



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“PEDRO RUIZ GALLO”
ESCUELA DE POSTGRADO**



MAESTRIA EN DERECHO

***“REPLANTEANDO LAS ACTUALES CAUSALES DE
DIVORCIO”***

TESIS

**PRESENTADA PARA OPTAR EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN
CIVIL Y COMERCIAL**

AUTOR:

ABOG. HELLEN ELIZABETH GUEVARA JIMÉNEZ

ASESOR:

DR. FREDDY WIDMAR HERNÁNDEZ RENGIFO

**LAMBAYEQUE – PERU
2017**

"REPLANTEANDO LAS ACTUALES CAUSALES DE DIVORCIO"

Abog. HELLEN ELIZABETH GUEVARA JIMÉNEZ
AUTOR

Dr. FREDDY WIDMAR HERNANDEZ RENGIFO
ASESOR

Presentada a la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional
Pedro Ruiz Gallo para optar el Grado de: MAESTRO EN DERECHO
CON MENCIÓN EN CIVIL Y COMERCIAL.

APROBADO POR:

DR. MIGUEL ARCÁNGEL ARANA CORTEZ
PRESIDENTE DEL JURADO

Dr. Sc. VICTOR RUPERTO ANACLETO GUERRERO
SECRETARIO DEL JURADO

M. Sc. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE
BARRENECECHEA
VOCAL DEL JURADO

DEDICATORIA

A toda la comunidad jurídica, esperando aportar para la mejora de la normatividad vigente, en aras lograr una solución oportuna a los conflictos planteados y alcanzar así, una sociedad feliz.

AGRADECIMIENTO

Un especial agradecimiento a mis padres, por su ejemplo de constancia y sus consejos brindados; a mis hermanas, por estar siempre a mi lado en cada paso de mi vida; a mi esposo, por su apoyo incondicional en esta ardua labor de investigación y, a mi querida hija, porque día a día me enseña el valor real del amor.

ÍNDICE

RESUMEN.....	8
ABSTRACT.....	9
INTRODUCCION.....	10

CAPITULO I

ANALISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO

1. Justificación de la investigación.....	11
2. Formulación del problema.....	13
3. Objetivos.....	15
3.1. Objetivos generales.....	15
3.2. Objetivos específicos.....	16
4. Hipótesis y variables.....	16
4.1. Hipótesis.....	16
4.2. Variables.....	16
5. Métodos de investigación.....	16
5.1. Métodos generales.....	16
5.1.1. Método inductivo.....	16
5.1.2. Método histórico.....	17
5.2. Métodos específicos.....	17
6. Técnicas de recolección de datos.....	17
6.1. Documentales.....	17
6.2. Encuestas.....	17
6.3. Entrevista.....	17

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

1. La familia.....	18
2. La crisis familiar.....	22
2.1 Factores externos que producen el conflicto conyugal	23
2.2 Factores internos que producen el conflicto conyugal	24
3. El divorcio.....	25
3.1 Antecedentes Generales	26
a) En el derecho romano.....	26
b) En el derecho canónico.....	27
c) En Francia.....	28
3.2 Antecedentes legislativos en el Perú.....	29
a) El Código Civil peruano de 1852.....	29
b) El Código Civil peruano de 1984.....	31
3.3 Concepto.....	31
3.4 Tesis sobre el divorcio.....	33
a) Tesis antidivorcista.....	33
b) Tesis divorcista.....	34
i. Divorcio sanción.....	35
ii. Divorcio remedio.....	35
iii. Sistema mixto.....	36
iv. Sistema adoptado por el Código Civil.....	37
3.5 El divorcio en el Código Civil de 1984.....	37
3.6 Vías legales para acceder al divorcio en el Perú.....	45
3.7 Aspectos generales del divorcio en la normatividad procesal.	46
3.8 Países en el cual existe el divorcio sin causal.....	47
4. Derecho al libre desarrollo de la personalidad como fundamento del divorcio.	49

CAPITULO III

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

1. Contratación de la hipótesis.....	54
A. Análisis de Datos estadísticos de los Juzgados Especializados de Familia de Chiclayo (1° al 4°).....	56
B. Análisis de encuestas realizadas.....	59
C. Transcripción de la Entrevista realizada a la Psicología Jeny Melisa Lora Sánchez, psicóloga del equipo multidisciplinario de apoyo de los Juzgados Especializados de Familia del Distrito Judicial de Lambayeque, en donde labora desde el año 2007.....	76
CONCLUSIONES.....	88
PROPUESTA LEGISLATIVA.....	90
1. Nuevo proceso de divorcio.....	90
2. Gráfico del esquema del nuevo proceso de divorcio.....	93
3. Análisis del costo beneficio de la propuesta legislativa.....	94
BIBLIOGRAFIA.....	95
ANEXOS.....	98
1. Datos estadísticos proporcionados por la oficina de estadísticas de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	
2. Encuestas realizadas	
3. Transcripción de la entrevista efectuada a profesional en Psicología Licenciada Melisa Lora Sánchez	
4. Algunos casos resueltos por el Poder Judicial	

RESUMEN

El presente trabajo de investigación está referido al actual tratamiento legal del proceso de divorcio, y a las causales que nuestra normatividad civil regula; tratando de analizar la viabilidad práctica de su acreditación en cada caso en concreto, con el fin de concluir que, no por no poder acreditar una causal de divorcio, los cónyuges deban seguir casados contra su voluntad; sino que debe procurarse, por salud emocional y mental de los cónyuges y de todo el entorno familiar [entiéndase hijos, padres, hermanos, etc], la disolución del vínculo matrimonial, pues el continuar casados sin querer estarlo, no garantiza la felicidad de los miembros de la familia.

Así, buscamos proponer una solución saludable ante una crisis familiar irreconciliable, lo que permitirá a los ex cónyuges, lograr ejercer plenamente su derecho al libre desarrollo de su personalidad y mejorar la calidad de vida no sólo de la pareja a divorciarse, sino también de los hijos y de todo el entorno familiar que los rodea.

ABSTRACT

The present research work is related to the current legal treatment of the divorce process and, to the causes that our civil regulation regulates; trying to analyze the practical feasibility of their accreditation in each specific case, in order to conclude that, not because they can not prove a cause of divorce, the spouses should remain married against their will; but that the dissolution of the marriage bond must be sought for the emotional and mental health of the spouses and of the whole family environment [for example: children, parents, siblings, etc.], since remaining married without wanting to be married does not guarantee the happiness of the members of the family.

Thus, we seek to propose a healthy solution to an irreconcilable family crisis, which will allow former spouses to fully exercise their right to the free development of their personality and improve the quality of life not only of the couple to be divorced, but also of the children and the whole family environment that surrounds them

INTRODUCCION

Optar el grado de magíster conlleva realizar una ardua labor, que no sólo implica dos años de estudios, sino una constante tarea de investigación; pues el grado académico de magíster debe representar que quien lo ostenta no sólo ha profundizado sus estudios en el área respectiva, sino que ha ahondado en su afán de investigación.

En esta perspectiva, la autora ha realizado la presente tesis, con el fin aportar a la mejora de la normatividad civil vigente, en lo que respecta al tratamiento actual del proceso de divorcio; buscando con ello que se entienda que no se puede ni se debe obligar a nadie a seguir casado contra su voluntad. Así, se podrá advertir que la disolución del vínculo matrimonial sin mayores contratiempos, permitirá que los ex cónyuges, logren ejercer plenamente su derecho al libre desarrollo de su personalidad y mejoren su calidad de vida, en beneficio no sólo de la pareja a divorciarse, sino también de los hijos y de todo el entorno familiar que los rodea.

Bajo este contexto, con el estudio y proyecto legislativo que se plantea, se anhela que de acogerse el mismo, se pueda reducir los casos de violencia física y psicológica en los matrimonios, conllevando a una mejora en las relaciones interpersonales de los ex cónyuges, así como de las relaciones parentales y familiares.

CAPITULO I

ANALISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO

1. La justificación de la Investigación.

Las recientes noticias acaecidas en nuestro país, nos muestran una realidad social cada vez más conflictiva y violenta, así nos revelan que las familias, y en particular, los matrimonios, se ven atacados por diversos problemas que ante la falta de políticas de proyección social para un desarrollo adecuado, sucumben en la incomprensión, la intolerancia y el desánimo de seguir proyectados en una vida juntos; así, tenemos que la violencia, la falta de comprensión y la infidelidad son las principales causas de rompimiento, revela un estudio realizado por el Instituto Familia⁽¹⁾, poniendo sobre el tapete de que no todo los matrimonios duran hasta que “la muerte los separe”.

Según este estudio, la primera causa de separación es la infidelidad. De hecho, casi el 18% de separaciones se debe a esta razón; el segundo motivo es la falta de comprensión. Es decir, **esa mala química que termina en las famosas “diferencias irreconciliables”**. El 21% de separaciones ocurre por esta causa. En el estudio realizado hace dos años, la cifra era de 15%. Otra razón poderosa: **la violencia contra la mujer**, entendida ésta como física o psicológica, representa el 18% de las separaciones. En general, la investigación de Familia ha encontrado que la mitad de los matrimonios no se lleva bien.

Pero, ¿qué indican estas cifras? Pues no es otra cosa que las parejas deben trabajar mucho para solucionar sus conflictos por las buenas.

¹ Artículo denominado: “¿Por qué hay divorcios en el Perú?”; publicado en el diario Perú21, el domingo 15 de setiembre del 2013, y ubicado en el sitio web <http://peru21.pe/vida21/que-hay-divorcios-peru-2149257>.

En esta perspectiva, se debe encontrar una solución, pues nada garantiza que el amor dure toda la vida, máxime si los problemas conyugales pueden derivar en violencia, infidelidad y demás consecuencias negativas, que van a afectar no sólo a los cónyuges, sino también a los hijos y a todo el entorno familiar. Se evidencia entonces, que el divorcio sería la solución más efectiva.

Como sabemos, el divorcio es una creación del derecho. Surge por el cuestionamiento enraizado de que sólo la muerte disuelve el vínculo matrimonial, lo que resulta antagónico, dado que el matrimonio como acto jurídico y al surgir de la voluntad, debe terminar de la misma forma. Por su naturaleza institucional, rígida e indisoluble, hoy se entiende que la ley contemple casos de terminación excepcionales del matrimonio, decretados previa probanza por el juez, quien como funcionario del Estado asume una función decisiva en la continuidad matrimonial. En efecto, la prueba de las causales rígidas que se prevén para disponer del divorcio resulta, en mayor incidencia, difícil de contrastar con los hechos, ameritando en muchos casos que el Juez declare infundadas las pretensiones de divorcio; y *condene* a los cónyuges a seguir casados.

Consecuentemente, tenemos que en nuestra realidad actual, el hecho por sí mismo de presentar una demanda de divorcio ante un juez, no garantiza que al concluir el proceso se declare la disolución del vínculo matrimonial; pues conforme se encuentra esquematizada la pretensión, resulta necesaria la probanza del petitum⁽²⁾, caso contrario, la demanda será desestimada, lo que significaría que la ley tendrá que mantenerlos “unidos contra su voluntad”, o al menos, de uno de ellos; situación que indefectiblemente conllevará a una crisis mayor, que representa en muchos casos violencia, por lo general, contra la mujer.

En tal sentido, con la presente investigación se pretende analizar la estructura y regulación actual del divorcio en

² Conforme al artículo 196° del Código Procesal Civil Peruano de 1984, se ha establecido que “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”

nuestro sistema jurídico; y verificando una serie de casos reales recogidos de la casuística local, así como analizando una serie de encuestas realizadas y de entrevistas con profesionales psicólogos sobre el tema de crisis familiar; buscamos plantear una solución saludable a esta problemática: “*seguir casados contra su propia voluntad*”; lo que permitirá a los ex cónyuges, lograr ejercer plenamente su derecho al libre desarrollo de su personalidad y mejorar la calidad de vida no sólo de la pareja a divorciarse, sino también de los hijos y de todo el entorno familiar que los rodea.

En esta perspectiva, con el estudio y proyecto legislativo que se planteará al culminar con la investigación, se anhela que de acogerse el mismo, se pueda reducir los casos de violencia física y psicológica en los matrimonios, conllevando con ello, a una mejora en las relaciones interpersonales de los ex cónyuges, así como de las relaciones parentales y familiares; logrando del mismo modo, proteger a los hijos que tuvieron que padecer el suplicio de que sus padres continúen casados sin amarse, sólo por las causales rígidas que la ley impone.

2. La formulación del problema de investigación.

El ser humano como ser social, no sólo tiende a unirse en comunidades parentales (de manera general) sino también con otro individuo del sexo opuesto (de manera específica) con el objetivo de desarrollarse. En ambos casos, el Derecho reconoce dichas uniones vinculando la primera con la familia y la segunda con el matrimonio. Así pues, “*estabilidad, perpetuidad,... hasta que la muerte los separe, es la consigna que guía el matrimonio*”.

Sin embargo, ¿qué ocurre cuando las relaciones maritales no son buenas, y la vida matrimonial se torna en un infierno, en insoportable al punto tal que las relaciones personales están deterioradas y afectan la salud física y emocional no sólo de los cónyuges, sino también de todo el entorno familiar?. Ante dicha circunstancia, el derecho ha regulado la figura del divorcio, que implica poner fin al vínculo matrimonial.

Al respecto, como señala Enrique Varsi³, la indisolubilidad del matrimonio no ha de ser entendida como una regla general, **pues la unión conyugal puede debilitarse y dejar de cumplir sus fines. A punto tal que resulte más perjudicial estar unidos que separados.** Con esta premisa, el Derecho creó el divorcio (acto del hombre) que, conjuntamente con la muerte (acto de Dios), constituye un medio para poner fin al matrimonio.

Es la voz latina *divortium* la que nos revela el origen etimológico de la expresión **divorcio**; ella describe plásticamente la actitud de los cónyuges que, después de haber recorrido unidos un trecho de existencia, se alejan por distintos caminos.

Bajo este contexto, tenemos que en nuestro sistema jurídico vigente, se regula la posibilidad de recurrir al divorcio, y establece la figura del común acuerdo de las partes, o lo que en la doctrina se conoce como el "divorcio remedio" para proceder a un divorcio con consenso entre los cónyuges. Sin embargo, ¿qué ocurre cuando no existe este acuerdo entre los esposos?; en estos supuestos nos encontramos ante el divorcio sanción, que conlleva a que uno de los cónyuges pueda demandar judicialmente el divorcio, fundando la pretensión en algunas de las causales descritas taxativamente en el artículo 333° del Código Civil Peruano, con las limitaciones que ello conlleva, por ejemplo: **i.** sólo puede ser demandado por el cónyuge que se considera inocente; **ii.** exige la probanza irrestricta de la existencia de la causal en que se funda la demanda, que en muchos casos es nula o casi imposible, teniendo como consecuencia que de no probar lo alegado la demanda será desestimada, y por ende, los cónyuges serán "*condenados*" a continuar casados aunque la propia esencia del matrimonio [ser felices y formar una familia] ya no exista, pues ya no hay amor, no hay respeto y demás sentimientos que permitan conllevar la vida matrimonial.

³ **VARSI ROSPIGLIOSI**, Enrique. "*Divorcio, filiación y patria potestad*". Editorial Grijley. Lima, 2004.

Así pues, tenemos que al hablar de matrimonio, no sólo nos referimos a la suscripción de un "contrato", sino que principalmente hablamos de un compromiso real que asumen ambos cónyuges de hacer vida en común para formar una familia y ser "felices"; empero, que sucede si estos sentimientos se acaban -independientemente de quien sea el causante del quebrantamiento de la relación-; resulta evidentemente que no se puede obligar a una persona a mantener una relación matrimonial con otra por no poder probar una causal de divorcio, pues esto puede conllevar a una serie de acontecimientos negativos, como son: problemas de índole personal, ya que las relaciones pueden tornarse en insostenibles y pueden significar que aparezcan situaciones de violencia familiar e incluso muchos casos de feminicidios; así como problemas de índole patrimonial, pues -por ejemplo- en la adquisición de bienes se obligaría a los cónyuges que se encuentran dentro de un régimen de gananciales a celebrar actos simulados o fraguar actos jurídicos para evitar que su cónyuge tenga participación en dicho patrimonio.

Ante esta problemática, nos planteamos la siguiente interrogante **¿Es necesario que la obligación legal siga constriñendo a cualquiera de los cónyuges a seguir casados por no poder probar o no encontrarse incurso en alguna de las causales del artículo 333° del Código Civil?**

3. Objetivos:

3.1. Objetivo general.

Proponer una nueva postura jurídica que permita el libre desarrollo del cónyuge de rehacer su vida, reevaluando la abolición de las causales anacrónicas del divorcio.

3.2. Objetivos específicos.

- Estudiar el derecho al libre desarrollo de la persona a la luz del derecho que tienen los cónyuges.

- Determinar una disminución de los costes emocionales que los procesos de ruptura familiar conllevan, especialmente para los hijos/as menores, evitando los perjuicios que para los adultos y sobre todo para los hijos menores se derivan de las rupturas parentales conflictivizadas.
- Determinar mecanismos de protección al cónyuge más perjudicado, así como de los hijos menores o incapaces.
- Proponer una modificatoria legislativa, planteando un nuevo proceso judicial de divorcio, en el que no se discuta la existencia de causales sino simplemente, el deseo de los cónyuges de divorciarse.

4. La Hipótesis y variables

4.1. Hipótesis:

No es necesario que la obligación legal siga constriñendo a los cónyuges a mantenerse casados por no poder probar o por no encontrarse incurso en alguna de las causales que el artículo 333° del Código Civil regula.

4.2. Variables:

- La imposibilidad de probar las causales de divorcio reguladas en el artículo 333° del Código Civil.
- La imposibilidad de encontrarse incurso en una de las causales de divorcio reguladas en el artículo 333° del Código Civil.

5. Métodos de investigación

5.1. Métodos Generales.

En la presente investigación, se va a utilizar los siguientes métodos para analizar nuestros resultados:

- **El Método Inductivo**, pues a partir de los diversos fallos judiciales a analizarse y de las encuestas que se realizarán, se van a extraer las conclusiones que permitan validar nuestra hipótesis, y además, respaldar que la propuesta legislativa a plantearse, es la mejor opción para lograr resolver el problema existente.

- **El Método Histórico**, ya que a partir del problema planteado, y a fin de validar la hipótesis formulada; se vamos a estudiar los antecedentes y evolución histórica del divorcio y de su tratamiento jurídico, buscando sustentar que a la luz de la sociedad actual, resulta necesaria una modificación legislativa que permita adecuar el tratamiento jurídico del divorcio a las necesidades de nuestra sociedad del siglo XXI.

5.2. Métodos Específicos

- **El Método estadístico**, pues se va a proceder al análisis de los datos de las encuestas formuladas a la población antes citada, verificando las tendencias que resulten.

6. Técnicas de recolección de datos

Para el desarrollo del presente proyecto de investigación se va a utilizar las siguientes técnicas de recolección de datos:

- 6.1. Documental:** recurriéndose a fuentes como libros especializados, jurisprudencia, revistas, y ensayos; entre otras fuentes de información.
- 6.2. Encuestas:** que se elaboraran y practicaran a diversas personas, estratificándolas según su condición (magistrados, abogados, y público en general), a efectos de apreciar la opinión que ostentan respecto al tema en investigación; así como para analizar su postura referente a la propuesta legislativa que se pretende plantear.
- 6.3. Entrevistas:** en el presente trabajo, a fin de tener un mayor alcance respecto al tema de las crisis familiares, problemas de pareja y duración estimada de estos problemas, se va a recurrir a entrevistar a una serie de profesionales psicólogos especialistas en el área, para que puedan brindar un alcance real sobre los temas antes mencionados.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

I. LA FAMILIA

La significación etimológica del concepto familia deriva del sánscrito *vama* o *fama*, que es habitación, residencia vestido, lugar, casa (DE DIEGO)⁽⁴⁾; y que a decir de Taparelli⁽⁵⁾, deriva en realidad de la voz latina *fames*, que significa hambre y alude al hecho de que es en el seno del grupo doméstico donde el hombre satisface sus necesidades primarias.

Por otro lado, para Planiol y Ripert⁽⁶⁾, la familia es el conjunto de personas que se hallan unidas por el matrimonio, la filiación o la adopción, vale decir, el conjunto de personas que viven bajo el mismo techo, bajo la misma dirección y con los recursos proporcionados por el jefe de la casa

Bajo este contexto, no es posible sentar un concepto preciso de familia en razón de que se trata de una palabra a la cual pueden asignarse diversas significaciones jurídicas: una amplia, otra restringida y aun otra más, intermedia.

Así, en sentido amplio puede entenderse a la familia como el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico familiar. Desde este punto de vista, la familia está compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual, de la procreación y del parentesco. Esta expresión es que la reviste importancia jurídica, puesto que las relaciones a que da lugar son las reguladas por el derecho.

Por otro lado, la familia en sentido restringido sólo comprende a las personas unidas por la relación intersexual o la procreación; esto es, sólo comprende a la madre, al padre y a los hijos que estén bajo su patria potestad.

⁴ Citado por **UMPIRE** .Ob. Cit, p. 11

⁵*Ibidem*

⁶*Ibidem*

Empero, existe otro concepto de familia entendida desde un sentido intermedio, el cual entiende a la familia como un grupo social integrado por las personas que viven en una casa, bajo la autoridad del señor de ella. Este expresado sentido de la familia sólo tiene importancia social, por ello la legislación no la toma en cuenta.

En este contexto, atendiendo al tema en estudio, resulta pertinente tener en cuenta además, qué es el matrimonio, qué significa este vínculo y cuáles son sus fines. Así, tenemos que el matrimonio es aquella institución cuya construcción recae en las manos de los cónyuges, quienes tienen una serie de metas y finalidades que deben desarrollar.

Este término deriva de los vocablos latinos *matris* (madre) y *munium* (carga o gravamen), que significan carga o gravamen para la madre; es decir, es la mujer quien lleva el peso mayor tanto antes como después del parto⁽⁷⁾. Como decían las decretales del Papa Gregorio IX: “Para la madre, el niño es antes del parto oneroso; doloroso en el parto, y después del parto, gravoso, por cuya razón el legítimo enlace del hombre y de la mujer se ha denominado matrimonio más bien que patrimonio”⁽⁸⁾

Además, debe considerarse que como señala PLANIOL, el matrimonio es el acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona, y que puede romper por su voluntad⁽⁹⁾, concepto que nuestra Constitución Política del Estado recoge, al señalar en su artículo 5° que: “*La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable*”; y que del mismo modo, nuestro ordenamiento sustantivo recoge al referirse al matrimonio como una “*unión voluntaria concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con*

⁷*Ibidem*. Página 13.

⁸Citado en **PLÁCIDO V.**, Alex. Ob. Cit., p. 55.

⁹ Citado por **UMPIRE NOGALES**, Eulogio Rolando Ob. Cit., p. 13

*sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común. (...)*¹⁰⁾

Ahora, atendiendo a ello y estando a las diversas posiciones de la doctrina, se puede manifestar que el matrimonio tiene las siguientes finalidades:

- (a)** Satisfacción sexual, que no es otra cosa que el ejercicio pleno de la sexualidad por parte de los cónyuges. Este débito sexual está implícito en el deber de cohabitación.
- (b)** Reconocimiento jurídico a través de determinada formalidad de esa unión sexual.
- (c)** Reproducción humana y deber de cuidado y educación de la prole.
- (d)** Ayuda mutua de los cónyuges, finalidad que tiene que ver con el deber de asistencia que regula el artículo 288° del Código Civil.
- (e)** El amor mutuo, que trasciende a los cónyuges e irradia a los hijos y a todo el entorno familiar; y
- (f)** La plena comunidad de vida.

En esta perspectiva, tenemos que es normal considerar que en el devenir cotidiano aparecen una serie de desavenencias, roces, cambios de opiniones, discusiones, etc, que pueden conllevar a conflictos conyugales graves, en los que los esposos no pueden, no saben o no quieren asumir el proyecto existencial de continuar juntos. Así, debemos preguntarnos *¿qué ocurre cuándo esos fines del matrimonio ya no son alcanzables, quizás por desidia de los cónyuges, o porque simplemente ya no existe ninguna voluntad de continuar casados?*.

Ante ello, pretendemos plantear en este trabajo, contrastando la hipótesis formulada, que cuándo los problemas matrimoniales son irreconciliables, lo mejor es terminar la relación matrimonial por el bienestar de todos, pues vivir en una eterna crisis sólo para prolongar la “vida matrimonial”, será más perjudicial para todos los miembros de la familia.

¹⁰**Véase** artículo 234° del Código Civil.

Ello es así, debido a que siendo la familia una suma de personas, por cuanto no es un ente distinto a quienes la componen, deben procurar el bienestar de todos; así el “interés de la familia” no es más que un interés colectivo o común, no supra individual. *Ergo*, el interés de actuar en interés de la familia es el límite de todos los derechos subjetivos familiares regulados en la ley que no pueden ejercerse contra el interés del grupo cualquiera que sea su amplitud, así debe entenderse que aún cuando un matrimonio se disuelva, la familia continuará existiendo.

En ese mismo sentido, debe considerarse el interés superior del menor, quien tiene que ser protegido por sus padres o responsables, salvaguardando su integridad y tutela de sus derechos.

En la línea de argumentación expuesta, debemos considerar además que nuestro sistema jurídico familiar reconoce dos principios constitucionales relativos a la familia; los que son:

- El principio de protección de la familia, que se encuentra regulado en el artículo 4° de la Constitución Política del Estado, en el cual precisa que la comunidad y el Estado protegen a la familia, reconociéndola como un instituto natural y fundamental de la sociedad. Con ello se evidencia que el estado protege a la familia sin importar de que origen sea; esto es, de origen matrimonial o extramatrimonial. Así, la familia es una sola sin importar la base de la constitución legal o de hecho.
- Y el principio de promoción del matrimonio, el que implica fomentar la celebración del matrimonio y propiciar la conservación del vínculo si fuera celebrado con algún vicio susceptible de convalidación. Empero, a partir del propio texto constitucional [último párrafo del artículo 4° de la Constitución Política del Perú], debe tenerse en cuenta que no se puede sostener que la promoción del matrimonio trasciende en su indisolubilidad, toda vez que se expresa y reconoce en la Constitución del Estado, la disolución del vínculo matrimonial por las causas que establezca la ley.

Por ende, resulta válido entender que no por plantear un divorcio se va a destruir a la familia, sino que todo lo contrario, ante la grave crisis matrimonial, existen casos en los que resulta más saludable el fin del matrimonio, pues como señala Enrique Varsi⁽¹¹⁾, (...) *la unión conyugal puede debilitarse y dejar de cumplir sus fines. A punto tal que resulte más perjudicial estar unidos que separados.*

II. LA CRISIS FAMILIAR

La crisis es un estado temporal de trastorno y desorganización, causado, en el ámbito familiar, por la incapacidad de sus miembros para abordar situaciones particulares de incidencia negativa en las relaciones familiares.

El tiempo de duración de la crisis está vinculado a las causas que la provocaron, las cuales se mantendrán en el tiempo si no hay mecanismos de oportunidad que se deseen emplear para alcanzar una solución en las relaciones familiares ya deterioradas.

La crisis familiar a diferencia del conflicto, no necesariamente provoca la separación entre las cabezas de familia, ya que inclusive pueden mantenerse unidas por vínculos jurídicos o por una convivencia mutua sin un dialogo cordial, por residir en un único domicilio.

Para superar esta crisis, el perdón entre la pareja es un factor de gran importancia; sin embargo, de no remediarse, tanto en sus aspectos fundamentales como en los tangenciales, provocara necesariamente el decaimiento de la relación familiar.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el conflicto conyugal tiene una importancia gravitante en el desenvolvimiento de la vida cotidiana de la familia, ya que perturba notablemente el normal desarrollo del hogar conyugal, afectando a los esposos, produciendo sentimientos de desagrado, que conforme la

¹¹**VARSI ROSPIGLIOSI**, Enrique. “Divorcio, filiación y patria potestad”. Editorial Grijley. Lima, 2004.

quiebra del matrimonio se va acentuando, genera repulsión, rechazo, violencia verbal y física, llegando inclusive al odio. Teniendo una secuela de afectación en los hijos, más si estos se encuentran en edad infantil o adolescente.

Algunas de las consecuencias que alcanzan a los hijos de los matrimonios inmersos en un conflicto conyugal son:

- a) La aparición de enfermedades psicopatológicas en los menores hijos, que son testigos silenciosos de un combate encarnizado y destructivo de los padres.
- b) Aparición de conductas de inadaptación escolar como también la presencia de dioxias, disgrafías, desorientación espacio temporal.
- c) Dificultades de comprensión de la propia identidad. Alteraciones de la imagen del matrimonio y de la familia.
- d) Fuga de la realidad, conductas evasivas, que puede inducir a una dependencia alcohólica o toxicológica y a la aparición de enfermedades mentales.

Tales son las crisis que pueden suscitarse en el seno matrimonial, que debemos conocer cuales son sus causas. Así, algunas de los factores de estas crisis que el autor ***Eulogio Rolando Umpire Nogales***, en su obra consultada ha considerado son:

1) Factores externos que producen el conflicto conyugal:

Son aquellos que se producen independientemente de la voluntad de los cónyuges. Así tenemos:

- La constitución de matrimonios precoces o de adolescentes, los que no fueron fruto de una decisión voluntaria ni planificada, sino que fueron fruto de las circunstancias.
- La constitución de matrimonios cuya motivación fundamental se basa en la conveniencia o el interés, sea económico, social, político, etc, con un carente lazo afectivo fuerte, por lo que sucumben en el momento que la conveniencia desaparece.

- La inestabilidad del mundo contemporáneo, donde el avance vertiginoso de la ciencia produce relaciones sociales fugaces y cambiantes.
- Las dificultades en el trabajo de uno o de ambos cónyuges, ya sea por la pérdida del empleo, el cambio de puesto de trabajo, quizás de una ciudad a otra, las inestabilidad laboral o el sub empleo con la secuela de una baja remuneración y poco ingreso familiar.
- El surgimiento de un conflicto de intereses, que puede ser de tipo económico (por ejemplo mayores ingresos por parte de uno de los cónyuges), político (diferencias insalvables como nacionalidades distintas de los cónyuges en situaciones de conflictos bélicos, etc)
- La escasez de vivienda, lo que produce hacinamiento y tuburización, por lo que varias familias deben compartir el mismo techo, lo que produce roces, incomodidades, falta de privacidad, relajamiento moral y hasta violencia física y psicológica.
- La presencia de terceros en el núcleo familiar, que pueden ser familiares o huéspedes, que interfieren en la privacidad matrimonial.
- Interferencia de la familia de origen de los cónyuges, que se manifiesta en críticas, hostilizaciones, maltratos, infidencias, consejos negativos que influyen en la opinión de uno de los esposos contra el otro.
- Aparición de una desgracia familiar como la discapacidad de un hijo o grave enfermedad de uno de los cónyuges.
- Alejamiento físico de los cónyuges por parte de uno de ellos, debido al cumplimiento de una pena privativa de la libertad prolongada.

2) Factores internos que producen el conflicto conyugal:

Son aquellas situaciones que se producen por iniciativa de los propios esposos y que desencadenan un conflicto de magnitud dentro del matrimonio. Entre los principales tenemos:

- El crecimiento o desarrollo de la personalidad de los cónyuges en forma desigual. Donde uno se desarrolla

más que otro, produciéndose un distanciamiento ideológico y espiritual con el paso del tiempo.

- El cambio de religión de uno de los cónyuges. Lo que produce una variación drástica en los hábitos, costumbres y valores morales que genera distanciamiento en el interior de la familia.
- La declinación de las convicciones morales y religiosas de la sociedad en general, ocasionando situaciones decepcionantes en la pareja, que pueden desencadenar conductas deshonorables, o incluso conductas viciosas tales como el alcoholismo o dependencia toxicológica, promiscuidad y el contagio de enfermedades sexuales, etc.
- Fin del amor conyugal y surgimiento de nuevas necesidades. Aparición de la infidelidad y adulterio.
- Diferencias demasiado grandes entre los cónyuges en sus intereses personales, culturales, diferente origen y tradiciones. Lo que produce incompreensión que se traduce en rivalidad y confrontación.
- Desacuerdos respecto a la forma de cuidado, crianza y educación de los hijos.
- Conflicto de género, fruto de la rigidez de los roles de los cónyuges, que se manifiestan en una sociedad machista.
- Conflictos sexuales producidos en la pareja debido a disfunciones sexuales, impotencia, frigidez, adopción de prácticas reñidas con valores éticos del cónyuge.

III. EL DIVORCIO

El origen del divorcio se remonta a los más lejanos tiempos. Su forma primitiva fue el repudio concedido generalmente a favor del marido y para aquellos casos en que la mujer se embriagara, castigara a los animales domésticos, no tuviera hijos o tuviera solamente hijas. Así parece en el Derecho antiguo y en las legislaciones de China, Persia e inclusive Roma, donde Cicerón cuenta el caso del patricio Carvilio Ruga, que repudio a su esposa por el solo hecho de no haberle dado hijos.

A mayor ilustración del tratamiento que ha tenido esta figura a lo largo de la historia, podemos realizar un breve recuento de su tratamiento.

1) ANTECEDENTES GENERALES:

a) En el Derecho romano:

El matrimonio romano se disolvía por muerte de uno de los cónyuges, por la pérdida de la capacidad y por la pérdida de la *affectio maritalis*.

La pérdida de la capacidad tenía lugar por la *capitis deminutio* máxima, ya fuera por hacerse esclavo, ser condenado a servidumbre o caer en poder del enemigo, y también por el incesto sobreviniente, especialmente en caso de adopción de la esposa por el suegro.

La pérdida de la *affectio maritalis* por parte de cualquiera de los cónyuges provocaba la disolución del matrimonio por divorcio; luego, el divorcio, más que una institución separada resultaba una consecuencia del concepto romano del matrimonio: la cesación de éste por desaparición de la *affectio maritalis*, que era uno de los elementos esenciales del matrimonio.

Por consiguiente, el divorcio no podía ser prohibido por la ley, y cuando los emperadores cristianos se propusieron limitarlo, sólo pudieron establecer sanciones para quienes se divorcian sin causa o para quienes dieran causa al divorcio, sin que por eso consiguiesen impedir que se disolviera el matrimonio.

Si bien, en un principio, el divorcio era raro en la práctica, en la época clásica el contacto con la civilización griega -entre otras razones- motivó el cambio de las costumbres primitivas y el debilitamiento de la organización familiar y de la estabilidad del matrimonio. La desaparición del matrimonio *cum manu* también contribuyó a facilitar el divorcio.

Con el propósito de desalentarlo, durante el imperio de Augusto, la *lex Julia de adulteriis* prescribió que el repudio debía ser participado por un liberto ante siete testigos; pero los

jurisconsultos se resistieron a admitir que el matrimonio perdurase por el incumplimiento de esa formalidad.

Los emperadores cristianos iniciaron una reforma de la legislación matrimonial tendiente a limitar los divorcios y castigar al que repudiaba sin causa o daba lugar al repudio. En el año 449, Teodosio y Valentiniano establecieron por primera vez una enunciación precisa de las causas de repudio y sanciones patrimoniales por repudiar sin justa causa o por incurrir en causa de repudio.

Justiniano amplió y modificó esas disposiciones, enunciando las causas de repudio por parte de uno y otro cónyuge y prohibiendo el divorcio por mutuo consentimiento, salvo para entrar en la vida monacal. Pocos años después, el emperador Justino restableció el divorcio por mutuo consentimiento sin sanción alguna.

La evolución operada en el derecho romano muestra el paso del antiguo concepto del repudio al moderno del divorcio; este término se origina en Roma, donde repudio significa la disolución del matrimonio por voluntad de uno de los cónyuges –generalmente el marido– sin intervención de la autoridad, y divorcio la disolución por mutuo consentimiento o por declaración de la autoridad mediante causa legítima. En su formulación definitiva, las formas del divorcio romano son cuatro: a) por mutuo consentimiento: permitido primero, lo prohíbe Justiniano y lo restablece Justino; b) bona gratia (que no comporta sanciones): tiene lugar por impotencia, elección de la vida monacal, o cautiverio; c) repudio o divorcio unilateral: es lícito si hay justa causa, y da lugar a la imposición de sanciones al culpable, y d) repudio sin causa: es válido pero motiva la imposición de sanciones al repudiante.

a) El derecho Canónico:

La aparición del cristianismo tuvo notable influencia sobre el derecho matrimonial, y especialmente sobre la disolución del matrimonio. Puede afirmarse que ocasionó la desaparición definitiva -salvo en limitadas regiones del mundo- del concepto

antiguo del repudio y el romano del divorcio, pues las legislaciones modernas que admiten la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges lo hacen sobre bases totalmente distintas y, casi sin excepciones, con intervención del órgano jurisdiccional, intervención que es una de las características esenciales del derecho matrimonial canónico.

Así, debemos considerar que en el derecho canónico se consideró al divorcio sobre la base del Evangelio de San Marcos que decía "no desate el hombre lo que Dios ha unido"; y precisó el carácter sacramental e indisoluble del vínculo matrimonial, lo que fue recogido en los concilios de Letrán (1215) y de Trento⁽¹²⁾ (1563), admitiendo en casos graves la separación de cuerpos.

b) En Francia:

Tras la Revolución de 1789 y la Constitución de 1791, se dictó la ley del 20 de septiembre de 1792 que admitió el divorcio con suma facilidad, no sólo por mutuo consentimiento de los cónyuges sino también por "incompatibilidad de humor" alegada por uno solo de ellos.

El Código Napoleón reaccionó contra esos extremos, y si bien aceptó -al lado del divorcio por causas graves imputables a uno de los cónyuges- el fundado en el consentimiento mutuo, consideró que éste no era una causal en sí, sino el reconocimiento por parte de los cónyuges de la existencia de una causal que querían mantener oculta. Tras la restauración borbónica, en 1816 el divorcio absoluto fue suprimido.

Después de muchos intentos de restablecerlo, así lo hizo la llamada "ley Naquet" -por el nombre de su autor- dictada en 1884, la que volvió a aceptar el divorcio absoluto por causas graves mas no por el mutuo disenso. Posteriormente, la institución -con diversas características- se difundió, y ahora son excepcionales los regímenes jurídicos que no la reconocen.

¹² En el Concilio de Trento (1563) triunfó ampliamente la teoría de que el matrimonio es un sacramento, y celebrado entre católicos y consumado es indisoluble en vida de los esposos, aun en caso de adulterio de uno de ellos. También se consagró la posibilidad de separación de cuerpos por sentencia de los tribunales eclesiásticos.

2) ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN EL PERÚ

a) El Código Civil Peruano de 1852:

Este código civil no contemplaba el divorcio vincular como institución jurídica, aunque nominalmente empleaba dicho término para definir luego lo que en efecto sería la separación de cuerpos: "artículo 191°.- Divorcio es la separación de los casados, quedando subsistente el vínculo matrimonial".

Era el artículo 192° el que expresaba taxativamente las trece causales, por las cuales podía obtenerse este divorcio-separación, a saber:

1. El adulterio de la mujer.
2. El concubinato, o la incontinencia pública del marido.
3. La sevicia o trato cruel.
4. Atentar uno de los cónyuges contra la vida del otro.
5. El odio capital de uno de ellos, manifestado por frecuentes riñas graves o por graves injurias repetidas.
6. Los vicios incorregibles de juego o embriaguez, disipación o prodigalidad.
7. Negar el marido los alimentos a la mujer.
8. Negarse la mujer, sin graves y justas causas, a seguir a su marido.
9. Abandonar la casa común o negarse obstinadamente al desempeño de las obligaciones conyugales.
10. La ausencia sin justa causa por más de cinco años.
11. La locura o furor permanente que haga peligrosa la cohabitación.
12. Una enfermedad crónica o contagiosa.
13. La condenación de uno de los cónyuges a pena infamante.

Este Código, como es de verse, reflejaba la posición de los cuerpos legales que lo habían inspirado, el Derecho Español y Canónico, que consagraban el matrimonio religioso con carácter monogámico e indisoluble, sustentándose por ello una actitud plenamente antidivorcista.

Posteriormente, en diciembre de 1897, se establece el matrimonio civil para los no religiosos, admitiéndose que

aquellos que no profesaran la religión católica pudieran contraer matrimonio, sin acogerse a las reglas que para dicho acto consignaba el Concilio de Trento.

Es en 1930 y mediante los Decretos Leyes No. 6889 y 6890 del 4 y 8 de octubre de ese año, que se establece el matrimonio civil obligatorio para todos los habitantes de la República, introduciéndose además el divorcio absoluto en nuestra legislación, lo que significa para entonces la asunción de una alternativa legal de "avanzada", que genero e incluso sigue generando de alguna manera más de una discusión.

El 22 de mayo de 1934, se promulgo la Ley No. 7894, por la cual el mutuo disenso fue comprendido como una causal más de divorcio.

Mientras tanto, durante esos años, la Comisión Reformadora del Código Civil preparaba el Proyecto de lo que sería el C.C. de 1936. Es importante señalar que sus miembros no eran partidarios del divorcio vincular; todo lo contrario, sustentaron una tesis negadora de él. Sin embargo, en junio de 1936 el Congreso Constituyente, autorizando al Poder Ejecutivo la promulgación del Proyecto del Código Civil, dispuso que debían mantenerse inalterables las normas que sobre el matrimonio civil obligatorio y el divorcio vincular contenían las Leyes 7893 y 7894 y las demás disposiciones legales de carácter civil dictadas por el Congreso Constituyente de 1931.

Como puede apreciarse, el Código Civil de 1936 se orientó por una tendencia divorcista, ajena a la voluntad de quienes lo prepararon, pero presente por imposición del Ejecutivo de ese momento; admitía el divorcio vincular, por las causales expresamente señaladas en el artículo 247° inc. 1° al 9° de carácter específico, aunque además consentía el mutuo disenso (10°) como causa de separación de cuerpos, con posibilidades de una posterior conversión a divorcio.

Luego, el Decreto Supremo No.95 del 1° de marzo de 1965, estableció la Comisión que se encargaría del estudio y revisión

de aquel Código. El Dr. Héctor Cornejo Chávez, quien tuvo a su cargo la elaboración del Anteproyecto del Libro de Familia, expreso en la exposición de motivos su posición contraria a la institución del divorcio, razón por la que no introdujo innovación alguna que contribuyera a robustecer la figura o ampliara sus alcances.

b) El Código Civil de 1984:

Nuestro Código Civil actual, mantiene la línea divorcista del Código precedente, no introduce modificaciones sustanciales, algunos aspectos se flexibilizaron con las modificaciones realizadas por la Comisión Revisora encargada de aprobar el Proyecto del Código.

Respecto a la receptividad de la institución por nuestro sistema jurídico, hemos de mencionar que el Código Procesal Civil ha introducido modificaciones en el proceso, que favorecen las acciones convencionales, las que actualmente son más expeditivas.

Por el contrario, las de causal específica se encuentran sujetas al proceso de conocimiento, el más lato del sistema procesal civil, en comparación con el anterior régimen que establecía las reglas del juicio de menor cuantía para su trámite.

Parecería, por los cambios operados, que el sistema procura favorecer los casos de disolución del matrimonio a través de la vía convencional, dificultándose aún más el tradicional camino del divorcio sanción, consagrado desde antaño por la legislación nacional.

3) CONCEPTO

La palabra divorcio, etimológicamente deriva del término latino *divortium*, que a su vez proviene del verbo *divertere*, que significa separarse o irse cada uno por su lado. Otros, aseveran a su vez, que procede de *divorto* o *divertís* que equivale a separarse, disgregarse.

Así, ello describe plásticamente la actitud de los cónyuges que, después de haber recorrido unidos un trecho de existencia, se alejan por distintos caminos *Divertere*. Su significado es separación, por lo que no es de extrañar que dicho término haya sido empleado tanto para referirse al divorcio vincular (divorcio propiamente dicho), como también al denominado relativo o separación de cuerpos.

Los hermanos Mazeaud⁽¹³⁾ han definido al divorcio como la ruptura del vínculo conyugal, pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a demanda de uno de ellos o de ambos.

En este contexto, podemos señalar que en sentido amplio, divorcio significa relajación de la íntima comunidad de vida en que el matrimonio consiste, por ruptura del vínculo conyugal o por separación de los consortes. La noción comprende tanto al denominado divorcio absoluto y al divorcio relativo que responde todavía a la concepción clásica.

Afirma la doctrina que *“el divorcio es la ruptura total y definitiva del vínculo matrimonial, fundada en cualquiera de las causales previstas taxativamente por el ordenamiento jurídico. Para que surta efectos debe ser declarado expresamente por el órgano jurisdiccional competente, previo proceso iniciado por uno de los cónyuges”*.

Este concepto si bien proporciona una idea clara de lo que es en esencia el divorcio, no lo es en cuanto concierne a las causas previstas taxativamente, dado que nuestro Código, además de las señaladas en el artículo 349°, permite un número variable de causas, que se dan dentro de la violencia física o psicológica, la injuria grave y la conducta deshonrosa como se explicara oportunamente.

El divorcio es una institución del derecho de familia que consiste en la disolución definitiva y total del vínculo conyugal, restituyendo los ex cónyuges su capacidad para contraer matrimonio, pues extingue la relación conyugal.

¹³ Citado en **CABELLO**, Carmen Julia. Ob. Cit., p.33.

Ahora bien, tomando en cuenta el artículo 348° del actual Código podemos decir que el divorcio es una institución del Derecho de Familia que consiste en la disolución del vínculo matrimonial por decisión judicial, por causas establecidas en la ley y que pone fin a la vida en común de los esposos. Ello implica la ruptura total y definitiva del lazo conyugal.

4) TESIS SOBRE EL DIVORCIO:

Respecto al tema en estudio, tenemos que la doctrina ha desarrollado las siguientes tesis:

a) Tesis antidivorcista:

Esta tesis se plantea como objeción al divorcio, sustentándola en el enunciado de que "el divorcio engendra divorcio". Es así, que esta teoría sostiene que cuando dos personas saben que se van a unir de manera definitiva, sin posibilidad de separación, están preparadas psicológicamente para luchar contra las dificultades inevitables del matrimonio, lo cual aumenta el espíritu de tolerancia. Sin embargo, si el divorcio es permitido, estas parejas llegarían a cuestionarse ¿por qué tolerarlo?.

En tal sentido, en las regulaciones divorcistas, los matrimonios se contraen desaprensivamente, pues los contrayentes saben que si cometen un error, podrán remediarlo fácilmente. El matrimonio se convierte entonces en un simple ensayo de felicidad, en el cual, el divorcio se encuentra planteado desde un primer momento. Si no se encuentra el bienestar con una pareja, existen incentivos para buscar rápidamente otra, sin advertir que la paz y armonía conyugal no son el fruto de ensayos reiterados, sino de un perseverante espíritu de sacrificio. No menos grave es el problema de los hijos, habida cuenta que la proliferación del divorcio multiplica la cantidad de huérfanos con padres vivos⁽¹⁴⁾.

¹⁴**BORDA**, Guillermo A. Ob. Cit., p. 263 y 264

De otro lado, los doctrinarios que sostienen esta posición, alegan que la prohibición del divorcio no necesariamente atenta contra la libertad individual, sino que más bien la protege; pues los cónyuges ejercitan su libertad al momento de casarse, pero una vez casados, el matrimonio se convierte en un problema de responsabilidad. Así, consideran que entender la libertad como la posibilidad de disolver el vínculo matrimonial a voluntad "es profundamente inhumana, peligrosa y pesimista, pues desconoce la capacidad del hombre para atarse libremente, siendo fiel a las opciones que ha elegido.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe advertir que, desde el punto de vista del análisis económico del Derecho, la prohibición absoluta del divorcio, como toda prohibición, generaría un mercado negro de divorcios. En efecto, cuando la vida común se torna insostenible y hasta nociva, la prohibición legal del divorcio no constituye óbice para que los cónyuges destruyan el vínculo. No obstante, el acceso al divorcio devendrá complicado y mucho más oneroso.

b) Tesis divorcista:

Esta posición se sustenta en el hecho de que "las circunstancias suelen transformar a los cónyuges en enemigos; es cruel mantener unidos a seres que se desprecian o aborrecen, porque entonces sería transformar el matrimonio en una cadena de forzados"¹⁵

Desde el punto de vista social, "la sociedad no puede tener interés en la permanencia de uniones desdichadas, que no constituyen un aliciente para la institución del matrimonio, sino que contribuyen más bien a desacreditarla ante la opinión pública. Tampoco se puede hablar del interés de los hijos, pues no pueden educarse éstos en peor escuela que con un matrimonio desquiciado por el odio. Según esta tesis, el divorcio es considerado como un "mal necesario". En idéntico sentido, Cruzado Belalcázar sostiene que "cuando la justicia interviene para romper los lazos de un matrimonio ya

¹⁵*Ibidem*, p. 261.

aniquilado por los mismos cónyuges, cuando después de un serio examen de su situación y con absoluta imparcialidad, declara el divorcio no produce la desunión de los casados: se limita a constatarla; no es la mano de la ley la que rompe el matrimonio, es la justicia la que sanciona una ruptura ya consumada: sustituye la realidad a la ficción; declara la verdad, para evitar el engaño"¹⁶.

Esta tesis, a su vez se subdivide en tres subsistemas:

- (i) **Divorcio sanción:** Se formula como el castigo merecido que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivos para el divorcio. Esta doctrina presenta como requisito la culpabilidad de uno de los cónyuges, la tipificación de causales que dan lugar al divorcio y el carácter penalizador del divorcio para el cónyuge culpable.

No obstante, se cuestiona esta posición atendiendo a la dificultad que representa determinar que tal o cual comportamiento de los cónyuges merezca un premio o una sanción, lo cual podría conllevar a que la sentencia que declare el divorcio termine por constituir un premio al culpable y un castigo para el inocente. Asimismo, este tipo de divorcio no hace más que agudizar los conflictos, sin resolverlos, pues instala a los esposos en un campo de batalla, en un terreno de confrontación, en el que sacarán a relucir las miserias del otro, o terminarán inventándolas para conseguir el divorcio.

- (ii) **Divorcio remedio:** Esta corriente tiene como iniciador al jurista alemán Khal, quien propone como pauta para apreciar la procedencia del divorcio, la determinación de si la perturbación de la relación matrimonial es tan profunda que ya no puede esperarse que la vida en común continúe de acuerdo a la esencia del matrimonio.

¹⁶ Citado por ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. Ob. Cit., p. 145.

De acuerdo con esta tesis, los requisitos para que se configure la causal de divorcio serían: la desavenencia grave y objetivamente determinable, el fracaso matrimonial como única causal y la convicción de que la sentencia de divorcio es el único remedio para solucionar el conflicto. De este modo, una pareja puede divorciarse cuando el juez compruebe que el matrimonio perdió su sentido para los esposos, los hijos y, por ende, para la sociedad.

La tesis de la frustración matrimonial admite el divorcio "cuando se ha producido un fracaso razonablemente irreparable del matrimonio y éste no puede ya cumplir la función que el ordenamiento le reconoce, su mantenimiento, lejos de ser socialmente conveniente, es perjudicial por constituir únicamente una corteza vacía de contenido y productora, en cambio, de situaciones lacerantes socialmente, en tales casos es preferible levantar acta de la definitiva frustración".

(iii) Sistema mixto: Hemos esbozado hasta ahora los fundamentos de los dos principales sistemas de regulación del divorcio; por un lado el divorcio sanción, basado en un sistema subjetivo o de culpa del cónyuge; y por otro, el divorcio remedio, sustentado de modo objetivo en la ruptura de la vida matrimonial. Sin perjuicio del carácter antagónico de estos dos sistemas es preciso señalar que su combinación es posible, derivando en sistemas mixtos.

Estos sistemas mixtos son a su vez complejos, habida cuenta que mantienen la posibilidad tradicional de la consecuencia de un cónyuge legitimado activamente y otro pasivamente, sin perjuicio de la posible inculpación recíproca reconvencional; y adicionalmente, se admiten causales no inculpatorias, lo que determina que cualquiera de los cónyuges esté legitimado para demandar al otro. Asimismo, los efectos personales y patrimoniales del divorcio sanción

pueden ser aplicables a quienes incurren en causales no inculpatorias, atenuando el rigor objetivo de dicho sistema.

(iv) Sistema adoptado por el Código Civil: Nuestro Código Civil se adhiere a la tesis divorcista y dentro de ella opta por combinar el divorcio sanción y el divorcio remedio, derivando en un sistema mixto.

Ello se ha hecho aún más notorio con la reforma introducida mediante Ley N° 27495. En efecto, se admite el mutuo consentimiento (separación convencional) junto con causales de inculpación de un cónyuge frente a otro; así como causal no inculpatorias (separación de hecho o convencional).

5) EL DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1984:

En relación a las acciones por causal, es el artículo 333° del Código Civil Peruano el que señala las doce causales por las que en nuestro país, puede obtenerse el divorcio sanción.

Estas son las siguientes:

1. El adulterio

Según Cornejo⁽¹⁷⁾, *el adulterio viene a ser el trato sexual de uno de los cónyuges con distinta persona, constituye la más grande violación del deber de fidelidad matrimonial.*

La ley no hace distingo alguno, a fin de generalizar tanto para uno como para el otro cónyuge, en fin que distintivamente cualquiera de los cónyuges que se vean ofendidos por la realización de esta causal, estén en libertad de invocar al divorcio.

A los efectos del divorcio, el adulterio no queda tipificado de modo distinto para la mujer y para el marido. Como todo acto ilícito, el adulterio requiere no sólo el elemento

¹⁷CORNEJO, Héctor. Ob. Cit., p.300

material constituido por la unión sexual fuera del lecho conyugal, sino la imputabilidad del cónyuge que determina la atribución de culpabilidad. Por tanto, no incurriría en adulterio la mujer que mantuviera relaciones sexuales con un hombre que no es su marido coaccionada por violencia física irresistible -supuesto de violación- o en el singular caso de que tuviera relaciones con quien cree que es su marido sin serio. "Es sólo en la concurrencia de ambos elementos, de naturaleza objetiva uno (cópula sexual) y subjetiva el otro (intencionalidad), que puede configurarse el adulterio" ⁽¹⁸⁾

En tal sentido, podemos expresar que no resulta ser razonable que se pretenda obligar al cónyuge inocente a que siga compartiendo su vida con el cónyuge que ha incurrido en infidelidad matrimonial, infringiendo uno de los deberes fundamentales que nacen con el matrimonio, que es el deber de fidelidad (continencia sexual conyugal)y asistencia tal como lo consigna el tenor del artículo 288° del Código Civil.

Es en estos casos, en los que el divorcio se presenta como una sanción contra aquel cónyuge culpable que ha incurrido en dicha causal.

2. La violencia, física o psicológica, que el Juez apreciara según las circunstancias.

El texto original del inciso 2 del artículo 333 del Código Civil, denominaba esta causal como sevicia; la que consistía en los actos vejatorios ejecutados con crueldad y con el propósito de hacer sufrir material o moralmente a un cónyuge. La reforma legislativa introducida por el Código Procesal Civil, no sólo eliminaba la incertidumbre y grandes dificultades que se presentaban sobre la probanza del propósito de hacer sufrir y la crueldad en la ejecución del acto; sino que, además y de manera objetiva, resalta como elementos constitutivos a la fuerza

¹⁸Citado en "Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas". Ob. Cit., p.469.

irresistible y las consecuencias que ella provoca, sean corporales o sicológicas.

La denominada violencia física está referida a los daños corporales que sufre un cónyuge por la acción del otro.

La consideración de esta causal es independiente del juzgamiento que procedería realizar en sede penal por las lesiones sufridas, sea por configurar un delito o una falta; conducta que incluso ha sido recogida por la Ley 30364.

Ahora, la llamada violencia sicológica está referida a los daños síquicos que se aflige a un cónyuge por la conducta del otro. El daño síquico consiste en la alteración, modificación, perturbación o menoscabo, de carácter patológico, del equilibrio mental del cónyuge, generalmente permanente y de reconocida magnitud. Este daño puede originar desde la relativa pérdida de autonomía negocial hasta limitaciones de diversa magnitud en el disfrute de la vida, sin dejar de mencionar las dificultades o la imposibilidad para acceder al trabajo, la pérdida de capacidad de la persona para valerse por sí misma, la perturbación experimentada en la vida de relación familiar y social, la repercusión en los afectos y en la creatividad, las depresiones e inhibiciones en general.

El daño sicológico genera, por consiguiente, una alteración de la personalidad del cónyuge, de su manera de proyectarse en la familia y en sociedad.

En tal orden de ideas, dado que la vida en común de los esposos presupone un mutuo respeto, y siendo que es real que uno de los cónyuges dejándose arrastrar por carácter vehemente e intolerante, pueda ultrajar de hecho o de palabra al otro; se ha regulado esta causal, que pretende proteger al cónyuge víctima de estos maltratos.

Es de advertir en este supuesto, que el Estado Peruano en el marco de proteger los derechos de las mujeres y de los miembros del grupo familiar y en virtud de su política de estado del respeto irrestricto de los derechos fundamentales, ha promulgado la Ley 30364, que sanciona la violencia física, sexual y psicológica, e incluso hace mención a la violencia económica como un tipo de afectación.

3. El atentado contra la vida del cónyuge.

Se dice, y con razón, que si la violencia física y psicológica constituye causal de divorcio, con mayor razón debe serlo el atentado contra la vida, aunque solo fuere una cuestión de magnitud.

No es éste; sin embargo, el solo fundamento, la tentativa de homicidio denota en el autor un espíritu criminal, y es difícil suponer que en convivencia con un delincuente pueda ser eximida, el ánimo criminal es distinto de la simple violencia.

Por otro lado, fácil es imaginarse, a qué punto han llegado las relaciones conyugales, si un consorte ha intentado matar al otro, si las causas son las desavenencias y si el intento se debe al afán de lucro o cualquier otro provecho que la muerte del cónyuge reportaría, el hecho es de tal manera inmoral e ilícito que constituye para el otro motivo sobrado para rehuir la convivencia con un ser tan despreciable.

La tentativa debe ser de homicidio, así lo puntualiza la ley por lo mismo un acto que solo buscara provocar lesiones, aunque graves, no configurara esta causal encuadrando eso sí, dentro de la violencia física. Igualmente por lo mismo que la ley castiga la conducta criminosa, no se podrá hablar de atentado punible cuando la intención falta. Es el caso del delito culposos,

tampoco cuando falta la conciencia del caso: caso del enajenado.

4. La injuria grave.

El artículo 2 de la Ley N° 27495 ha variado el inciso 4 del artículo 333 del Código Civil con el siguiente tenor: "La injuria grave, que haga insoportable la vida en común". Se incorpora el elemento referido a la intolerancia de la convivencia marital.

A primera vista, pareciera intrascendente la reforma; por cuanto, es el elemento "gravedad" -la que se califica en función de circunstancias subjetivas, inherentes a las personas de los cónyuges, su contexto familiar, social y cultural- de la causal de injuria el que legitima la imposibilidad del cónyuge agraviado de continuar o reanudar su vida conyugal. Así, nuestra jurisprudencia ha establecido que "la injuria grave consiste en toda ofensa inexcusable e inmotivada al honor y a la dignidad de un cónyuge, producida en forma intencional y reiterada por el cónyuge ofensor, haciendo insoportable la vida en común" [Ejecutoria Suprema del 7-08-1992]⁽¹⁹⁾

En todo caso, el cambio reafirma el criterio para evaluar la gravedad de la ofensa: el reiterado desprecio o menoscabo de un cónyuge hacia el otro, que hace insoportable la vida común.

No basta, para poder afirmar que existe una conducta injuriosa y vejatoria, alguna leve agresión o pequeña violencia que responda a momentáneos arrebatos surgidos por incidentes vulgares de la vida matrimonial o como reacción natural de un cónyuge ante la conducta o las ofensas del otro; no es, pues, suficiente sólo apreciar el resultado injurioso o vejatorio del comportamiento para la dignidad del consorte. Se requiere de la nota de gravedad que se aprecia en el reiterado desprecio, hábito

¹⁹*Ibidem*. Pág. 472

perverso o ultraje hacia el cónyuge ofendido; lo que, en última instancia, hace insoportable la vida en común.

Sin embargo y por la incorporación legislativa de la causal de "imposibilidad de hacer vida común", la injuria grave ha dejado de ser la causal residual.

5. El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono exceda a este plazo.

Con la figura del abandono injustificado como causal del divorcio, se sanciona civilmente la infracción de los deberes conyugales de cohabitación y asistencia mutua. Abandonar el hogar significa dejarlo, el simple abandono, como es natural, no se sanciona. Así, quien se ausenta de su hogar para curarse o emprender un negocio, no está incurriendo en infracción alguna, pues el abandono no es injustificado.

¿Qué se entiende por abandono injustificado del hogar? La ley con la expresión injustificada da a entender que la gente obra con la intención manifiesta de sustraerse a las obligaciones conyugales.

Para que exista deserción o abandono injustificado, requiere la concomitancia de tres requisitos: **i.** interrupción de cohabitación; **ii.** intención de no volver al hogar marital y, **iii.** ausencia de consentimiento o de mala conducta del cónyuge abandonado por el transcurso de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono exceda de este plazo.

6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.

Pocos países consideran la conducta deshonrosa como causal del divorcio, por la razón de que puede esta causal englobarse dentro de la noción amplia de la injuria grave, que como hemos visto, no consiste únicamente en ofensas directas al otro cónyuge, sino que también en la

comisión de hechos que sin dirigirse hacia el cónyuge, importan por su inmoralidad o su ilicitud, una injuria grave.

Si un solo hecho puede constituir injuria, con mayor razón una conducta deshonrosa es injuria hacia el otro cónyuge.

7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía.

El individuo que se droga es un sujeto peligroso, cuya conciencia es obnubilada; puede llegar al crimen para satisfacer su vicio, luego de pasar por toda suerte de delitos e inmoralidades. El consumidor habitual de drogas se hace incapaz para el trabajo, por lo tanto abandona sus deberes matrimoniales. Pierde la moralidad y transitan rápidamente todos los caminos de la perversión y la degeneración. Fácil es comprender el daño espiritual y el peligro físico a que se expone la familia sino se le separa a tiempo de un individuo que ha llegado a tal grado de corrupción, como es el consumidor habitual de estupefacientes, el verdadero vicioso, el intoxicado, el esclavo de su vicio al que sacrifica todo, empezando por su propia familia.

8. La enfermedad venérea grave contraída después de la celebración del matrimonio.

Generalmente la jurisprudencia considera esta causal dentro de la genérica de injuria grave, algunos países como el nuestro la configuran como causal aparte. La salud del cónyuge inocente y el porvenir de la prole es la que trata de proteger con este dispositivo. Algunos autores creen ver en esta causal aparte, castigo de la infracción del deber de fidelidad desde que suponen que traduce un adulterio, sin embargo no es correcta esta apreciación, ya que la enfermedad venérea puede ser contraída extra sexualmente, y, porque si fuera una sanción a la infidelidad, no tendría razón de ser, puesto que existe la figura de adulterio.

La razón es puramente profiláctica: a la ley le interesa impedir la convivencia conyugal del enfermo con un sano, por las nefastas consecuencias que acarrearía tal unión para el cónyuge y sobre todo la prole.

9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio.

La homosexualidad es también otra causal que origina la disolución del vínculo matrimonial, que es consecuencia en un trato carnal que tiene un esposo con persona de su mismo sexo, después de celebrado el matrimonio; por lo que se estaría hablando de una causal que sobreviene al matrimonio y que significa una inversión sexual, que implica que la vida en común se torne en imposible.

Para el cumplimiento de una acción del divorcio es necesario como requisito que un esposo sea homosexual y que tal anomalía sea sobreviviente al matrimonio; así como que constituya desprecio por el sexo del consorte y que estos hechos imposibiliten la vida en común, una de las pruebas de esta causal estaría sustentada especialmente en un peritaje médico legal.

10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio.

La génesis de esta causal se encuentra en ciertas legislaciones antiguas y en el Derecho Canónico que habla de “vida criminal e infamante lo que constituía una injuria de tal gravedad que daba lugar a la acción de separación de cuerpos. Constituía pues una grave ofensa al cónyuge de la conducta criminosa y era el hecho subjetivo de la lujuria el que se penaba civilmente.

Sin embargo en la actualidad, una segunda interpretación del fundamento causal ha venido a agregarse a la de la injuria: es la objetiva cuyos propugnadores afirman que hacen de la condena causal de divorcio, no es la injuria inferida al cónyuge por la

comisión del delito, sino en la imposibilidad en que lo pone para actuar por un tiempo más o menos largo, la vida conyugal. Además, no todo hecho que da lugar a condena, puede considerarse criminal y constituir una ofensa para el consorte; el que es condenado por sus actividades políticas, no es un criminal y su actuación en muchos casos puede estar inspirada por móviles más bien patrióticos y altruistas que por designios criminales.

Empero, como la ley no hace distinciones -al menos la peruana-, su condena puede producir la disolución del vínculo, sin que signifique injuria para el cónyuge.

6) VÍAS LEGALES PARA ACCEDER AL DIVORCIO EN EL PERÚ:

En nuestro país, se puede acceder al divorcio de las siguientes formas:

- ✓ La primera de estas es directa, mediante una demanda de divorcio absoluto, para la cual debe invocarse cualquiera de las doce causales previstas en el art. 333° del Código Civil. Acreditada la causal, la sentencia disuelve de manera inmediata y total el vínculo matrimonial.
- ✓ La segunda, por conversión; es decir, a través de una previa demanda de separación de cuerpos, la cual puede tener dos matices:
 - Por cualquiera de las doce causales antes referidas.
 - Por separación convencional (inc. 13 art. 333 C.C., modificado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 768). Se requiere para ello el pedido de ambos cónyuges, y que hayan transcurrido por lo menos dos años de celebrado el matrimonio.

La sentencia que se dicte en dichos casos mantiene vigente el vínculo matrimonial, lo que hace es declarar la separación de los cónyuges, suspendiendo los deberes de mesa, lecho y habitación, no afectando la obligación alimentaria que se deben recíprocamente.

Por la separación de cuerpos fenece el régimen patrimonial de sociedad de gananciales. Este segundo medio se

constituye en una forma mediata de obtener el divorcio, ya que, sólo después de transcurrido dos meses, cualquiera de los cónyuges en el caso de la separación convencional, y el inocente en los de causal, podrá solicitar la disolución del vínculo.

7) ASPECTOS GENERALES DEL DIVORCIO EN LA NORMATIVIDAD PROCESAL:

El Código Procesal Civil promulgado mediante Decreto Legislativo No. 768, vigente desde el 28 de julio de 1993, establece en el capítulo pertinente las reglas procesales a las que deben sujetarse los procesos de divorcio, acotando varias innovaciones en relación a los textos jurídicos precedentes. Así, tenemos que:

- Diferencia los procesos de separación de cuerpos convencional y divorcio ulterior, de los de separación de cuerpos y divorcio por causal. Los primeros se tramitan en la vía sumarísima mientras que los otros están sujetos a los tramites del proceso de conocimiento (artículo 546° inc. 2, artículo 480° y siguientes del Código Procesal Civil).
- Se determina, además, un conjunto de reglas de obligatorio cumplimiento y otras de carácter facultativo para el juez y las partes, en el afán de garantizar el derecho de los cónyuges y en especial proteger el de los hijos menores de edad.
- Participación del Ministerio Público como parte en los procesos de separación de cuerpos o de divorcio, enfatizando en que como tal no emite dictamen.
- En las demandas de separación convencional se exige como requisito esencial que se anexe especialmente la propuesta de convenio, firmada por ambos cónyuges, que regule los regímenes de ejercicio de la patria potestad, alimentos y liquidación de la sociedad de gananciales conforme inventario valorizado de los bienes cuya propiedad sea acreditada. El inventario valorizado solo requerirá la firma legalizada de los cónyuges.
- Los acuerdos del convenio anexado a la demanda tienen eficacia jurídica desde que se expida el auto admisorio.

- Posibilidad de los cónyuges de revocar su consentimiento durante los treinta días naturales posteriores a la diligencia de Audiencia Única. No se admite revocación parcial ni condicionada. E incluso existe la posibilidad de convertir en cualquier estado de la causa, la demanda de divorcio en una de separación de cuerpos.
- La acumulación originaria de pretensiones por la que debe acumularse a la pretensión de separación de cuerpos o de divorcio, las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y otras relativas a derechos y obligaciones de los cónyuges, de estos con sus hijos, o de la sociedad conyugal, que directamente deban ser afectados como consecuencia de la pretensión principal.
- Pueden dictarse las siguientes medidas cautelares después de interpuesta la demanda por causal:
 - Separación provisional de los cónyuges.
 - Alimentos.
 - Tenencia y cuidado de los hijos por uno de los padres, por ambos, o por un tutor o curador provisional.
 - Administración y conservación de los bienes comunes.
- Facultad otorgada a los jueces de declarar solo la separación de cuerpos aunque haya sido demandado o reconvenido el divorcio.
- La sentencia deberá asegurar adecuadamente la obligación alimentaria y los deberes inherentes a la patria potestad y derechos de los hijos menores de edad o incapaces.
- Necesidad de que las resoluciones que declaren el divorcio, que no hayan sido apeladas se eleven en consulta al Tribunal Superior.
- Procedencia del recurso de casación en estos juicios.

8) PAÍSES EN EL CUAL EXISTE EL DIVORCIO SIN CAUSAL

En algunas partes del mundo, como España y la Ciudad de México, existe otra modalidad de divorcio que es unilateral o sin causa o "expres", que no requiere del consentimiento de ambos cónyuges, ni la expresión de una causa concreta que lo

justifique o se tenga que probar en juicio, para que el juez de lo familiar decrete la disolución del matrimonio en el corto plazo.

Esto ha motivado que a menudo se le denomine “divorcio expres” (también “divorcio express”). Es equivalente a lo que en inglés se denomina “no-fault divorce”.

El “divorcio exprés” o “divorcio incausado” es una modalidad de divorcio que en México está vigente en el Distrito Federal, Estado de México, Guerrero, Hidalgo, Sonora, Yucatán Torreón y monterrey.

En el caso específico de la reforma en la Ciudad de México, donde el término jurídico es divorcio por mutuo consentimiento, primero se decreta el divorcio y después se tramitan uno o más expedientes para la resolución de los temas relativos a la patria potestad, la guarda y custodia de los menores, la pensión alimenticia, el derecho de convivencia o visita, la partición de bienes, y en su caso, la compensación a favor del cónyuge que se haya dedicado prioritariamente a las labores del hogar y a la crianza temprana de los hijos, todo lo cual puede llevarse varios meses o años más.

En Argentina a partir de la vigencia en agosto del año 2015 de la reforma del Código Civil y Comercial Argentino aparece una nueva figura en este país: **EL DIVORCIO EXPRESS.**

Bastando para acceder al mismo la sola voluntad de uno de los cónyuges de ponerle fin al matrimonio. Desapareciendo la necesidad de que existan causales de divorcio para poder acceder a este, así como tampoco ya existen plazos mínimos que deben cumplirse para poder acceder al mismo.

El tiempo aproximado en que se obtiene la sentencia de divorcio es de 1 mes a 3 meses; empero, la sentencia de divorcio no disuelve la sociedad conyugal, así como tampoco se recupera la aptitud nupcial ni se pierde la vocación hereditaria.

IV. DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD COMO FUNDAMENTO DEL DIVORCIO

La esencia del libre desarrollo de la personalidad, como derecho, es el reconocimiento que el estado hace de la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás. El fin de ellos es la realización de las metas de cada individuo de la especie humana, fijadas autónomamente de acuerdo con su temperamento y el carácter propio, con la limitación de los derechos de las demás personas y del orden público.

El libre desarrollo de la personalidad debe ser entendido como reconocimiento de parcelas libres de toda injerencia estatal o de cualquier otra índole para que las personas procuren la propia estructuración y realización de su vida privada y social.

La personalidad es la trascendencia de la persona, en virtud de ella se exterioriza su modo de ser. El desarrollo a la personalidad ha de entenderse como la realización del proyecto vital, que para sí tiene el hombre como ser autónomo.

El libre desarrollo de la personalidad consiste en la libertad de hacer o no hacer lo que se considere conveniente y por tanto es un complemento a la autonomía personal integrando tanto los derechos especiales relacionados con el ejercicio de las libertades fundamentales como los derechos subjetivos de poder conducir la propia vida de la manera como se considere más conveniente, sin tener más limitaciones que los derechos de los demás y las consideraciones jurídicas.

Este derecho otorga a los individuos la posibilidad de elegir y materializar el plan de vida que estimen más conveniente, dentro del que se encuentra la decisión de permanecer o no casado, lo que no puede ser obstaculizado por el Estado o por un tercero. Obligar a una persona a permanecer casada en contra de su voluntad cuando no acredita las causales de divorcio es una medida inadecuada para proteger a la familia y con ella tampoco se protegen los derechos de sus miembros.

Así, en el Perú, el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado recoge el libre desarrollo de la personalidad al señalar que: “Toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar”. Y a su vez, dotando de contenido a este inciso, el Tribunal Constitucional peruano ha dicho, con respecto al tema *in comento* que: “Uno de esos ámbitos de libertad en los que no cabe la injerencia estatal, porque cuentan con la protección constitucional que les dispensa el formar parte del contenido del derecho al libre desarrollo de la personalidad, ciertamente es el *ius connubii*. Con su ejercicio, se realiza el matrimonio como institución constitucionalmente garantiza y, con él [aunque no únicamente], a su vez, también uno de los institutos naturales y fundamentales de la sociedad, como lo es la familia. Por consiguiente, toda persona, en forma autónoma se puede determinar cuándo y con quién contraer matrimonio”⁽²⁰⁾

En tal perspectiva, si bien el máximo intérprete de la Constitución del Estado ha considerado que el *ius connubii* incluye cuándo y con quién contraer matrimonio, ello no obsta para entender que este *ius connubii* se pueda extender al derecho a no continuar casado, constituyendo una vertiente negativa del *ius connubii*⁽²¹⁾; pues no se puede imponer a una persona una convivencia que no desea.

Por ende, podemos señalar que el respeto al derecho al libre desarrollo de la personalidad justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Por tanto, si -cómo lo hemos señalado anteriormente- al matrimonio se le considera como no sólo una institución, sino también como un contrato, en el que se encuentra presente la voluntad de los contrayentes, a través del consentimiento, resulta valedero considerar que esa misma voluntad debe ser escuchada por el ordenamiento jurídico, y pueda ser suficiente para que se declare el divorcio.

²⁰Expediente N° 2868-2004-AA/TC, fundamento 14. En <www.tc.gob.pe>

²¹Citado en **CASTILLO FREYRE**, Mario y otros. Ob. Cit., p. 382.

El doctor Guillermo Orozco, dentro de la doctrina española y con referencia a la Ley 15/2005⁽²²⁾ ha señalado que: *“Dentro de esa libertad individual de la persona ha de considerarse el divorcio un derecho fundamental al igual que lo es el matrimonio o como, y en la postura que parece situarse el legislador y que por ello pretende desarrollar esta opción, el efecto del ejercicio de una libertad fundamental de la persona. De este modo pretende reforzarse el principio de libertad de los cónyuges en el matrimonio, ya que la continuación o no de su convivencia va a depender de la voluntad de ambos, ensalzando así otro de los principios inspiradores de la reforma, el recogido en el artículo 10.1 de la Constitución española, o sea, el libre desarrollo de la personalidad, que se justifica reconociendo mayor trascendencia a la voluntad del sujeto cuanto ya no desea seguir vinculado con su cónyuge”*⁽²³⁾

Y es que la libre determinación de la personalidad no puede terminar con el matrimonio, esa relación matrimonial en sí, ya no es tal, porque dejó de existir el engranaje que mantenía unidos a los cónyuges, el amor. El matrimonio ya no es solo la institución que persigue la procreación y la mutua asistencia, sino que también es un medio para alcanzar un determinado plan vital de la persona; es decir, su libre desarrollo personal, la felicidad de los esposos. Así el doctor Yuri Vega Mere ha señalado: *“Como venimos sosteniendo con hartazgo, la familia no es una entelequia: no es un sistema corporativista que cercene la individualidad de sus miembros o que arrase con su personalidad, quiérase o no, y aun cuando parezca una tendencia opuesta a la publicización de ciertos temas de la vida familiar, vivimos una etapa de franco redimensionamiento de la autonomía privada al interior de la familia, especialmente en*

²²La Ley 15/2005 de España reguló una modificatoria constitucional, siendo que en su exposición de motivos se expresó que: “La reforma que se acomete pretende que la libertad, como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico, tenga su más adecuado reflejo en el matrimonio. El reconocimiento por la Constitución de esta institución jurídica posee una innegable trascendencia, en tanto que contribuye al orden político y la paz social, y es cauce a través del cual los ciudadanos pueden desarrollar su personalidad (...)se estima que el respeto al libre desarrollo de la personalidad, garantizado por el artículo 10.1 de la Constitución, justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona, cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Así, el ejercicio de su derecho a no continuar casado no puede hacerse depender de la demostración de la concurrencia de causa alguna, pues la causa determinante no es más que el fin de esa voluntad expresada en su solicitud, ni, desde luego, de una previa e ineludible situación de separación”. **CASTILLO FREYRE,** Mario y otros. Ob. Cit., p. 382.

²³*Ibidem*, p.382

cuanto atañe a la continuidad de la vida conyugal, pues se viene acentuando la vieja idea romana del permanente consensualismo matrimonial para sostener la unión conyugal y no solo basar la subsistencia por haberse obtenido, en el momento de la ceremonia, el “sí de las niñas””(24)

Entonces, si es que el Estado no puede tener injerencia en el *ius connubii*, por cuanto el Estado no puede imponer ningún estado civil a la persona, ni tampoco puede decir con quién se debe casar cada uno de sus ciudadanos, al igual que los autores de la obra antes citada, no se comprende cómo es posible que se mantenga en el Perú un sistema divorcista que si bien en la teoría permite el divorcio por determinadas causas, en la práctica judicial se ha demostrado -por ejemplo, con los anexos que escoltan el presente informe- que cuando no existe un consenso entre los cónyuges el proceso de divorcio puede durar años, imponiéndosele por lo menos a uno de los cónyuges durante ese largo proceso el estado civil de casado, e incluso, puede concluir con una sentencia desestimatoria de la pretensión, condenándolos a “seguir casados” aun contra su voluntad.

En esta perspectiva, nos seguimos preguntando cómo es posible que existe en nuestro país un sistema divorcista, que determina las causas por las cuales se puede instar el divorcio, que impone un estado civil a aquel que no puede acreditar o no quiere acreditar (por diferentes motivos como la intimididad familiar) dichas causas de divorcio, muchas veces arbitrarias, o que por temas de simple formalidad, por ejemplo plazos de caducidad en la causal de adulterio, que muchas veces por desconocimiento o vergüenza del afectado, no se demandan a tiempo; termine desestimando pretensiones sentenciando a los esposos a seguir casados pese a la evidente crisis familiar.

Bajo la línea de argumentación expuesta, es que la autora considera viable la propuesta legislativa de regular un divorcio sin causales, no sólo en aras de lograr el pleno ejercicio del derecho a la libre determinación de la personalidad, sino

²⁴*Ibidem*, p.383

además, a efectos de salvaguardar los intereses de la familia y en especial, de los menores que pudiesen encontrarse -sin querer- involucrados.

CAPITULO III

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

1. Contrastación de la Hipótesis

Para la contrastación de la hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación, hemos recurrido a dos unidades de análisis.

Prima facie hemos tenido en cuenta como una unidad de análisis a las personas mayores de edad, siendo justamente éste nuestro universo, el ser una persona mayor de edad.

Luego, hemos delimitado nuestra población, como aquellas personas que han vivido un divorcio, ya sea como involucrados directa o indirectamente [afectados indirecto de una disolución matrimonial]; o que por su profesión o desempeño laboral, han conocido algún divorcio a lo largo de su carrera.

Así, podemos decir que sub delimitamos nuestra población en dos muestras:

- Por un lado, el público general [personas mayores de edad solteras, casadas, divorciadas o que estén transitando algún proceso de divorcio por causal, o hayan podido vivir de cerca el trance de camino hacia el divorcio] y;
- Por otro lado aquellos profesionales en el derecho, como abogados litigantes, jueces y personal jurisdiccional y fiscales.

Acto seguido, como segunda unidad de análisis, hemos verificado datos estadísticos respecto al tema en cuestión; esto es, al divorcio; delimitando nuestra población como aquellos datos derivados de los Juzgados de Familia de Chiclayo, del 1° al 4°, que estén referidos al año 2016.

Luego, hemos estratificado nuestra población en dos muestras:

- Por un lado, tenemos a los procesos nuevos ingresados en el año 2016 a los juzgados en mención y;

- Por otro lado, las sentencias expedidas sobre procesos de divorcio, en los mismos juzgados, durante el año 2016.

En tal sentido, se evidencia que la contrastación de la hipótesis ha conllevado a que se utilice como métodos de recolección de datos, los siguientes:

- (a) El método histórico, ya que el marco teórico ha permitido analizar la tendencia en la regulación de la figura del divorcio,
- (b) El método inductivo, en tanto, la casuística judicial analizada y el análisis de los datos estadísticos de ingresos y egresos de los procesos tramitados ante los Juzgados Especializados de Familia de Chiclayo, nos permitirán advertir la predilección de las partes para interponer tal o cual demanda y,
- (c) El método estadístico, pues se han realizado diversas encuestas para verificar la hipótesis planteada.

En esta perspectiva, tenemos que a efectos de recolectar los datos necesarios para contrastar la hipótesis planteada, se ha utilizado como técnicas de recolección de datos a las encuestas⁽²⁵⁾, como se ha precisado *ut supra*; a los documentos, pues se ha logrado obtener una sentencia expedida por un órgano jurisdiccional de esta jurisdicción, documental que corre como anexo, y que nos ha permitido verificar un fallo judicial que deja entrever que el problema planteado en autos es real y palpable en la actualidad y; además, se ha recurrido a la entrevista de una profesional en Psicología, quien de acuerdo a su experticia profesional y laboral nos ha permitido conocer, como especialista en la materia, las consecuencias que podrían sufrir los involucrados en un divorcio, si no se logran divorciar pronto.

Bajo este contexto, a continuación detallaremos los resultados de los datos que fueron recolectados y codificados, cuya información se presenta de la siguiente manera:

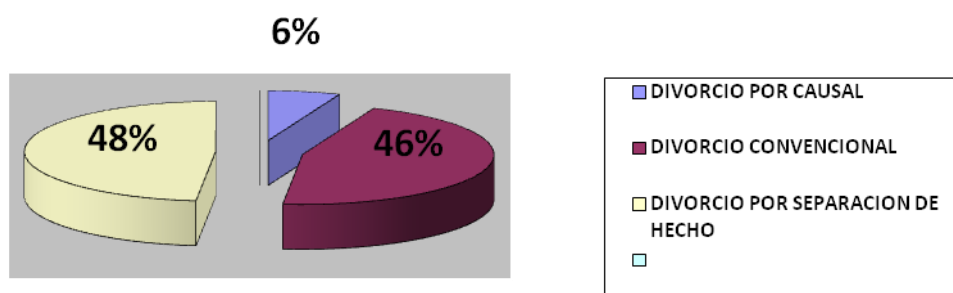
²⁵ Se han realizado dos encuestas, según las muestras identificadas; las mismas que corren anexas al presente informe final.

- A.** En este sentido, en primer lugar procederemos a analizar la **diversa casuística judicial** dada en el Distrito Judicial de Lambayeque, circunscribiéndonos a los Juzgados de Familia, en referencia al tema de investigación [divorcio por causal].

Así se ha podido tener acceso a información estadística de los diversos órganos jurisdiccionales ⁽²⁶⁾, que corren como anexos, lo que ha permitido advertir que durante el año 2016, se han ingresado un total de 378 demandas solicitando el divorcio, entre divorcios por causal (divorcio sanción), divorcio por separación de hecho y divorcio convencional (divorcio remedio). Luego, se han expedido un total de 395 sentencias de divorcio durante el año 2016, de la cuales 24 fueron de divorcio por causal (divorcio sanción), 191 fueron por separación de hecho y 180 de divorcio convencional. De las primeras, al ser resueltas 17 fueron declaradas fundadas, 06 fueron desestimadas y 01 declarada improcedente.

Así se puede graficar de la siguiente manera:

GRÁFICO UNO



En este sentido, del gráfico podemos advertir -en principio-, que la mayoría de las personas optan por presentar demandas de separación de hecho, lo cual implica que deban esperar el transcurso del tiempo para iniciar su proceso judicial. Así, esto significa que durante ese periodo exista un evidente desgaste en el ámbito emocional de los involucrados, tanto cónyuges, como

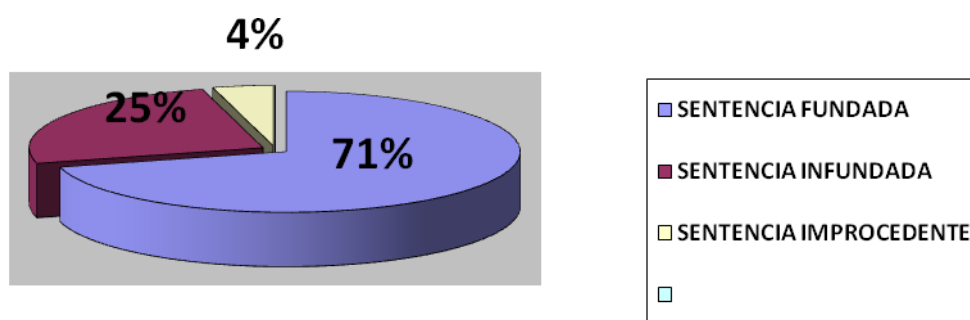
²⁶Juzgados Especializados de Familia de Chiclayo [1° al 4°].

hijos y entorno familiar; pues a efectos de iniciar un proceso de divorcio por dicha causal, es necesario el transcurso de dos años o cuatro años en caso tuvieran hijos menores de edad, de conformidad con lo establecido por el artículo 333° inciso 12 del Código Civil.

Bajo este contexto, resulta necesario preguntarnos: ¿qué ocurrirá mientras transcurre el plazo?, ¿ello es saludable?; evidentemente la respuesta será negativa, pues no es saludable mantenerse ligado a una persona con la que no se quiere continuar casado; y en especial, serán los niños quienes padecerán este proceso, pues como señalan King, Mietz y Ollendick *"Las experiencias familiares negativas pueden influir en la autopercepción del niño, en su capacidad de control emocional y conductual, y estas cogniciones pueden contribuir a que se desarrolle y mantenga la ansiedad"*⁽²⁷⁾; lo que evidentemente incidirá en su vida futura.

GRÁFICO DOS

Analizando el 6% del gráfico anterior, referido al total de demandas de divorcio por causal [divorcio sanción] interpuestas, según la información recabada y analizada in situ, tenemos que:



Ahora, de este nuevo gráfico podemos concluir que:

²⁷Citado por **JADUE J.**, Gladys; en el ensayo "Transformaciones familiares en Chile: riesgo creciente para el desarrollo emocional, psicosocial y la educación de los hijos". Publicado en "Estudios Pedagógicos", N° 29, 2003, pp. 115-126.

- De un total de 395 sentencias expedidas durante el año 2016, sólo el 6.07% corresponde a sentencias de divorcio sanción; de las cuales el 70.83% fueron amparadas, cifras que equivalen sólo al 4.30% del total de sentencias expedidas durante aquel año judicial.
- Así, tenemos que los justiciables *prefieren* demandar divorcio convencional o divorcio por la causal de separación de hecho, entiéndase, “divorcio remedio”, pues del 100% de las sentencias expedidas, el 94% corresponde a esas dos pretensiones.
- Esto a su vez, conlleva a que los cónyuges que no se encuentran de acuerdo en divorciarse, estén obligados a esperar el transcurso de 02 ó 04 años para recién poder hacerlo –alegando separación de hecho-, como se ha precisado *ut supra*, con el evidente desgaste emocional, tanto para ellos como para el entorno familiar.
- Ahora, si bien los justiciables pueden recurrir a las notarías de la ciudad; sin embargo, dicho trámite resulta ser más oneroso, y además, requiere el acuerdo de ambos cónyuges, por lo que se presume que los trámites allí realizados no sean superiores a las demandas presentadas ante el Poder Judicial.⁽²⁸⁾
- Y finalmente, se evidencia que mientras transcurra el plazo para iniciar las demandas por separación de hecho, entiéndase que con el Gráfico uno ha quedado comprobado que las pretensiones por divorcio sanción tienen poca acogida y son pocos quienes recurren a demandar por las mismas; los problemas familiares continuarán, e incluso podrían incrementarse, ya que -por ejemplo- de existir hijos, existen obligaciones que ambos cónyuges deben cumplir independientemente de la relación entre ellos, lo que implicará que mantengan un contacto por ello; con lo cual, dada la frustración propia de la imposibilidad de disolver el vínculo familiar, se puede vislumbrar que los conflictos se agudizarían; lo que a decir de Kolvin y otros, afectará a los hijos, pues los *conflictos maritales y familias*

²⁸Se deja constancia expresa que la tesista solicitó información a las principales notarías de la ciudad de Chiclayo, sobre el total de trámites de divorcio que conocieron durante el año 2016; sin embargo, dichos funcionarios públicos se negaron a brindar la información requerida, e incluso en muchos casos, ni si quiera recibieron las solicitudes que se les remitió.

disfuncionales son predictores de desajustes emocionales en los hijos. Niños criados bajo condiciones de abusos físicos y emocionales tienen más posibilidades de desarrollar trastornos psicológicos y problemas conductuales.⁽²⁹⁾

- En esta perspectiva, se puede finiquitar señalando que las alteraciones que presenta una persona en su conducta, que incluso pueden aflorar en su vida adulta, pueden ser indicadores de haber padecido problemas durante la infancia, ya sea por abusos sufridos o por relaciones intrafamiliares disfuncionales o escasas.

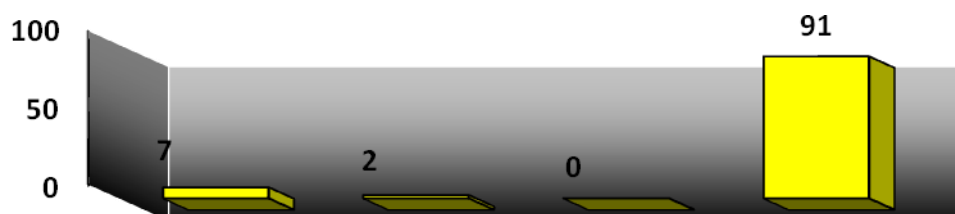
B. Continuando con la contrastación de la hipótesis planteada, se han elaborado **dos encuestas**, que corren adjuntas en el anexo de la presente tesis; una dirigida al público en general [personas mayores de edad solteras, casadas, divorciadas o que estén transitando algún proceso de divorcio por causal, o hayan podido vivir de cerca el trance de camino hacia el divorcio]; y otra, dirigida a los profesionales en derecho (abogados litigantes, jueces y personal jurisdiccional y fiscal) con el fin de tener su apreciación respecto al tema *in comento* y a las modificaciones planteadas.

Así, analizados los resultados de las encuestas elaboradas tenemos que, al responder las tres primeras preguntas, ambos grupos estratificados contestaron lo siguiente:

²⁹Ob. Cit. **JADUE J.**, Gladys; en el ensayo "Transformaciones familiares en Chile: riesgo creciente para el desarrollo emocional, psicosocial y la educación de los hijos". Publicado en "Estudios Pedagógicos", N° 29, 2003, pp. 115-126.

GRÁFICO UNO

¿Cuál cree usted que es el fin del matrimonio?



De la respuesta a la primera pregunta, se puede concluir que:

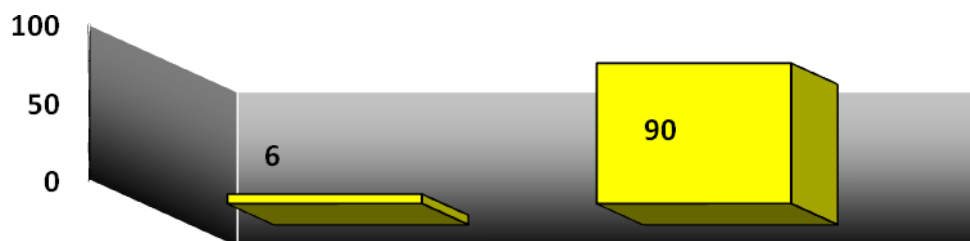
- La mayoría de los encuestados han coincidido en manifestar que la motivación para contraer matrimonio se encuentra dentro del aspecto emocional de cada individuo, pues se ha hecho mención a que uno se casa para ser feliz y formar una familia, dejando de lado todo aspecto material que pudiera incidir en la motivación de los cónyuges.
- Así, tenemos que una persona decide contraer matrimonio movida por nobles sentimientos, como el amor, apego, compañerismo; siendo el fin primordial que buscan alcanzar el de **formar una familia feliz**.
- En este contexto, se evidencia que dado la motivación de los cónyuges una de naturaleza emotiva, resulta claro entender que serán pocos los casos en los que los cónyuges piensen en el régimen patrimonial que regirá su matrimonio, con lo cual se deja entrever que por defecto, se les aplicará el régimen de la sociedad de gananciales, pues en ese estado ambos cónyuges sólo desean ser felices y compartir todo con sus respectivas parejas; en consecuencia, nace la interrogante ¿qué ocurrirá si ya no deseo estar casado pero no puedo divorciarme porque mi cónyuge no está de acuerdo, o porque no puedo acreditar estar incurso en una de las causales del divorcio sanción, o incluso porque tampoco puedo demandar por separación de hecho debido

a que no ha transcurrido el plazo que la ley señala?, evidentemente deberá continuar casado con su cónyuge; empero, ¿qué pasará si durante este lapso desea adquirir bienes?, resulta evidente que dichos bienes incrementaran la sociedad de gananciales, pues al encontrarse inmerso en este régimen, ambos cónyuges son propietarios.

- Así, se puede advertir que esto generará otro malestar y ciertamente, ocasionará otro conflicto entre los cónyuges; *máxime* si para la variación del régimen patrimonial se necesita un convenio entre los esposos, conforme lo establece el artículo 296° del Código Civil, lo que -en el contexto de crisis planteado- podría ser difícil de conseguir; y en caso de que sólo uno de los cónyuges desee variar su régimen patrimonial, debe interponer una demanda para ello, cumpliendo con lo establecido por el artículo 329° del cuerpo legal antes glosado; con lo cual dicha variación se tornaría en engorrosa, y quizás más lenta de lo que conlleve esperar el pronunciamiento final de una demanda de divorcio.

GRÁFICO DOS

**Si existen problemas irreconciliables en un matrimonio
¿Usted qué recomendaría?**



De este gráfico se puede apreciar que existe un consenso mayoritario en señalar que en caso de problemas irreconciliables,

lo más recomendable es el divorcio, lo que tiene sustento además debido a que conforme lo señalan Doll y Lyon⁽³⁰⁾, los *"hijos provenientes de familias con altos niveles de conflicto pueden no aprender las habilidades sociales como la negociación y el compromiso"*; por ende, es claro que a la larga los más perjudicados con la crisis serán los hijos de la pareja, pues aun cuando la separación de los padres sea dolorosa e incompresible para los hijos, a decir de Block y otros, *los hijos que permanecen en una familia intacta con tensiones, están menos adaptados que los que hacen frente a la transición tormentosa a una familia monoparental y viven con menos tensiones y conflictos.*⁽³¹⁾

En el mismo sentido, Rutter manifiesta que *"En general, los niños crecen sin problemas de ajuste cuando tienen una buena relación con un solo padre, que cuando crecen en un hogar con dos padres que se caracteriza por la discordia y el descontento"*⁽³²⁾. Asimismo, un padre inaccesible, hostil y rechazante, puede causar más daño que un padre ausente.⁽³³⁾; con lo cual tenemos que la respuesta dada por los encuestados, tiene asidero y respaldo en la diversa doctrina analizada; y también se condice con la opinión vertida por la profesional psicóloga entrevistada, como se detallará más adelante.

Continuando con el análisis de resultados, tenemos el siguiente gráfico:

³⁰*Ibidem*

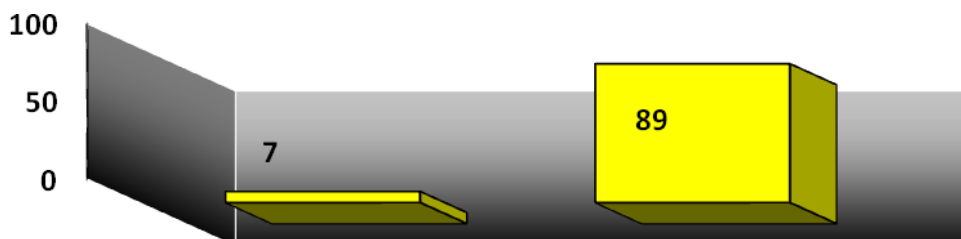
³¹*Ibidem*

³²*Ibidem*

³³**HETHERINGTON**, E. (1980). Children and divorce. En: R. Henderson (Ed.). *Parent-child Interaction: Theory, Research and Prospect*. New York: Academic. Citado por **JADUE J.**, Gladys, en el ensayo "Transformaciones familiares en Chile: riesgo creciente para el desarrollo emocional, psicosocial y la educación de los hijos". Publicado en "Estudios Pedagógicos", N° 29, 2003, pp. 115-126.

GRÁFICO TRES

Si uno de los esposos no desea divorciarse, ¿debe obligarse al otro a seguir casado?



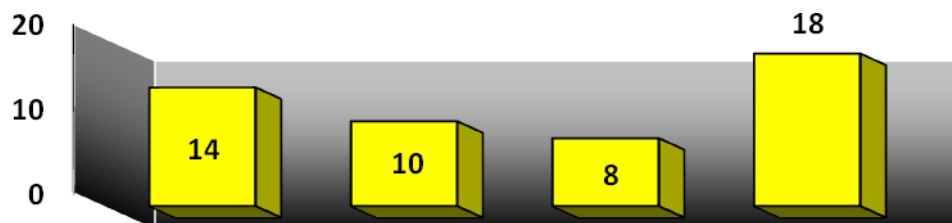
Respecto a este gráfico, podemos deducir que:

- Ambos grupos estratificados han coincidido en señalar que frente a problemas irreconciliables, lo más recomendable es optar por el divorcio; ello no sólo por un tema de salud de los cónyuges, sino además de los hijos. E incluso, para ahondar a esta posición, los encuestados también han sostenido en forma abrumadora, en que no se debe obligar a nadie a seguir casado, si ya no se desea ello.
- En esta perspectiva, se evidencia que las preguntas planteadas y absueltas por los encuestados han permitido advertir que la propuesta legislativa, de la presente investigación, tiene un sustento válido; y además, también se ha podido visualizar que con la aplicación de la misma vamos a alcanzar uno de los objetivos específicos planteados al inicio de la investigación, referido a la disminución de los costes emocionales de los cónyuges e hijos; pues al contrastarse la hipótesis planteada, podremos finiquitar afirmando que la obligación legal de probar alguna de las causales de divorcio que regula nuestro ordenamiento jurídico no puede seguir constriñendo a los cónyuges a continuar casados, debido a que cuando uno se casa lo hace motivado por sentimientos de amor, cariño, etc; y con el fin de ser felices; *ergo*, resulta evidente que ir contra tu propia voluntad no te hará feliz.

En la línea de argumentación expuesta; y continuando con el análisis de las encuestas desarrolladas durante el trabajo de campo, tenemos que el grupo estratificado referido al público en general; esto es, personas mayores de edad solteras, casadas, divorciadas o que estén transitando algún proceso de divorcio por causal, o hayan podido vivir de cerca el trance de camino hacia el divorcio; han señalado lo siguiente:

GRÁFICO CUATRO

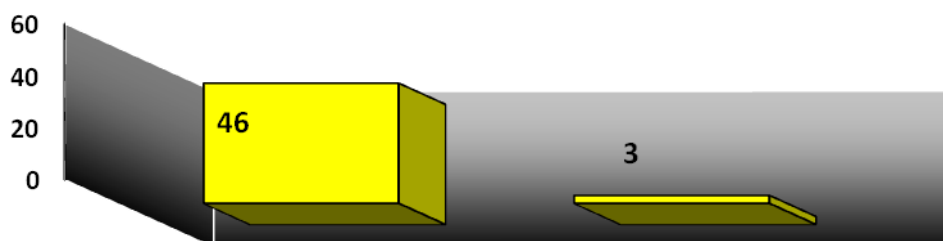
¿Cuánto tiempo cree usted que dure un proceso de divorcio en el Poder Judicial?



Este gráfico tiene relación con el próximo, que contiene las respuestas dadas por el grupo estratificado referido a los profesionales en derecho (abogados litigantes, jueces y personal jurisdiccional y fiscal), el mismo que se ha esquematizado:

GRÁFICO QUINTO

De los procesos de divorcio que ha podido conocer ¿considera que el trámite procesal es engorroso y duradero?



Es así, que analizando ambos gráficos debido a la conexión que tienen, se puede apreciar que:

- Los encuestados por mayoría, han considerado que el trámite de los procesos de divorcio suele tardar mucho tiempo en el Poder Judicial, llegando incluso a sostener por mayoría que pueden superar los dos años.
- Dicha respuesta no es ajena a la realidad, pues si partimos de la legislación actual, tenemos que los procesos de divorcio por causal, se tramitan en la vía del proceso de conocimiento, de conformidad con lo establecido por el artículo 480° del Código Procesal Civil, lo que implica un trámite largo, aunado a factores externos que pueden coadyuvar al retraso en el trámite de los procesos judiciales, como son: la carga procesal, -en algunos casos- la falta de capacitación del personal, la falta de personal o la insuficiencia del mismo, los defectos de logística que se presentan, e incluso los periodos de huelga que de forma constante realizan los trabajadores judiciales, entre otros.
- Y finalmente, se puede sostener también que los encuestados han coincidido en señalar no sólo que el proceso es muy duradero, sino que es engorroso; lo que permite sostener que la propuesta legislativa planteada tiene sustento y será bien vista por la sociedad jurídica, pues no sólo se pretende que el trámite para la disolución

del vínculo matrimonial sea más rápido sino que además se ha planteado un trámite sencillo y fácil de realizar, en beneficio de las partes procesales y respetando los derechos de las mismas y salvaguardando el interés superior del menor.

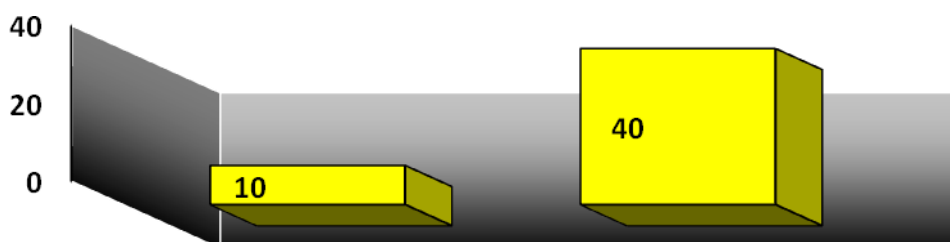
Continuando con la contrastación de la hipótesis, procederemos a analizar la próxima pregunta planteada a los encuestados.

Así, tenemos que en ambos grupos estratificados se les ha planteado una interrogante, que si bien no es la misma, si resulta ser muy similar, por lo que a efectos de un desarrollo coherente de la presente investigación, las analizaremos en forma conjunta.

En tal sentido, de la pregunta 5. realizada al grupo estratifico referido al público general, se ha elaborado el siguiente cuadro:

GRÁFICO SEXTO

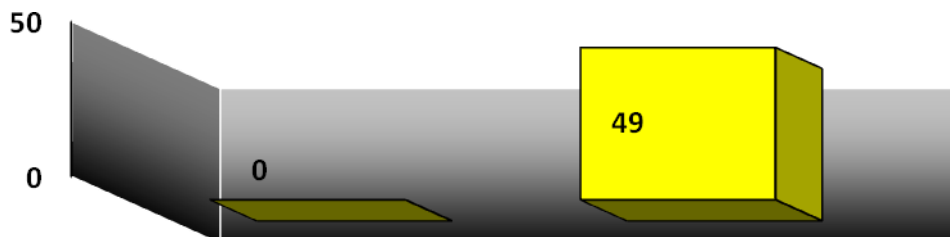
¿Cree usted que es razonable que una persona debe esperar todo ese tiempo para divorciarse, si la relación matrimonial ya terminó?



Luego, de la pregunta número 6. planteada al grupo estratificado referido a los profesionales en derecho (abogados litigantes, jueces y personal jurisdiccional y fiscal), se aprecia el siguiente gráfico:

GRÁFICO SÉTIMO:

¿Considera usted razonable que una persona debe continuar casado pese a ya no querer estarlo, sólo por el hecho de no poder divorciarse del otro cónyuge?



En este contexto, de las respuestas de ambas preguntas se puede sostener que:

- Tanto el común de las personas como los profesionales del derecho, consideran que el plazo que dura un proceso de divorcio no es razonable de esperar, pues si la relación matrimonial ya concluyó, entienden que el lapso para tramitar un divorcio debe ser breve.
- Ello no hace más que contrastar una vez más, que existe una necesidad imperante en la sociedad, de alcanzar una solución célere a un problema existente; por ende, si existe una crisis familiar con problemas irreconciliables, y los más recomendable es divorciarse, como también han coincidido los encuestados.
- En atención a ello, no se entiende la razón o justificación para que el trámite de la disolución del vínculo matrimonial sea extremadamente largo, pues ello se asemejaría a una agonía infinita, con el costo emocional evidente en los participantes - aún indirectos, como los hijos- del proceso.
- A mayor abundamiento debe tenerse en cuenta que el Tribunal Constitucional Peruano al analizar el derecho al proceso en un plazo razonable ha expresado que este derecho no se identifica con el derecho al plazo determinado por ley, el que en el caso

del divorcio será evidentemente lato, pues al tramitarse en un proceso de conocimiento sus plazos legales son los más extensos.⁽³⁴⁾

- Luego, frente a éste derecho, la Corte Europea de Derechos Humanos ha prefigurado a través de su jurisprudencia, algunos parámetros importantes, que han sido posteriormente asumidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la determinación de la razonabilidad del plazo en los procesos. Así, en el Caso Deumeland la Corte Europea de Derechos Humanos estableció como criterios relevantes de determinación del plazo razonable: **a)** La complejidad del asunto; **b)** La actividad procesal del interesado; y, **c)** La conducta de las autoridades judiciales⁽³⁵⁾⁽³⁶⁾. Asimismo, otros factores importantes consisten en "*las circunstancias del caso concreto*", "*la materia debatida*", "*la situación laboral*" o "*la salud del denunciante*"⁽³⁷⁾; en consecuencia, se evidencia que ante un caso de divorcio por causal, tal como se encuentra regulado en nuestro ordenamiento jurídico vigente, el plazo se enmarcaría en una aparente razonabilidad; sin embargo, en la realidad ello no puede ser entendido como razonable, pues se encuentra en juego los sentimientos y afectos de personas, incluso de menores de edad, que requieren de un tratamiento más urgente por su estado de vulnerabilidad, y aun cuando el órgano jurisdiccional cumpla con los plazos legales a su cabalidad, de igual forma el lapso no sería razonable, debido a que la crisis familiar continuaría vigente mientras dure el proceso, y como

³⁴STC N° 3771-2004-HC

³⁵COAQUILA VALDIVIA, Jaime Francisco; Actualidad Jurídica, Tomo 118 - Setiembre 2003, p. 52.

³⁶En el mismo sentido el Tribunal Constitucional Peruano, en el fundamento 19. de la **STC 3771-2004-HC**, ha precisado que: "*En efecto, para valorar si la duración de la detención judicial ha excedido, o no, el plazo máximo, este Tribunal, integrando el concepto de plazo razonable, se refirió a los criterios sentados por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) cf. Caso Berrocal Prudencio, Exp. N.º 2915-2004-HC/TC, que en síntesis son los siguientes: 1. La naturaleza y complejidad de la causa. Es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito (Caso Tomasi. Sentencia del TEDH, del 27 de agosto de 1992), los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos delictivos, la pluralidad de agraviados o inculcados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil. 2. La actitud de los protagonistas del proceso: por una parte, la inactividad o, en su caso, la actividad desplegada por el órgano judicial, esto es, analizar si el juez penal ha procedido con diligencia especial y con la prioridad debida en la tramitación del proceso en que el inculcado se encuentre en condición de detenido, y, por otra, la propia actividad procesal del detenido, a efectos de determinar la razonabilidad del plazo, distinguiendo el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la falta de cooperación mediante la pasividad absoluta del imputado (muestras, ambas, del ejercicio legítimo de los derechos que el Estado constitucional permite), de la denominada defensa obstruccionista (signo inequívoco de la mala fe del procesado y, consecuentemente, recurso repudiado por el orden constitucional)*".

³⁷ Cit. *supra*, p.53

bien hace mención la profesional psicóloga entrevistada, -por ejemplo- cada audiencia o cada trámite o etapa procesal, conllevaría a exacerbar los ánimos y desgastar a los involucrados.

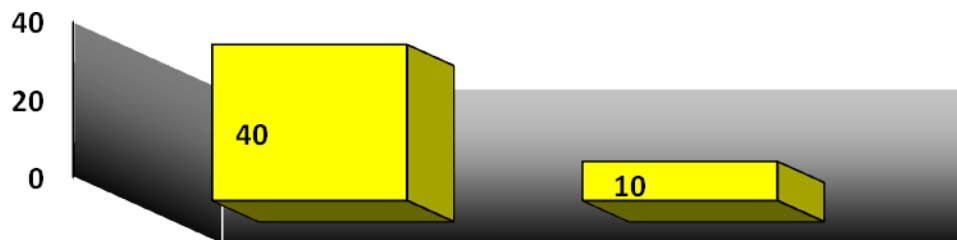
- Por ello, es necesario tener en cuenta que un menor de edad, muchas veces involucrado en un proceso de divorcio de sus padres, será quien sea afectado en mayor medida, pues como señala Tasker y Richards, *"son comunes actividades de escape a una vida familiar desagradable, como abandono del hogar, actividad sexual temprana y conducta antisocial"*.
- En este mismo sentido, Guidibaldi y Cleminshaw que fueran citados por la Profesora **JADUE J.**, Gladys, en el ensayo "Transformaciones familiares en Chile: riesgo creciente para el desarrollo emocional, psicosocial y la educación de los hijos", *"Los niños de ambos sexos presentan una disminución de su rendimiento escolar como consecuencia de la separación de sus padres. Sin embargo, las dificultades en la escuela son mayores en los varones que en las niñas. Asimismo, complementado esta versión, Chase-Lausdale y otros, también citado por la profesora en mención, manifiestan que "La mayoría de los niños presenta una mejoría en su adaptación social luego de dos años de la separación de sus padres, aunque algunos mantienen persistentes problemas emocionales y bajo rendimiento escolar, lo que contribuye a dificultades severas de adaptación hasta la adultez temprana"*.

En esta perspectiva, y atendiendo a la investigación realizada por la cursora, se ha efectuado otras preguntas a la población elegida para la aplicación de las encuestas formuladas.

Así, al grupo estratificado referido al público en general se les formuló la pregunta relacionada con su deseo de ser escuchados, cuyo resultado se detalla en el siguiente gráfico:

GRÁFICO OCTAVO

¿Le gustaría a usted que se tomara en cuenta su voluntad de no seguir casado si su relación matrimonial ya acabó?



Como se puede apreciar, la mayoría de los encuestados consideran importante que su voluntad de no continuar casados sea tomada en cuenta, debiendo entender con ello que, más allá del trámite judicial, es imperativo tener en cuenta la voluntad de los involucrados, pues lo contrario implicaría sentenciar a dos personas a continuar casadas aunque ya no sea su deseo.

En esta perspectiva, no podemos perder de vista que uno de los fines concretos del proceso es resolver un conflicto de intereses con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia, como lo establece el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil; por ende, la voluntad de los justiciables debe ser escuchada por el órgano jurisdiccional, más aún si se trata de un tema tan sensible como uno donde se encuentra en juego relaciones familiares.

A mayor abundamiento, podemos expresar que la respuesta brindada en esta pregunta, no hace más que evidenciar que los justiciables se encuentran esperando poder gozar en forma plena, de su derecho al libre desarrollo de la personalidad, que implica que el Estado les reconozca la facultad natural de ser individualmente como quieran ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás; y además,

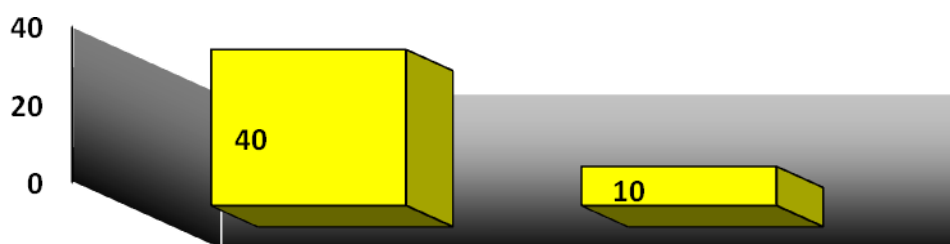
de realizar las metas que cada uno se fije, sin otra limitación que el respeto de los derechos de las demás personas y del orden público.

Por tanto, a efectos de contrastar la hipótesis formulada en el presente estudio de investigación, se evidencia que no puede constreñirse a ninguna persona a continuar casado si ese ya no es su deseo; más aún si se encuentra en juego la propia estabilidad emocional e integridad psicológica de los cónyuges y de todo su entorno familiar; consecuentemente, se evidencia que la propuesta legislativa formulada es idónea y protege a todos los involucrados, poniendo en relieve el derecho irrestricto a la dignidad de la persona humana, que nuestra Constitución Política del Estado reconoce.

Acto seguido, procederemos a analizar las respuestas dadas por los encuestados respecto a las trabas que se presentan en el trámite de un proceso judicial. Así, de la lectura de los resultados se aprecia que al formularse la pregunta N° 07, al grupo estratificado referido al público en general, éstos contestaron lo siguiente:

GRÁFICO NOVENO

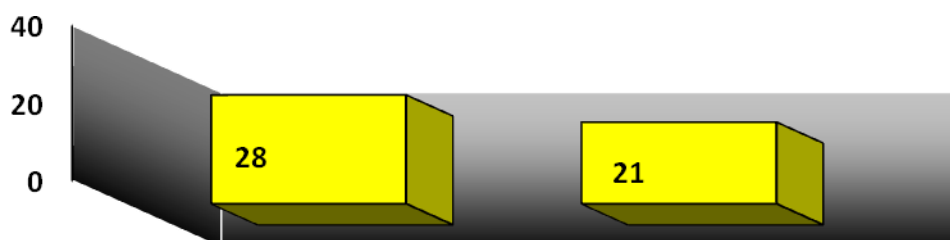
¿Le gustaría a usted que se eviten una serie de trabas ante el Poder Judicial, y así poder divorciarse pronto (por ejemplo: tener que probar alguna de las causales para poder divorciarse)?



Esta pregunta, se encuentra relacionada con la interrogante N° 07, formulada al segundo grupo estratificado, por lo que se procederá a realizar un análisis conjunto.

GRÁFICO DÉCIMO

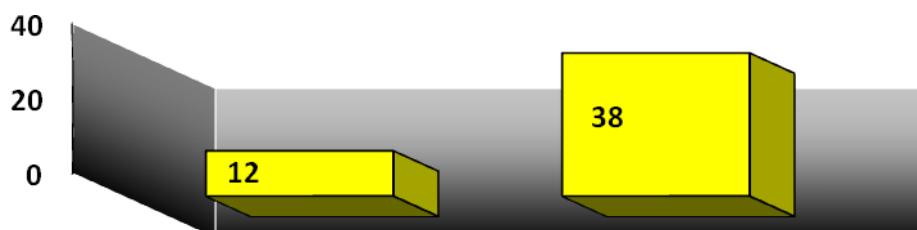
¿Estaría de acuerdo en eliminar las causales de divorcio, y regular un nuevo proceso en el que baste la voluntad de uno de los cónyuges para solicitar el divorcio?



Del mismo modo, las preguntas anteriores tienen correlación con la pregunta N° 05, formulada también al segundo grupo estratificado, referidos a los profesionales en derecho, por lo que también se analizará el cuadro que se detalla a continuación:

GRÁFICO DÉCIMO PRIMERO

¿Cree usted que las causales de divorcio establecidas por el Código Civil son fáciles de acreditar?



En este escenario, analizando los resultados de estas tres preguntas, y teniendo en cuenta las respuestas de las otras preguntas planteadas, podemos concluir que:

- (a) La mayoría de los encuestados han coincidido en manifestar que el fin del matrimonio es ser feliz, no pudiendo obligarse a nadie a continuar casado si esa ya no es su voluntad, pues ello no es saludable ni para los esposos ni para los hijos.
- (b) La mayoría de los consultados han considerado que el trámite actual del proceso de divorcio es lato y engorroso, siendo un plazo irrazonable para aquel cónyuge que no desea continuar casado.
- (c) Del mismo modo, han coincidido en señalar que debe procurarse que ese plazo sea más corto, buscando desaparecer las trabas que existen a la fecha; siendo que incluso están de acuerdo con eliminar las causales actuales de divorcio y, con que se regule un proceso de divorcio en el que baste la voluntad de uno de los cónyuges de divorciarse.
- (d) Además, se ha dejado sentado que ello va a permitir que los justiciables puedan ejercer plenamente, su derecho al libre desarrollo de la personalidad; por tanto, resulta razonable entender que la hipótesis planteada ha sido debidamente contrastada, y que la propuesta legislativa planteada es correcta, siendo que de implementarse, se llegará a buen puerto.

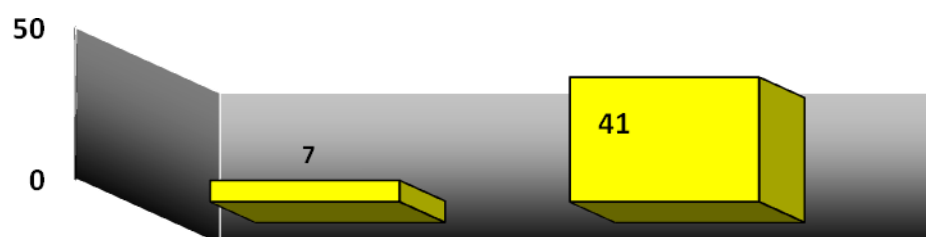
- (e) Y afectos de finiquitar las conclusiones respecto a los tres gráficos *in comento*, se evidencia que incluso la mayoría de los profesionales en derecho ha coincidido en señalar que existe dificultad de acreditar las causales del divorcio sanción, lo que permite entender el por qué de que las pretensiones de divorcio por causal sean tan escasas y se prefiera demandar por separación de hecho o por divorcio convencional, pues si no se puede acreditar una causal, evidentemente ante la necesidad de disolver el vínculo matrimonial, los cónyuges se ven obligados a esperar el transcurso del tiempo para iniciar sus procesos, con todo lo que ese lapso implica y les afecte.

Finalmente, para contrastar la hipótesis planteada, se ha formulado una pregunta que tiene que ver con las consecuencias o posibles fraudes que -en un extremo-, realizarían los cónyuges que mantienen vigente su vínculo matrimonial por no poder divorciarse, y que deja entrever que lejos de aminorar los problemas, con la forma como se encuentra regulado el proceso de divorcio, y con la forma como se viene tramitando en la práctica los mismos, se vienen generando mayores problemas.

Tal es así, que preguntados el primer grupo estratificado, se puede esquematizar los resultados de la forma siguiente:

GRÁFICO DÉCIMO SEGUNDO

Si su trámite de divorcio demora mucho y usted pretende comprar un bien (casa, carro, etc) sin la participación de su todavía esposa (o), ¿Qué haría?

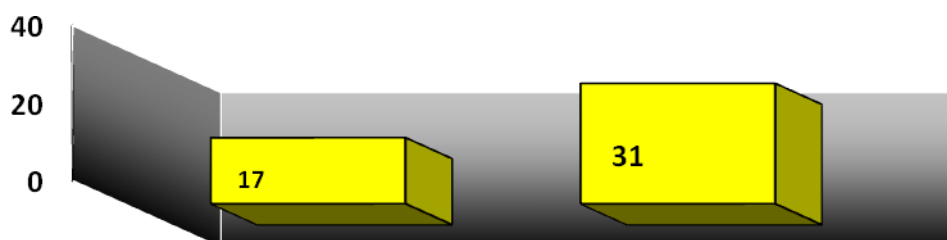


Sólo un encuestado manifestó que no compraría ningún bien.

En ese mismo sentido, preguntados el segundo grupo estratificado, han absuelto lo siguiente:

GRÁFICO DÉCIMO TERCERO:

Si el trámite de divorcio demora mucho y uno de los cónyuges pretende comprar un bien (casa, carro, etc) sin la participación de su todavía esposo (a), ¿Qué recomendaría?



En tal orden de ideas, analizando los resultados de éstas últimas dos preguntas, podemos concluir que:

- En un afán poco honesto, y alineándose a la “criollada” que -con mucha pena-, nuestra sociedad viene acogiendo, entienden que de encontrarse en una situación así [estar casado, pese a no querer seguir estando casado, por un entrapamiento legal], recurrirían a ocultarle a su todavía cónyuge, la adquisición de nuevos bienes, con el fin de que éste (a) no se vea beneficiado; llegando incluso a optar por adquirir bienes a nombre de terceros.
- Consecuentemente, ante la problemática real y actual, de que es dificultoso el probar una causal de divorcio, y lo tardío de su trámite; la mayoría de los encuestados han afirmado que serían deshonestos y ocultarían las nuevas adquisiciones que realicen, lo que pone en evidencia que el ordenamiento jurídico actual "obliga" a los justiciables -quienes además, en una conducta reprochable-, pretenden sacar la vuelta a ley, ocultando sus compras, simulando actos jurídicos e incluso realizando fraudes; actos que de por sí son desdeñables.

En esta perspectiva, se evidencia que no es necesario que la obligación legal siga constriñendo a los cónyuges a mantenerse casados por no poder probar o por no encontrarse incurso en alguna de las causales que el artículo 333° del Código Civil regula; pues como se ha podido contrastar con las encuestas realizadas, la mayoría de las personas consideran que el matrimonio es aquella institución que implica que uno se case con la persona que ama para ser feliz y formar una familia, rechazando categóricamente la obligación de continuar casados pese a no querer seguir estándolo, pues coinciden también en manifestar que ello no es saludable ni para los cónyuges, ni para sus hijos; lo cual nos permite advertir que nuestra hipótesis ha sido correctamente contrastada.

A mayor abundamiento, debemos tener en cuenta que todos los encuestados [entiéndase de los dos grupos estratificados], han coincidido en afirmar que no es razonable que a una persona se le obligue a seguir casado sólo porque la otra persona no quiere divorciarse; y además, han expresado que desean que su voluntad de no seguir casado sea escuchada; con lo cual regresamos al enunciado de que no se puede condenar a una persona a seguir casado con quien ya no quiere continuar casado.

C. Finalmente, se ha realizado una **entrevista** a una especialista en los temas *in comento*, la Licenciada en Psicología Jeny Melisa Lora Sánchez, psicóloga del equipo multidisciplinario de apoyo de los Juzgados Especializados de Familia del Distrito Judicial de Lambayeque, en donde labora desde el año 2007; cuyo audio corre anexo al presente informe de tesis, y la transcripción del mismo se detalla a continuación, para que brinde su apreciación, según su experiencia, sobre el tema de investigación, lo que ha permitido dar luces sobre la viabilidad de la propuesta legislativa planteada y a modo de conclusión de las mismas tenemos que la propuesta formulada se ajusta a la realidad, y busca procurar el respeto de todos los miembros del entorno familiar, siendo más saludable, **un buen divorcio que un mal matrimonio**.

Así, del audio se aprecia que la entrevista se desarrollaron las siguientes preguntas:

Entrevistadora: Yo quisiera preguntarle en primer lugar ¿Qué es una crisis familiar y cuáles son sus causas?

Entrevistada: *La crisis familiar, la palabra crisis en realidad es un estado de desconcierto, es un estado de desconcierto, es un estado de desorganización psíquica, que se originan, o que se dan se generan a causa de un estrés que puede ser agudo o puede ser transitorio también, o puede ser frecuente, puede ser menos intenso pero puede ser frecuente, no. Ahora, las crisis en realidad, en las crisis (interrupción), en las crisis pueden haber un cambio, una transformación, hablamos de crisis la que todos conocemos por ejemplo: la crisis de desarrollo, la crisis evolutiva, que también es una crisis, en la que de repente nace un bebé, y hay hermanitos y hay un cambio, y la dinámica familiar se transforme y cambia o para que avance o para que se estanque, entonces hablamos también de crisis evolutiva en el periodo de la adolescencia, es una crisis por ejemplo. Ahora, cuando hablamos de crisis en el matrimonio, cuando hay ruptura de la relación de pareja, entonces hablamos también de una crisis de desarrollo, pese a que hay ruptura, pero hay periodos, hay etapas: la aceptación, la adaptación, la asimilación, lo asimilo y me adapto y me vuelvo a organizar; por eso hablamos*

Entrevistadora: todo el cambio no,

Entrevistada: *claro, que las crisis son del periodo de desconcierto y desorganización, pero cuando hay un cambio o hay la ruptura en la relación de pareja, hablamos de que nuevo tenemos que asimilar, bueno tenemos que asimilar y tenemos que adaptarnos y volver a reorganizarnos,*

Entrevistadora: cuando ya aceptas,

Entrevistada: *cuando ya acepto y me reorganizo, y cuando no acepto, lo que viene acá, lo que vemos en los juzgados, el hecho de que vienen con los problemas y dependen mucho del sistema legal porque no pueden gestionar sus conflictos familiares ellos, porque perdieron la capacidad o el control de gestionarlos o solucionarlos ellos y, tienen que recurrir al sistema judicial les de la solución, es como lo que decía un abogado español José Luis Utera, él habla por ejemplo del buen divorcio y explica que si bien es cierto que la ruptura es un periodo de crisis, depende de cómo lo soluciones depende de los acuerdo que lleguen, por esos es que utilizan la mediación, medias para solucionar los problemas,*

Entrevistadora: O sea, es como lo asumen también los esposos no, porque no todos tienen la misma forma de asumir los problemas.

Entrevistada: *Claro, y el hecho de que no acepten la separación, y los hijos también, y como lo asumo yo, lo recepcionan los hijos y lo asumen los hijos.*

Entrevistadora: O sea que ¿cómo lo asumen los esposos va a influenciar como lo asumen los hijos?

Entrevistada: *En como lo asumen los hijos, si yo lo asumo de manera dentro de todo lo posible, lo asimilo, me adapto, o de alguna manera lo asumo de una manera tranquila, por así decirlo,*

Entrevistadora: claro porque de todas maneras es algo difícil

Entrevistada: *Afecta, difícil, pero si yo lo asumo así lo hago sentir a mis hijos así, les transmito eso, que si bien es cierto hay pena porque ya no voy a ver a mi papá dentro de la casa, pero no lo van asumir ellos, no les va a afectar tanto a como que me ven llorar depresivas, y no tengo los recursos, o sea lo van a sentir peor, más.*

Entrevistadora: Y en cuanto a esa crisis de los esposos, como crisis familiar, más o menos ¿Cuánto suele durar?

Entrevistada: *A ver, en cuestión de duración, depende del ritmo de cada persona, generalmente es como un periodo de pérdida la ruptura, pérdida porque, bueno la etapa de enamorados, encima vivieron juntos*

Entrevistadora: por qué la crisis debe tener un camino no, o sea no de un momento para otro se termina no, sino que tiene un tránsito, luego de un tránsito también para que lo asimilen

Entrevistada: *Claro, ahora, nosotros hablamos incluso de los duelos o pérdidas incluso durante el tiempo del enamoramiento, o durante el tiempo en la que de repente el que siento que pierdo algo porque es mi esposo el que se está yendo de mi casa, y nadie se casa para separarse o divorciarse,*

Entrevistadora: claro todos se casan con la idea que van a vivir siempre

Entrevistada: *todos se casan con la idea que van a formar una vida juntos, ahora, es algo de seis meses aproximadamente según los estudios realizados, que van desde seis meses a un año entre periodo de adaptación y aceptación, y el hecho de que procesos psicológicamente no*

Entrevistadora: ¿de qué depende?

Entrevistadora: *Depende, como usted me decía, de la persona, o sea depende de mí de como yo procese todo eso, algunos lo hacen en*

menor tiempo, otros lo hacen en mayor tiempo, eso depende mucho de los esposos, no.

Entrevistadora: *O sea una crisis familiar antes de que la acepten puede durar muchísimo tiempo no, puede ser toda una vida.*

Entrevistada: *Puede ser, bueno yo veo casos acá, en los que ha habido ruptura*

Entrevistadora: *¿pero se mantienen unidos?*

Entrevistada: *en donde lo superaron bien, eh y siguen en el proceso judicial y no va a ver mi hijo al padre, o sea porque él me fue infiel*

Entrevistadora: *Y se acuerda desde el primer día*

Entrevistadora: *sí, me fue infiel y ya pasaron dos años y siguen allí, bueno sea por los motivos que fueren, resentimiento por la infidelidad, el dolor, etc, a veces terminar utilizando a los hijos, no*

Entrevistadora: *Mal utilizándolos, es una pena*

Entrevistada: *Si, entonces ese es el problema no, depende de cómo lo procesen*

Entrevistadora: *entonces ese tiempo que usted me dice de seis a un año, es el tiempo a partir de la asimilación para que se vayan adaptando a su nueva vida*

Entrevistada: *la organización,*

Entrevistadora: *la organización porque tienen un chip de que tienen una vida, que están casados, de que están juntos, de que todos los días se despiertan juntos, y cambiar todo eso también es difícil,*

Entrevistada: *es complicado,*

Entrevistadora: *entonces, cual sería lo más recomendable, si ya por decir, ya tiene, ya hay ruptura, ya no hay forma de una reconciliación, que es lo que usted como profesional en el área recomendaría en una pareja*

Entrevistada: *A ver, hay algo no, yo les decía, los psicólogos no sólo estamos, bueno no es sólo para unir a las parejas, bueno tampoco con esto no quiero que estamos para separarlos o divorciarlos, pero sí es importante considero yo, la mediación familiar, mediar, ya hay una ruptura no, en la relación conyugal, familiar, ya yo me voy a ir de la casa, pero eso sí tengo que tomar acuerdos, como un proceso de mediación familiar o de conciliación, en el que pongamos de acuerdo, a ya yo llevo a los niños, tú te encargas de esto, tú te encargas de lo otro, los viernes, y tratar de organizarse lo que recomiendo es eso la mediación en los casos no tan conflictivos, en los casos altamente conflictivos, porque hay también saber diferenciar los casos que ya son*

muy álgidos, ya necesitan algo más que una mediación, necesitan también terapia,

Entrevistadora: *A también una terapia*

Entrevistada: *Hay casos en los que bueno, se le ayuda y se le brinda el acompañamiento no, o soporte emocional, el psicólogo, si ellos lo necesitan acuden y si no, y si creen que pueden solucionarlo y si están dispuesto a conciliar o mediar*

Entrevistadora: *Porque eso depende mucho de la voluntad de ellos no*

Entrevistada: *Claro, eh si voy a ir al psicólogo a una terapia y no tengo la voluntad de colaborar en la terapia, por más buen psicólogo que sea, entonces no se va a lograr nada no, depende del caso*

Entrevistadora: *Doctora y, qué consecuencias estas crisis y todo este proceso de adaptación, qué consecuencias trae en los hijos y en los demás familiares, en todo el entorno familiar en sí, porque se incluye los padres de los esposos, los hijos, de repente los hermanos, toda la familia al final se ve involucrada en esa crisis no*

Entrevistada: *Claro, ahora en los hijos no, los hijos*

Entrevistadora: *Creo que son los primeros no, los más directos*

Entrevistadora: *Igual como los padres, tienen todo un proceso de asimilación y acomodación, volver a organizar, y el hecho de que ya no voy a ver a mi padre cada vez que despierte, despierto y lo veo a mi papá, entonces si hay una sensación de abandono, sienten que hay un abandono, pero es importante saber y tener en claro, o darles, dejarles en claro de que siempre van a estar allí, es la calidad también de la comunicación que se tenga. Puede haber definitivamente tristeza por la situación no, dependiendo de cómo lo asuman los padres, en algunos casos hay algunos niños que tienen problemas con la atención o la concentración, más aún cuando los casos son intensamente conflictivos no, les afecta, y hay, en otros casos en los que hay hasta cierta manipulación originada por los mensajes de los padres*

Entrevistadora: *O sea que de cierta manera los manipulan*

Entrevistadora: *de cierta manera los manipulan y de cierta manera el niño forma una alianza, entonces el niño que es lo que hace, bueno sale a favor de uno u de otro, siente que tiene que tomar partido, y generalmente lo hace por el que veo más débil, entonces pobrecita mi mamá, pobrecito mi papá*

Entrevistadora: *Los niños son más vulnerables, entonces lo más recomendable es que los padres también tengan una tranquilidad*

Entrevistada: *son más vulnerables*

Entrevistadora: Los niños son más vulnerables, entonces lo más recomendable es que los padres también tienen que tener una tranquilidad y transmitir eso a sus hijos no.

Entrevistada: *Claro, tienen que tratar, yo les decía cuando vienen acá a veces para los régimen de visitas, por ejemplo, conflictivos, en los que no pueden ver a su hijos porque no le permito el ingreso a mi casa, entonces este claro, yo les digo en la medida en que ustedes faciliten, en la medida en que ustedes asuman las cosas los niños van a salir de este proceso más rápido*

Entrevistadora: Yo no logro entender no, ¿pueden ser tan egoístas los padres o es que no se dan cuenta en realidad?

Entrevistada: *A ver, eh cada quien se cierra en sus propios motivos, he tenido caso en los que dicen yo lo hago para proteger a mis hijos pero en el fondo no es protección a mis hijos sino en el fondo es castigarte a ti.*

Entrevistadora: Y así afectan a sus niños

Entrevistada: *Y así afectan la relación de sus hijos hasta llegar a lo que llamamos, aunque no esté en el DSM4 y tampoco esté aceptado por la Organización Mundial de la salud, lo que llamamos alienación parental*

Entrevistadora: Ponen en contra del otro

Entrevistada: *Ponen en contra del otro, desacreditan al otro progenitor, descalifican al otro progenitor, desvalorizan*

Entrevistadora: Y esa situación no sólo afecta -me imagino yo- no sólo afecta la relación entre hijo papá sino también el crecimiento del hijo en sí no, cuando él sea una persona adulta de repente va a tener algún vacío, algún conflicto

Entrevistada: *Sí, afectan todo el entorno familiar porque allí toman partido, bueno afecta, si es que tiene un hermano y el hermano se quedó con la madre y él se quedó con el padre, afecta la relación entre hermanos, afecta la relación con la familia extensa del otro progenitor que no ha obtenido la tenencia o que no tiene la tenencia*

Entrevistadora: Claro los aleja, no tienen una cercanía

Entrevistada: *Claro, entonces ya no quieren relacionarse, rechazan al progenitor que no tiene la tenencia, o no custodio y a toda la familia del progenitor no custodio, o sea es una rechazo total*

Entrevistadora: Gratuitamente

Entrevistada: *Sí exacto*

Entrevistadora: Entonces, usted cree que ante una situación ya irreconciliable lo mejor sería plantear un divorcio

Entrevistada: *Lo mejor sería llevar un buen divorcio*

Entrevistadora: Un buen divorcio, no solamente un divorcio, sino un buen divorcio

Entrevistada: *Claro, un buen divorcio,*

Entrevistadora: ¿Por qué?

Entrevistada: *porque porque puedo divorcio pero puedo divorciarme en condiciones altamente conflictivas*

Entrevistadora: Y ¿cómo podría llegarse a lograr un buen divorcio?

Entrevistada: *En la medida en que ambos logren mediar o conciliar*

Entrevistadora: Eso es muy importante no, la conciliación, la comunicación entre la pareja, pero que hacer si la pareja no comprende, por qué yo veo casos y es la tema que yo estoy investigando no, que existen las condiciones ya para plantear un divorcio por qué ya no se llevan bien, ya la relación está muy desgastada, falta de respeto, etc no y, no sólo afecta a la pareja sino a los hijos y al entorno

Entrevistada: *emocionalmente*

Entrevistadora: emocionalmente claro, entonces se quiere divorciar y la otra pareja no quiere no y, no quiere y, no quiere, entonces yo creo que ese no querer en lugar de unir a la otra pareja, no, porque yo imagino que la idea será de la persona que no se quiere divorciar es mantenerlo unido, pero en lugar de lograr eso lo aleja más no, yo imagino que allí también lo más saludable será divorciarse,

Entrevistada: *Si*

Entrevistadora: Porque no creo que mantener una persona a la fuerza va lograr que esta cambie sus sentimientos

Entrevistada: *Claro, si hablamos de matrimonio es también la cooperación entre dos, el trabajo en equipo, pero si ya no está la otra persona de acuerdo es imposible mantener una relación de pareja con una sola persona no, entonces lo mejor definitivamente es divorciarse.*

Entrevistadora: Entonces usted cree que haya un tiempo razonable para que la pareja pueda plantear un divorcio dentro de la crisis familiar, o es que, por ejemplo, la crisis familiar usted me dice que tiene un proceso no, primero empieza la desilusión, ya los problemas y luego ya llega a la etapa de adaptación, de asimilación y luego de adaptación, ya pero en ese trance usted ¿dónde cree que será prudente ya iniciar el proceso de divorcio?; porque me imagino que

cuando están en la etapa de desilusión de la pelea, allí iniciar el proceso de divorcio de repente va a ser contraproducente porque la otra parte lo va a tomar como que lo están atacando no,

Entrevistada: *Claro como que me está chantajeando para que vuelva*

Entrevistadora: Exacto,

Entrevistada: *también dicen eso*

Entrevistadora: A ver imagínese, de repente cuando ya lo asimilan sea más prudente,

Entrevistada: *Bueno cuando ya hay una evaluación más objetiva, no acalorada por la situación de la crisis o de la molestia que tengo en el momento no, cuando ya las cosas estén un poco más, no en el periodo de desconcierto aún no,*

Entrevistadora: Más calmadas

Entrevistada: *Cuando más calmadas no, ya evalúo, definitivamente esto no va para más*

Entrevistadora: Claro es importante que esa evaluación la realicen

Entrevistada: *Claro, definitivamente no va para más, entonces en el momento siempre en el periodo de la desilusión, hay la desazón la desilusión, me pongo a pensar si bueno ha pasado eso, pero después hay un periodo en la que de nuevo, o que pasa eso no, el acaloramiento, la emoción alta y como que se calma y ya empiezas a evaluar no. En ocasiones les digo pero evalúe usted si ya ha habido violencia, si ya ha habido situación de falta de respeto, si ya usted no quiere, si ya usted definitivamente no quiere continuar con la relación, o sea evalúe bien qué es lo que quiere*

Entrevistadora: Ya pero ese tiempo, o sea un tiempo objetivo, un mes dos meses, no depende me imagino de cada pareja

Entrevistada: *Depende del ritmo de cada persona*

Entrevistadora: Y usted cree que ya cuando el acaloramiento ya bajó, ya la emoción alta ha reducido, cree que sea saludable en ese momento pensar en una reconciliación, porque de repente dicen me voy a reconciliar pero en realidad es un círculo vicioso y al final nunca termina, y siempre va a ser lo mismo, y lo mismo, o es que usted ya consideraría que ya debería de repente plantear el divorcio

Entrevistada: *Lo que pasa es que también es, bueno al primer problema que tenga me voy a divorciar, tampoco no es porque también puede ser*

Entrevistadora: Claro tampoco al extremo

Entrevistada: *Claro un extremo no, pero si ya me doy cuenta que es tan repetitivo o que es repetitivo, que ya sobrepasó los límites también, y hablamos de nos llevamos bien, estamos en la etapa de enamoramiento y en una de esa hubo violencia y hablamos de algo cíclico, incluso no la primera no, ya bueno no sé se le pasó, se molestó, voy a darle otra oportunidad, y voy a darle otra oportunidad, y voy a darle otra oportunidad y se pasaron diecinueve años dándole oportunidades*

Entrevistadora: Claro entonces se convierte en un círculo vicioso

Entrevistada: *claro, después de diecinueve años me doy cuentan que ya no quiere estar con él porque siempre va a ser así,*

Entrevistadora: Imagínese diecinueve años prácticamente que ha sufrido en vano no

Entrevistada: Sí

Entrevistadora: Porque pudo tomar la decisión desde un primer momento

Entrevistada: *O sea hay que ver los límites y hasta dónde también, hay que analizar lo sucedido*

Entrevistadora: La gravedad de lo sucedido

Entrevistada: *La gravedad de lo sucedido también porque si hay una situación en la que ha habido agresión, violencia física, no, entonces*

Entrevistadora: Una falta de respeto

Entrevistada: *Una falta de respeto total, bueno no hay, no hay que dejarlo allí, hay que evaluar bien para el término de una decisión*

Entrevistadora: Yo me imagino que pasar una crisis familiar y todo ese trance debe ser muy desgastante para toda la familia, no solamente para los esposos, para los hijos también, no, principalmente, ante ello con su experiencia doctora y de todos los casos que usted ve, usted recomendaría que el proceso de divorcio que se plantee luego de haber analizado la situación, que ya no hay marcha atrás, que ya la falta de respeto ha sido muy grave, no, usted recomendaría que ese proceso de divorcio debe ser también largo o es que debe ser lo más sencillo en el trámite posible

Entrevistada: *Debe ser lo más sencillo en el trámite, porque si lo hacemos muy largo es donde los conflictos se intensifican, mientras*

Entrevistadora: ya puede ser que lleguen a una mediación no, pero al tener un proceso largo de repente en algún momento pasa algo de nuevo, y de nuevo este

Entrevistada: *Si, se intensifican, es como, bueno, los procesos acá de familia, hay cosas, hay casos en los que yo creo que se pudieron haber solucionado cuando se dio el momento, o bueno se pudieron haber hecho más cosas e intentar no, por ejemplo tenía un caso de una pareja, que sucedió cuando la niña tenía tres años, pero no por divorcio, por tenencia, pero ya había una separación, los ves crecer en el juzgado, hasta cuando tenía nueve años la he visto*

Entrevistadora: A la niña, seis años

Entrevistada: *A la niña, seis años, y seis años en los que el conflicto*

Entrevistadora: en toda la edad en que la niña necesita más apego a los papás, porque está creciendo, es una bebé

Entrevistada: *claro y en el que el conflicto se va intensificando, o sea lejos de que se reduzca o que se atienda allí, se va acrecentando*

Entrevistadora: Y con el transcurso del tiempo se convierte, me parece en algo más traumático no,

Entrevistada: *Si*

Entrevistadora: Porque si yo, yo me imagino si es más corto o sea, solucionas más rápido

Entrevistada: *Más rápido*

Entrevistadora: Claro

Entrevistada: *Es mucho más rápido salir de eso*

Entrevistadora: Salir de eso y, ya puedes reorganizar tu vida y llevarla ya con más calma

Entrevistada: Claro

Entrevistadora: Sin la tensión de que tienes que ir al juzgado porque tienes el proceso, etc

Entrevistada: *Y también el hecho de tú tienes la culpa, por tu culpa estoy así*

Entrevistadora: claro, todos los días

Entrevistada: *y responsabilizar también de alguna manera, hacer sentir responsable al niño no,*

Entrevistadora: claro

Entrevistada: *mira tu papá*

Entrevistadora: Mira lo que está haciendo,

Entrevistadora: *Si*

Entrevistadora: venimos por él, etc

Entrevistada: *Él tiene la culpa*

Entrevistadora: Claro, tiene usted razón. Una última pregunta doctora, ya vemos que en la crisis familiar los hijos sufren mucho no, si es que los padres no saben

Entrevistada: *No saben gestionar*

Entrevistadora: No saben gestionar esos conflictos no, usted en su experiencia doctora ¿cree que es perjudicial para niños vivir separados si se lleva un buen divorcio, o es que es preferible que aún con el fin de que vivan juntos con los papás, aun cuando hayan problemas, pero que vivan juntos?

Entrevistada: *Aunque le parezca increíble, yo he tenido casos acá de niños de ocho años, no, que me dicen, chiquititos, ocho, siete años, en los que ellos mismos me han dicho, les digo y cómo te sientes el hecho de que tu papá te venga a visitar, bueno yo creo que estamos mejor porque ya todos los días los veía pelearse y de verdad a mí me parece mejor que estén separados porque*

Entrevistadora: Ya maduran también las criaturas

Entrevistada: *Sí, ellos ya no pelean y, este, bueno si bien es cierto ya no se hablan tanto, pero yo veo a mi papá, juego con él, regreso a mi casa, estoy con mi mamá y prefiero que estén las cosas así.*

Entrevistadora: O sea que ¿sería un poco más saludable no?, para los niños,

Entrevistada: *Claro. Ahora, hay otros niños que por el mismo hecho de que los padres involucran a los niños en los problemas que tienen ellos dos, que lo asumen de otra manera no, y tienen la expectativa de la unidad familiar*

Entrevistadora: Pensando que esa unidad familiar es lo mejor

Entrevistada: *Claro, sí. Hay niños que definitivamente al inicio pueden tener la expectativa de unidad familiar, todo niño ve en el colegio, cuando te vas al colegio les enseñan papá, mamá, hijo, no,*

Entrevistadora: Claro

Entrevistada: *en los dibujos animados papá, mamá, hijo, a donde vayas es lo mismo no, desde muy pequeños, entonces, como que no hay.*

Entrevistadora: Es como un paradigma, no?

Entrevistada: *Claro; entonces no hay esos de papá, tengo dos casas, la casa de mi papá, la casa de mi mamá. Al inicio puede haber, si bien es cierto el hecho de la expectativa del niño de la unión familiar, pero siempre y cuando los padres, la manera de cómo asuman el divorcio, la separación o la ruptura es como los niños los van a procesar, por*

eso es el caso que le estoy comentando no, de esta niña, que no ha sido una sola la que me haya dicho bueno yo la verdad es que siento mejor, no yo considero que es mejor, no quiero que se junten me dicen

Entrevistadora: O sea es preferible que estén separados y tranquilos

Entrevistada: *A que estén juntos peleándose todos los días*

Entrevistadora: Claro, viviendo un martirio prácticamente

Entrevistada: Sí.

CONCLUSIONES

Luego de haber contrastado la hipótesis planteada, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

- 1)** Si bien, el matrimonio es la unión voluntaria entre el varón y la mujer, con el compromiso real de hacer vida en común para formar una familia dentro de los deberes, obligaciones y derechos que la sociedad y el Estado imponen; sin embargo, sucede que si los sentimientos se acaban -independientemente de quien sea el causante del quebrantamiento de la relación-, no se puede seguir constriñendo a una persona a seguir unida a la otra.
- 2)** De ampararse la obligación de continuar casados, se iría contra el espíritu de su libertad y dignidad, que nuestro ordenamiento jurídico regula, ya que mantenerse unidos por ley, ante la improbanza de algunas de las causales vigentes previstas para el divorcio, incrementaría la infelicidad de los miembros de la familia.
- 3)** Además de ello, se orillaría a los cónyuges a recurrir a fraudes índole patrimonial, pues, se dan casos que los cónyuges celebren actos simulados o fraguan actos jurídicos para evitar que el otro cónyuge tenga participación en dicho patrimonio.
- 4)** La propuesta de eliminar las causales de divorcio y plantear el divorcio ante el órgano Jurisdiccional sin expresión de causa, importa disminución de los costes emocionales y de crisis familiares que pueden presentarse en este tipo de procesos, especialmente para los hijos/as menores, evitando los perjuicios que para los adultos y sobre todo para los hijos menores se derivan de las rupturas parentales conflictivizadas.
- 5)** Al implementarse el divorcio sin expresión de causa, no buscaría conflictivizar más a los miembros de la familia, ya que no se buscaría ni causantes ni culpables.
- 6)** Luego, con ello se lograría afianzar el libre desarrollo de la persona, que como arista de dignidad del ser humano, viene a

ser el reconocimiento que el Estado hace de la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás. El fin de ellos es la realización de las metas de cada individuo de la especie humana, fijadas autónomamente por el de acuerdo con su temperamento y el carácter propio, con la limitación de los derechos de las demás personas y del orden público.

- 7)** Finalmente, el darse el divorcio sin expresión de causa, no significa desproteger los derechos tutelares y patrimoniales adquiridos durante la existencia del matrimonio, por ello es que se han propuesto mecanismos adecuados para salvaguardar tales intereses dentro de un proceso especial; no dejando de vista los mecanismos de protección al cónyuge que, de ser el caso, resulte ser el más perjudicado con el divorcio.

PROPUESTA LEGISLATIVA

1. Nuevo proceso de divorcio

Ante el problema planteado en la presente investigación: **¿Es necesario que la obligación legal siga constriñendo a cualquiera de los cónyuges a seguir casados por no probar o encontrarse incurso en alguna de las causales del artículo 333 del Código Civil?**, y realizada la contrastación de la hipótesis formulada, la autora propone efectuar una modificación de la normativa sustantiva actual en los siguientes términos:

Primero: Modificar el artículo 349° del Código Civil, y establecer una nueva fórmula legal con el siguiente tenor: *“El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener una propuesta sobre los siguientes aspectos: 1. La tenencia de los hijos menores o incapaces; 2. El régimen de visitas; 3. Los Alimentos para los hijos y, en su caso, para el cónyuge; y 4. La liquidación de la sociedad de gananciales, de ser el caso. Asimismo, los cónyuges podrán promover el divorcio convencional.”*

Segundo: Que este nuevo proceso de divorcio se tramite en una vía especial, en la que se discutan los temas referidos a las cuestiones familiares independientes a la relación personal entre los cónyuges, como son: la tenencia de los hijos, su manutención, régimen de visitas; y también, los temas patrimoniales que incumban a los cónyuges.

Tercero: A efectos de salvaguardar el derecho del cónyuge que se considere “afectado” por las circunstancias del divorcio, éste pueda contradecir la demanda de divorcio con el fin de obtener por parte del órgano jurisdiccional, la fijación de una “reparación”, debiendo precisarse que la naturaleza de dicha reparación no será una derivada de un supuesto responsabilidad civil (culpa o dolo), sino que su fundamento se sustenta en la equidad y solidaridad familiar, teniendo el carácter de obligación legal; esto es, se impone a uno de los cónyuges el pago de una prestación pecuniaria a favor del otro con la finalidad de corregir un desequilibrio o una disparidad

económica producida por el divorcio, y así evitar el empeoramiento del cónyuge más débil; debiendo analizarse en cada caso en concreto, las conductas desplegadas por los cónyuges y que impliquen el incumplimiento de los deberes familiares.

En ese sentido, al igual que lo ha manifestado la Corte Suprema en el III Pleno Casatorio Civil realizado el dieciocho de Marzo del dos mil once, dicha "reparación" incluirá el daño a la persona y el daño moral, o en su defecto, el Juez podrá ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos, gananciales, derechos hereditarios, providencias en beneficio de los hijos que pudiera corresponderle.

Cuarto: Suprimir aquellos textos legales que se contradigan al nuevo texto legal del artículo 349° del código sustantivo. Así tenemos:

- **Artículo 350°:** "(...)Si se declara el divorcio ***por culpa de uno de los cónyuges*** y el otro careciera de bienes propios (...)”
- **Artículo 351°:**“Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge ***inocente***, (...)”
- **Artículo 356°:** “Durante la tramitación del juicio de divorcio ***por causal específica***, el juez mandará cortar el proceso si los cónyuges se reconcilian. ***Es aplicable a la reconciliación el último párrafo del artículo 346. Si se trata de la conversión de la separación en divorcio, la reconciliación de los cónyuges, o el desistimiento de quien pidió la conversión, dejan sin efecto esta solicitud.***”

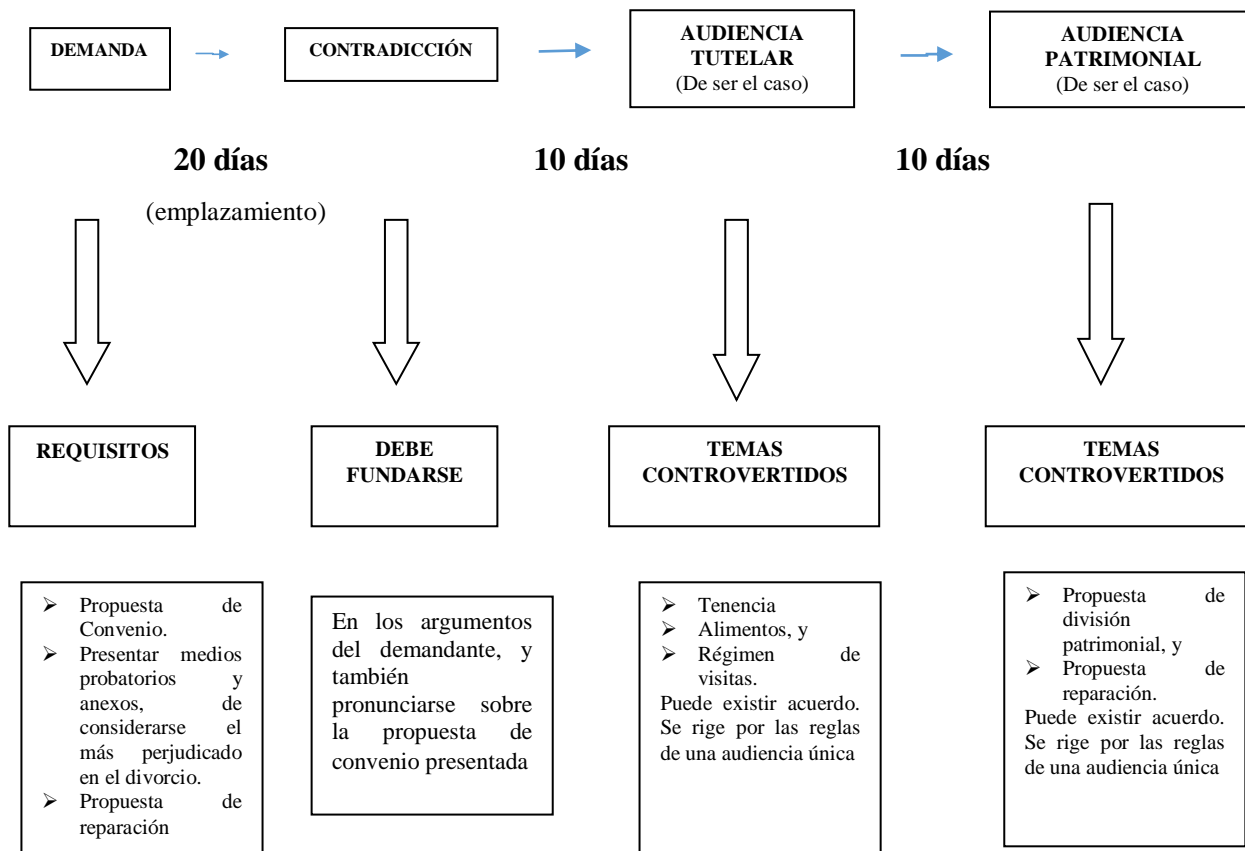
Quinto: Derogar Capítulo Primero del Título IV del Código Civil, y los artículos 352°, 354°, 355°, 357°, 358° y 359° del Código Civil.

En este orden de ideas, y atendiendo a la propuesta legislativa planteada, consideramos que el nuevo proceso para solicitar el divorcio tendrá los siguientes matices:

- a) Juez Competente:** Juez Especializado de Familia.
- b) Petitorio:** No se requiere mencionar, justificar o probar la causa para pedir el divorcio, se dejan sin efectos las causales y basta que sea solicitado por cualquiera de los cónyuges manifestando simplemente su deseo de no querer continuar con el matrimonio.

- c) Requisitos de la demanda:** A la demanda del divorcio incausado se deberá acompañar una "propuesta de convenio" en el que se le propone a la otra parte como finiquitar los temas adyacentes al matrimonio como lo son, en su caso: el monto de la pensión alimenticia para los hijos y/o cónyuge, la tenencia de los hijos menores de edad o incapaces, el régimen de visitas, la repartición de bienes y liquidación de la sociedad conyugal, entre otros.
- d) Trámite del proceso especial:** Al respecto, podemos esquematizar el proceso en el siguiente gráfico:

2. Gráfico del esquema del nuevo proceso de divorcio



- Luego de ello, se expedirá **SENTENCIA** en un plazo no mayor de 10 días, en la que se deberá pronunciarse sobre:
 1. Disolución del vínculo matrimonial.
 2. Procedimiento tutelar.
 3. Procedimiento patrimonial.
 4. Procedimiento de reparación al más perjudicado.
- Contra dicha sentencia procederá recurso de **APELACIÓN**, el que deberá presentarse en un plazo de 05 días de notificado.

3. Análisis del costo beneficio de la propuesta legislativa

La presente propuesta, de convertirse en ley, no demandara recursos del Estado adicionales a los que ya se otorga al Poder Judicial y al Poder Legislativo, porque no crea ninguna obligación que no esté comprendida dentro de las funciones regulares de jueces y personal jurisdiccional, e incluso de los congresistas, quienes tendrían que aprobar la propuesta modificatoria que se ha planteado.

En efecto se trata modificar en la legislación nacional, como supresión de las causales del divorcio, una situación no prevista anteriormente. Como se ha enumerado, nuestro ordenamiento reconoce las causales del divorcio, para que sea aceptada por los jueces como fundamento de derecho. Consecuentemente si bien es cierto que puede incrementar ligeramente la carga judicial, tampoco va a requerir de más recursos que aquellos con los que cuentan actualmente los Órganos Jurisdiccionales.

En cambio, habrá beneficio para un sector de la sociedad, que sin desearlo, mantiene su matrimonio, pese a que esta institución no cumple sus fines. La ley servirá para garantizar un ejercicio pleno del derecho al libre desarrollo de la personalidad y evitara que el matrimonio continúe generando efectos en una relación inexistente en la realidad.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. "*Luces y sombras del Código Civil*", Tomol. Librería Studium Editores. Lima, 1991.
2. AVILA ACOSTA, Roberto B. "*Metodología de la investigación*". Estudios y Ediciones R.A. Lima, 2001.
3. BELLUSCIO, Augusto César. "*Manual de derecho de Familia. Tomo 1*". 7° Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. Edición actualizada y ampliada. 1° reimpresión. Argentina, 2004.
4. BORDA, Guillermo A. "*Tratado de Derecho Civil. Familia*". Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1984.
5. CABELLO, Carmen Julia. "*Divorcio y jurisprudencia en el Perú*". Fondo Editorial PUCP. Segunda Edición, Lima, setiembre 1999.
6. CARRUITERO LECCA, Francisco. "*Introducción a la metodología de la investigación jurídica*". San Bernardo Libros Jurídicos E.I.R.L. Lima. Junio, 2014.
7. CARRUITERO LECCA, Francisco. "*Los estilos de aprendizaje y rendimiento académico de los alumnos de ciencia política*". San Bernardo Libros Jurídicos E.I.R.L. Lima, Julio 2014.
8. CASTILLO FREYRE, Mario; VEGA MERE, Yuri, AGUILAR LLANOS, Benjamin; CARDENAS RODRÍGUEZ, Luis; SOKOLICH ALVA, Maria Isabel; BERMÚDEZ TAPIA, Manuel; CABALLERO PINTO, Henry Victor; QUEVEDO PEREYRA, Gaston Jorge; CHIABRA VALERA, Maria Cristina; CANALES TORRES, Claudia; NINA CUENTAS, José R.; BROUSSET MENDOZA, Ricardo Alberto; VILCHE CHIROQUE, Jimmi Edwar; RAMIREZ HUAROTO, Beatriz; AYVAR CHIU, Karina; TORRES MALDONADO, Marco Andrei; MELLA BALDOVINO, Ana Miluska; DIAZ HONORES, Jenny; GARCIA CILLÓNIZ, Doris Azarmaveth; CALISAYA MARQUEZ, Angel A. y BERROCAL LANZAROT, Ana Isabel. "*El divorcio en la legislación, doctrina y jurisprudencia*" (causales, proceso y garantías). Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, setiembre 2013.
9. COAQUILA VALDIVIA, Jaime Francisco; Actualidad Jurídica, Tomo 118 - Setiembre 2003, p. 52.
10. CORNEJO, Héctor. *Derecho familiar peruano*. Gaceta Jurídica. Lima, 1999.

11. GONZALES BARRON, Günther; LEDESMA NARVAEZ, Marianella; BUSTAMANTE OYAQUE, Emilia; GUERRA CERRON, J. Maria Elena y BELTRAN PACHECO, Jorge Alberto. *“La prueba en el proceso civil” (guía práctica 1)*. Gaceta Jurídica. Primera edición. Lima, Junio 2010.
12. HAWIE LORA, Illian Milagros. *“Manual de jurisprudencia de derecho de familia”*. Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, abril 2015.
13. JARA QUISPE, Rebeca S. y GALLEGOS CANALES, Yolanda. *“Manual de derecho de familia” (Doctrina - jurisprudencia - práctica)*. Jurista Editores EIRL. Lima, setiembre 2011.
14. LEDESMA NARVAEZ, Marianella. *“Comentarios al Código procesal civil” (Análisis artículo por artículo) Tomo I y II*. Gaceta Jurídica. Segunda Edición. Lima, abril 2009.
15. PLACIDO VILCACHAGUA, Alex F. *“Manual de Derecho de familia”*. Gaceta Jurídica, Segunda Edición. Lima, Octubre 2002.
16. PLACIDO VILCACHAGUA, Alex. *“Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil”*. Diálogo con la jurisprudencia, Primera Edición. Lima, Octubre 2008.
17. UMPIRE NOGALES, Eulogio Rolando. *“El divorcio y sus causales”*. Librería y Ediciones Jurídicas. Primera Edición. Noviembre, 2001.
18. VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. *“Divorcio, filiación y patria potestad”*. Editorial Grijley. Lima, 2004.
19. VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. *“Jurisprudencia sobre derecho de familia”*. Diálogo con la jurisprudencia. Primera Edición. Lima, octubre 2012.
20. YUNGANO, Arturo R. *“Derecho de Familia” (Teoría y práctica)*. Ediciones Macchi. Tercera Edición actualizada.

REVISTAS

21. BERMÚDEZ TAPIA, Manuel. *“Panorama evaluativo del derecho de familia contemporáneo”*. Gaceta Civil & procesal civil, notarial/registral. Primera Edición Tomo N° 20. Lima, febrero 2015. Páginas 117 – 126.
22. CALISAYA MARQUEZ, Angel Alfredo. *“La reforma inconcluso del régimen de divorcio. Comentarios al procedimiento de divorcio y a las relaciones entre los ex cónyuges”*. Gaceta Civil & procesal civil, notarial/registral. Primera Edición Tomo N° 37. Lima, julio 2016. Páginas 212 – 235

23. CAMPOS GARCÍA, Héctor Augusto. “Daños derivados del incumplimiento de obligaciones de fuente legal (ex lege): ¿responsabilidad contractual o extracontractual?”. Gaceta Civil & procesal civil, notarial/registrar. Primera Edición N° 30. Lima, diciembre 2015. Páginas 157 – 164.
24. “Divorcio no puede generar indemnización por “daño al proyecto de vida””. Gaceta Civil & procesal civil, notarial/registrar. Primera Edición Tomo N° 26. Lima, agosto 2015. Páginas 168 – 169.
25. MORALES CAUTI, Guisseppi Paul. “El matrimonio y su desarrollo conceptual. Tendencias modernas e influencia en la dinámica social”. Gaceta Civil & procesal civil, notarial/registrar. Primera Edición, Tomo N° 20. Lima, febrero 2015. Páginas 103 – 116.
26. MURO ROJO, Manuel y REBAZA GONZALES, Alfonso. “Código civil comentado por los 100 mejores especialistas” – Tomo II Derecho de familia, primera parte. Gaceta Jurídica. Páginas 544 - 547.

ENSAYOS

27. AGUILAR LLANOS, Benjamin. “El cónyuge perjudicado en la separación de hecho: alcances y repercusiones del Tercer Pleno Casatorio”. “Los plenos civiles vinculantes de la Corte Suprema” (Análisis y comentario críticos de sus reglas). Gaceta Jurídica S.A.. Primera Edición. Lima, mayo 2016. Páginas 93 – 108.
28. ALCÁNTARA FRANCIA, Olga. “El daño derivado de la separación de hecho o del divorcio en el Tercer Pleno Casatorio”. “Los plenos civiles vinculantes de la Corte Suprema” (Análisis y comentario críticos de sus reglas). Gaceta Jurídica S.A.. Primera Edición. Lima, mayo 2016. Páginas 109 – 126.
29. JADUE J., Gladys. "Transformaciones familiares en Chile: riesgo creciente para el desarrollo emocional, psicosocial y la educación de los hijos". Publicado en "Estudios Pedagógicos", N° 29, 2003, pp. 115-126.

PAGINAS WEB

30. Artículo denominado: “¿Por qué hay divorcios en el Perú?”; publicado en el diario Perú21, el domingo 15 de setiembre del 2013, y ubicado en el sitio web <http://peru21.pe/vida21/que-hay-divorcios-peru-2149257>.
31. www.tc.gob.pe

ANEXOS

1) DATOS ESTADÍSTICOS PROPORCIONADOS POR LA OFICINA DE ESTADÍSTICAS DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE.

PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
LAMBAYEQUE
Centro Cívico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

09/03/2017 13:09:36

Pag 1 de 8

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA		N° DEMANDAS
1° JUZGADO DE FAMILIA		
FAMILIA CIVIL (FC)		
ABREVIADO		
	CONSTITUCION DE PATRIMONIO FAMILIAR	1
	LIQUIDACION DE BIENES DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES	2
	RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	5
	TOTAL A ABREVIADO :	8
CONOCIMIENTO		
	DECLARACION DE PATERNIDAD	1
	DECLARACION DE UNION DE HECHO	8
	DIVORCIO POR CAUSAL	84
	EXCLUSION DE NOMBRES	2
	FILIACION	1
	FILIACION EXTRAMATRIMONIAL	5
	IMPUGNACION DE PATERNIDAD	10
	IMPUGNACION DE RECONOCIMIENTO	2
	NULIDAD DE ACTO JURIDICO	3
	NULIDAD DE MATRIMONIO	2
	NULIDAD DE PARTIDA	1
	RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	9
	SEPARACION DE CUERPOS POR CAUSAL	2
	TOTAL A CONOCIMIENTO :	130
ESPECIAL		
	QUEJA DE DERECHO	1
	TOTAL A ESPECIAL :	1
NO CONTENCIOSO		
	ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES DE MENOR DE EDAD	2
	AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	5
	AUTORIZACION JUDICIAL	4

	AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	22
	CONSEJO DE FAMILIA	2
	DECLARACION DE UNION DE HECHO	2
	DECLARACION JUDICIAL DE CONVIVENCIA	1
	INTERDICCION DE MENORES	1
	PRUEBA ANTICIPADA	1

	TOTAL A NO CONTENCIOSO :	40
SUMARISIMO		
	ALIMENTOS	1
	AUMENTO DE ALIMENTOS	1
	DIVORCIO POR CAUSAL	1
	INTERDICCION	16
	POR DEFINIR	1

PODER JUDICIAL DEL PERU

09/03/2017 13:09:36

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA

Pag 2 de 8

LAMBAYEQUE

Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA		N° DEMANDAS
1° JUZGADO DE FAMILIA		
FAMILIA CIVIL (FC)		
SUMARISIMO		
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	15

	TOTAL A SUMARISIMO :	35
UNICO		
	ADOPCION	2
	ALIMENTOS	6
	EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION	2
	INTERDICCION	3
	REGIMEN DE VISITAS	26

SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	5
SUSPENSION DE PATRIA POTESTAD	2
TENENCIA	79
VARIACION DE TENENCIA	2
<hr/>	
TOTAL A UNICO :	127
<hr/>	
TOTAL A FAMILIA CIVIL :	341
<hr/>	
TOTAL AL 1º JUZGADO DE FAMILIA :	341
<hr/>	
<u>2º JUZGADO DE FAMILIA</u>	
FAMILIA CIVIL (FC)	
ABREVIADO	
DECLARACION DE BIEN PROPIO	1
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	5
SEPARACION DE PATRIMONIO	1
SUPRESION DE NOMBRE Y APELLIDO	1
<hr/>	
TOTAL A ABREVIADO :	8
<hr/>	
CONOCIMIENTO	
DECLARACION DE UNION DE HECHO	6
DIVORCIO POR CAUSAL	103
FILIACION EXTRAMATRIMONIAL	2
<hr/>	
FILIACION MATRIMONIAL	1
IMPUGNACION DE PATERNIDAD	5
IMPUGNACION DE RECONOCIMIENTO	1
IMPUGNACION/CONTESTACION/NEGACION DE PATERNIDAD	1
NULIDAD DE MATRIMONIO	2
NULIDAD DE PARTIDA	1
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	8
SEPARACION DE CUERPOS POR CAUSAL	1
<hr/>	
TOTAL A CONOCIMIENTO :	131
<hr/>	
NO CONTENCIOSO	
AUTORIZACION DE MATRIMONIO DE MENOR	1
AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	4
AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	25
<hr/>	

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA		N° DEMANDAS
2° JUZGADO DE FAMILIA		
FAMILIA CIVIL (FC)		
NO CONTENCIOSO		
	CONSEJO DE FAMILIA	1
	DECLARACION DE UNION DE HECHO	3
	INTERDICCION DE MENORES	3
	POR DEFINIR	2
TOTAL A NO CONTENCIOSO :		39
SUMARIO		
	ALIMENTOS	1
TOTAL A SUMARIO :		1
SUMARISIMO		
	ALIMENTOS	1
	AUMENTO DE ALIMENTOS	1
	DIVORCIO POR CAUSAL	2
	EXTINCION DE ALIMENTOS	1
	INTERDICCION	23
	NOMBRAMIENTO DE CURADOR	1
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	7
	TENENCIA	1
TOTAL A SUMARISIMO :		37
UNICO		
	ADOPCION	2
	ALIMENTOS	5
	EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION	1
	INTERDICCION	4
	PATRIA POTESTAD	1
	PRORRATEO DE ALIMENTOS	1
	REGIMEN DE VISITAS	27

SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	2
SUSPENSION DE PATRIA POTESTAD	1
TENENCIA	76
TUTELA	2
<hr/>	
TOTAL A UNICO :	122
<hr/>	
TOTAL A FAMILIA CIVIL :	338
<hr/>	
TOTAL AL 2º JUZGADO DE FAMILIA :	338
<hr/>	
3º JUZGADO DE FAMILIA	
FAMILIA CIVIL (FC)	
ABREVIADO	
APELACION	2
DECLARACION DE BIEN PROPIO	1
PRIVACION DE LA PATRIA POTESTAD	1
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	2

PODER JUDICIAL DEL PERU

09/03/2017 13:09:36

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA

Pag 4 de 8

LAMBAYEQUE

Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA	Nº DEMANDAS
<hr/>	
3º JUZGADO DE FAMILIA	
FAMILIA CIVIL (FC)	
ABREVIADO	
SEPARACION DE PATRIMONIO	2
SUSTITUCION DEL REGIMEN DE PATRIMONIO O SEPARACION DE PATI	1
<hr/>	
TOTAL A ABREVIADO :	9
<hr/>	
CONOCIMIENTO	
DECLARACION DE PATERNIDAD	1
DECLARACION DE UNION DE HECHO	10
DIVORCIO POR CAUSAL	97
EXCLUSION DE NOMBRES	2

	FILIACION	1
	IMPUGNACION DE PATERNIDAD	16
	NULIDAD DE MATRIMONIO	4
	POR DEFINIR	3
	RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	4
	SEPARACION DE CUERPOS POR CAUSAL	2

	TOTAL A CONOCIMIENTO :	140
ESPECIAL		
	QUEJA DE DERECHO	1

	TOTAL A ESPECIAL :	1
NO CONTENCIOSO		
	ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES	2
	ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES DE MENOR DE EDAD	1
	AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	4
	AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	26
	DECLARACION DE UNION DE HECHO	6
	EXTINCION DE PATRIMONIO FAMILIAR	1
	INSCRIPCION DE PARTIDA	1
	INTERDICCION DE MENORES	1

	POR DEFINIR	1

	TOTAL A NO CONTENCIOSO :	43
SUMARISIMO		
	ALIMENTOS	2
	DIVORCIO POR CAUSAL	2
	EXONERACION DE ALIMENTOS	1
	INTERDICCION	22
	INTERDICTO DE ADQUIRIR	1
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	9

	TOTAL A SUMARISIMO :	37
UNICO		
	ADOPCION	4
	ALIMENTOS	6

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA		N° DEMANDAS
3° JUZGADO DE FAMILIA		
FAMILIA CIVIL (FC)		
UNICO		
	CONSEJO DE FAMILIA	1
	EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION	4
	INTERDICCION	4
	PATRIA POTESTAD	1
	PERDIDA O EXTINCION DE LA PATRIA POTESTAD	1
	REDUCCION DE ALIMENTOS	1
	REGIMEN DE VISITAS	24
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	3
	SUSPENSION DE PATRIA POTESTAD	1
	TENENCIA	75
	TUTELA	2
	VARIACION DE TENENCIA	1
TOTAL A UNICO :		128
TOTAL A FAMILIA CIVIL :		358
TOTAL AL 3° JUZGADO DE FAMILIA :		358
4° JUZGADO DE FAMILIA		
FAMILIA CIVIL (FC)		
ABREVIADO		
	LIQUIDACION DE BIENES DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES	1
	RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	7
	SEPARACION DE PATRIMONIO	1
	SUSTITUCION DEL REGIMEN DE PATRIMONIO O SEPARACION DE PATI	3
TOTAL A ABREVIADO :		12
CONOCIMIENTO		
	DECLARACION DE PATERNIDAD	1
	DECLARACION DE UNION DE HECHO	6
	DECLARACION JUDICIAL DE PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL	2

DIVORCIO POR CAUSAL	86
EXCLUSION DE NOMBRES	1
IMPUGNACION DE MATERNIDAD-PATERNIDAD	2
IMPUGNACION DE PARTIDA DE NACIMIENTO(J.C.)	1
IMPUGNACION DE PATERNIDAD	21
NULIDAD DE ACTO JURIDICO	1
POR DEFINIR	1
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	2
<hr/>	
TOTAL A CONOCIMIENTO :	124
NO CONTENCIOSO	
ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES	3
ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES DE MENOR DE EDAD	1
AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	5
AUTORIZACION JUDICIAL	1

PODER JUDICIAL DEL PERU

09/03/2017 13:09:36

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA

Pag 6 de 8

LAMBAYEQUE

Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA	N° DEMANDAS
4° JUZGADO DE FAMILIA	
FAMILIA CIVIL (FC)	
NO CONTENCIOSO	
AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	24
CONSEJO DE FAMILIA	2
CURATELA	1
DECLARACION DE UNION DE HECHO	1
INVENTARIO JUDICIAL	1
POR DEFINIR	1
PRUEBA ANTICIPADA	1

		TOTAL A NO CONTENCIOSO :	41
SUMARIO			
	ALIMENTOS		1
		TOTAL A SUMARIO :	1
SUMARISIMO			
	ALIMENTOS		3
	DIVORCIO POR CAUSAL		3
	INTERDICCION		19
	NOMBRAMIENTO DE CURADOR		2
	PRORRATEO DE ALIMENTOS		1
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR		12
	TENENCIA		1
		TOTAL A SUMARISIMO :	41
UNICO			
	ADOPCION		3
	ALIMENTOS		5
	AUMENTO DE ALIMENTOS		1
	DECLARACION JUDICIAL DE PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL		1
	EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION		4
	EXONERACION DE ALIMENTOS		1
	PATRIA POTESTAD		1
	PERDIDA O EXTINCION DE LA PATRIA POTESTAD		1
	POR DEFINIR		2
	REGIMEN DE VISITAS		27
	SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR		6
	TENENCIA		79
	TUTELA		2
	VARIACION DE TENENCIA		1
		TOTAL A UNICO :	134
		TOTAL A FAMILIA CIVIL :	353
		TOTAL AL 4° JUZGADO DE FAMILIA :	353

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA	N° DEMANDAS
5° JUZGADO DE FAMILIA	
FAMILIA CIVIL (FC)	
ABREVIADO	
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	2
<hr/>	
TOTAL A ABREVIADO :	2
CONOCIMIENTO	
DIVORCIO POR CAUSAL	28
EXCLUSION DE NOMBRES	1
FILIACION EXTRAMATRIMONIAL	2
IMPUGNACION DE PATERNIDAD	3
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	2
<hr/>	
TOTAL A CONOCIMIENTO :	36
NO CONTENCIOSO	
ADMINISTRACION JUDICIAL DE BIENES DE MENOR DE EDAD	1
AUTORIZACION DE MATRIMONIO DE MENOR	1
AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	1
AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	8
DECLARACION DE UNION DE HECHO	2
<hr/>	
TOTAL A NO CONTENCIOSO :	13
SUMARISIMO	
INTERDICCION	4
SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	5
<hr/>	
TOTAL A SUMARISIMO :	9
UNICO	
ADOPCION	1
ALIMENTOS	1
EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION	1
REGIMEN DE VISITAS	7
TENENCIA	26
<hr/>	
TOTAL A UNICO :	36

		TOTAL A FAMILIA CIVIL :	96
		TOTAL AL 5º JUZGADO DE FAMILIA :	96
6º JUZGADO DE FAMILIA			
FAMILIA CIVIL (FC)			
ABREVIADO			
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO			2
		TOTAL A ABREVIADO :	2
CONOCIMIENTO			
DIVORCIO POR CAUSAL			28
EXCLUSION DE NOMBRES			1
FILIACION EXTRAMATRIMONIAL			1
IMPUGNACION DE PATERNIDAD			3
NULIDAD DE MATRIMONIO			2

PODER JUDICIAL DEL PERU

09/03/2017 13:09:36

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA

Pag 8 de 8

LAMBAYEQUE

Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

CANTIDAD DE DEMANDAS INGRESADAS POR INSTANCIA / PROCESO / MATERIA - CDG

Desde 01/01/2016 Hasta 31/12/2016

INSTANCIA / ESPECIALIDAD / PROCESO / MATERIA	Nº DEMANDAS
6º JUZGADO DE FAMILIA	
FAMILIA CIVIL (FC)	
CONOCIMIENTO	
RECONOCIMIENTO DE UNION DE HECHO	2
	TOTAL A CONOCIMIENTO : 37
NO CONTENCIOSO	
AUTORIZACION DE VIAJE DE MENOR	3
AUTORIZACION JUDICIAL PARA DISPONER BIEN DEL MENOR	9
	TOTAL A NO CONTENCIOSO : 12

SUMARISIMO	
INTERDICCION	5
POR DEFINIR	2
SEPARACION CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR	3
TOTAL A SUMARISIMO :	10
UNICO	
ADOPCION	1
ALIMENTOS	1
EJECUCION DE ACTA DE CONCILIACION	1
REGIMEN DE VISITAS	6
TENENCIA	22
TUTELA	2
VARIACION DE TENENCIA	1
TOTAL A UNICO :	34
TOTAL A FAMILIA CIVIL :	95
TOTAL AL 6° JUZGADO DE FAMILIA :	95
TOTAL :	1581

2) ENCUESTAS REALIZADAS

ENCUESTA 1

Estado Civil:

Ocupación:

1. ¿Cuál cree Ud. que es el fin del matrimonio?
 - a) Simplemente hacer vida en común
 - b) Solamente tener hijos
 - c) Incrementar el patrimonio de una persona
 - d) Unirse con la persona que amas para ser feliz y formar una familia.
2. Si existen problemas irreconciliables en un matrimonio, usted que recomendaría:
 - a) Continuar casados porque los hijos no tienen la culpa de los problemas y es mejor que ellos crezcan en un hogar con sus padres juntos.
 - b) Divorciarse, porque no es saludable ni para los esposos ni para sus hijos mantenerse unidos si la relación matrimonial se acabó.
3. Y si uno de los esposos no desea divorciarse, ¿debe obligarse al otro a seguir casado?
 - a) Si
 - b) No
4. ¿Cuánto cree usted que dure un proceso de divorcio en el Poder Judicial?
 - a) 1 año
 - b) 2 años
 - c) 6 meses
 - d) Mucho más tiempo
5. ¿Cree usted que es razonable que una persona debe esperar todo ese tiempo para divorciarse, si la relación matrimonial ya terminó?
 - a) Sí debe esperar.
 - b) No debe esperar, porque si ya no desea seguir casado no se le puede obligar a esperar tanto tiempo.
6. ¿Le gustaría a Ud. que se tomara en cuenta su voluntad de no seguir casado si su relación matrimonial se acabó?
 - a) Si
 - b) No
7. ¿Le gustaría a Ud que se eviten una serie de trabas ante el Poder Judicial, y así poder divorciarse pronto (por ejemplo: tener que probar alguna de las causales para poder divorciarse)?
 - a) Si
 - b) No
8. Si su trámite de divorcio demora mucho y Ud. pretende comprar un bien (casa, carro, etc) sin la participación de su todavía esposo (a), ¿Qué haría?
 - a) Le diría a su actual esposo (a) que deben comprar juntos el bien, pues como están casados es necesario que firme los papeles, lo que implica que luego su cónyuge también tendrá derecho sobre el bien, pese a que están en proceso de divorcio.
 - b) No le diría nada su cónyuge, y trataría de comprar el bien sin que se entere para que no tenga derecho sobre ese bien, quizás comprándolo a nombre de un tercero.

Muchas gracias

ENCUESTA 2

Estado Civil:

Ocupación:

1. ¿Cuál cree Ud. que es el fin del matrimonio?
 - a) Simplemente hacer vida en común
 - b) Solamente tener hijos
 - c) Incrementar el patrimonio de una persona
 - d) Unirse con la persona que ama para ser feliz y formar una familia.
2. Si existen problemas irreconciliables en un matrimonio, usted que recomendaría:
 - a) Continuar casados porque los hijos no tienen la culpa de los problemas y es mejor que ellos crezcan en un hogar con sus padres juntos.
 - b) Divorciarse, porque no es saludable ni para los esposos ni para sus hijos mantenerse unidos si la relación matrimonial se acabó.
3. Y si uno de los esposos no desea divorciarse, ¿debe obligarse al otro a seguir casado?
 - a) Si
 - b) No
4. De los procesos de divorcio que ha podido conocer, ¿considera que el trámite procesal es engorroso y duradero?
 - a) Si
 - b) No
5. ¿Cree usted que las causales de divorcio establecidas por el Código Civil son fáciles de acreditar?
 - a) Si
 - b) No
6. Considera Ud. razonable que una persona debe continuar casado pese a ya no querer estarlo, sólo por el hecho de no poder acreditar alguna de las causales que establece la norma sustantiva, o por la negativa de divorciarse del otro cónyuge?
 - a) Si
 - b) No
7. Estaría de acuerdo en eliminar las causales de divorcio, y regular un nuevo proceso en el que baste la voluntad de uno de los cónyuges para solicitar el divorcio.
 - a) Si
 - b) No
8. Si el trámite de divorcio demora mucho y uno de los cónyuges pretende comprar un bien (casa, carro, etc) sin la participación de su todavía esposo (a), ¿Qué recomendaría?
 - c) Decir al actual esposo (a) que deben comprar juntos el bien, pues como están casados es necesario que firme los papeles, lo que implica que luego dicho cónyuge también tendrá derecho sobre el bien de encontrarse dentro del régimen de gananciales, pese a que están en proceso de divorcio.
 - d) No le diga nada al otro cónyuge, y trataría de comprar el bien sin que se entere para que no tenga derecho sobre ese bien, quizás comprándolo a nombre de un tercero.

Muchas gracias

3) TRANSCRIPCIÓN DE LA ENTREVISTA EFECTUADAS A LA LICENCIADA EN PSICOLOGÍA MELISA LORA SÁNCHEZ

Entrevistadora: Yo quisiera preguntarle en primer lugar ¿Qué es una crisis familiar y cuáles son sus causas?

Entrevistada: *La crisis familiar, la palabra crisis en realidad es un estado de desconcierto, es un estado de desconcierto, es un estado de desorganización psíquica, que se originan, o que se dan se generan a causa de un estrés que puede ser agudo o puede ser transitorio también, o puede ser frecuente, puede ser menos intenso pero puede ser frecuente, no. Ahora, las crisis en realidad, en las crisis (interrupción), en las crisis pueden haber un cambio, una transformación, hablamos de crisis la que todos conocemos por ejemplo: la crisis de desarrollo, la crisis evolutiva, que también es una crisis, en la que de repente nace un bebé, y hay hermanitos y hay un cambio, y la dinámica familiar se transforme y cambia o para que avance o para que se estanque, entonces hablamos también de crisis evolutiva en el periodo de la adolescencia, es una crisis por ejemplo.*

Ahora, cuando hablamos de crisis en el matrimonio, cuando hay ruptura de la relación de pareja, entonces hablamos también de una crisis de desarrollo, pese a que hay ruptura, pero hay periodos, hay etapas: la aceptación, la adaptación, la asimilación, lo asimilo y me adapto y me vuelvo a organizar; por eso hablamos

Entrevistadora: todo el cambio no,

Entrevistada: *claro, que las crisis son del periodo de desconcierto y desorganización, pero cuando hay un cambio o hay la ruptura en la relación de pareja, hablamos de que nuevo tenemos que asimilar, bueno tenemos que asimilar y tenemos que adaptarnos y volver a reorganizarnos,*

Entrevistadora: cuando ya aceptas,

Entrevistada: *cuando ya acepto y me reorganizo, y cuando no acepto, lo que viene acá, lo que vemos en los juzgados, el hecho de que vienen con los problemas y dependen mucho del sistema legal porque no pueden gestionar sus conflictos familiares ellos, porque perdieron la capacidad o el control de gestionarlos o solucionarlos ellos y, tienen que recurrir al sistema judicial les de la solución, es como lo que decía un abogado español José Luis*

Utera, él habla por ejemplo del buen divorcio y explica que si bien es cierto que la ruptura es un periodo de crisis, depende de cómo lo soluciones depende de los acuerdo que lleguen, por esos es que utilizan la mediación, medias para solucionar los problemas,

Entrevistadora: O sea, es como lo asumen también los esposos no, porque no todos tienen la misma forma de asumir los problemas.

Entrevistada: *Claro, y el hecho de que no acepten la separación, y los hijos también, y como lo asumo yo, lo recepcionan los hijos y lo asumen los hijos.*

Entrevistadora: O sea que ¿cómo lo asumen los esposos va a influenciar como lo asumen los hijos?

Entrevistada: *En como lo asumen los hijos, si yo lo asumo de manera dentro de todo lo posible, lo asimilo, me adapto, o de alguna manera lo asumo de una manera tranquila, por así decirlo,*

Entrevistadora: claro porque de todas maneras es algo difícil

Entrevistada: *Afecta, difícil, pero si yo lo asumo así lo hago sentir a mis hijos así, les transmito eso, que si bien es cierto hay pena porque ya no voy a ver a mi papá dentro de la casa, pero no lo van asumir ellos, no les va a afectar tanto a como que me ven llorar depresivas, y no tengo los recursos, o sea lo van a sentir peor, más.*

Entrevistadora: Y en cuanto a esa crisis de los esposos, como crisis familiar, más o menos ¿Cuánto suele durar?

Entrevistada: *A ver, en cuestión de duración, depende del ritmo de cada persona, generalmente es como un periodo de pérdida la ruptura, pérdida porque, bueno la etapa de enamorados, encima vivieron juntos*

Entrevistadora: por qué la crisis debe tener un camino no, o sea no de un momento para otro se termina no, sino que tiene un tránsito, luego de un tránsito también para que lo asimilen

Entrevistada: *Claro, ahora, nosotros hablamos incluso de los duelos o pérdidas incluso durante el tiempo del enamoramiento, o durante el tiempo en la que de repente el que siento que pierdo algo porque es mi esposo el que se está yendo de mi casa, y nadie se casa para separarse o divorciarse,*

Entrevistadora: claro todos se casan con la idea que van a vivir siempre

Entrevistada: *todos se casan con la idea que van a formar una vida juntos, ahora, es algo de seis meses aproximadamente según los estudios realizados, que van desde seis meses a un año entre periodo de adaptación y aceptación, y el hecho de que procesos psicológicamente no*

Entrevistadora: ¿de qué depende?

Entrevistadora: *Depende, como usted me decía, de la persona, o sea depende de mí de como yo procese todo eso, algunos lo hacen en menor tiempo, otros lo hacen en mayor tiempo, eso depende mucho de los esposos, no.*

Entrevistadora: O sea una crisis familiar antes de que la acepten puede durar muchísimo tiempo no, puede ser toda una vida.

Entrevistada: *Puede ser, bueno yo veo casos acá, en los que ha habido ruptura*

Entrevistadora: ¿pero se mantienen unidos?

Entrevistada: *en donde lo superaron bien, eh y siguen en el proceso judicial y no va a ver mi hijo al padre, o sea porque él me fue infiel*

Entrevistadora: Y se acuerda desde el primer día

Entrevistadora: *sí, me fue infiel y ya pasaron dos años y siguen allí, bueno sea por los motivos que fueren, resentimiento por la infidelidad, el dolor, etc, a veces terminar utilizando a los hijos, no*

Entrevistadora: Mal utilizándolos, es una pena

Entrevistada: *Si, entonces ese es el problema no, depende de cómo lo procesen*

Entrevistadora: entonces ese tiempo que usted me dice de seis a un año, es el tiempo a partir de la asimilación para que se vayan adaptando a su nueva vida

Entrevistada: la organización,

Entrevistadora: la organización porque tienen un chip de que tienen una vida, que están casados, de que están juntos, de que todos los días se despiertan juntos, y cambiar todo eso también es difícil,

Entrevistada: *es complicado,*

Entrevistadora: entonces, cual sería lo más recomendable, si ya por decir, ya tiene, ya hay ruptura, ya no hay forma de una reconciliación, que es lo que usted como profesional en el área recomendaría en una pareja

Entrevistada: *A ver, hay algo no, yo les decía, los psicólogos no sólo estamos, bueno no es sólo para unir a las parejas, bueno tampoco con esto no quiero que estamos para separarlos o divorciarlos, pero sí es importante considero yo, la mediación familiar, mediar, ya hay una ruptura no, en la relación conyugal, familiar, ya yo me voy a ir de la casa, pero eso si tengo que tomar acuerdos, como un proceso de mediación familiar o de conciliación, en el que pongamos de acuerdo, a ya yo llevo a los niños, tú te encargas de esto, tú te encargas de lo otro, los viernes, y tratar de organizarse lo que recomiendo es eso la mediación en los casos no tan conflictivos, en los casos altamente conflictivos, porque hay también saber diferenciar los casos que ya son muy álgidos, ya necesitan algo más que una mediación, necesitan también terapia,*

Entrevistadora: A también una terapia

Entrevistada: *Hay casos en los que bueno, se le ayuda y se le brinda el acompañamiento no, o soporte emocional, el psicólogo, si ellos lo necesitan acuden y si no, y si creen que pueden solucionarlo y si están dispuesto a conciliar o mediar*

Entrevistadora: Porque eso depende mucho de la voluntad de ellos no

Entrevistada: *Claro, eh si voy a ir al psicólogo a una terapia y no tengo la voluntad de colaborar en la terapia, por más buen psicólogo que sea, entonces no se va a lograr nada no, depende del caso*

Entrevistadora: Doctora y, qué consecuencias estas crisis y todo este proceso de adaptación, qué consecuencias trae en los hijos y en los demás familiares, en todo el entorno familiar en sí, porque se incluye los padres de los esposos, los hijos, de repente los hermanos, toda la familia al final se ve involucrada en esa crisis no

Entrevistada: *Claro, ahora en los hijos no, los hijos*

Entrevistadora: Creo que son los primeros no, los más directos

Entrevistadora: *Igual como los padres, tienen todo un proceso de asimilación y acomodación, volver a organizar, y el hecho de*

que ya no voy a ver a mi padre cada vez que despierte, despierto y lo veo a mi papá, entonces si hay una sensación de abandono, sienten que hay un abandono, pero es importante saber y tener en claro, o darles, dejarles en claro de que siempre van a estar allí, es la calidad también de la comunicación que se tenga. Puede haber definitivamente tristeza por la situación no, dependiendo de cómo lo asuman los padres, en algunos casos hay algunos niños que tienen problemas con la atención o la concentración, más aún cuando los casos son intensamente conflictivos no, les afecta, y hay, en otros casos en los que hay hasta cierta manipulación originada por los mensajes de los padres

Entrevistadora: O sea que de cierta manera los manipulan

Entrevistadora: *de cierta manera los manipulan y de cierta manera el niño forma una alianza, entonces el niño que es lo que hace, bueno sale a favor de uno u de otro, siente que tiene que tomar partido, y generalmente lo hace por el que veo más débil, entonces pobrecita mi mamá, pobrecito mi papá*

Entrevistadora: Los niños son más vulnerables, entonces lo más recomendable es que los padres también tengan una tranquilidad

Entrevistada: *son más vulnerables*

Entrevistadora: Los niños son más vulnerables, entonces lo más recomendable es que los padres también tienen que tener una tranquilidad y transmitir eso a sus hijos no.

Entrevistada: *Claro, tienen que tratar, yo les decía cuando vienen acá a veces para los régimen de visitas, por ejemplo, conflictivos, en los que no pueden ver a su hijos porque no le permito el ingreso a mi casa, entonces este claro, yo les digo en la medida en que ustedes faciliten, en la medida en que ustedes asuman las cosas los niños van a salir de este proceso más rápido*

Entrevistadora: Yo no logro entender no, ¿pueden ser tan egoístas los padres o es que no se dan cuenta en realidad?

Entrevistada: *A ver, eh cada quien se cierra en sus propios motivos, he tenido caso en los que dicen yo lo hago para proteger a mis hijos pero en el fondo no es protección a mis hijos sino en el fondo es castigarte a ti.*

Entrevistadora: Y así afectan a sus niños

Entrevistada: *Y así afectan la relación de sus hijos hasta llegar a lo que llamamos, aunque no esté en el DSM4 y tampoco esté aceptado por la Organización Mundial de la salud, lo que llamamos alienación parental*

Entrevistadora: *Ponen en contra del otro*

Entrevistada: *Ponen en contra del otro, desacreditan al otro progenitor, descalifican al otro progenitor, desvalorizan*

Entrevistadora: *Y esa situación no sólo afecta -me imagino yo- no sólo afecta la relación entre hijo papá sino también el crecimiento del hijo en sí no, cuando él sea una persona adulta de repente va a tener algún vacío, algún conflicto*

Entrevistada: *Sí, afectan todo el entorno familiar porque allí toman partido, bueno afecta, si es que tiene un hermano y el hermano se quedó con la madre y él se quedó con el padre, afecta la relación entre hermanos, afecta la relación con la familia extensa del otro progenitor que no ha obtenido la tenencia o que no tiene la tenencia*

Entrevistadora: *Claro los aleja, no tienen una cercanía*

Entrevistada: *Claro, entonces ya no quieren relacionarse, rechazan al progenitor que no tiene la tenencia, o no custodio y a toda la familia del progenitor no custodio, o sea es una rechazo total*

Entrevistadora: *Gratuitamente*

Entrevistada: *Sí exacto*

Entrevistadora: *Entonces, usted cree que ante una situación ya irreconciliable lo mejor sería plantear un divorcio*

Entrevistada: *Lo mejor sería llevar un buen divorcio*

Entrevistadora: *Un buen divorcio, no solamente un divorcio, sino un buen divorcio*

Entrevistada: *Claro, un buen divorcio,*

Entrevistadora: *¿Por qué?*

Entrevistada: *porque porque puedo divorcio pero puedo divorciarme en condiciones altamente conflictivas*

Entrevistadora: *Y ¿cómo podría llegarse a lograr un buen divorcio?*

Entrevistada: *En la medida en que ambos logren mediar o conciliar*

Entrevistadora: *Eso es muy importante no, la conciliación, la comunicación entre la pareja, pero que hacer si la pareja no*

comprende, por qué yo veo casos y es la tema que yo estoy investigando no, que existen las condiciones ya para plantear un divorcio por qué ya no se llevan bien, ya la relación está muy desgastada, falta de respeto, etc no y, no sólo afecta a la pareja sino a los hijos y al entorno

Entrevistada: *emocionalmente*

Entrevistadora: emocionalmente claro, entonces se quiere divorciar y la otra pareja no quiere no y, no quiere y, no quiere, entonces yo creo que ese no querer en lugar de unir a la otra pareja, no, porque yo imagino que la idea será de la persona que no se quiere divorciar es mantenerlo unido, pero en lugar de lograr eso lo aleja más no, yo imagino que allí también lo más saludable será divorciarse,

Entrevistada: Si

Entrevistadora: Porque no creo que mantener una persona a la fuerza va lograr que esta cambie sus sentimientos

Entrevistada: *Claro, si hablamos de matrimonio es también la cooperación entre dos, el trabajo en equipo, pero si ya no está la otra persona de acuerdo es imposible mantener una relación de pareja con una sola persona no, entonces lo mejor definitivamente es divorciarse.*

Entrevistadora: Entonces usted cree que haya un tiempo razonable para que la pareja pueda plantear un divorcio dentro de la crisis familiar, o es que, por ejemplo, la crisis familiar usted me dice que tiene un proceso no, primero empieza la desilusión, ya los problemas y luego ya llega a la etapa de adaptación, de asimilación y luego de adaptación, ya pero en ese trance usted ¿dónde cree que será prudente ya iniciar el proceso de divorcio?; porque me imagino que cuando están en la etapa de desilusión de la pelea, allí iniciar el proceso de divorcio de repente va a ser contraproducente porque la otra parte lo va a tomar como que lo están atacando no,

Entrevistada: *Claro como que me está chantajeando para que vuelva*

Entrevistadora: Exacto,

Entrevistada: *también dicen eso*

Entrevistadora: A ver imagínese, de repente cuando ya lo asimilan sea más prudente,

Entrevistada: Bueno cuando ya hay una evaluación más objetiva, no acalorada por la situación de la crisis o de la molestia que tengo en el momento no, cuando ya las cosas estén un poco más, no en el periodo de desconcierto aún no,

Entrevistadora: Más calmadas

Entrevistada: Cuando más calmadas no, ya evalúo, definitivamente esto no va para más

Entrevistadora: Claro es importante que esa evaluación la realicen

Entrevistada: Claro, definitivamente no va para más, entonces en el momento siempre en el periodo de la desilusión, hay la desazón la desilusión, me pongo a pensar si bueno ha pasado eso, pero después hay un periodo en la que de nuevo, o que pasa eso no, el acaloramiento, la emoción alta y como que se calma y ya empiezas a evaluar no. En ocasiones les digo pero evalúe usted si ya ha habido violencia, si ya ha habido situación de falta de respeto, si ya usted no quiere, si ya usted definitivamente no quiere continuar con la relación, o sea evalúe bien qué es lo que quiere

Entrevistadora: Ya pero ese tiempo, o sea un tiempo objetivo, un mes dos meses, no depende me imagino de cada pareja

Entrevistada: Depende del ritmo de cada persona

Entrevistadora: Y usted cree que ya cuando el acaloramiento ya bajó, ya la emoción alta ha reducido, cree que sea saludable en ese momento pensar en una reconciliación, porque de repente dicen me voy a reconciliar pero en realidad es un círculo vicioso y al final nunca termina, y siempre va a ser lo mismo, y lo mismo, o es que usted ya consideraría que ya debería de repente plantear el divorcio

Entrevistada: Lo que pasa es que también es, bueno al primer problema que tenga me voy a divorciar, tampoco no es porque también puede ser

Entrevistadora: Claro tampoco al extremo

Entrevistada: Claro un extremo no, pero si ya me doy cuenta que es tan repetitivo o que es repetitivo, que ya sobrepasó los límites también, y hablamos de nos llevamos bien, estamos en la etapa de enamoramiento y en una de esa hubo violencia y hablamos de algo cíclico, incluso no la primera no, ya bueno no sé se le pasó, se molestó, voy a darle otra oportunidad, y voy a

darle otra oportunidad, y voy a darle otra oportunidad y se pasaron diecinueve años dándole oportunidades

Entrevistadora: Claro entonces se convierte en un círculo vicioso

Entrevistada: *claro, después de diecinueve años me doy cuentan que ya no quiere estar con él porque siempre va a ser así,*

Entrevistadora: Imáginese diecinueve años prácticamente que ha sufrido en vano no

Entrevistada: Sí

Entrevistadora: Porque pudo tomar la decisión desde un primer momento

Entrevistada: *O sea hay que ver los límites y hasta dónde también, hay que analizar lo sucedido*

Entrevistadora: La gravedad de lo sucedido

Entrevistada: *La gravedad de lo sucedido también porque si hay una situación en la que ha habido agresión, violencia física, no, entonces*

Entrevistadora: Una falta de respeto

Entrevistada: *Una falta de respeto total, bueno no hay, no hay que dejarlo allí, hay que evaluar bien para el término de una decisión*

Entrevistadora: Yo me imagino que pasar una crisis familiar y todo ese trance debe ser muy desgastante para toda la familia, no solamente para los esposos, para los hijos también, no, principalmente, ante ello con su experiencia doctora y de todos los casos que usted ve, usted recomendaría que el proceso de divorcio que se plantee luego de haber analizado la situación, que ya no hay marcha atrás, que ya la falta de respeto ha sido muy grave, no, usted recomendaría que ese proceso de divorcio debe ser también largo o es que debe ser lo más sencillo en el trámite posible

Entrevistada: *Debe ser lo más sencillo en el trámite, porque si lo hacemos muy largo es donde los conflictos se intensifican, mientras*

Entrevistadora: ya puede ser que lleguen a una mediación no, pero al tener un proceso largo de repente en algún momento pasa algo de nuevo, y de nuevo este

Entrevistada: *Si, se intensifican, es como, bueno, los procesos acá de familia, hay cosas, hay casos en los que yo creo que se pudieron haber solucionado cuando se dio el momento, o bueno se pudieron haber hecho más cosas e intentar no, por ejemplo tenía un caso de una pareja, que sucedió cuando la niña tenía tres años, pero no por divorcio, por tenencia, pero ya había una separación, los ves crecer en el juzgado, hasta cuando tenía nueve años la he visto*

Entrevistadora: A la niña, seis años

Entrevistada: *A la niña, seis años, y seis años en los que el conflicto*

Entrevistadora: *en toda la edad en que la niña necesita más apego a los papás, porque está creciendo, es una bebé*

Entrevistada: *claro y en el que el conflicto se va intensificando, o sea lejos de que se reduzca o que se atienda allí, se va acrecentando*

Entrevistadora: *Y con el transcurso del tiempo se convierte, me parece en algo más traumático no,*

Entrevistada: *Si*

Entrevistadora: *Porque si yo, yo me imagino si es más corto o sea, solucionas más rápido*

Entrevistada: *Más rápido*

Entrevistadora: Claro

Entrevistada: *Es mucho más rápido salir de eso*

Entrevistadora: *Salir de eso y, ya puedes reorganizar tu vida y llevarla ya con más calma*

Entrevistada: Claro

Entrevistadora: *Sin la tensión de que tienes que ir al juzgado porque tienes el proceso, etc*

Entrevistada: *Y también el hecho de tú tienes la culpa, por tu culpa estoy así*

Entrevistadora: claro, todos los días

Entrevistada: *y responsabilizar también de alguna manera, hacer sentir responsable al niño no,*

Entrevistadora: claro

Entrevistada: *mira tu papá*

Entrevistadora: *Mira lo que está haciendo,*

Entrevistadora: *Si*

Entrevistadora: *venimos por él, etc*

Entrevistada: *Él tiene la culpa*

Entrevistadora: Claro, tiene usted razón. Una última pregunta doctora, ya vemos que en la crisis familiar los hijos sufren mucho no, si es que los padres no saben

Entrevistada: *No saben gestionar*

Entrevistadora: No saben gestionar esos conflictos no, usted en su experiencia doctora ¿cree que es perjudicial para niños vivir separados si se lleva un buen divorcio, o es que es preferible que aún con el fin de que vivan juntos con los papás, aun cuando hayan problemas, pero que vivan juntos?

Entrevistada: *Aunque le parezca increíble, yo he tenido casos acá de niños de ocho años, no, que me dicen, chiquititos, ocho, siete años, en los que ellos mismos me han dicho, les digo y cómo te sientes el hecho de que tu papá te venga a visitar, bueno yo creo que estamos mejor porque ya todos los días los veía pelearse y de verdad a mí me parece mejor que estén separados porque*

Entrevistadora: Ya maduran también las criaturas

Entrevistada: *Sí, ellos ya no pelean y, este, bueno si bien es cierto ya no se hablan tanto, pero yo veo a mi papá, juego con él, regreso a mi casa, estoy con mi mamá y prefiero que estén las cosas así.*

Entrevistadora: O sea que ¿sería un poco más saludable no?, para los niños,

Entrevistada: *Claro. Ahora, hay otros niños que por el mismo hecho de que los padres involucran a los niños en los problemas que tienen ellos dos, que lo asumen de otra manera no, y tienen la expectativa de la unidad familiar*

Entrevistadora: Pensando que esa unidad familiar es lo mejor

Entrevistada: *Claro, sí. Hay niños que definitivamente al inicio pueden tener la expectativa de unidad familiar, todo niño ve en el colegio, cuando te vas al colegio les enseñan papá, mamá, hijo, no,*

Entrevistadora: Claro

Entrevistada: *en los dibujos animados papá, mamá, hijo, a donde vayas es lo mismo no, desde muy pequeños, entonces, como que no hay.*

Entrevistadora: Es como un paradigma, no?

Entrevistada: *Claro; entonces no hay esos de papá, tengo dos casas, la casa de mi papá, la casa de mi mamá. Al inicio puede haber, si bien es cierto el hecho de la expectativa del niño de la unión familiar, pero siempre y cuando los padres, la manera de cómo asuman el divorcio, la separación o la ruptura es como los niños los van a procesar, por eso es el caso que le estoy comentando no, de esta niña, que no ha sido una sola la que me haya dicho bueno yo la verdad es que siento mejor, no yo considero que es mejor, no quiero que se junten me dicen*

Entrevistadora: *O sea es preferible que estén separados y tranquilos*

Entrevistada: *A que estén juntos peleándose todos los días*

Entrevistadora: *Claro, viviendo un martirio prácticamente*

Entrevistada: *Sí.*

4) CASO RESUELTO POR EL PODER JUDICIAL

En virtud al tema a tratar, hemos podido tener acceso a algunos pronunciamientos judiciales, siendo que se anexan algunas sentencias expedidas, cuyo texto íntegro se reproduce a continuación, precisándose que se ha suprimido el nombre de los involucrados en salvaguarda de su derecho de identidad:

EXPEDIENTE : 00193-2013-0-1708-JM-FC-01
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL
ESPECIALISTA : JORGE MALCA SORALUZ
DEMANDANTE : xxxx
DEMANDADO : xxxx

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: NUEVE

Motupe, Veintiocho de junio
Del dos mil dieciséis.-

VISTOS: Los autos seguidos por don XXXX contra doña XXXX sobre DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO.

ASUNTO:

El demandante XXX interpone demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho, y se ordene la disolución del vínculo Matrimonial y consecuentemente la liquidación de la sociedad de gananciales procediéndose a la inscripción en los registros, atendiendo a que el demandado se encuentra separado de hecho de su cónyuge desde hace cuatro años.

PARTE EXPOSITIVA:

Mediante escrito de demanda de folios diez a doce, manifiesta el demandante básicamente que: i) con la demandada XXX, contrajo matrimonio el 28 de diciembre de 1985 ante la Municipalidad Distrital de Motupe, y producto de ello, han procreado a sus cuatro hijos: AAA, BBB, CCC y DDD, todos mayores de edad, sin embargo al surgir posteriormente discrepancia personales que se agudizaron, siendo que a la manifiesta incompatibilidad de caracteres que hicieron imposible nuestra vida en común. ii) Que, inicialmente la vida de relación conyugal fue armoniosa radicando en la ciudad de Lima durante 08 meses, luego la demandada optó por regresar a esta ciudad, ya que ella, trabaja como profesora de aula en una Institución Educativa del C.P. Tongorrape, Motupe, ya que al formalizar nuestra unión conyugal, solicitó licencia sin goce de haber, siendo que al comienzo esta, viajaba a la ciudad de Lima mensualmente; y como quiera que el recurrente trabajaba en la Marina de Guerra del Perú, en mi desesperación de recomponer nuestra resquebrantada relación debido a nuestra imposibilidad de vivir juntos con nuestros hijos ahora mayores de edad, por razones estrictamente de trabajo inicialmente, y no

obstante a los esfuerzos de donados por mi parte específicamente, hubieron estas razones pero que aunado a la manifiesta incompatibilidad de caracteres debido básicamente a la decisión unilateral, arbitraria e injusta por parte de la demandada, quien últimamente, se ha negado a restituirse al hogar conyugal, siempre bajo el pretexto que ella trabajaba como docente; no obstante, y con la finalidad expresa de salvar mi hogar constituido con la demandada, y a ver procreado a nuestros cuatro nombrados hijos, me vi obligado a renunciar a mi trabajo, para venir a vivir a esta ciudad de Motupe, y hacer vida en común con la demandada, en definitiva, se negó a restituirse al hogar a partir del año dos mil ocho. **FUNDAMENTOS JURÍDICOS:** Sustenta su demanda en los artículos 333° inciso 12 del Código Civil, artículo 349° y 348° del Código Civil; **TRÁMITE DEL PROCESO:** [i] **Admisorio.-** Mediante resolución número dos de fecha treinta de junio del dos mil catorce, que obra en folios veintiuno, se dio trámite a la demanda para ser sustanciada en la vía del Proceso de Conocimiento, corriéndose traslado de la misma a la demandada y al Ministerio Público; **CONTESTACION DE LA DEMANDA:** A folios veintiséis a veintiocho se encuentra el escrito de contestación de la demanda que presentó el señor representante del Ministerio Público, quien se pronunció por la preservación del matrimonio e infundada por improbada; asimismo mediante escrito de fojas treinta y dos a treinta y seis la demandada contesta la demanda, señalando básicamente que: **a)** Refiere que le ha sorprendido sobre manera la demanda interpuesta por su esposo XXX toda vez que él llega al hogar en Motupe todas las semanas, porque trabaja en Lima y mantienen permanente comunicación porque dentro de la vida conyugal han procreado cuatro hijos que a la fecha son mayores de edad y se comunican para saber de sus hijos.- señalando que las necesidades económicas de sus hijos que siempre las tienen a pesar que son mayores de edad las asumo totalmente porque el demandante no le remite ni le ha remitido ni un sol, posiblemente para atender a su hogar convivencial, donde tiene que atender hijos que no son del demandante; si bien es cierto que trabaja en el magisterio, el sueldo del profesor, no me alcanza para mi subsistencia; trabajo en la campaña de Tongorrape y diariamente tengo que pagar pasajes y dar atención a mi hija, que estudia, y, que, como repito tengo que atender las necesidades prioritarias de mis hijos, ya que todos no tienen trabajo ni permanente ni eventual, en este sentido solicito se declare improcedente la presente demanda de divorcio por separación de hecho porque no reúne los requisitos que la ley exige. **b)** Indica que tiene conocimiento que el demandante en Lima se ha comprometido convivencialmente con una mujer que tiene hijos de otra persona; y en este caso el demandante está incurriendo en adulterio tal vez por esta razón el demandante quiere disolver su matrimonio divorciándose está esperando documentos probatorios para presentarlos a su despacho y haciendo uso de su derecho interponer las acciones legales que correspondan, que estoy segura me ampararan por que el proceso iniciado por el demandante es reciente y tengo tiempo y lugar, para estos efectos; tal vez por esta razón es que su esposo a decidido divorciarse de mí. **c)** Indica que de acuerdo a lo señalado en el numeral anterior contradice la presente demanda y solicito a su despacho remitir lo actuado al Ministerio Público para que resuelva de acuerdo a sus atribuciones. Por resolución número tres de fecha veintitrés de marzo del dos mil quince, después que transcurrió el término de ley para la absolución de la demanda, se tiene por apersonado al proceso al Ministerio público Fiscalía Provincial Mixta de Motupe y a doña XXX, señalándose día y hora para la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos; [iii] **Audiencia.-** Mediante acta de fojas cuarenta y nueve a cincuenta, se lleva a cabo la audiencia de conciliación y fijación de puntos controvertidos en donde se señalan los siguientes puntos controvertidos: **1) Determinar si el demandante se encuentra separado de su**

conyuge desde hace más de cuatro años, 2) Determinar de ampararse la demanda si corresponde liquidar la sociedad de gananciales; a fojas ochenta y nueve a noventa, se lleva a cabo la audiencia de actuación de pruebas con la concurrencia del representante del Ministerio Público, del demandante y de la demandada; y siendo el estado del proceso se procede a emitir la sentencia;

PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: Antes de emitir pronunciamiento respecto a los motivos de la demanda, cabe mencionar que el Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de congruencia garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder las pretensiones formuladas por las partes. A su vez el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se vincula con la necesidad de que las resoluciones, en general, y las resoluciones judiciales, en particular, estén debidamente motivadas, por ser éste un principio básico que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, y al mismo tiempo un derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente propuestas; en este mismo sentido, el mismo Tribunal ha señalado que: *“la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso cinco, del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...)”* (Sentencia número 10168-2006-PA/TC).

SEGUNDO.-FINALIDAD DEL PROCESO Y DE LOS MEDIOS PROBATORIOS.-

Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos de las partes; y su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. Asimismo, por disposición expresa de los artículos 188° y 196° del acotado, los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y crear certeza en el juzgador respecto de los puntos controvertidos, correspondiendo probar a quien afirma los hechos que configura su pretensión así como a quien los contradice alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente.

TERCERO: PRETENSIÓN POSTULADA.- Que, la acción interpuesta por don XXX, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional, conforme lo establece el artículo 1 del Título Preliminar del Código Procesal Civil, recurre al Poder Judicial para demandar el **Divorcio Absoluto por la causal de Separación de Hecho**, contra su cónyuge doña XXX, a efecto que se **disuelva el Vínculo Matrimonial**, consecuentemente la **Liquidación de la Sociedad de gananciales**.

CUARTO.- VÍNCULO MATRIMONIAL.- Que, conforme se aprecia del acta de matrimonio N° 003064, a folios dos, doña XXX y don XXX contrajeron matrimonio civil el día Veintiocho de diciembre del año mil novecientos ochenta y cinco, ante la Municipalidad Distrital de Motupe- Lambayeque.

QUINTO: La acepción **Divorcio** derivada de la voz latina “*Divortium*”. Describe la actitud de los cónyuges que, después de haber recorrido unidos un trecho de existencia, se alejan por distintos caminos. **Los hermanos Mazeaud** definieron

el divorcio como la ruptura del vínculo conyugal, pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a demanda de uno de ellos o de ambos³⁸. El artículo 4° de nuestra Constitución Política si bien postula el **principio de promoción del matrimonio** “...el Estado promueve el matrimonio...”. Empero, esto no significa que el matrimonio trascienda por siempre en indisoluble, dado que nuestra Carta Magna también reconoce la existencia de la disolución del vínculo matrimonial por las causas que establezca la ley, como se advierte en el último párrafo del artículo acotado “... las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley”. Situación por la cual el artículo 348° del Código Civil, prescribe que mediante el divorcio se disuelve el vínculo matrimonial. El Supremo Tribunal al pronunciarse en la Casación N° 01-1999 – Sullana², señala: “El divorcio debe entenderse como la disolución definitiva del vínculo matrimonial declarado judicialmente al haberse incurrido en alguna de las causales previstas por ley, y con la cual se pone fin a los deberes conyugales y a la sociedad de gananciales, si es que los cónyuges optaron por dicho régimen patrimonial”.

Debemos anotar que, desde el punto de vista doctrinario el divorcio suele clasificarse de diversas maneras; empero para el caso de autos consideraremos dos teorías atendiendo al aspecto subjetivo (existencia de culpa o no) y objetivo; así tenemos el divorcio sanción, en el que se busca al cónyuge culpable y se aplica sanciones; y divorcio remedio, el que ocurre cuando la convivencia se torna insoportable, sin culpa de las partes por las que se busca una salida a la crisis; siendo que nuestro ordenamiento sustantivo con la reforma introducida por la Ley N° 27495, sigue tal sistema mixto, al contemplar causales subjetivas o inculpatorias como es de verse en los incisos 1 a 11, con las consecuencias de un cónyuge legitimado activamente y otro pasivamente y también, contempla causales no inculpatorias (objetivo) en los incisos 12 a 13 del acotado artículo con la consecuencia de que cualquiera de los cónyuges se encuentra legitimado para demandar al otro.

SEXTO: En lo atinente a la existencia del enlace conyugal corresponde fijar que el artículo 234 del Código Civil prescribe que el matrimonio es la unión voluntaria de varón y mujer formalizada con sujeción a las disposiciones del código **a fin de hacer vida en común**, esto es, la unión con obligaciones recíprocas y unidad de vida sancionada por la ley, cuyo objetivo principal es la creación de la familia y la perpetuación de la especie. Como sostiene el jurista Francisco López Herrera, el matrimonio **es, sin lugar a dudas, el más importante de todos los negocios jurídicos**³⁹ [entendiéndose por negocio jurídico el acto lícito del que emanan efectos jurídicos]; pero a pesar que la **estabilidad** es una característica inherente a la institución, debemos admitir que esta unión no tiene carácter indisoluble, ya que el artículo 4 de la Constitución Política del Perú reconoce la posibilidad de su disolución al reglamentar que **la forma de matrimonio y las causas de separación y disolución son reguladas por la ley**, y, siguiendo estas directrices, los artículos 333 y 349 del Código sustantivo regulan tales causas.

³⁸Citado por Carmen Julia Cabello en “DIVORCIO Y JURISPRUDENCIA EN EL PERU” Segunda Edición: septiembre de 1999 por el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Pág. 31.

³⁹ LÓPEZ HERRERA, Francisco. Derecho de Familia. Tomo I. 2ª Edición actualizada. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas – Venezuela. 2008. Pág. 197.

SÉTIMO: Dentro de esos lineamientos normativos los artículos 333.12 y 349 del Código Sustantivo prescriben que procede que se sancione el divorcio por la causal de **separación de hecho**. La causal se materializa cuando los cónyuges se han encontrado **separados** por un periodo determinado, que es de cuatro años cuando hay hijos menores de edad, y de dos años, cuando no los hay. Es una causal que se configura por la concurrencia de tres elementos⁴⁰: el **elemento material** (que se materializa con la separación corporal de los cónyuges); el **elemento psicológico** (que se presenta cuando no existe voluntad en los cónyuges –sea de uno o de ambos- para reanudar la comunidad de vida); y, el **elemento temporal** (que es la acreditación de un período mínimo de separación); pero dado a que pertenece al grupo de las causales **divorcio remedio**, la legitimidad activa se ha reconocido a favor de cualquiera de los cónyuges, circunstancia que permite que la acción sea invocada, incluso, por el cónyuge responsable de la frustración del matrimonio.

OCTAVO: En Audiencia de Conciliación o Fijación de Puntos Controvertidos se expresaron los puntos controvertidos; **1) Determinar si el demandante se encuentra separado de su conyugue desde hace más de cuatro años, 2) Determinar de ampararse la demanda si corresponde liquidar la sociedad de gananciales**, por lo que la Juzgadora pasa a valorar los medios probatorios actuados durante la etapa procesal respectiva, expresando las valoraciones esenciales y determinantes que sustenten su decisión a fin de resolver con convicción y justicia la controversia materia de autos, tal y como lo establece el artículo 197° del Código Procesal Civil.

NOVENO.- ANÁLISIS

4.1.- RESPECTO AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: "SI EL DEMANDANTE SE ENCUENTRA SEPARADO DE SU CONYUGUE DESDE HACE MÁS DE CUATRO AÑOS".

Estándose a lo expuesto en los considerandos precedentes, se advierte que, en el caso que es objeto de análisis el demandante, XXX, ha sostenido –folio once- que la separación de hecho, se inició el año dos mil ocho [cuando la demandada se negó a restituirle el hogar que habían establecido]. Esta aseveración ha sido rebatida por doña XXX, manifestando que el demandado llega semanalmente al hogar conyugal en Motupe porque él trabaja en Lima y mantienen permanente comunicación; entonces, no es posible formar convicción que la separación de hecho se inició -como afirma el actor- el año dos mil ocho; *no obstante*, debido a que el principio de promoción del matrimonio determina que su disolución solo puede suceder por las causas previstas en la ley, la aplicación de la presunción relativa de verdad sobre los hechos expuestos en la demanda prevista en el inciso segundo del artículo 461 del Código Procesal Civil, es factible en este caso, por lo que la pretensión deberá ser estimada únicamente si los medios probatorios incorporados en el proceso permiten formar convicción **(i)** de la existencia del estado de separación de hecho aducido; y **(ii)** que ese estado existe por un periodo que supera el plazo que la ley determina para que se configure la causal invocada; *Al respecto*, no se ha admitido y/o actuado medios probatorios pertinentes que permitan crear certeza respecto a los hechos alegados, dado que no existen en autos medio probatorio alguno que acredite lo expuesto por el demandante. De ahí que los medios probatorios adjuntados por el no cumplen con la finalidad expuesta en el artículo 188° del Código Procesal Civil que textualmente señala: "Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los

⁴⁰ Así quedó establecido en el III Pleno Casatorio Civil convocado para la resolución del caso René Huaquipaco vs. Catalina Ortiz; Cas. 4664-2010 PUNO de fecha dieciocho de marzo del 2011.

hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones”.

4.2.- RESPECTO AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: DETERMINAR DE AMPARARSE LA DEMANDA SI CORRESPONDE LIQUIDAR LA SOCIEDAD DE GANANCIALES."

Al no haberse acreditado la pretensión principal de divorcio por la causal de separación de hecho, resulta consecuente que la pretensión indemnizatoria, en tanto resulta ser una pretensión accesorio⁴¹, deviene en infundada. Dado que “lo accesorio sigue la suerte de lo principal”.

Bajo este esquema de análisis, la demanda debe ser declarada infundada por no probarse los hechos que sustentan la pretensión, en virtud de lo dispuesto en el artículo 200° del Código Procesal Civil.

Por las consideraciones expuestas, y en aplicación de lo dispuesto por los artículos 188°, 196°, 197° y 200° del Código Procesal Civil; la señora Juez del Juzgado Mixto del distrito de Motupe, administrando Justicia en nombre de la Nación **FALLA:**

Declarando **INFUNDADA** la demanda interpuesta por XXX **sobre DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO** contra XXX. **CONSENTIDA o EJECUTORIADA** que fuera la presente resolución, **ARCHÍVESE** de acuerdo a Ley. Interviene la especialista que da cuenta por disposición Superior **Notifíquese** conforme a Ley.- **TR y HS.-**

⁴¹ Corte Suprema de Justicia de la República. Tercer Pleno Casatorio Civil, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2010, p.49.