norma contenida en el artículo 2, del Código Civil es a través de una prueba anticipada en la vía proceso no contencioso, siendo las partes procesales la madre que solicita el reconocimiento del embarazo con citación de las personas que indique la solicitante.

En la acción para el reconocimiento del estado de gravidez, no es procedente hacer mención del nombre del presunto padre, cuestión esta que debe ventilarse en la vía correspondiente. (Ej. 5 oct. 87, en: Gaceta Jurídica, T. 12, Lima, 1994, p. 7-A)

El segundo numeral de este cuerpo de leyes, seguramente inspirado en el Código Argentino de Dalmacio Vélez Sarsfielf, basado en el proyecto que

hiciera el brasileño Augusto Texeira de Freitas, a la letra prescribe: “la mujer puede solicitar judicialmente el reconocimiento de su embarazo o del parto, con citación de las personas que tengan interés en el nacimiento”. Este artículo se aleja de su predecesor, el art. 2 del código civil de 1936, en el cual se otorgaba el derecho de cerciorarse de la realidad del nacimiento a los terceros interesados y al marido, en ciertos casos. La comisión revisora sostenía que tal hecho vulneraba el derecho a la intimidad de la madre (Vélez Sarsfield, 1987, p. 30).

El Derecho romano, en cuatro títulos contenía disposiciones de rigor excesivo hasta obligar a la mujer embarazada a declarar, bajo juramento, tomándole valores en prenda o imponiéndole multa. Había varias diligencias para el reconocimiento del embarazo, depósito de la mujer y reconocimiento del parto.

Por esta razón y disposiciones rigurosas que existían en aquel entonces, el autor Espinoza sostiene que:

Estas medidas deben abolirse, primero porque el reconocimiento del embarazo requiere examen del médico, cuyos resultados son muy falibles. Según este autor el derecho de solicitar ante el juez de familia el reconocimiento del embarazo o parto, debe hacerse extensivo al marido, en los casos de divorcio, separación de cuerpos, nulidad y anulabilidad del matrimonio, para los efectos de la filiación. (Espinoza Espinoza, 2004, pp. 80,81).

De igual manera coincidimos con el autor, porque estando en siglo XXI, esas medidas extremas ya no se dan, más aún que contamos con el avance de la ciencia y la tecnología que sirve para hacer todo tipo de pruebas para hacer diagnóstico de embarazo, pruebas de ADN, etc.

Así también tenemos el :

El Decreto Legislativo No 310 del 12 de Noviembre de 1984, establece las normas de carácter procesal relativas al artículo segundo. El mencionado artículo prescribe que el reconocimiento del embarazo o del parto se solicita ante un Juez de Familia donde se halla domiciliada la peticionaria, la que debe acreditar los fundamentos de su solicitud, se autoriza al Juez a disponer la actuación de pruebas adicionales en los casos que la situación lo requiera. (Fernández Sessarego, 2000, p. 39).

La actuación de medios probatorios que el juez crea conveniente para que sean ordenados de oficio son los siguientes:

- a. El reconocimiento judicial del embarazo o parto consiste en:** Pedir al juez que los compruebe de manera que quede prueba en documento público que realmente hubo embarazo, parto o los dos. (Historia clínica de control de embarazo)
- b. Límite de la prueba:** La prueba se limitará al hecho del embarazo o de parto y no tendrá significación directa sobre aspectos de paternidad o de cualquier otra naturaleza.
- c. Citación de las personas que tengan interés:** La mujer embarazada puede solicitar judicialmente el reconocimiento del embarazo o del parto, con citación de las partes, y de las personas que tengan interés. Este pedido se tramita como prueba anticipada, que servirá luego para un proceso de filiación, según dispone el art. 2 del Código Civil. Las personas que tengan interés son los tíos, los abuelos paternos.
- d. Reconocimiento judicial citando a quienes puedan tener derechos afectados:** Ello puede significar que queden eliminadas de la herencia otras personas que tengan una vocación hereditaria de grado inferior. El art. 2 por eso habla de “Los que pueden tener derechos que resultasen afectados”.

Todas estas pruebas adicionales deben ser pertinente y autorizadas por el juez, para que el marido y el tercero interesado puedan solicitar en la vía correspondiente la actuación de los medios probatorios y acreditar sus fundamentos para el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE ACCIÓN Y LA TUTELA JURISDICCIONAL EN RELACIÓN CON LA LEGITIMIDAD DEL MARIDO Y DEL TERCERO INTERESADO

Como sabemos el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, es regulada por la legislación nacional, en primer lugar por la Constitución Política del Estado, Artículo 139° inciso 3: "...son principios y derechos de la función jurisdiccional. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional...". En segundo lugar el artículo I del título preliminar del código procesal civil, señala; "Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso". Y en tercer lugar el Artículo 7° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, señala; "En el ejercicio y defensa de sus derechos, toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional con las garantías de un debido proceso". En la legislación internacional, está regulado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 14° inciso 1) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 4 prescribe: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho está protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente"

Debemos considerar que todo ciudadano en este caso el marido y el tercero interesado tienen la facultad de requerir la intervención del Estado para que tutele una situación jurídica material determinada, como enuncia el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, y que se tramite de acuerdo a las reglas del debido proceso,

que es aquel principio de rango constitucional, integrado por un haz de derechos, algunos de los cuales enumera el mismo título preliminar, como los de inmediación, concentración, economía y celeridad procesal, previstos en el artículo V, de acuerdo a los cuales el proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales, diligentemente y dentro de los plazos establecidos (Cas N° 3657-2006-Húanuco, p 18678)

Por lo que el derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona como en este caso del derecho del marido y del tercero interesado a obtener la prestación de un servicio público a cargo del Estado, y merced al cual este, por su parte, se obliga al cumplimiento de la prestación. Siendo así, la puesta en marcha de la actividad jurisdiccional con el objeto de dictar una sentencia sobre el fondo del asunto se agota cuando las partes mediante el derecho de acción hacen valer sus pretensiones al incoar la demanda, contestar la misma, al reconvenir, y de acuerdo a otras formas procesales las hacen valer conforme prevé la ley procesal; por tanto el sentido del fallo justo o injusto no depende de esta institución procesal, sino de otras categorías sustanciales y procesales que se desenvuelven en el proceso y terminan con la sentencia (Cas N° 207 – 2005 – Lima, p. 456).

“La tutela jurisdiccional efectiva garantiza que bajo ningún supuesto se produzca denegación de justicia; agregando que esta, no resulta vulnerada por rechazar una demanda ante la no subsanación de ciertas omisiones; asimismo, no implica un derecho absoluto, ya que requiere del cumplimiento de determinados requisitos a través de las vías procesales establecidas por ley; sin embargo, éste derecho solo podría ser limitado en virtud de la concurrencia de otro derecho o libertad constitucionalmente protegido, que suponga incompatibilidad con el mismo”. (Ledezma Narváez, 2012, p. 27).

Por lo que consideramos que el Estado, sabe y tiene pleno conocimiento de cuál es su labor de protección frente al ciudadano que solicita justicia. En este caso

que se le provee la tutela al concebido, al marido y los terceros interesados por que es deber del Estado promover la efectividad del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que no sólo se limita al aspecto procesal, sino, fundamentalmente, al aspecto material, en el sentido de resolver la pretensión de “Justicia” planteada.

Lo que consideramos que el derecho a la tutela jurisdiccional, pueden acceder el marido y los terceros interesados ya que tienen todo el derecho porque son sujetos de derechos, y de exigir al Estado que provea de los requisitos o presupuestos materiales y jurídicos indispensables para solventar un proceso judicial en condiciones satisfactorias. Resulta absolutamente irrelevante si esa estructura material y jurídica que debe sostener el Estado va a ser usada o no. Lo trascendente es, única y exclusivamente, que ese andamiaje destinado a solucionar conflictos aplicando el derecho que corresponde al caso concreto debe estar siempre en aptitud de conceder a los ciudadanos la posibilidad de un tratamiento certero, eficaz y homogéneo a su exigencia de justicia.

Horacio D. Rosatii: profesor argentino que ha estudiado esta temática-
expresa al respecto:

"El derecho a la jurisdicción antes del proceso es el derecho a exigir del Estado el servicio de administración de justicia el cumplimiento de los presupuestos jurídicos y fácticos necesarios para satisfacer el cometido jurisdiccional ante la eventualidad de una litis concreta". (Horacio, 1984, p. 47).

Es importante dejar en claro que todos los derechos pueden desdoblarse teniendo en cuenta su contenido y momento de su exigibilidad en derecho al proceso y derecho en el proceso. La historia guarda el 17 de junio de 1215 como la fecha en la que los barones ingleses arrancaron al Rey Juan sin Tierra en las

praderas de Runnymede algunos derechos básicos que les aseguraran un 'Juicio correcto'. Lejos estaban los varones de saber que los derechos que reivindicaron aquel día iban con el tiempo a desarrollarse y consolidarse como un grupo de derechos esenciales e inalienables que, en cualquier sociedad contemporánea, son el fundamento supremo y la razón esencial para que los derechos y la libertad de un individuo no sean agraviados en un proceso, sea por el Estado sea por cualquier sociedad contemporánea, son el fundamento supremo y la razón esencial para que los derechos y la libertad de un individuo no sean agraviados en un proceso.

Refiriéndose a la trascendencia de estos derechos, cuyo reconocimiento constitucional es la mejor expresión de su destacada importancia, la profesora Ada Pellegrini Grinover afirma:

“El estado de derechos solo puede asumir su real estructura a través de estos instrumentos procesales constitucionales que tutelan los derechos fundamentales del hombre. Se trata, siguiendo a Couture, de hacer que el derecho no quede a merced del proceso, ni que sucumba por ausencia o insuficiencia de este; ya que no hay libertades públicas sino cuando se dispone de los medios jurídicos que imponen su respeto; y fundamentalmente, esos medios, sabemos, se ejercen a través de la función jurisdiccional" (Pellegrini Grinover, 1982, p. 4).

Lo que describimos, y fue en principio el derecho de todo ciudadano a no ser condenado sin que medie un juicio previo. Así, de juicio previo pasó con el tiempo a ser previo juicio y, más adelante, lo que hoy conocemos con el nombre de debido proceso legal, concepto que implica no solo que nadie puede ser "sorprendido" con los resultados de un proceso que no conoció, sino también que debe proveérsele de un plexo de derechos esenciales durante el desarrollo de este.

Lo expresado al final del párrafo anterior es lo que denominamos derecho en el proceso. Una vez que un ciudadano empieza a involucrarse en un proceso,

voluntaria u obligatoriamente, el Estado debe asegurarle que durante su tramitación no se encuentre en desventaja para expresar su posición jurídica, sea probando su derecho, alegando, impugnando y asegurando la ejecución de lo decidido en definitiva. Lo señalado es aplicable prescindiendo de la naturaleza de la materia jurídica (civil, penal, comercial, etc.). El Estado, asimismo, ha provisto anticipadamente, a los sujetos que participan en un conflicto, de un ordenamiento procesal compuesto por normas, regularmente imperativas, respecto de su conducta al interior de un proceso judicial. Precisamente, su cumplimiento debe asegurar el derecho de participación de todos los sujetos en condiciones plenas. Por su parte, la tutela jurisdiccional durante el proceso engloba un catálogo de derechos esenciales que deben ser provistos por el Estado a toda persona que se constituya como parte en un proceso judicial.

Siguiendo la línea establecida por el Tribunal Constitucional, la tutela jurisdiccional efectiva no se limita a garantizar el acceso a la justicia, su ámbito de aplicación es mucho más amplio, pues garantiza obtener un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones que se deducen en un proceso.

De este modo entendemos que es un juez natural (competente) resuelva un conflicto con conocimiento, imparcialidad, aplicando el derecho que corresponda al caso concreto y cumpliendo con el procedimiento establecido. Si a lo expresado sobre el derecho al proceso le agregamos lo descrito sobre el derecho en el proceso, nos encontramos con un conjunto de derechos esenciales a la persona humana, los que a su vez han configurado, luego de una lenta pero exitosa evolución histórica, una suerte de mega derecho que contemporáneamente ha recibido el nombre de *debido proceso legal o due process of law*. En nuestra opinión, entre el derecho a la tutela jurisdiccional presenta entre la anatomía y la

fisiología cuando se estudia un órgano vivo, es decir, la diferencia solo reside en la visión estática y dinámica de cada disciplina, respectivamente. El primero es el postulado, la abstracción; en cambio, el segundo es la manifestación concreta del primero, es su actuación.

3.1. Interés para obrar.

Proponemos que para entender el interés para obrar éste como la utilidad que tiene la providencia jurisdiccional solicitada con el inicio del proceso para la tutela del interés lesionado o amenazado; siendo ello así interés para obrar, interés material e interés legítimo son conceptos absolutamente distintos, pero además, mientras el primero es un instituto procesal, los otros dos son institutos de derecho material y si consideramos que el derecho de acción es un derecho abstracto, la legitimidad para obrar (al igual que el interés para obrar) no constituye un presupuesto para su ejercicio, pues una persona puede ejercer el derecho de acción aun cuando no se encuentre legitimada. La legitimidad para obrar se entiende más bien como presupuesto para poder plantear una pretensión en un proceso, de forma tal que solo si la pretensión es planteada por una persona legitimada, el juez puede pronunciarse válidamente sobre el conflicto de intereses que le ha sido propuesto.

Existe el interés en la declaración de certeza de la tutela que compete a un determinado interés cuya tutela sea cierta, cuando dicha declaración de certeza o dicha realización produzcan una utilidad actual para su titular.

Para Monroy Gálvez, el interés para obrar es básicamente un estado de necesidad, provocado por el hecho de que la persona ha agotado todos los medios para satisfacer su pretensión material y no tiene otra alternativa que no sea recurrir al órgano jurisdiccional. (Monroy Galvez, 1992, p. 58).

3.2. Legitimidad para obrar.

La legitimidad para obrar es entonces la posición habilitante para ser parte en el proceso; en ese sentido, se habla de legitimidad para obrar activa para referirse a la posición habilitante que se le exige al demandante para poder plantear determinada pretensión; y se habla de legitimidad para obrar pasiva para referirse a la posición habilitante que se le exige al demandado para que la pretensión planteada en el proceso pueda plantearse válidamente contra él, puede ser ordinaria por la simple afirmación que realiza el demandante de la titularidad de las situaciones jurídicas que él lleva al proceso y extraordinaria por la permisión legal expresa a determinadas personas a iniciar un proceso. (Monroy Gálvez, 1996, p. 181).

Se concibe como un mecanismo que sirve para resolver un conflicto intersubjetivo de intereses con relevancia jurídica, mediante la actuación del derecho y aplicación de la norma al caso concreto.

Como indica el artículo VI del Código Civil del Título Preliminar que (...) el interés moral autoriza la acción solo cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley, para el caso del marido o tercero interesado tienen legitimidad para obrar porque estando ante un reconocimiento judicial del embarazo tienen la necesidad de recurrir al órgano jurisdiccional para que se solucione su pretensión, porque; están directamente afectados al no poder accionar ante el órgano jurisdiccional correspondiente para que se resuelva su controversia, teniendo en cuenta que el artículo 2 solo tutela a la mujer embarazada, en caso de que ella no continuaría con el embarazo estaría

atentando con la vida del concebido, contradiciendo con la moral , las buenas costumbres y el orden público.

3.3. Tercero Interesado.

Para la investigación terceros interesados son los tíos, abuelos maternos.

El Código Procesal Civil no tiene una definición de tercero, pero sí una amplia regulación de sus diversas formas de intervención al proceso. Esta amplia regulación es una magnífica expresión del respecto a la tutela jurisdiccional efectiva de todos aquellos que pudieran verse afectados en sus derechos e intereses por aquello que se discute en un proceso. Sin embargo, esta amplia regulación se contrasta con la ausencia de una norma genérica que permita la intervención de cualquier tercero que pudiera tener algún derecho o interés que pudiera verse afectado en el proceso.

“En ese sentido, a pesar de que el tercero ya intervino y está en el proceso, ese sujeto no recibe el nombre de “parte”, sino el de “tercero legitimado”, confundiendo de este modo el presupuesto de la intervención (que el tercero esté legitimado por ser titular de un derecho o interés pasible de ser afectado con la sentencia), con su consideración procesal al interior de un proceso”. (Avendaño Jorge, 2014, p. 98).

Por tercero se entiende generalmente a aquella persona ajena a la relación jurídica contemplada. Sin embargo, cuando estamos frente a la intervención de terceros en el proceso, debemos tener presente que el tercero facultado para intervenir en el juicio debe estar necesariamente vinculado a la materia de la litis por un interés directo o indirecto, propio o ajeno, concurrente o excluyente respecto de las partes originarias, pues de otra manera no será admisible su intervención.

“Ello significa que el tercero, si bien es formalmente ajeno al proceso, no debe serlo respecto de la relación sustancial, en la cual debe tener un mínimo grado de interés. Así, el tercero, siéndolo en el aspecto procesal, podrá ser parte material; o no siéndolo, ser sujeto de una relación sustancial con una de las partes procesales, relación que se verá afectada por la decisión que se dicte en el proceso en el que pretende intervenir”. (Gonzales, 1998, p. 392).

Obviamente, lo expuesto no implica la inexistencia de terceros totalmente ajenos y extraños a la relación sustancial. Lo que sucede es que éstos siempre tendrán la condición de terceros, pues jamás podrán solicitar y conseguir que se admita su participación en el proceso, por cuanto carecen de legitimación para ello, carecen del denominado «interés jurídico relevante». En síntesis, es justamente este interés directo o indirecto del tercero, esta vinculación, lo que lo legitima para poder ingresar en el proceso. (Véscovi, 1984, p. 203).

En base a este grado de interés o vinculación, podemos concluir que existen tres clases de terceros intervinientes:

- a. Aquellos que aducen un derecho propio, independiente y oponible al que pretenden las partes, y que tienen la característica de ser principales y autónomos. Se les puede dividir a su vez en dos subcategorías:
 - La primera, cuando intervienen en el proceso oponiendo un derecho propio pero no excluyente del invocado por el demandante, porque no pretenden ser titulares del derecho que éste reclama, sino de otro derecho contra el demandado que puede coexistir con el del demandante. Como ejemplo tenemos la tercería de derecho preferente prevista en el tercer párrafo del artículo 100 del Código Procesal Civil, en la que el tercero interviniente no busca la exclusión del derecho del demandante, sino que persigue que su crédito sea cubierto con el producto de la ejecución forzada antes que el crédito del ejecutante.

- La segunda subcategoría la constituyen aquellos que intervienen en el proceso con pretensiones incompatibles con las del demandante y del demandado, pues se busca excluir a ambos del derecho perseguido, del cual dichos terceros se reclaman únicos titulares. Éste es el caso a que se refiere el artículo 99 del Código Procesal, por ejemplo cuando el heredero de mejor derecho concurre a un juicio entre herederos putativos, reclamando la herencia para sí.
- b. Aquellos que pretenden un derecho propio vinculado al proceso y que se discute en él, y que es similar, en todo o en parte, al derecho afirmado por una de las partes en el proceso. Su situación es autónoma e independiente, pero no opuesta sino concordante con la de la parte original. Éstos son los llamados intervinientes litisconsorciales o litisconsortes sucesivos, cuya intervención está regulada en el artículo 98 del código adjetivo.
- c. Por último, existen aquellos terceros que no reclaman un derecho propio para que sobre él se dé pronunciamiento en el juicio en que intervienen, pero que sí tienen un interés personal en la suerte de la pretensión de una de las partes, con miras a evitar efectos reflejos o secundarios que puedan ser perjudiciales. Es así que concurren al proceso exclusivamente para ayudar a la parte en la lucha procesal, motivo por el cual su participación es secundaria o accesorio. Es el caso previsto en el artículo 97 de la ley procesal. (Devis Echandía, 1985, p. 353).

3.4. Derecho de Acción.

El derecho de acción hoy en día, el derecho distingue y separa claramente el derecho de acción del derecho material; tan es así, que una persona puede acudir a los tribunales y demandar a otra, reclamándole un derecho que en realidad no le corresponde.

Así, es incontrovertible que el derecho de acción es el derecho autónomo público subjetivo y abstracto (para algunos, poder) de naturaleza constitucional de exigir al Estado tutela jurisdiccional para un caso concreto.

El acto procesal con el cual se manifiesta el ejercicio del derecho de acción se conoce como "demanda". Por lo demás, la demanda contiene una exigencia concreta de tutela al Estado para con ésta lograr la satisfacción del interés material cuya lesión o amenaza se reclama, y a dicha exigencia se le denomina "pretensión". Así explica que el Título Preliminar del Código Civil confunde los conceptos de derecho de acción, demanda y pretensión; ya que lo que se contesta en un proceso es la demanda y no la acción; y la legitimidad para obrar se exige para poder plantear una pretensión, pero no para ejercer el derecho de acción, por ser irrestricto. (Devis Echandía, 2004, p. 94).

Los caracteres específicos de la acción el que es un derecho autónomo, porque el interés que protege no es un interés substancial de las partes deducido en la litis, sino un interés general en el cumplimiento por el juez de una obligación procesal: la justa composición de la litis. Agrega, además, que es un derecho público subjetivo, porque al igual que otros derechos cívicos, puede ser ejercitado por cualquier ciudadano.

En ese mismo sentido, Carrión Lugo afirma que la acción es un derecho público y subjetivo; y agrega que mediante ella se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de un derecho también subjetivo, el mismo que hecho valer mediante la acción constituye la pretensión procesal (concepto que analizaremos más adelante).

El derecho de acción es aquel derecho de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto, que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional para un caso concreto.

También se atribuye al derecho de acción, propio de toda persona, la característica de ser abstracto, toda vez que no necesita de la preexistencia de un derecho material que lo sustente o impulse. Esta característica encuentra su lógica en el carácter constitucional que se atribuye al derecho de acción, como demanda de justicia con prescindencia de la existencia del derecho. (Monroy Gálvez, 1996, p. 58)

De hecho, nuestra afirmación no resulta ajena a la posición de la doctrina mayoritaria contemporánea. Entonces, la acción es el derecho o facultad que tiene la persona de accionar los mecanismos procesales ya sea en el plano ordinario, si éste fuese el caso, a efectos de pretender se declare fundada una determinada pretensión procesal, por más que ésta no tenga razón alguna de ser o incluso ya hubiese prescrito. Podemos ver estas teorías:

3.4.1. Las teorías de Kohler y Degenkolb sobre el derecho de acción.

En la concepción de Kohler sobre el derecho de acción, se destacan su elemento subjetivo y el abstracto. Kohler considera que la acción es un elemento intrínseco a la personalidad humana, que permite pedir tutela

jurídica. Quien acoge en parte la tesis de Kohler, comenta sobre la tesis de este lo siguiente:

"(...) la acción no es una emanación de pretensión precedente, pues sobre si es o no fundada se ha de resolver en la sentencia. Tampoco es la expresión de un derecho público general de accionar; es, sobre todo, emanación de los derechos de la personalidad; pero solo en la misma medida en que lo son los demás actos jurídicos; el accionar es un derecho individual, como lo es el andar, comerciar, etc." (Fairén Guillén, 1955, p. 87).

3.4.2. La teoría de la acción de Eduardo Couture.

Couture es la más elevada expresión del aporte sudamericano al pensamiento procesal mundial. Si bien su teoría de la acción está inicialmente influida por la doctrina de Carnelutti, las ideas de Couture tienen un desarrollo original que las hace trascendentes en la escena contemporánea, tal como se exponen a continuación.

Según Couture, el derecho de acción es una expresión o subespecie del derecho de petición, al que considera como un derecho genérico, universal presente en todas las constituciones de los pueblos civilizados, a través del cual se regula la relación entre el individuo con el Estado y le concede al primero el derecho de exigir al segundo el cumplimiento de los derechos básicos que configuran la vida en sociedad.

Esta es la razón por la que Couture define al derecho de acción como:

"(...) el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión".

"Este poder jurídico compete al individuo en cuanto tal, como un atributo de su personalidad. Tiene en ese aspecto un carácter rigurosamente privado".

Pero al mismo tiempo, en la efectividad de ese ejercicio está interesada la comunidad, lo que le asigna carácter público. Mediante la acción se cumple la jurisdicción, vale decir, se realiza efectivamente el derecho, ya que, por tradicional principio que rige en materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual: *nemo iudex sine actore*.

"Es por esta circunstancia que en tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignadas en la Constitución" (Couture, 1978, p. 57).

El derecho de acción del marido o tercero interesado se ve afectado o limitado por el estado porque no puede ejercer una defensa adecuada en un plano de igualdad de oportunidad y derechos.

3.4.3. La teoría de la acción de Víctor Fairén Guillén

Este prestigioso profesor español plantea algunas propuestas destacadas sobre el derecho, aun cuando buena parte de ellas se sustentan en las tesis de Carnelutti y también en las de Couture. En opinión de Fairén Guillén, cuando hablamos de acción nos referimos al derecho de excitar la actividad jurisdiccional del Estado.

Fairén Guillén comparte con Carnelutti la tesis de que la legitimación no es una condición para la existencia del derecho de acción, sino de la pretensión. De Couture comparte el concepto de que el derecho de acción es una especie del derecho de petición, el que a su vez forma parte de los derechos de la personalidad.

Al definir Carnelutti la acción como derecho y Couture como poder, Fairén Guillén, de acuerdo con ambos, considera que la acción es un poder en tanto

tiene un reconocimiento constitucional como expresión del derecho general de petición. (Fairén Guillén, 1955, p. 82).

Todos los autores citados refieren que el derecho de acción poseen todas las partes porque tiene un reconocimiento constitucional y no puede ser negado ante una controversia para buscar una solución y encontrar la paz social.

A manera de síntesis podemos afirmar que el derecho de acción es de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto de derechos por el sólo hecho de serlo, y que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional efectiva para un caso concreto. “Se habla entonces de un poder jurídico que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo a su pretensión; el hecho de que ésta pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico de accionar, pueden promover sus acciones en justicia aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón“.

CAPÍTULO IV

LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO DEL MARIDO Y DEL TERCERO INTERESADO EN EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL EMBARAZO O PARTO DE UNA MUJER.

Con la finalidad de demostrar nuestra hipótesis y de esta manera cumplir con nuestro objetivo general (Los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer) hemos utilizado la técnica de la observación documental, obteniendo como resultado que existen los fundamentos jurídicos para el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer que a continuación daremos a conocer.

4.1. El legítimo interés del marido y del tercero interesado.

Entendemos como legítimo interés la situación jurídica donde el titular del derecho subjetivo tiene que ejercer el mismo de manera discrecional. Caso contrario se configura un abuso de derecho que lesiona el legítimo interés. Con ello distinguimos los conceptos sobre el legítimo interés es el sujeto que afirma ser el titular de un derecho lesiona y dirige su pretensión contra quienes han lesionado su derecho (categoría material) de interés procesal (categoría procesal), entendido este último como "el estado de necesidad de tutela jurídica en el que se encuentra un sujeto de derechos, en un determinado momento. Este interés se caracteriza por ser insustituible o irremplazable, actual o inminente, egoísta y abstracto". En efecto, si bien es cierto que el Código solo le reconoce a la mujer el derecho de solicitar judicialmente el

reconocimiento del embarazo o del parto, sin embargo, al marido (por ejemplo) le asiste el legítimo interés.

4.2. La vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional.

Como ya lo hemos venido explicando los aspectos relevantes sobre nuestra investigación, el marido y el tercero interesado, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pueden recurrir al órgano jurisdiccional porque se está vulnerando su derecho pidiendo solución a un conflicto de intereses subjetivos o a una incertidumbre jurídica.

En principio debemos señalar que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva permite al marido y a los terceros interesados, en tanto sean sujetos de derechos, exigir al Estado los requisitos esenciales para solventar el proceso judicial. El órgano jurisdiccional se halla obligado a dar curso a la demanda independientemente del resultado que se logre en la culminación del mismo.

Teniendo en cuenta que el derecho a la tutela jurisdiccional no solamente es un derecho procesal y un derecho constitucional, sino que es esencialmente un derecho humano, un derecho fundamental, se puede decir que al ser un derecho de acción, contradicción y debido proceso, al vulnerarse el derecho de defensa del marido y del tercero interesado, implícitamente se está vulnerando el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El derecho a la tutela jurisdiccional se ve afectado desde el momento en que la propia ley señala que solo la mujer puede solicitar el reconocimiento judicial de su embarazo o parto, sin darle opción al marido o tercero interesado a este derecho que les asiste, así no se garantiza el ejercicio legal de sus derechos dentro de un proceso judicial

si se llevara a cabo, ya que no cuenta con un mínimo de garantías en salvaguarda de sus intereses.

4.3. Capacidad de goce y ejercicio.

Nuestro Código Civil, regula la llamada capacidad de goce en el artículo 3. El nombrado artículo al referirse a “las excepciones expresamente establecidas por la ley”, está haciendo alusión a las excepciones propias de la capacidad de ejercicio, debido a que esta es la única que puede limitarse tanto absoluta como relativamente. La capacidad jurídica general o de goce es propia del ser libre, le es de su naturaleza inherente; “ya que no sería factible actuar la libertad, esto es, transformar las decisiones libres que se adoptan en la instancia subjetiva en conductas humanas”, de no existir esta potencialidad, que no es otra cosa que aquello que detectamos como capacidad, es imposible desligar la “capacidad jurídica” de la “libertad”.

La capacidad de goce se adquiere plenamente con el nacimiento. El nacimiento de una persona natural entraña la consecuencia de ser considerado un miembro más de la comunidad en la cual se instala, por lo se conceptualizaría como la capacidad para ser titular de derechos y deberes que lo favorecen, aun cuando no los conozca ni esté en condiciones de reconocerlos. La capacidad jurídica pertenece a todo ser humano; solo excepcionalmente y por disposición de la Ley, una determinada persona puede ser privada de sus derechos civiles.

Cabe señalar que así como todos los seres humanos son igualmente libres, también y por consiguiente, todos ellos son igualmente capaces, no es posible la “semilibertad” como tampoco es imaginable la “semicapacidad”. “Se es capaz o no se es”, como afirma la doctrina mayoritaria. Se es plenamente libre y por tal motivo se es capaz plenamente. (Fernandez Sessarego, 1999, p. 392)

CAPÍTULO V

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

5.1. Discusión teórica de los antecedentes

Iniciaremos la discusión teórica reiterando que, el propósito de la investigación fue determinar los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.

García, Milagros & Vásquez Atoche, Milagros del Carmen (2015), en su tesis: *“El derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos favorables para él con relación a tal derecho”*, aborda el estudio del derecho de alimentos del heredero concebido y otros supuestos en que también podría gozar de tal derecho, dada su condición como sujeto de derecho para todo cuanto le favorece en el marco del ordenamiento peruano.

Se refiere a que, la norma mencionada no se limita a reconocer que el concebido es sujeto de derecho, sino que además precisa que tal condición solo le corresponde “para todo cuanto le favorece”, posicionando al concebido como sujeto de derecho privilegiado, titular de derechos primarios como: el derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, a los alimentos los cuales le corresponden por el solo de ser persona, razón por la cual el concebido puede gozar del derecho de alimentos.

.Samillán Montalvo, Zoila del Rosario & Silva Díaz, Juanita Roxana (2014) en su tesis titulada: *Percepción de las adolescentes sobre la defensa de la vida del concebido en una I. E. Pública de Chiclayo.*: La vida llega a reconocerse como un derecho al entenderse que el ser humano posee dignidad, no solo, cuando funciona como persona; sino que posee esa dignidad en virtud de ser una persona, desde que es

un embrión que aún no puede utilizar su intelecto, pero lo posee como condición para que tenga la posibilidad de utilizarlo alguna vez, está dotado de dignidad de la persona.

Consideramos que el concebido tiene el derecho de vivir desde la concepción, puesto que la vida se trata de un valor fundamental, único, esencial de la humanidad.

Aparisi Miralles, Ángela. Tesis titulada: *Implicaciones para el derecho a la vida y a la salud de las nuevas tecnologías reproductivas en la desprotección del no nacido en el siglo XXI*, editado por Roberto Germán Zurriarán, Madrid, Ediciones Internacionales Universitarias, 2012, pp.267- 291. Con ayuda de un pequeño recorrido en el tiempo y de cómo se han ido apareciendo las técnicas de reproducción asistida como la mejor solución a la infertilidad y la apreciación de las personas acerca de éstas como la solución suprema a su problema, la autora intenta analizar la consecuencias de estos procedimientos en la mujer y la visión que ellas tienen acerca de las mismas. Al mismo tiempo hace referencia a los presupuestos de la vida humana de los partidarios de éstas técnicas.

La visión de la autora sobre el ser humano y el embrión, así como la crítica y comparación que realiza nos ayudará para cuestionar si las TRAS (Técnica de Reproducción Asistida), en realidad respetan la vida y la salud del ser humano conforme a criterios éticos mínimos que deben de tenerse en cuenta para la realización de estas técnicas

La sentencia del Tribunal Constitucional señala que se considera el inicio de la vida de un ser humano desde la fecundación:

“Este colegiado se decanta por considerar que la concepción de un nuevo ser humano se produce con la fusión de las células materna y paterna con lo cual se da origen a una nueva célula” que, de acuerdo al estado actual de la ciencia, constituye el inicio de la vida de un nuevo ser... La anidación o implantación, en consecuencia, forma parte del

desarrollo del proceso vital, mas no constituye su inicio... (STC N° 02005 – 2009 – PA/TC, fundamento 38).

El tribunal constitucional menciona que, aun cuando hay un vínculo inescindible entre concebido-madre y concepción-embarazo, se trata de individuos y situaciones diferentes, respectivamente.

Solicitamos una relación de expedientes sobre reconocimiento judicial del embarazo donde la Corte Superior de Justicia nos hizo llegar un listado de casos en materia de prueba anticipada de juzgado de familia informe emitido por la oficina de estadística del poder judicial para reconocimiento judicial del embarazo, encontrándose solo un caso donde la demandante solicitaba el reconocimiento de su embarazo, pero las partes procesales no comparecieron a la audiencia de actuación y declaración judicial, por lo que, declararon concluido y archivado el proceso. Expediente: 01726-2014-0-0601-JR-FC-01

5.2. Resultados de Entrevistas

La presente investigación, tiene por finalidad establecer los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer. Por ende, consideramos la necesidad de establecer fundamentos que le servirán al juez al momento de motivar sus resoluciones.

Por lo que, atendiendo a la naturaleza de la muestra no probabilística, y dado el desarrollo de la presente investigación, se ha creído conveniente realizar entrevistas a Jueces y Fiscales especialistas en Derecho de Familia, en la medida que tiene por finalidad demostrar los fundamentos jurídicos plasmados en la hipótesis haciéndose hincapié que a los entrevistados se les explicó el contenido y alcances de la presente tesis; los resultados son expresados de la siguiente manera:

Entrevista 01

Tabla 2. Entrevista 01 al Juez de Familia

Entrevistado	Juez de familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, pero han llegado casos como prueba anticipada, donde la demandada desistió del proceso y se archivó el caso.
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sí, es que se considera otorgar derechos luego del nacimiento.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Lo que nuestro ordenamiento civil prescribe.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	En mi opinión si considero que se debe modificar el artículo 2 del código civil por razones de igualdad según el artículo 3 CC.

Entrevista 02

Tabla 3. Entrevista 02 al Juez de Familia

Entrevistado	Juez de Familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, porque a mi despacho judicial no se han presentado ningún caso, durante el año que estoy ejerciendo el cargo como juez de familia
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	En mi opinión considero que no, porque el instituto del reconocimiento devino en desuso
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Según mi experiencia en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer la ley no los señala.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	El artículo 2 del código civil si se debe modificar porque el derecho tiene que ser cambiante de acuerdo a la realidad en que vivimos.

Entrevistado 03

Tabla 4. Entrevista 03 al Fiscal de Familia

Entrevistado Tipo de Instrumento Fecha de Aplicación	Fiscal de Familia Entrevista Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u> ¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	En mi experiencia como fiscal no conozco casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.
<u>Pregunta N° 02</u> ¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sí, considero necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, porque el concebido tiene protección para todo cuanto le favorece.
<u>Pregunta N° 03</u> ¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	En mi experiencia las razones jurídicas que considero serían el art. I del CNA, art. VI TPCC y el art 1 y 2 del CC.
<u>Pregunta N° 04</u> ¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	Si se debe modificar el artículo 2 del CC, porque alude a la responsabilidad del estado debiendo ser también para el padre.

Entrevista 04

Tabla 5. Entrevista 04 al Fiscal de Familia

Entrevistado	Fiscal de Familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	En mi experiencia como Fiscal de familia no han llegado casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Si considero, porque de esta manera se asegura los derechos del concebido como persona y posible derecho hereditario.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	En mi experiencia considero que las razones jurídicas, serían para efectos de establecer con precisión el hecho de filiación y derechos sucesorios.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	En mi opinión si considero que se debe modificar, para garantizar el trato igual entre las personas, Principio de igualdad ante la Ley, siendo así una forma de reivindicar el existencialismo de una persona.

Entrevistado 05

Tabla 6. Entrevista 05 al Juez de Familia

Entrevistado	Juez de Familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, conozco ningún caso
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sí, es necesario, con fines de protección del derecho del concebido y de todo cuanto le favorece por ley.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Las razones que considero para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o terceros interesados serían para reconocer los derechos y deberes del padre, abuelos o tíos en la protección de los derechos del concebido.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	Sí, se debe modificar el artículo 2 del código civil para facilitar el procedimiento

Entrevistado 06

Tabla 7. Entrevista 06 al Juez de Familia

Entrevistado	Juez de Familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, conozco casos que hayan llegado a mi despacho judicial.
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sí, porque según el Art. 1 del Código Civil la vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece. De esta manera se protege al concebido.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Las razones que considero para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o terceros interesados es que la Convención Americana de Derechos Humanos en su Artículo 4 prescribe: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho está protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	En mi opinión si considero que se debe modificar, porque implica la figura de la familia, es algo que no se le puede negar al que está por nacer, ya que como bien sabemos, todo le favorece al concebido.

Entrevistado 07

Tabla 8. Entrevista 07 al Fiscal de Familia

Entrevistado	Fiscal de Familia
Tipo de Instrumento	Entrevista
Fecha de Aplicación	Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, han llegado casos.
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	La protección a la vida del concebido debe ser regulada en la constitución, porque no especifica en qué etapa de su desarrollo de su vida.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sería una de las razones importantes que, en el segundo párrafo del artículo 1 del código civil prescribe que el concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, siempre que nazca vivo.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	Si, para que no se vulneren sus derechos fundamentales entre hombre y mujer. Y ambos tengan igualdad ante la ley.

Entrevistado 08

Tabla 9. Entrevista 08 al Fiscal de Familia

Entrevistado Tipo de Instrumento Fecha de Aplicación	Fiscal de Familia Entrevista Junio del 2017
<u>Pregunta N° 01</u>	
¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?	No, conozco ningún caso hasta la fecha.
<u>Pregunta N° 02</u>	
¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Sí, es necesario para la protección del concebido y a la defensa del derecho a la vida.
<u>Pregunta N° 03</u>	
¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado?	Cuando nos referimos a la vida humana, no debemos omitir a la ciencia del Derecho, que como bien sabemos se encarga de regular las conductas entre personas y las etapas de la vida humana, desde la concepción.
<u>Pregunta N° 04</u>	
¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?	Si se debe modificar e implementar porque el derecho es dinámico y contribuye a un mejor desarrollo para lograr la paz social.

Respecto a las entrevistas realizadas, se tiene que referente a la *pregunta N°*

01: ¿En su experiencia, conoce Ud. casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca? En ese sentido, todos los encuestados concluyen casi en su totalidad, que no han llegado ni conocen casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, otro juez señala que si ha llegado como prueba anticipada archivándose el caso por desistimiento de la parte demandante.

Seguidamente, respecto a la pregunta N° 02: ¿Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado? La mayoría de los entrevistados consideran que sí es necesario, para protección de todos sus derechos del concebido como persona y posible derecho hereditario y de todo cuanto le favorece por ley; porque la vida comienza desde la concepción, excepto la opinión de un juez que considera que no es necesario porque ya devino en desuso este instituto.

Otro juez señala también que debe ser regulado en la constitución el derecho a la protección de la vida del concebido, porque no está especificado en qué etapa del desarrollo de su vida lo protege.

Después pasamos a la pregunta n° 03: ¿En su experiencia, cuales son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o tercero interesado? A los entrevistados según su experiencia profesional en el derecho civil consideraron que las razones jurídicas serían el art. 1 del Código del Niño del Adolescente donde manifiestan que se debe proteger la vida del concebido y que el estado debe promover la atención adecuada durante las etapas del embarazo, su segundo fundamento es el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil donde el marido y el tercero interesado

tiene legítimo interés para obrar y así poder ejercitar una acción, la cual a su vez, activa el derecho a la tutela judicial para que se resuelva el conflicto jurídico generado entre las partes.

Finalizando la entrevista tenemos la pregunta N° 04. ¿Considera que se debe modificar el art 2 del código civil para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer? Para los entrevistados si debe modificar el artículo 2 del código civil porque el derecho tiene que ser cambiante de acuerdo a la realidad en que vivimos y la igualdad es tanto para varón y mujer como prescribe el art. 4 del Código Civil.

CAPÍTULO VI

PROPUESTA PARA MODIFICAR EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 2° DEL CÓDIGO CIVIL.

Como capítulo final, hemos considerado una propuesta de modificación del primer párrafo del artículo 2 del Código Civil.

Proyecto de Ley N° _____



PROYECTO DE LEY

LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 2° DEL CÓDIGO CIVIL.

FÓRMULA LEGAL DEL PROYECTO DE LEY

Artículo 2. Modificación:

Modifíquese el texto del artículo 2° del Reconocimiento Judicial del segundo párrafo, el que quedará redactado en los términos siguientes:

“La mujer, el marido y los terceros interesados pueden solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o del parto de una mujer que tengan interés en el nacimiento”.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los días del mes de del

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de gobierno, en Lima, a los días del mes de

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente propuesta de ley surge como consecuencia del vacío legislativo del artículo 2° del Reconocimiento Judicial del embarazo.

El reconocimiento del embarazo o del parto consiste en realizar una acción judicial de prueba anticipada ante el juez de familia, para que este constate que hay embarazo, parto o los dos y lo acredite en un documento público. Estas normas, debidamente integradas, indican que el interés de que se trata es de naturaleza particular y puede ser económico (por ejemplo asuntos de herencia) o moral (buena reputación, relaciones especiales pero de naturaleza jurídica entre la futura madre y el interesado como por ejemplo matrimonio o aún esponsales, etc.). Los intereses de que se trata no tienen que ser necesariamente actuales; pueden ser también expectativos, como por ejemplo derechos sucesorios futuros, o ciertos derechos sujetos a condición (suspensiva o resolutoria) de que el niño nazca, etc.

Como podemos ver según la legislación peruana, el reconocimiento del embarazo se relaciona con los derechos que tiene la persona desde su concepción, el nacimiento y el derecho sucesorio, respectivamente.

EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN

NACIONAL

La propuesta legislativa modifica el artículo 2 en su segundo párrafo, del reconocimiento judicial del embarazo, permitiendo complementar de manera eficaz esta ley.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

Se puede garantizar que la presente iniciativa legislativa no ocasionará gastos extraordinarios al Erario Nacional.

CONCLUSIONES.

- 1.** Mediante la investigación se ha demostrado que los fundamentos jurídicos del derecho del marido y del tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer son: el legítimo interés del marido y terceros interesados en el reconocimiento judicial del embarazo, la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del marido y tercero interesado en el reconocimiento judicial del embarazo e igualdad de goce y ejercicio de los derechos.
- 2.** La importancia que tiene el reconocimiento de embarazo en el ámbito de las relaciones jurídico-familiares, como acto generador del estado civil de las personas y de relevancia en cuanto a la determinación del contenido del derecho a la vida, justifica la regulación especial que el ordenamiento civil otorga el reconocimiento.
- 3.** La legislación en materia de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer, aún cuenta con unos vacíos legales, que en la práctica, traen consigo, problemas que resultan de la falta de adecuación de la norma con la realidad social. Vulnerando los derechos fundamentales como personas que tiene protección por el estado y por los tratados internacionales.

RECOMENDACIONES

Se debería realizar por parte de la comunidad académica un estudio en la doctrina comparada para poder observar cuales son los criterios que adoptan otros países en el caso de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer.

Exhortamos a los jueces, abogados, alumnos y estudiosos del derecho a seguir abordando el tema de igualdad de derechos de las personas realizando un estudio en el departamento de Cajamarca y a nivel de todo el Perú, realizando análisis estadísticos que permitan aplicar de manera pertinente el derecho.

REFERENCIAS.

Adrianzen, S. (2014). *El derecho a la Vida*. Piura.

Barulio Zavaleta Velarde. (2009). *Integración Derecho Civil y Procesal Civil*.

Recuperado de

http://files.uladech.edu.pe/docente/17906995/Integracion_Derecho_Civil_y_Procesal/Sesi%C3%B3n%2009/Contenido_09.pdf.

Carrión Lugo, J. (2001). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. t. I. Lima: Editorial Grijley.

Código Civil Peruano Comentado. (2001), *Título Preliminar. Derecho de Personas. Acto Jurídico*. t. I. Lima. Gaceta Jurídica.

Couture, E. J. (1978). *Introducción al estudio del proceso*. Buenos Aires: Depalma.

Devis Echandía, H. (2001). *Teoría General del Proceso*. (3° ed.). Buenos Aires: Editorial Universidad.

Díez -Picazo, Y. G. (1982). *Sistema de Derecho Civil*. Madrid - España: Tecnos, Madrid.

Espinoza Espinoza, J. (2000). *Naturaleza jurídica del legítimo interés*. En Advocatus. Nueva época, (3° ed.), Año II. Lima.

Espinoza Espinoza, J. (2004). *Derecho de las Personas*, (4° ed.). Lima, Gaceta Jurídica.

Espinoza, J. E. (1996). *Estudio de derecho de Personas*. Lima: Huallaga E.I.R.L.

Fairén Guillén, V. (1955). *Estudios de derecho procesal*. Madrid: Revista de Derecho Privado.

- Fernández Sessarego, C. (2001), *Derecho de las Personas*, (8° ed.). Lima: Grijley.
- Fernández Sessarego, Carlos (1988). *Tratamiento jurídico del concebido*, en Libro de homenaje a Mario Alzamora Valdez, Lima: Cultural de Cuzco.
- Fernández Sessarego, Carlos. (1990) “*Nuevas Tendencias en el Derecho de las Personas*”. Universidad de Lima. Lima.
- Fernández Sessarego, Carlo (1999). *Derecho de Personas*. 8va. Edición. Editorial Grijley. Perú.
- Francisca Córdova Sánchez (2015) Categoría: *Derecho y Doctrina Jurídica*.
- García Amigo. (1979). “*Instituciones de Derecho Civil. Parte General I*”, Editoriales de Derechos Reunidas, Madrid España, 1979
- Gonzales, A. C. (1998). *La intervención voluntaria de terceros en el Código Procesal Civil del Perú*. Lima: Revista Peruana.
- Grinover, A. P. (1982). *Proceso y régimen constitucional*. Brasil: Juris.
- Guevara Pezo, Víctor. (2004) *Persona Natural*. 3ª ed. Lima: Gaceta Jurídica.
- Gullon, D. -P. (1982). *Sistema de Derecho Civil*. Madrid - España: Tecnos.
- Hernández Sampieri, R. Fernández Collado, C. & Baptista Lucio, M. (2010). Metodología de la investigación. México D.F.: McGraw - Hill.
- L. Moore, K. (1999). *Embriología clínica*. México.
- Ledesma Narvaez, M. (2012). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima.
- León Barandiarán, J. (1991), *Tratado de Derecho Civil*. t. I. Lima: WG Editor.
- Monroy Gálvez, Juan (1996), *Introducción al Proceso Civil*. t. I. Bogotá: Editorial

Temis.

Monroy Gálvez, Juan (1992), *Conceptos Elementales del Proceso Civil (III)*. Lima:

Editorial &B

Mosqueira Honor (2011) *La constitución política y los Derechos Fundamentales*

(Perú). Recuperado de [http://www.monografias.com/trabajos82/constitucion-](http://www.monografias.com/trabajos82/constitucion-politica-derechos-fundamentales/constitucion-politica-derechos-fundamentales.shtml#ixzz5FuFGpKW4)

[politica-derechos-fundamentales/constitucion-politica-derechos-](http://www.monografias.com/trabajos82/constitucion-politica-derechos-fundamentales/constitucion-politica-derechos-fundamentales.shtml#ixzz5FuFGpKW4)

[fundamentales.shtml#ixzz5FuFGpKW4](http://www.monografias.com/trabajos82/constitucion-politica-derechos-fundamentales/constitucion-politica-derechos-fundamentales.shtml#ixzz5FuFGpKW4)

Oyuelos, D. (1927). *Principios, doctrina y jurisprudencia referentes al código civil español*. Madrid - España: Reus S.A.

Paul Riveros (2017) *El concebido en el reconocimiento de embarazo o parto*.

Recuperado de <https://es.scribd.com/.../El-Concebido-en-El-Reconocimiento-de-Embarazo-o-Parto>.

Placido Vilcachahua, A. (2001). *Manual del derecho de familia*. Lima: Gaceta Jurídica.

Poma Lagos, Luis (2011) *¿Reconocimiento Judicial de Parto – Embarazo; Privilegio o*

Discriminación? Recuperado de

luispomalagos.blogspot.com/2011/03/reconocimiento-judicial-de-parto.html.

Ramos Núñez, C. (2011). *Como hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento*. Lima: Grijley.

Rioja Bermudez (2013) *Tutela jurisdiccional efectiva*. Recuperado de

<http://blog.pucp.edu.pe/blog/ariojabermudez/2013/05/25/el-debido-proceso-y-la-tutela-jurisdiccional-efectiva/>.

Rubio Correa, Marcial, (2008), *El Título Preliminar del Código Civil*, (9° ed.) Lima:

Fondo Editorial PUCP.

Rubio Correa, Marcial. (1984). *El Sistema Jurídico (Introducción al Derecho)*. Fondo Editorial PUCP. Primera Edición, Lima – Perú.

Rubio Correa, Marcial. *El ser humano como persona natural*. Fondo Editorial 1992. Lima.

Sánchez Zorrilla, M.E., Tantalean Odar, C.F., & Coba Uriarte, J.L., (s.f.).

Protocolos para proyectos de tesis y tesis de bachillerato y de titulación profesional. Cajamarca.

Sessarego, F. (1992). *Exposición de Motivos y Comentarios al Libro Primero del Código Civil peruano*. Lima: Cultural Cuzco S.A.

Tabak, A. y. (1979). *Lecciones de Derecho Romano*. Buenos Aires - Argentina: Abaco S.A.

Valencia Zea, (1979), *Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas*. 8va Edición. Bogotá – Colombia.

Varsi Rospigliosi, Enrique. “*Derecho Genético*” 4ta edición. Grijley – Lima. 2001.

Vélez Sarsfield, (1987), *Notas al Código Civil Argentino*. Buenos Aires. Zavalía-Editor.

Véscovi, E. (1984). *Teoría General del Proceso*. Bogotá: Themis Librería.

Zavaleta Velarde, B. (1996). *Derecho de personas*.

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO. Sentencia emitida en el Expediente N° 020005 – 2009 – PA/TC. 16 de octubre de 2009.
2. Cas. N° 3657 – 2006 – Huánuco, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, 16 nov. 2006, en: El Peruano, 31 Ene. 2007, p. 18678.
3. Cas N° 207 – 2005 – Lima, 20 sep., 2006, en: El Peruano, 2 abr. 2007.

ANEXO

ANEXO N° 01

SOLICITUD AL PODER JUDICIAL

SOLICITO CASOS DE PRUEBA
ANTICIPADA PARA RECONOCIMIENTO
JUDICIAL DEL EMBARAZO

SEÑORES:
PODER JUDICIAL AREA DE ESTADISTICA
Cajamarca.-


Nosotros, **BARBOZA LUCANO MARIA MADELEYNE**, con DNI N° 26663883, domiciliada en el Jr. Guillermo Urrelo N° 1217, y **MARIA VICTORIA NAVARRO TORRES DE BARRANTES**, con DNI N° 26702553, domiciliada en Av. Universitaria N° 527, de la ciudad de Cajamarca, y ante ustedes con el debido respeto nos presentamos y exponemos:

Por medio de la presente nos dirigimos a ustedes con la finalidad de solicitarles, nos extiendan un listado de casos de prueba anticipada para reconocimiento judicial del embarazo, para fines académicos de investigación de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

POR LO EXPUESTO:

Agradecemos por anticipado la atención que nos brinden a la presente.

Cajamarca, 08 de Junio del 2018.


.....
Barboza Lucano María Madeleyne
DNI N° 26663883


.....
María Victoria Navarro Torres De Barrantes
DNI N° 26702553



ANEXO N° 02

INFORME EMITIDO POR LA OFICINA DE ESTADÍSTICA DEL PODER JUDICIAL



Corte Superior de Justicia de Cajamarca
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Lista de Casos en Materia de Prueba Anticipada de Juzgados de Familia.

Cajamarca, 09 de Mayo de 2018

Se emite la información solicitada por **Barboza Lucano Maria Madeleyne**, identificada con DNI N° 26663883 y **Maria Victoria Navarro Torres de Barrantes**, identificada con DNI N° 26702553, que como personas naturales solicita información; sobre los casos de Prueba Anticipada, por tal motivo y según reporte del Sistema Integrado Judicial se ha obtenido los siguientes resultados:

1° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Cumbe Mayo			
N° Expediente	F.INICIO	PROCESO / MOTIVO INGRESO	SECRETARIO
00912-2011-0-0601-JR-FC-01	10/08/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ATALAYA ORTIZ, PASCUAL ANANIAS
01726-2014-0-0601-JR-FC-01	12/12/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ATALAYA ORTIZ, PASCUAL ANANIAS
00224-2016-0-0601-JR-FC-01	21/01/2016	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ATALAYA ORTIZ, PASCUAL ANANIAS
00602-2010-0-0601-JR-FC-01	21/05/2010	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
00358-2011-0-0601-JR-FC-01	23/03/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01057-2011-0-0601-JR-FC-01	13/09/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
00044-2013-0-0601-JR-FC-01	11/01/2013	ESPECIAL / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01286-2013-0-0601-JR-FC-01	23/09/2013	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
00722-2014-0-0601-JR-FC-01	27/05/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01391-2014-0-0601-JR-FC-01	09/10/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
00650-2015-0-0601-JR-FC-01	30/04/2015	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
02405-2016-0-0601-JR-FC-01	06/10/2016	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
02569-2016-0-0601-JR-FC-01	25/10/2016	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01018-2017-0-0601-JR-FC-01	24/03/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01497-2017-0-0601-JR-FC-01	12/05/2017	ESPECIAL / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
01521-2017-0-0601-JR-FC-01	16/05/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	LADY ELIZABETH RABANAL ARROYO
2° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Cumbe Mayo			
N° Expediente	F.INICIO	PROCESO / MOTIVO INGRESO	SECRETARIO
01085-2017-0-0601-JR-FC-02	31/03/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ESTRADA MORAN, MANUEL
01108-2010-0-0601-JR-FC-02	28/09/2010	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
01251-2010-0-0601-JR-FC-02	15/11/2010	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
00750-2011-0-0601-JR-FC-02	24/06/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
01917-2013-0-0601-JR-FC-02	27/12/2013	ESPECIAL / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
01087-2015-0-0601-JR-FC-02	21/07/2015	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
03058-2017-0-0601-JR-FC-02	04/10/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	JOSE LUIS CERDAN VASQUEZ
00088-2010-0-0601-JR-FC-02	25/01/2010	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
00406-2011-0-0601-JR-FC-02	04/04/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
00232-2012-0-0601-JR-FC-02	02/03/2012	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
00664-2013-0-0601-JR-FC-02	06/05/2013	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
00233-2014-0-0601-JR-CI-02	11/03/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
00092-2015-0-0601-JM-CI-01	15/06/2015	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA
01397-2015-0-0601-JR-FC-02	24/09/2015	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	SUSY FORTUNATA HUMIRE CUAYLA



Oficina de Estadística
Sede Comercio – Primer Piso Cajamarca – Teléfono: 584400 Anexo 24074 - 24166



3° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Cumbe Mayo			
N° Expediente	F.INICIO	PROCESO / MOTIVO INGRESO	SECRETARIO
01140-2012-0-0601-JR-FC-03	25/10/2012	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
00882-2014-0-0601-JR-FC-03	24/06/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
01021-2014-0-0601-JR-FC-03	18/07/2014	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
01592-2015-0-0601-JR-FC-03	26/10/2015	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
00784-2016-0-0601-JR-FC-03	29/03/2016	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
01954-2017-0-0601-JR-FC-03	04/07/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
00522-2018-0-0601-JR-FC-03	26/02/2018	ESPECIAL / DEMANDA	ANGULO PORTAL ELIZABETH
01640-2014-0-0601-JR-FC-03	24/11/2014	ESPECIAL / DEMANDA	MARIBEL TORREL CACHO
00424-2011-0-0601-JR-FC-03	07/04/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
00593-2011-0-0601-JR-FC-03	19/05/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
00759-2011-0-0601-JR-FC-03	28/06/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
00916-2012-0-0601-JR-FC-03	05/09/2012	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
00640-2013-0-0601-JR-FC-03	02/05/2013	ESPECIAL / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
01511-2013-0-0601-JR-FC-03	28/10/2013	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
01837-2013-0-0601-JR-FC-03	09/12/2013	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
01297-2016-0-0601-JR-FC-03	30/05/2016	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MARRUFO MUÑOZ, FLOR ANGELICA
4° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Cumbe Mayo			
N° Expediente	F.INICIO	PROCESO / MOTIVO INGRESO	SECRETARIO
01358-2011-0-0601-JR-FC-01	23/11/2011	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	DAVILA SEVILLANO ELIZABETH
01987-2017-0-0601-JR-FC-04	07/07/2017	NO CONTENCIOSO / DEMANDA	MIRIAM ELIZABETH GAONA DIAZ

Ingreso de Pruebas Anticipadas en los Juzgados de Familia

Fuente Sistema Integrado Judicial (SIJ) – Módulo Reportes (2010 al 09/05/2018)

Cabe resaltar, que la información solicitada requería el listado de casos de prueba anticipada **para reconocimiento judicial del embarazo**, información imposible de brindar por el momento en el Sistema Integrado Judicial; **la única forma es revisar cada expediente en físico.**

Es todo cuanto se informa a usted, para lo fines pertinentes.

Atentamente;




 ing. JUAN GONZALES CAMACHO
 ESPECIALISTA EN ESTADISTICAS
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
 CAJAMARCA

Oficina de Estadística

Sede Comercio – Primer Piso Cajamarca – Teléfono: 584400 Anexo 24074 - 24166



ANEXO N° 03

1° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Qhapaq Ñan
EXPEDIENTE : 01726-2014-0-0601-JR-FC-01
MATERIA : PRUEBA ANTICIPADA
JUEZ : LUIS A. CASTILLO CABRERA
ESPECIALISTA : ATALAYA ORTIZ, PASCUAL A
DEMANDADO : HUACCHA MORENO, OSCAR
DEMANDANTE : TELLO RODRIGUEZ, CESILIA NATALIA.
SUMILLA : INTERPONE SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO DE
EMBARAZO VIA PRUEBA ANTICIPADA.

Resolución Número Uno

Cajamarca, diecinueve de diciembre del año Dos mil catorce.

I.- AUTOS Y VISTOS:

Se ha dado cuenta con el escrito de demanda y anexos que anteceden.

II.- CONSIDERACIONES:

PRIMERO: Que, es deber del Juzgador al momento de calificar toda demanda/solicitud, el verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales y las condiciones de la acción, y el accionante deberá sustentar su legitimidad e interés para obrar, su capacidad procesal y que la competencia del juzgador ante quien se ha presentado la demanda sea la correcta, así como la observancia de los requisitos y anexos que éstas deben cumplir a fin de poder ser admitida a trámite es decir verificar que esta cumpla con las exigencias de fondo y forma que prevé los artículos 130°, 424° y 425° del Código Procesal Civil.

SEGUNDO: Que, en el caso bajo examen, es posible advertir que el solicitante no ha satisfecho los requisitos formales necesarios para la admisión de esta solicitud; a decir:

a) No ha presentado las originales o copias legalizadas de los documentos que sustentan su solicitud (anexos 1-B, 1-C, 1-D, 1-E), lo cual resulta necesario a efectos de ser admitidos en la audiencia de su propósito.

TERCERO: Habiéndose incurrido en causales de inadmisibilidad contenidas en el artículo 426° del supletorio Código Procesal Civil es menester conceder a la parte actora un plazo prudencial a efectos que cumpla con subsanar la omisión advertida, bajo apercibimiento de ley en caso de incumplimiento.

II.- DECISIÓN:

Por las consideraciones precedentes, se **DECLARA INADMISIBLE** la solicitud de prueba anticipada instaurada por Cesilia Natalia Tello Rodríguez. En consecuencia, **OTÓRGUESE** el plazo perentorio de **TRES DIAS** para que luego de notificada con la presente resolución se cumpla con subsanar íntegra y cabalmente las omisiones advertidas, bajo apercibimiento de rechazarse su solicitud en caso de incumplimiento o cumplimiento parcial. **Notifíquese**. Se provee en la fecha al término de las vacaciones del juez de la causa.

1° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Qhapaq Ñan

EXPEDIENTE : 01726-2014-0-0601-JR-FC-01

MATERIA : PRUEBA ANTICIPADA

JUEZ : VELEZ CALDERON CECILIA MONICA

ESPECIALISTA : ATALAYA ORTIZ, PASCUAL A

DEMANDADO : HUACCHA MORENO, OSCAR

DEMANDANTE : TELLO RODRIGUEZ, CESILIA NATALIA

RESOLUCIÓN NÚMERO DOS.

Cajamarca, veinte de enero del

Dos Mil Quince.-----

AUTOS Y VISTOS; Dado cuenta con la presente demanda y escrito de subsanación que antecede; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Que, habiendo cumplido la demandante con subsanar la omisión advertida por resolución número uno de folios veintisiete y veintiocho de fecha diecinueve de diciembre del Dos Mil Catorce, y proveyendo el escrito la solicitud de folios dieciséis a veinte, ampliada por escrito que antecede; **SEGUNDO:** Que, de conformidad con lo prescrito por los artículos 284° y 285° del Código Procesal Civil, toda persona legítima puede solicitar la actuación de medio probatorio antes del inicio de un proceso, debiendo expresar la pretensión genérica que va a reclamar y la razón que justifica su actuación anticipada; **TERCERO:** Que, al calificar la solicitud la el juzgador debe verificar que la misma contenga todos los requisitos de admisibilidad y procedencia que la ley prevé, por lo que al hacer la revisión se aprecia que el recurrente ha cumplido con los requisitos

establecidos en los artículos 130°, 284°, 424° y 425° del Código Procesal Civil;

CUARTO: Que, así mismo la demanda, no incurren en las causales de inadmisibilidad e improcedencia que establecen los artículos 426° y 427° del Código Procesal Civil, concurriendo los presupuestos procesales y las condiciones de la acción exigidos por los preceptos glosados; siendo una solicitud que debe tramitarse en el proceso no contencioso de conformidad con lo estipulado por el segundo párrafo del artículo 297° del Código Procesal Civil, en concordancia con lo establecido en los artículos 162° inciso e) de la Ley 27337 Código de los Niños y Adolescentes, por tales fundamentos, y de conformidad con las normas glosadas, **SE RESUELVE:** **ADMITIR** a trámite la presente solicitud interpuesta por CESILIA NATALIA TELLO RODRÍGUEZ, sobre PRUEBA ANTICIPADA, consistente en el Reconocimiento de Embarazo; la misma que se tramitará en la vía correspondiente de proceso NO CONTENCIOSO; por **OFRECIDOS** los medios probatorios que se indican, **AGRÉGUESE** a sus antecedentes los anexos presentados, **PONGASE** en conocimiento de la presente solicitud de OSCAR HUACCHA MORENO, a fin de que dentro del plazo de **CINCO DÍAS** formulen su contradicción de considerarlo necesario, con conocimiento del representante del Ministerio Público, notificándose al demandado con el tenor de la solicitud y la presente resolución en su domicilio que se indica como corresponda. **AVÓQUESE** la magistrada que suscribe en el conocimiento de autos por disposición superior. **NOTIFICÁNDOSE.**

1° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Qhapaq Ñan

EXPEDIENTE : 01726-2014-0-0601-JR-FC-01
MATERIA : PRUEBA ANTICIPADA
JUEZ : VELEZ CALDERÓN CECILIA MÓNICA
ESPECIALISTA : ATALAYA ORTIZ, PASCUAL A.
MINISTERIO PUBLICO : PRIMERA FISCALIA, CIVIL Y DE FAMILIA
DEMANDADO : HUACCHA MORENO, OSCAR
DEMANDANTE : TELLO RODRÍGUEZ, CESILIA NATALIA

RESOLUCIÓN NÚMERO CINCO.

Cajamarca, nueve de julio del

Dos Mil Quince.

AUTOS Y VISTOS; Dado cuenta con la presente Causa Civil; y,
CONSIDERANDO: PRIMERO: Que, estando a la razón secretarial que antecede, las partes procesales no han comparecido a la audiencia de actuación y declaración judicial, señalada para el día de la fecha nueve de julio del año en curso, a horas doce del mediodía, mediante resolución número cuatro de fojas cuarenta y ocho, de fecha primero de junio del presente año; **SEGUNDO:** Que, las partes procesales, han sido notificadas con la mencionada resolución número cuatro válidamente, como aparecen de las constancias de notificación de fojas cuarenta y nueve a cincuenta y tres y no obstante ello no han comparecido a la audiencia, por lo que, cabe declarar por concluido el proceso con el consiguiente archivamiento del mismo.-----

Por estos fundamentos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 203° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29057, **SE RESUELVE:** Declarar **CONCLUÍDO** el presente proceso no contencioso y **ARCHIVARSE** con las formalidades de Ley, en los seguidos por Cesilia Natalia Tello Rodríguez, contra Oscar Huaccha Moreno, sobre Reconocimiento de Embarazo Vía Prueba Anticipada, notificándose a las partes procesales con el tenor de la presente resolución como corresponda. **NOTIFICÁNDOSE.**

1° JUZGADO DE FAMILIA - Sede Qhapaq Ñan

EXPEDIENTE : 01726-2014-0-0601-JR-FC-01
MATERIA : PRUEBA ANTICIPADA
JUEZ : VELEZ CALDERÓN CECILIA MÓNICA
ESPECIALISTA : ATALAYA ORTIZ, PASCUAL A.
MINISTERIO PUBLICO : PRIMERA FISCALIA, CIVIL Y DE FAMILIA
DEMANDADO : HUACCHA MORENO, OSCAR
DEMANDANTE : TELLO RODRÍGUEZ, CESILIA NATALIA

RESOLUCIÓN NÚMERO SEIS.

Cajamarca, catorce de octubre del

Dos Mil Quince.

AUTOS Y VISTOS; Dado cuenta con el presente proceso; y

CONSIDERANDO: Primero: Que, el auto (resolución número cinco) de folios 55, de fecha nueve de julio del Dos Mil Quince, ha sido notificadas las partes procesales válidamente como aparecen de las constancias de notificación que obran en autos, sin embargo, no ha sido objeto de recurso impugnatorio alguno, la misma que ha adquirido autoridad de cosa juzgada de conformidad con lo dispuesto por el artículo 123° del Código Procesal Civil. Por los fundamentos expuestos; **SE RESUELVE:** Declarar **CONSENTIDA** el auto (resolución número cinco) de folios 55, de fecha nueve de julio del Dos Mil Quince, y **ARCHÍVESE** el proceso donde corresponda.

NOTIFICÁNDOSE.

APÉNDICE



UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

ENTREVISTA

La siguiente entrevista se realizará para recoger información con fines académicos, siendo de gran importancia para el desarrollo de nuestra tesis, dicha información se mantendrá en total confidencialidad.

1. ¿Cuál es su cargo actualmente?

JUEZ O FISCAL

2. ¿Conoce casos de reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer en Cajamarca?

A. SI B. NO

3. Considera necesario el reconocimiento judicial del embarazo de una mujer por parte del marido o terceros interesados.

A. SI B. NO

¿Por qué?

4. ¿Cuáles son las razones jurídicas para solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer por parte del marido o terceros interesados?
-

5. ¿Considera que se debe modificar el artículo 2 del código Civil, para que el marido o terceros interesados puedan solicitar el reconocimiento judicial del embarazo o parto de una mujer?

A. SI B. NO

¿Por qué?

GRACIAS Y ESPERAMOS QUE VUELVA A COLABORAR CON NOSOTRAS.