

FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“EL DIVORCIO INCAUSADO Y EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE LOS CONYUGES EN EL PERÚ, 2020”

Tesis para optar el título profesional de:

ABOGADA

Autora:

Flormira Teodolinda Chavez Cueva

Asesor:

Dr. Noe Valderrama Marquina

Lima - Perú

2021

DEDICATORIA

A Dios, a mi madre y a mi padre

AGRADECIMIENTO

A la perseverancia y constancia formada en mí

Tabla de contenidos

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
ÍNDICE DE TABLAS	5
ÍNDICE DE FIGURAS.....	6
RESUMEN	7
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	8
1.1 Realidad problemática	8
1.2 Formulación del problema.....	64
1.3 Objetivos.....	65
1.4 Hipótesis	65
1.5 Justificación.....	66
CAPÍTULO II. METODO	67
2.1. Tipo de investigación.....	67
2.2. Población y muestra.....	69
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos y análisis de datos.....	69
2.4. Procedimiento de la investigación.....	71
2.5. Aspectos éticos	72
CAPÍTULO III. RESULTADOS.....	74
CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES.....	89
4.1. Discusión	89
4.2. Limitaciones	98
4.3. Implicaciones.....	98
4.4. Conclusiones.....	98
REFERENCIAS.....	101
ANEXOS	109

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1	47
Tabla 2	76
Tabla 3	81
Tabla 4	82
Tabla 5	83
Tabla 6	87

ÍNDICE DE FIGURAS

<i>Figura 1.</i> Perú: Matrimonios inscritos, 2016 – 2020. Fuente: RENIEC (2021).....	37
<i>Figura 2.</i> Divorcios inscritos, 2016 – 2020. Fuente: RENIEC (2021).....	46
<i>Figura 3.</i> Relación del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el divorcio incausado. Elaboración propia.	74
<i>Figura 4.</i> Línea de tiempo del Divorcio en el Perú. Elaboración propia.....	79

RESUMEN

La presente investigación tiene por finalidad identificar cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, siendo para ello necesario realizar un análisis sobre los alcances del derecho al libre desarrollo de la personalidad, los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú, así como un estudio del derecho comparado sobre la regulación del divorcio en países como España, México (Ciudad de México), Uruguay y Argentina.

La investigación es de tipo básico, con enfoque cualitativo, siendo el análisis documental la técnica aplicada apoyada por los instrumentos como el subrayado y la guía de análisis documental.

El divorcio incausado viene a ser un procedimiento jurisdiccional, mediante el cual uno de los cónyuges solicita la intervención del órgano jurisdiccional para que se disuelva el vínculo matrimonial bastando su voluntad, claro está que ello no implica que se deslinde de las responsabilidades inherentes al matrimonio.

Este tipo de divorcio es el resultado de un medio social cambiante, pues la dinámica y complejidad de la sociedad moderna nos lleva a nuevas exigencias y la búsqueda del estricto cumplimiento de derechos.

Palabras clave: Divorcio, divorcio incausado, libre desarrollo de la personalidad y familia.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1 Realidad problemática

1.1.1. Presentación y descripción del problema de investigación.

El divorcio es un concepto que a lo largo de los años se ha definido de diversas maneras, coincidiendo en que tienen como efecto poner fin de manera definitiva al vínculo matrimonial, quedando los ahora ex cónyuges en aptitud de contraer nuevas nupcias.

La institución del divorcio surgió con la necesidad de extinguir ese vínculo o lazo que une a una mujer y a un varón, pudiendo ser múltiples las causas o motivaciones que lleven a ese deseo, sin embargo, no todas estas motivaciones son consideradas válidas para acceder al divorcio a criterios de los legisladores de la mayoría de los países.

La institución del divorcio desde sus inicios fue regulada con cierto grado de restricción, ya que entendían que la familia y el matrimonio son dos instituciones que no deben ser desligadas, por tanto, establecieron causales taxativas en sus normativas para poder acceder al divorcio. En consecuencia, al no haber un mutuo acuerdo para el divorcio, el cónyuge que presenta la demanda se encuentra en la necesidad de invocar una de las causales entre las ya establecidas y probarla en un proceso judicial, en muchos casos viendo violentado algunos derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad.

Arboleda y Aristizábal (2019) señalan que la Corte Constitucional Colombiana se refiere al derecho a la intimidad como aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones que normalmente están sustraídos a la injerencia o al conocimiento de

extraños. El reconocimiento de este derecho busca, garantizar al ser humano un espacio reservado de su vida, relacionado con el respeto de su dignidad como persona, frente a la acción y el conocimiento de terceros, evitando así las intromisiones arbitrarias en su vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En cuanto al libre desarrollo de la personalidad López y Kala (2018) lo entienden como la posibilidad de elegir de manera libre y autónoma el proyecto de vida que la persona desee realizar. Bajo esta perspectiva, se trata de un derecho que en realidad es instrumental para la realización de muchos otros derechos, tales como la posibilidad de determinar su estado civil. Este derecho tiene como objeto principal el proteger la construcción del plan de vida del individuo.

Entonces, los cónyuges al verse en la necesidad de atravesar por un proceso de divorcio sanción (unilateral), ven vulnerados sus derechos fundamentales y se someten a un alto nivel de destrucción y desgaste emocional, que también repercute en los otros miembros de la familia. Este tipo de divorcio en lugar de contribuir y ayudar al grupo humano en crisis, aparece como un elemento que profundiza el antagonismo y el conflicto con procesos de revictimización.

El Perú no es ajeno a ello, pues incorporo el divorcio vincular a su legislación el año 1930, mediante el Decreto Ley 6890 del ocho de octubre de dicho año, manteniéndose con modificaciones e incorporaciones hasta la actualidad.

El Código Civil de 1984, código actual, en su artículo 333° regula las causales por las que se puede solicitar el divorcio, hace mención a trece causales, las mismas que han sido

clasificadas por la doctrina como divorcio sanción (de la causal 1 a la 11) y divorcio remedio (la causal 12 y 13).

Por lo tanto, la normativa exige que al presentar una demanda de divorcio se invoque una de las causas señaladas en el código civil. Salvo que haya mutuo acuerdo, en ese supuesto los cónyuges pueden también acudir a vía notarial o municipal y solicitar el divorcio, mismo que está regulado por la Ley 29227, que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarias.

Cabe señalar, que por divorcio remedio se entiende como aquel que no busca demostrar la culpa del cónyuge, a diferencia de este, el divorcio sanción si explora la causa del conflicto que lleva al divorcio, busca demostrar la culpa de una de las partes. En consecuencia, si se opta por el divorcio de manera unilateral se ven en la obligación de ventilar hechos de su vida privada ante terceros ajenos a ellos para demostrar la culpa del otro porque así lo estipula la norma vulnerándose varios derechos fundamentales, como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú. El proceso judicial se convierte en una lucha en el que los cónyuges consideran que quien más cosas negativas demuestra del otro gana. Y todo ello va sumando de manera negativa en la familia, en muchos casos los demás integrantes se ven obligados a tomar postura por uno de los cónyuges, acrecentando la crisis familiar y destruyendo todo lo construido durante años.

Se entiende que cuando el o los cónyuges optan por el divorcio es porque ya no desean mantener ese vínculo, sin embargo, nuestra normativa tal como se encuentra regulada en la actualidad en lugar de facilitar ese proceso y dar respuesta a situaciones

conflictivas, que por sí ya es complicado, lo único que hace es complicarlo más, a tal punto que se dan procesos judiciales que duran muchos años durante los que se produce un desgaste emocional, económico y con hijos que crecen en medio de esa lucha, con familias destruidas y entonces esto nos invita a la reflexionar sobre qué tipo de sociedad estamos construyendo con normativas que vulneran derechos fundamentales y que obligan a vivir en un contexto de violencia.

Si bien es cierto, el divorcio por causal que en su momento permitió dar respuesta a situaciones presentes en el medio social, ya no responde a la realidad actual. La complejidad y la dinámica de la sociedad posmoderna, ha derivado en nuevas exigencias. Desde esta perspectiva, en el sentir social se ha ido instalando la idea de que la disolución del vínculo matrimonial no puede depender del traslado a sede judicial de una conducta ilícita.

Sin embargo, en el Perú muy a pesar de estos cambios y de estas nuevas necesidades que experimentan las familias y cuyo reflejo es la sociedad, la normativa solo permite el divorcio sanción y el divorcio remedio, pese a que en el ámbito constitucional se reconoce el derecho al libre desarrollo de la personalidad que implica el libre desenvolvimiento en diversos ámbitos de la vida individual y social, en virtud de ello correspondería la regulación del divorcio incausado.

Este tipo de divorcio es un reconocimiento al derecho al libre desarrollo de la personalidad, es unilateral, pues impera la libertad de elegir y decidir de cómo vivir, quedando así en un segundo plano o en la intimidad familiar los motivos que impulsaron a solicitar dicho divorcio, sin que sea necesaria la intervención del Estado en una cuestión

tan privada. Desaparece la imputación de culpa en el matrimonio y la necesidad de su probanza tan perjudicial desde el punto vista personal y familiar.

1.1.2. Antecedentes.

A. Antecedentes internacionales.

Arellano (2021) en su artículo “*Derecho al libre desarrollo de la personalidad*”, analiza la importancia y evolución de este derecho y señala que era uno de los derechos humanos que había pasado inadvertido haciendo mención particular a la historia mexicana. Entiende este derecho como aquel que representa la consagración jurídica del principio de autonomía individual y que permite a toda persona a ser individualmente como quiere ser. Señala que en la legislación mexicana no existe una disposición que defina expresamente este derecho, sin embargo, existe a través de las obligaciones que el Estado ha adquirido al celebrar tratados internacionales y al formar parte de los pronunciamientos del máximo tribunal del país, dado que dicho tribunal (Suprema Corte de Justicia de la Nación) determinó la materialización de este derecho a través del divorcio incausado, declarando inconstitucional los artículos que establecen las causales que se deben acreditar para decretarse la disolución del matrimonio. Cabe puntualizar que este tribunal también reconoce que este derecho no es absoluto, encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden público, situación que no se presenta en el divorcio incausado. Y que así con el pasar de los años surgieran otras demandas al amparo de este derecho, por lo tanto, advierte la importancia que ha tenido y que tendrá en la vida jurídica el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Por su parte Alarcón (2019) en su tesis “*Aplicación del sistema de divorcio incausado en la legislación civil colombiana: Análisis de los sistemas causado e incausado*” realiza un estudio teórico descriptivo sobre los sistemas jurídicos del divorcio analizando en particular el sistema de divorcio colombiano. Da cuenta que, en razón a los cambios, a las nuevas coyunturas y demandas de la sociedad muchos países se han visto en la necesidad de reexaminar las normativas sobre el matrimonio y su disolución, llegando a regular el divorcio unilateral. Así mismo señala que en el caso particular de Colombia el matrimonio se basa en la voluntad y consenso, pero restrictivo al momento de ponerle fin. Esta restricción se justifica en la protección especial del Estado a la familia sacrificando la voluntad de las personas, siendo inconstitucional tal restricción al libre desarrollo de la personalidad, pues vulnera derechos que aseguran su pleno desarrollo. La jurisprudencia de la Corte Constitucional afirmó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad debe primar sobre el derecho a la familia, tener en cuenta los nuevos principios del derecho de familia que se han incorporado a través de tratados internacionales de derechos humanos. Sin embargo, a pesar de ello la legislación colombiana aun no contempla el divorcio unilateral.

Cujilema (2019) en su investigación “*El divorcio incausado: Reflexiones de reforma legal*” tiene como objetivo analizar el divorcio incausado y proponer reformas en la legislación ecuatoriana. Su investigación presenta enfoque cualitativo, con método deductivo, analítico y descriptivo, teniendo como muestra 10 Jueces de la Unidad Judicial de la Familia a quienes aplico un cuestionario obteniendo como resultado que el 70% conoce sobre el divorcio incausado y el 90% está de acuerdo

con una reforma e implementación de este tipo de divorcio. Concluye señalando que al no ser aceptado el divorcio con la simple expresión de voluntad de uno de los cónyuges se está limitando el derecho al libre desarrollo de la personalidad establecido en el artículo 66 numeral 5 de la Constitución ecuatoriana. Que el divorcio por causales implica una intromisión en la vida privada de los cónyuges y esto va en contra del derecho a la intimidad personal y familiar protegido por la Constitución en su artículo 66 numero 20. Sin embargo, también señala que la sociedad ecuatoriana es conservadora por lo que resulta difícil implementar este tipo de divorcio aclarando que este proceso no libera a los cónyuges de las obligaciones inherentes al matrimonio.

Salas et al. (2019) en su artículo *“El divorcio sin causa en el sur de Nayarit, concepto, evolución y tendencia”* se plantean como objetivo evidenciar las teorías y conceptos del divorcio y conocer la relación entre esta institución y las reformas jurídicas del 2015. La investigación es de nivel descriptivo y tipo documental, método deductivo analítico. Señala que, si bien el Estado se encarga de proteger la institución del matrimonio, los legisladores no podían ser ajenos a la realidad y a las demandas de la sociedad Nayarita, por lo que regularon la ley del divorcio sin necesidad de acreditar causales, prevaleciendo la voluntad del solicitante, en concordancia con los criterios adoptados por la Suprema Corte. Así también, realiza un cuadro estadístico sobre los divorcios que se llevaron a cabo del 2015 al 2017 concluyendo que se ha presentado un incremento de divorcios ello debido a la reforma del Código Civil dadas en el 2015, presentan relación directa.

Badilla y Piza (2018) en su tesis "*El divorcio por voluntad unilateral*" tienen como objetivo analizar las consecuencias de la legislación que no admite el divorcio por voluntad unilateral, y demostrar la transgresión del principio de autonomía de la voluntad en el régimen de divorcio costarricense, proyección a establecer un régimen de divorcio unilateral basado en la libre determinación de los cónyuges. Concluyendo que la familia y el matrimonio son instituciones muy arraigadas en la sociedad costarricense, por lo que la intención de disolver el vínculo matrimonial encuentra resistencia por parte de las normas vigentes y de la misma sociedad. El Estado, mediante la figura del divorcio, ha ingresado en la forma más íntima de relacionarse que tiene el ser humano: La familia. Así también, sostiene que las limitaciones al individuo deben ser cada vez menores, haciendo menor la intervención del Estado en los espacios más íntimos de las relaciones humanas. Se evidencia lo innecesario de las causales de divorcio, si lo que busca el Estado es el acceso de la persona a un proceso célere y respetuoso de sus libertades individuales. Entonces, es posible señalar la necesidad del rediseño de la normativa sobre el divorcio, que responda al cumplimiento de la libre determinación de las personas y ello será posible con la regulación del divorcio incausado. Suprimir las causales contenidas en la legislación no implica el incumplimiento de deberes alimentarios o de responsabilidad que pudiesen derivar de la razón material del rompimiento. Por tanto, el divorcio incausado respeta la voluntad de los individuos, reduce los costos del trámite, hay celeridad en el proceso y genera menos desgaste emocional en todas las partes.

Espejo (2018) en su tesis titulada "*Incorporación del divorcio express de forma judicial en la Ley N°603 (Código de las Familias y del Proceso Familiar) del Estado*"

Pluricultural de Bolivia” se propone la incorporación del divorcio express. Realiza una investigación jurídico documental, propositivo y comparativo con normas de países que cuentan con esta regulación, se aplica un cuestionario a profesionales del derecho y público en general. Obteniendo como resultado que del universo de la muestra muchos desconocen el divorcio express, sin embargo señalan lo engorroso y dilatado que es un proceso de divorcio judicial. Que este tipo de divorcio es relativamente nuevo, facilita poner fin de manera definitiva una relación no fructífera, pues prima la autonomía de la voluntad de las partes al igual que para la celebración del matrimonio. Espejo también sostiene que el divorcio está en crecimiento siendo su principal motivo la falta de entendimiento entre los cónyuges, la violencia doméstica y económica, siendo los más afectados los hijos y que el Estado debe hacer acto de presencia con normativas que los protejan por lo que propone incluir en el Código de las Familias y su Procedimiento el divorcio express.

Ryuszard (2018) en su artículo *“El contenido jurídico del concepto del libre desarrollo de la personalidad con referencia especial a los sistemas constitucionales alemán y español”* busca identificar los rasgos universales del concepto de libre desarrollo de la personalidad y desglosar su contenido a fin de ofrecer una acepción jurídica vasta adaptable comúnmente en cualquier sistema legal, para ello primero se centra en la interpretación literal, luego revisa y analiza los ordenamientos jurídicos referente al tema en el sistema alemán y español. Concluyendo que el concepto de este derecho dispone de distintos atributos, como es la garantía para efectuar la libertad de acción, entendida como la capacidad de manifestarse al exterior que coincide con la libertad de la vida privada y social, comportarse libremente, iniciar y

mantener relaciones con otras personas libre de intromisiones e impedimentos. Así también; consiste en poder desarrollar de manera libre y plena la esfera interna del mismo. Expresa que reconocer el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad del individuo y extender su alcance lo más posible se sustenta por el hecho de que es el ser humano en todas sus dimensiones el centro de interés y el sujeto de todos los derechos fundamentales. Son múltiples los derechos y libertades declarados abiertamente o reconocidos implícitamente por ordenamientos constitucionales y de derecho internacional que contribuyen a este derecho. El Estado no solo debe reconocer este derecho sino también crear condiciones para su pleno cumplimiento.

Mata (2017) en su tesis titulada "*Viabilidad de implementar una nueva figura jurídica para disolver el vínculo matrimonial, el divorcio voluntario unilateral o incausal*", realizó un estudio comparativo entre las reformas al Código Civil guatemalteco del año 2010 (Decreto 27-2010 del Congreso de la República de Guatemala) referentes a la separación y divorcio voluntario con la legislación de países en donde existe la figura jurídica del divorcio incausado, que es un tipo de divorcio en el que solo se requiere la voluntad de uno de los cónyuges para extinguir el vínculo matrimonial. Concluyendo que en la legislación guatemalteca no existe el divorcio incausado como tal, sino únicamente una reforma sustancial que reduce el procedimiento para la obtención del divorcio voluntario, siendo su objetivo descongestionar los tribunales de justicia. Así mismo, destaca la importancia y necesidad de una pronta regulación y aplicación de la figura del divorcio incausado que ayudaría enormemente no solo a las partes involucradas, sino también al Estado,

en virtud que representa economía y celeridad procesal, así como el cumplimiento del principio fundamental de la libertad de estado civil.

Almagro (2017) en su investigación "*Regulación del Divorcio Incausado en la Legislación Civil Ecuatoriana*" se plantea como objetivo realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario a la legislación civil ecuatoriana en materia de divorcio, analizando el derecho individual y personal de los cónyuges en cuanto a disolver el vínculo matrimonial a través del divorcio incausado, como mecanismo idóneo y eficaz. Concluye señalando que el divorcio por causales en el Ecuador vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar, dado que debe dar a conocer situaciones que afectaría la estabilidad emocional de quien lo interpone. Así también, no garantiza la libertad individual de las personas para decidir sobre sí mismo y su proyecto de vida. Por tanto, considerando necesario, regular el divorcio sin causa; por razones prácticas en el trámite judicial y por el respeto a garantías sustanciales, como son el de la libertad individual en la toma de decisiones que atañen directamente a su persona. La constitución ecuatoriana estipula y protege el libre derecho y garantía al desarrollo personal sin más limitaciones el derecho de los demás.

B. Antecedentes nacionales.

Esteves (2020) en su tesis "*El divorcio incausado como alternativa idónea para la petición unilateral en la disolución del matrimonio en la ciudad de Lima durante el año 2017-2018*" se plantea como objetivo principal analizar si el divorcio incausado se puede constituir como una alternativa para la petición unilateral de la disolución del matrimonio. El estudio fue desarrollado con el enfoque descriptivo

expositivo, se aplicó un cuestionario a Abogados, Jueces, Fiscales y Policías.

Determinando que el divorcio incausado es una alternativa para la petición unilateral de la disolución del matrimonio, este por tener múltiples beneficios. Por un lado, permite el ejercicio libre del derecho al libre desarrollo basado en la voluntad de la persona para solicitar que el matrimonio se disuelva, mientras que por otro lado se garantiza la intimidad de la persona y la familia no exponiendo a terceros su vida íntima, además de evitar que se provoquen conflictos familiares en la búsqueda del divorcio causal; así mismo genera descarga procesal y ahorro económico al Estado cuando tiene que conocer pretensiones sobre divorcio causal. Recomienda la supresión de las causales en la legislación civil peruana.

Aranda (2019) en su tesis *“El divorcio causal y el derecho a la intimidad del cónyuge y la familia”* tiene como objetivo demostrar que el divorcio causal establecido en la legislación peruana vulnera el derecho de la intimidad del cónyuge y la familia. Para ello realiza una investigación aplicada, con diseño no experimental, teniendo como muestra 02 jueces, 08 trabajadores del poder judicial donde ventilan procesos de divorcio, 40 abogados civilistas y 10 personas que son parte de un proceso de divorcio (Poder Judicial de Chiclayo). Concluye señalando que efectivamente se establece que el divorcio causal regulado en nuestra legislación civil genera vulneración en el aspecto personal y familiar al imponer la obligación de probar la causal invocada para tales efectos. Esta obligación conlleva no solo a que se vulnere el derecho a la intimidad del cónyuge demandado, sino también de la familia dado que al buscar probar los hechos se difunde información que es parte de

la intimidad familiar. Y recomienda que se regule otras formas de divorcio, como es el divorcio incausado unilateral.

Arribasplata (2019) en su investigación titulada “*Fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva en el código civil peruano*” buscó identificar los fundamentos jurídicos para eliminar el divorcio con expresión de causa subjetiva en el Código Civil peruano, para ello analizó este tipo de divorcio, sus efectos y si su eliminación atenta contra lo establecido en el artículo 4° de nuestra Constitución Política. Para ello realizó una investigación no experimental descriptiva, de tipo básica, hizo uso de fuentes bibliográficas y análisis de resoluciones judiciales. Concluye sosteniendo que el cumplimiento del artículo 4 de la constitución no implica dejar de lado los derechos constitucionales de los integrantes del grupo familiar, que este no debe tener una interpretación literal y aislada, por el contrario debe ser sistemática e integral. Entre los fundamentos jurídicos para eliminar el divorcio con expresión de causa subjetiva están: El respeto y optimización al libre desarrollo de la personalidad y autonomía de la voluntad de los cónyuges, la dificultad probatoria que tiene el juez para desentrañar los motivos del divorcio, la búsqueda de reducir la vulneración de los derechos constitucionales a la intimidad, honor y reputación de los cónyuges involucrados y el logro de tutela jurisdiccional efectiva a través de la celeridad procesal.

Avalos (2019) en su tesis “*La regulación de la causal de separación convencional en el ordenamiento jurídico peruano y el derecho al libre desarrollo de la personalidad*” tuvo como objetivo determinar si el inciso 13 del artículo 333 del Código Civil, que regula la causal de separación convencional, se ajusta al derecho al

libre desarrollo de la personalidad. Para ello hizo un análisis bibliográfico, documental con métodos lógicos y jurídicos. Concluyendo que, el plazo de dos años de contraído el matrimonio que exige el inciso 13 del artículo 333 del Código Civil para demandar la separación de cuerpos vía separación convencional lesiona al derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges, dado que obliga a los mismos a mantener el vínculo matrimonial. Por consiguiente, a fin de que no persista tal situación lesiva, el mencionado requisito temporal debe de ser derogado.

Bustamante (2019) en su tesis titulada “*Análisis doctrinal del divorcio express en la legislación comparada y su posible incorporación como causal de divorcio en el sistema jurídico peruano – 2017*” busca establecer si resulta importante la incorporación del divorcio express, como nueva modalidad del divorcio en el sistema jurídico peruano. Es una investigación básica de nivel explorativa y descriptiva, entre los métodos de investigación empleados están el científico, el analítico – jurídico, el descriptivo y el estadístico, el diseño de la investigación es no experimental de tipo descriptivo; usa como instrumento un cuestionario donde resulta que el 95% de los encuestados (magistrados de la especialidad de Derecho Civil y Familiar – Huancavelica) considera importante la incorporación del divorcio express. Por lo que señala que se ha encontrado evidencia empírica para determinar que si resulta importante la incorporación del divorcio express como una causal de divorcio dentro de nuestro sistema jurídico peruano y que presenta ventajas como celeridad procesal, recursos y medios probatorios al alcance, beneficio del factor tiempo, el juzgador en lugar de ahondar en la relación entre las partes actuara como facilitador.

Sotomayor (2019) en su tesis titulada “*La obsolescencia del estado civil de divorciado y la violación al derecho fundamental a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad*”, señala que el debate jurídico sobre el cual se cimienta la investigación, gira entorno a los estados civiles y derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad, en particular a la subsistencia en el ordenamiento jurídico nacional, del estado civil de divorciado, el cual a criterio del investigador, ha perdido la utilidad y eficacia para tutelar los bienes jurídicos que en su oportunidad justificaron su implementación, por el contrario en la actualidad constituye un mecanismo jurídico vejatorio de los derechos fundamentales en análisis, concretándose una innecesaria e injustificada intrusión en el ámbito de la intimidad individual y familiar de los ciudadanos; por lo que, toda lesión al derecho a la intimidad, respecto al estado civil de divorciado, viola como consecuencia el derecho al libre desarrollo de la personalidad. También sostiene que no se debe dejar de lado la reflexión en cuanto a la importancia de la crítica y revisión de las instituciones jurídicas clásicas, las cuales en muchos casos ya no responden a las necesidades sociales a las que en determinados momentos históricos sirvieron, sino muy por el contrario en algunos casos son solo la sombra de imágenes ya idas en el trajín de los tiempos. Recomienda modificar todo el marco jurídico necesario fin de eliminar el estado civil como elemento de identificación en los DNI.

Carmona (2018) en su artículo “*Del divorcio por causal al divorcio incausado*” analiza el proceso de divorcio en nuestra codificación civil, su desarrollo y sus efectos jurídicos, así como su fundamentación en el principio de autonomía de los cónyuges como base del matrimonio. Con la finalidad de proponer a partir del

análisis doctrinario y de la legislación comparada, en la que se regula el divorcio incausado unilateral. El divorcio por lo general es el resultado de un periodo previo de problemas donde la pareja se hace daño con comentarios detractores o simplemente se ignoran entre ellos. Sostiene que los procesos de divorcios sanción no hacen más que alimentar los conflictos suscitados antes del proceso mismo, lastimando más a los cónyuges y la prole que muchas veces se encuentran en medio de una guerra sin saber el origen. El divorcio sanción se muestra contrario a la dignidad humana, por lo que muchas legislaciones están dando respuesta a estas nuevas tendencias y estructuras familiares regulando el divorcio incausado. Así mismo, recomienda que, con finalidad de promover una cultura de paz en los conflictos familiares, se deba de empezar a trabajar en la regulación de la mediación familiar, como mecanismo preventivo de la solución de este tipo de conflictos y así poder afrontar de la mejor manera las consecuencias de un divorcio.

Por su parte, Pérez (2018) en su tesis “*La necesidad de regular el divorcio sin causal en el código civil peruano*” propone incorporar el divorcio incausado a efectos de lograr certeza jurídica para el cónyuge solicitante y darle al órgano competente un instrumento idóneo para simplificar el proceso. Para ello realiza una investigación mixta con método analítico descriptivo. Concluyendo que la institución del matrimonio atraviesa por problemas irreconciliables, por lo que los legisladores deben establecer mecanismos eficientes y rápido para declarar su disolución, evitando así dar paso a la cronificación del problema existente o el surgimiento de otros problemas. Así mismo, considera que el divorcio por causal atenta contra la institución de la familia, al violar al derecho de la intimidad de las personas, ya que

se obliga al demandante de divorcio exponer temas íntimos vividos dentro del hogar conyugal, así también al derecho de la dignidad, derechos necesarios para el desenvolvimiento pleno de los ciudadanos. También sostiene que el divorcio incausado vía proceso no contencioso sería muy beneficio para la normativa, evitando prolongar los diferentes problemas sociales, emocionales y físicos que se presentan en un proceso de divorcio causal vía judicial.

Guevara (2017) en su tesis "*Replanteando las actuales causales del divorcio*" se plantea como objetivo 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. Concluyendo que si bien, el matrimonio es la unión voluntaria entre el varón y la mujer, con el compromiso de hacer vida en común cumpliendo deberes, obligaciones y derechos que la sociedad y el Estado imponen; sin embargo, cuando los sentimientos se acaban, no se puede obligar a una persona a seguir unida a la otra, de darse ello, se iría contra el espíritu de su libertad y dignidad que nuestro ordenamiento jurídico regula, ya que mantenerse unidos por ley, ante la imposibilidad de probar alguna de las causales previstas para el divorcio, incrementaría el conflicto y la infelicidad de los miembros de la familia. 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. La propuesta de eliminar las causales de divorcio y plantear el divorcio sin expresión de causa, implica disminución de los costes emocionales y de crisis familiares que pueden presentarse en este tipo de procesos, logrando con ello 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.

Guzmán (2017) en su tesis titulada “*La instauración del divorcio incausado y la autonomía de la voluntad en el Perú*” plantea determinar en qué medida resulta necesario la instauración del divorcio incausado para garantizar la autonomía de la voluntad de las partes en el Perú. Es una investigación de enfoque cualitativo, con una línea basada en investigación – acción; aplicada explicativa, que tiene como población los legisladores del derecho en especial los jueces en el Perú, teniendo como muestra a tres jueces especializados de familia. Ha utilizado como instrumentos el análisis documental (sentencias) y entrevistas con expertos que se contrastan con las teorías y coadyuvan a respaldar la hipótesis planteada. Concluye señalando que sí resulta necesaria la regulación del divorcio sin causa para garantizar la autonomía de la voluntad de los cónyuges en el Perú. En la medida que se pueda garantizar el interés de divorciarte por el hecho factico de interponer una demanda de divorcio, pero no dejando de lado el amparo a las demás instituciones que trae consigo el vínculo matrimonial, como son los alimentos, patria potestad, régimen de visitas, tenencia, liquidación de la sociedad de gananciales. Así mismo, expresa que luego del análisis de las sentencias de divorcio por causal tramitados en los juzgados de familia de la ciudad de Trujillo, se concluye que muchos de los casos que son tramitados suelen terminar como procesos infundados o hasta ser rechazados

(improcedentes) por cuanto se requiere del estricto cumplimiento de las causales establecidas en nuestra legislación, lo que no se consigue en la mayoría de procesos, perdiendo de este modo tiempo, dinero, esfuerzo y sacrificio en pro de un divorcio que no llega, por lo que dentro del sistema actual muchas parejas se encuentran sometidas a un contrato (matrimonio) ya no deseado.

1.1.3. Marco Teórico.

A. Contenido y alcance del Derecho al Libre Desarrollo de la Personalidad.

A lo largo de la historia la evolución de los derechos humanos ha permitido garantizar el goce de un ejercicio eficaz de cada vez mayor número de estos, algunos de los cuales son necesarios como medio operativo para el ejercicio de otros tantos, siendo uno de estos el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Para un mejor entendimiento del concepto de este derecho se hará algunas definiciones preliminares.

a. *Personalidad:* Es un tema que tiene implicaciones múltiples en diversas áreas del conocimiento (filosofía, psicología y derecho), siendo desarrollado con mayor amplitud principalmente desde la psicología. Para Tintaya la personalidad es:

La organización más compleja e integral de la vida subjetiva del ser humano. Sin embargo, es difícil comprenderla de forma directa, solo se la puede conocer y comprender a través de aspectos concretos observables, tales como los hábitos, las costumbres, las conductas, las relaciones con otros. [...]. (2019, p.120)

Por su parte, Neira et al. (2018) definen a la personalidad como:

Un conjunto de rasgos y características individuales y particulares de los seres humanos, que justamente los hacen distintos entre ellos. La manera de actuar, de comportarse frente a situaciones u otras personas, son características plenamente observables de los individuos, que hacen parte de su personalidad. (p.332)

Por tanto, la personalidad engloba todas las características y facetas que poseen los seres humanos, son componentes propios de cada individuo, mismos que se ven afectados por cambios constantes del contexto, situaciones personales, etc.

- b. *Desarrollo de la personalidad:*** Este es un proceso que se da a lo largo de la vida de una persona, como ya se mencionó comprende varios aspectos.

Desde el aspecto jurídico, para alcanzar su desarrollo, el ser humano requiere disfrutar de todos sus derechos de manera libre, en igualdad y sin discriminación. Se busca que el proyecto de vida pueda ser alcanzado sin trabas jurídicas y bajo la protección del Estado, de modo que éste pueda formar y desarrollar su personalidad, acorde con sus propios ideales, capacidades y voluntad.

Mientras mayor sea la protección y ejercicio efectivo de derechos de una persona, mayor será su desarrollo personal.

- c. *Autonomía de la voluntad:*** Mendoza sostiene que “la autonomía de la voluntad en un sentido amplio se inserta en un concepto más general, que no es otro que el de la libertad” (2018, p.57). Es así que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012) ha resaltado el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y escoger de manera libre las opciones y

circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias convicciones.

De Castro y Bravo (1971, como se citó en Cajigal y Manera, 2019) manifiestan que:

La autonomía de la voluntad es el poder de autodeterminación de la persona, comprendiendo toda la esfera de libertad de cada persona. Es, pues, el ámbito de libertad que le pertenece a cada una en tanto sujeto de derechos, tanto para crear reglas de conducta para sí misma como así también en los diversos vínculos que se constituyen con los demás, con la consiguiente responsabilidad que ello implica en la vida social, como ámbito de ejercicio de sus facultades en la solución de los conflictos familiares. (p.35)

Cabe precisar que la autonomía de la voluntad en las relaciones de familia está íntimamente ligada al principio de reserva, atendiendo a ello, este principio en muchos países regula dos sectores que conforman el derecho de familia: La relaciones personales-patrimoniales de pareja y las relaciones personales-patrimoniales entre padres e hijos.

Dado que, “actualmente no es ya sostenible una mirada rígida sobre las relaciones humanas familiares bajo la excusa de considerar todo de orden público, ya que ello contraría la noción de pluralismo que pregona la doctrina internacional de los derechos humanos” (Cajigal y Manera, 2019, p.46).

d. *Aproximaciones al concepto de derecho al libre desarrollo de la personalidad:*

Es el año 1949 con la promulgación de la Ley Fundamental para la República

Federal de Alemania, donde se acuña por primera vez en el derecho constitucional comparado el concepto del derecho al libre desarrollo de la personalidad, así se inicia su desarrollo doctrinal y jurisprudencial, siendo actualmente, el país más desarrollado en la materia.

En el Perú, este derecho es reconocido por la Constitución Política en el artículo 2, inciso 1 mismo que establece: "Toda persona tiene derecho a: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar [...]" (Const. 1993, art. 2).

Así mismo, en la Resolución N°008-2012-AI/TC el Tribunal Constitucional lo define como un derecho que:

Garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad (...) es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres. (2013, fundamento 17)

Por su parte, Ortiz sostiene que el derecho al libre desarrollo de la personalidad:

Es la facultad que tiene todo individuo para elegir de forma autónoma y libre su forma de vivir (plan de vida), en atención que no se trata de un derecho humano en específico, sino que se compone por un sector mucho más de derechos como lo son el de la vida, la integridad física y psíquica,

al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. (2018, p. 181)

Se entiende que este derecho es la base para la consecución del proyecto de vida que tiene cualquier ser humano, pues aborda otros derechos, como; la libertad, la igualdad y la dignidad humana con relación a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, como elementos fundamentales y necesarios para el desarrollo de su personalidad.

En tanto, García (2003, como se citó en Hernández, 2018) considera que:

El contenido del libre desarrollo de la personalidad implica que el individuo es dueño de su propio proyecto vital. En suma, lo que quiere decirse es que el libre desarrollo de la personalidad establece un derecho de libertad individual de carácter general. (p.5)

Por lo tanto, el derecho al libre desarrollo de la personalidad incluye un amplio catálogo de derechos expresos e implícitos, ya que su naturaleza es de *numerus apertus*. De modo que, bajo este derecho, se considera una serie de derechos no incluidos expresamente por no encontrarse regulados. En consecuencia, este derecho tiene como objeto principal el tutelar una esfera amplia del ser humano y que el Estado tiene el rol de no solo de regular sobre estos derechos, sino también de crear las condiciones que permitan su concretización.

Hernández define este derecho como “autodeterminar, diseñar, dirigir y desenvolver la vida de acuerdo con la voluntad, deseos, preferencias y expectativas de cada persona” (2018, p.6) por lo que cualquier regulación en contra se entendería como una coacción a dicha libertad.

En esa línea Arellano señala que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana lo define como:

El reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, entre otros. (2021, p. 966)

Por su parte Sotomayor considera que este derecho fundamental “se cimienta en la dignidad humana y tiene como fin, el de asegurar el ejercicio de la autonomía del ser humano, en su ámbito moral, garantizando cualquier injerencia arbitraria en el mismo” (2019, p.33).

Entre los instrumentos internacionales más importantes que reconocen el derecho al libre desarrollo de la personalidad se puede mencionar a:

- i. *La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)*: Esta declaración es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos, sirve de plan de acción global para la libertad y la igualdad protegiendo los derechos de todas las personas en todos los lugares.

En cuanto al tema que nos atañe, el libre desarrollo de la personalidad, esta declaración en el artículo 22 afirma que:

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos

económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. (Asamblea General de la ONU, 1948, art.22)

Es en esta línea, que los Estados tienen el rol de crear las condiciones más favorables para que los seres humanos ejerzan sus derechos en pro del libre desarrollo de su personalidad, el Perú no es ajeno a ello ya que es uno de los países que ha ratificado esta declaración.

- ii. *La Convención sobre los Derechos del Niño (1989)*: Es un acuerdo internacional donde los Estados partes asumen un compromiso frente a los niños de todo el mundo. En el preámbulo de este documento, la Asamblea General reconoce “que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión” (1989, párr.6).

En consecuencia, los Estados partes deben de adoptar medidas para que los niños se desarrollen en un ambiente libre de conflictos, en familias que velen por su bienestar, evitando así que, en defensa de la tradición se vulneren sus derechos.

B. Protección de la familia y promoción del matrimonio en la Constitución del Política del Perú del año 1993.

La actual Constitución Política del Perú data del año 1993, y en su Capítulo II de los Derechos Sociales y Económicos, artículo 4 señala lo siguiente:

La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la

familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley. (Const.1993, art. 4)

Frente a ello, se pasa a desarrollar por separado la protección de la familia y la promoción del matrimonio.

- a. ***Protección a la familia:*** La familia, como organización social, se mantiene vigente lo largo de toda la historia de la humanidad; sin embargo, en el transcurso de ese tiempo también ha experimentado modificaciones en su estructura, composición, dinámica y roles como consecuencia del desarrollo social. Por ende, la conceptualización de familia ha ido variando, una definición tradicional entiende a la familia como la vinculación entre personas por el parentesco consanguíneo o el matrimonio.

Sin embargo, para los tiempos actuales Gonzales (2012, como se citó en Pérez 2018) considera que:

La familia puede ser aquel conjunto de personas, unidas por un lazo de filiación, adopción, matrimonio, concubinato u otra que tenga por objeto la realización de una comunidad de vida o bien actos de solidaridad que pueden o no habitar en el mismo lugar. (p.149)

Esta definición nos amplía el horizonte que se tiene de la familia tradicional pasando a una familia contemporánea, se podría decir que es una familia producto de la globalización.

Por su parte Delfín-Ruiz et al. (2020) señalan a la familia como la primera institución donde se comparten y gestionan las necesidades sociales de cada uno de los integrantes, se trata también de un grupo que introyecta los roles que se espera cumplan cada uno de los integrantes.

Alarcón (2019) en su tesis cita el concepto de familia como:

Un fenómeno sociológico que se comprueba cuando dentro de un grupo de personas se acreditan lazos de solidaridad, amor, respeto mutuo y unidad de vida común, construida bien por la relación de pareja, la existencia de vínculos filiales o la decisión libre de conformar esa unidad familiar. (p.37)

El concepto de familia puede variar de un Estado a otro, pero existe un consenso internacional en cuanto a que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad que debe estar protegida por la propia sociedad y el Estado en respuesta a ello es que nuestra Constitución la protege.

Esta institución cuenta con el reconocimiento y protección de la Constitución, marcando la incidencia del derecho de familia hacia un enfoque constitucional, orientación que impone la necesidad de una permanente retroalimentación y oxigenación de las disposiciones legales acorde con las nuevas perspectivas del derecho de familia. Pérez (2018) sostiene que el concepto constitucional de familia no puede ser interpretado desde un punto de vista restrictivo y centrado exclusivamente en familias formadas por el vínculo matrimonial, sino que dicho concepto debe ser interpretado desde una perspectiva más amplia, debiéndose incluir en él las situaciones de convivencia ajenas al matrimonio que desarrollan

los mismos fines que éste y que, por lo tanto, deben recibir los mismos niveles de protección.

Por su parte, Espinoza (2017) manifiesta que actualmente el tratamiento jurídico de la familia ha cambiado sus modelos, se observa un giro desde el ámbito público al resguardo del interés privado; se produjo una reprivatización de los fenómenos familiares bajo una mirada mucho más inclusiva de las familias en la sociedad actual.

Por tanto, bajo el principio protector del Estado, los legisladores requieren estar atentos a los cambios y nuevas necesidades de las familias a fin de cumplir tal objetivo y evitar que, en defensa de la tradición, se justifiquen vulneraciones a derechos fundamentales sobre parte de la población que no comparte una determinada ideología.

- b. *Promoción del matrimonio:*** El matrimonio es la unión voluntaria y estable de dos personas libres para compartir una vida en común, basado en la cooperación, mutua ayuda y relaciones afectivo-sexuales (Barrio, 2016, como se citó en Carmona, 2018), por lo que se puede entender que se considera como fuente del matrimonio la voluntad.

En el Perú de la época colonial tuvo vigencia y validez el matrimonio religioso bajo las reglas del Derecho Canónico, lo que se mantuvo con la promulgación del primer Código Civil (1852), donde se entendía el matrimonio como “la unión perpetua de un hombre y una mujer en una sociedad legitima, para hacer vida en común, concurriendo a la conservación de la especie humana” (art. 132).

Posteriormente, en el año 1897 se promulga una ley donde se reconoce igualmente

validos el matrimonio religioso y el matrimonio civil; cabe aclarar que este último tuvo carácter subsidiario para aquellos que se declarasen ajenos a la religión católica.

Ya en el año 1930, mediante Decreto Ley N°6889 se incorpora a la legislación peruana el matrimonio civil como único matrimonio generador de derechos y deberes en el ámbito jurídico, mismo que se mantiene hasta la fecha. En tanto, el Código Civil actual que data del año 1984 define al matrimonio como "la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código a fin de hacer vida en común" (Código Civil, 1984, Art. 234).

Por su parte Placido (2014) sostiene que:

Se puede afirmar que el concepto constitucional de matrimonio es el de una unión monogámica, heterosexual, formalmente constituida, sin libre ruptura, entre personas con aptitud para contraerlo, que no integran una familia nuclear, que la ley ha de regular sin distinciones por razón de sexo. (p.111)

En cuanto al principio constitucional de promoción del matrimonio, Placido (2014, p. 115) manifiesta que "este principio implica el fomentar la celebración del matrimonio y el de propiciar la conservación del vínculo si fuera celebrado con algún vicio susceptible de convalidación".

Es decir, la forma prescrita de casarse debe consistir en un procedimiento sencillo y no costoso que facilite su celebración. El régimen de invalidez del matrimonio debe regirse por el principio *favor matrimonii* a fin de propender a la

conservación del vínculo y al reconocimiento de sus efectos si se contrajo de buena fe. Como ejemplo de los antes mencionado está el matrimonio civil comunitario, casos de matrimonio celebrado en peligro de muerte o de aquel contraído para regularizar la unión de hecho.

Por tanto, se puede entender que la promoción del matrimonio no trasciende en su indisolubilidad, toda vez que en el mismo artículo se señala y reconoce la disolución del vínculo matrimonial por las causales que establezca la ley. Pues se busca promover matrimonios afectivos y efectivos, no matrimonios rotos, sin convivencia, existiendo para estos últimos el divorcio.

Por otro lado, respecto a las estadísticas del matrimonio en el Perú, se ha elaborado una figura con información ubicada en la página web del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC).

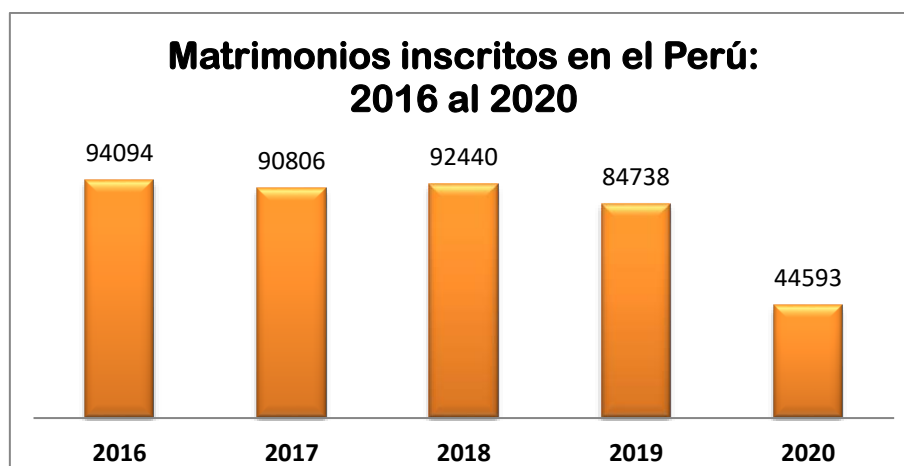


Figura 1. Perú: Matrimonios inscritos, 2016 – 2020. Fuente: RENIEC (2021). Elaboración propia.

Se puede observar que los matrimonios inscritos en el país en el año 2020 alcanzan una cifra muchísimo menor que del año 2019, ello se puede justificar por la emergencia sanitaria por la que atravesamos a raíz del COVID19. Sin embargo,

el año 2019 también se observa una cifra menor a comparación de los registrados en los tres años anteriores, evidenciándose así que está disminuyendo el número de parejas que optan por celebrar el matrimonio civil.

C. El divorcio.

La palabra divorcio deriva de la voz latina “*divorcium*” o “*divortium*” que significa separarse lo que estaba unido, tomar límites divergentes. Según Lacruz (2010, como se citó en Carmona, 2018) “se denomina divorcio a la institución legal que permite la disolución vincular del matrimonio en vida de ambos cónyuges” (p.71).

Pérez (2018, p.159) considera que “el divorcio es el medio jurídico actual que extingue una convivencia matrimonial”.

Por su parte Pallares (1987, como se citó en Salas et al., 2019, p.140) define el divorcio señalando que “es un acto jurisdiccional o administrativo por virtud del cual se disuelve el vínculo conyugal y el control del matrimonio concluye, tanto con relación a los cónyuges como respecto de terceros”.

En esa línea Yárnoz-Yaben y Comino González (2012, como se citó en Chaverra et al., 2020) sostienen que:

El divorcio consiste en la separación de dos personas que se encuentran unidas por aspectos legales, sentimentales y materiales, de tal forma que concluye el vínculo como pareja, lo cual trae consigo, además de aspectos legales, dificultades emocionales y resoluciones de conflictos. (p.65)

En este sentido, el proceso de divorcio no solo es un acontecimiento de ruptura legal sino también trae consigo otros aspectos importantes que implican cambios en el sistema familiar.

Este proceso, se da a través de diversas modalidades, siendo algunas de ellas las siguientes:

- a. **Divorcio sanción:** Según Salas et al. (2019) este tipo de divorcio "se origina por una causa que constituya un acto ilícito o una violación grave a las obligaciones que derivan del matrimonio en este tipo de divorcio existe un cónyuge culpable, [...]" (p.147).

Respecto a las consecuencias de este tipo de divorcio, Herrera (2009, como se citó en Carmona 2018) señala:

La generalidad de estos divorcios destructivos, encuentran en el marco judicial un ámbito propicio para agudizar la pelea, para perpetrar en el tiempo su conflicto, a través de una estructura que está basada en un modelo controversial. Cuando la familia llega a dar forma jurídica a su ruptura, se encuentran con un cúmulo de instituciones que, sin la debida coordinación, más bien propenden a amplificar la problemática cuya solución se busca a través de las acciones que se inician. Esto trae muchos inconvenientes que obstaculizan la superación de esta etapa disfuncional: a) la presencia de un público (hijos, parientes, amigos, el mismo tribunal) que espera y alienta determinadas acciones de los protagonistas; b) la necesidad de justificar acciones pasadas (tal vez

erróneas), mediante un compromiso de guerra permanente, que veda la retirada; c) la necesidad de reducir la disonancia cognitiva: cuando el sacrificio ha sido hasta el momento muy costoso, y no hay compensación, se experimenta una disonancia cognitiva cuya reducción requiere amplificar las ‘razones morales’ de semejante costo; d) la creación de una ‘trampa situacional’, que cambió la relación con los otros, redujo las libertades individuales, etc.; [...]

Los elementos peligrosos de la situación se combinan para impedir reducir el conflicto. (p.75)

Esta postura busca demostrar la culpabilidad de uno de los cónyuges haciendo agudizar los conflictos, sin resolverlos, pues instala a los cónyuges en un terreno de confrontación, en el que busquen sacar a relucir lo más negativo del otro sin medir el daño que puedan causar.

- b. *Divorcio remedio:*** En este tipo de divorcio no se busca identificar al cónyuge culpable. Herrera y Torres (2017) consideran que:

Como su propio nombre lo indica está destinado a solucionar el problema que se da cuando el matrimonio no cumple uno de los fines para el cual se constituyó. [...] no tiene por qué haber culpa de uno de los cónyuges ni una conducta ilícita de ninguna naturaleza. (p.34)

De acuerdo con esta tesis el divorcio remedio entiende que el conflicto (la ruptura matrimonial) es en sí mismo la causa del divorcio, sin que se indague las causas o responsables del conflicto.

Según Chaverra et al. (2020) “el proceso de divorcio es un acontecimiento que involucra a todo el sistema familiar, llegando a experimentar distintas emociones, sentimientos y sucesos que se presentan antes, durante y después del mismo” (p.63). Pues no todas las personas experimentan el mismo impacto emocional ante la ruptura. En este sentido Chaverra et al. (2020, p.70, 71 y 72) explican el proceso de divorcio en tres etapas:

Pre divorcio: Señalan que en esta etapa la voluntad de separarse es resultado de diferentes eventos que generan malestar a la pareja, previamente habiendo buscado salidas distintas al divorcio, pues ésta no es una elección simple. Ostos (2015, como se citó en Chaverra et al., 2020) refiere que “cuando alguno de los miembros de un matrimonio decide tirar la toalla, no sucede de la noche a la mañana. Por lo general se trata de una acumulación lenta de emociones que finalmente desembocan en divorcio” (p.71).

Estas emociones no resueltas, vienen a ser los conflictos. Para Iglesias (2013, como se citó en Jiménez, 2020) los conflictos son:

Situaciones en las que dos o más personas entran en oposición o desacuerdo porque sus posiciones, intereses, necesidades, deseos o valores son incompatibles, o son percibidos como incompatibles, donde juegan un papel muy importante las emociones y sentimientos y donde la relación entre las partes en conflicto puede salir robustecida o deteriorada en función de cómo sea el proceso de resolución del conflicto. (p.28)

Divorcio: Aquí se da ruptura a la relación y separación de cuerpos, se percibe como la mejor opción ante las dificultades. No es un proceso fácil, dado que afecta a todo el sistema familiar y el conflicto se puede acrecentar si no hay mutuo acuerdo.

Post divorcio: Etapa en la que el sistema familiar comienza a vivenciar distintas emociones, sentimientos y experiencias a raíz de la separación, dando inicio a distintos acontecimientos que pueden ser positivos o negativos, según el comportamiento y la actitud de los ex cónyuges, influyendo en ello la manera de cómo se llevó a cabo la etapa previa, así mismo, la actitud que asuman éstos cumplirá un papel importante frente a la respuesta que tendrán los hijos sobre el divorcio.

Se observa un factor común presente antes, durante y después del divorcio, este viene a ser el conflicto. Los conflictos familiares son aquellos desencuentros y diferencias en el funcionamiento de las familias, tanto en la toma de decisiones mientras dura la relación, como en la implementación de las medidas adoptadas al disolverse el vínculo matrimonial (Lauroba, 2018). Y recurrir a los tribunales para la gestión de estos conflictos familiares resulta muy a menudo insatisfactorio, ya que estos se vuelven latos, cada una de las partes busca ganar y en ese proceso acrecientan los conflictos que terminan cronificados, y finalmente será un tercero, basado en evidencias, quien determine cuál será la solución, quedando a percepción entre las partes de la existencia de un ganador y un perdedor, hecho que no ayuda a mantener una buena relación entre padres y también repercute en la relación con los hijos.

Entonces, se entiende que es el contexto en el que se da el proceso de divorcio el que finalmente termina determinando que tal conflictivo puede ser éste.

D. El régimen del divorcio en el Perú.

Tal como ha sido señalado, es con el divorcio que se concluye de manera definitiva el vínculo creado con la celebración del matrimonio y procede por las causas expresamente señaladas en la ley, siendo necesario que estas causas hayan acontecido con posterioridad al matrimonio o que el cónyuge que demanda el divorcio lo haya desconocido.

Es así que en el Código Civil de 1852 ya usaba el término divorcio, el artículo 191 decía “divorcio es la separación de casados, quedando subsistente el vínculo matrimonial”. Por tanto, no era lo que ahora se entiende por divorcio, más bien venía a ser una separación de cuerpos, reflejando así la postura de los cuerpos legales que lo habían inspirado como son el Derecho Español y Canónico, que entendía al matrimonio religioso con carácter indisoluble.

Posteriormente, en octubre del año 1930; con Decreto Ley 6890 se introduce el divorcio absoluto manteniéndose con modificaciones e incorporaciones hasta la actualidad.

El año 1934; se promulga la Ley 7893, ley que ratifica los Decretos Leyes 6889 y 6890 - Divorcio por mutuo disenso. Así mismo, en la misma fecha se promulgan la Ley 7894, que señala que el divorcio por mutuo disenso no se podrá pedir sino por los mayores de edad y transcurridos tres años del matrimonio.

El Código Civil de 1936 mantuvo la tendencia divorcista, ajena a la voluntad de quienes lo prepararon, pues el Congreso Constituyente autorizó al Poder Ejecutivo la

promulgación del proyecto del Código Civil, recalcando que debieran mantenerse inalterable las normas sobre el matrimonio civil obligatorio y el divorcio vincular.

El Código Civil de 1984, no introdujo mayor innovación, sin embargo, con el pasar de los años se han realizado algunas modificaciones, actualmente encontrándose regulado en su artículo 333° las causales por las que se puede solicitar el divorcio, hacen mención de trece causales, son causales de separación de cuerpos:

1. El adulterio.
2. La violencia física o psicológica, que el juez apreciara según las circunstancias.
3. El atentado contra la vida del cónyuge.
4. La injuria grave, que haga insoportable la vida en común.
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.
6. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.
7. El uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía, salvo lo dispuesto en el artículo 347°.
8. La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio.
9. La homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
10. La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio.
11. La imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial.

12. La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335°.

13. La separación convencional, después de transcurridos dos años de celebración del matrimonio.

Cabe señalar, que la doctrina ha realizado una clasificación de estas causales, del inciso 1 al 11 como divorcio sanción y los incisos 12 y 13 como divorcio remedio.

Entonces, cuando hablamos de divorcio sanción no prima la libertad y voluntad con la que se celebra el matrimonio, dado que, para plantear el divorcio la motivación debe necesariamente calzar, encajar en una de las causales señaladas en el código civil caso contrario ni siquiera será admitida su demanda. Esto invita a la reflexión de, qué tan fácil es probar las causales del divorcio en el Perú, y si en ese proceso se vulnera algún otro derecho.

Posteriormente en el año 2008, se promulga la Ley 29227, ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarias, pudiendo acogerse a esta ley los cónyuges que, luego de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, resuelven poner fin a dicha unión de manera voluntaria, para ello la norma exige como requisito:

- a) No tener hijos menores de edad o mayores con incapacidad o de tenerlos, contar con sentencia judicial firme o acta de conciliación emitida conforme a ley, respecto de los regímenes del ejercicio de la patria potestad, alimentos, tenencia y de visitas de los hijos menores de edad y/o hijos mayores con incapacidad.

- b) No poseer bienes sujetos al régimen de sociedad de gananciales o si los hubiera, contar con la Escritura Pública inscrita en los Registros Públicos, de sustitución o liquidación del régimen patrimonial.

Así mismo, la norma señala que, una vez emitida la resolución de separación convencional, se debe esperar que trascurren dos meses para que cualquiera de los cónyuges pueda solicitar ante el mismo notario o municipalidad el divorcio vincular.

Por otra parte, respecto a las estadísticas del divorcio en el Perú, con información ubicada en la página web del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) se procedió con elaboración de la siguiente figura que muestra las siguientes cifras:

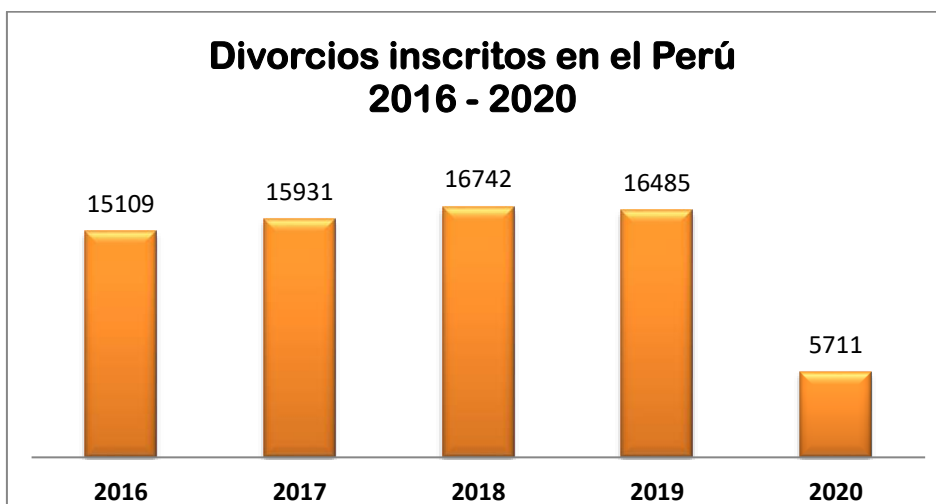


Figura 2. Divorcios inscritos, 2016 – 2020. Fuente: RENIEC (2021).
Elaboración propia.

Se puede evidenciar que entre los años 2016 al 2018 se presentaba una tendencia creciente de divorcios inscritos; sin embargo, el año 2019 varío esta tendencia presentando una cifra relativamente menor al año 2018, así mismo el año 2020 hay

una disminución notable de divorcios inscritos podría atribuirse a las restricciones dadas por el gobierno como consecuencia de la COVID19.

Como ya se mencionó, el actual código civil recoge las causales para solicitar el divorcio y data del año 1984, y al ser este un ordenamiento jurídico relevante requiere una revisión periódica de sus disposiciones normativas para adecuarlo a las nuevas tendencias y realidades que presentan las relaciones humanas dentro de la sociedad. Es así que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante Resolución Ministerial N°0300-2016-JUS, constituyo un grupo de trabajo encargado de la revisión y propuesta de mejoras al Código Civil, siendo uno de los límites del encargo el de no realizar una modificación integral del código. Es así que en el mes de agosto del año 2019 se publica el Anteproyecto de Reforma del Código Civil y en cuanto a las causales del divorcio plantea las siguientes modificaciones:

Tabla 1

Ante proyecto: Artículos a modificarse relacionados con el divorcio.

Anteproyecto

Artículo 333. Causales

1. Son causas del divorcio o, en su caso, de separación de cuerpos:
 - a) Cuando se verifican hechos, atribuibles a uno o a ambos cónyuges, que hagan intolerable la convivencia de estos o que ocasionen un grave perjuicio al desarrollo y bienestar de los hijos.
 - b) La separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años.
 - c) El mutuo acuerdo de los cónyuges, después de transcurrido un año de la celebración del matrimonio.
 2. El divorcio o separación de cuerpos convencional será judicial, notarial o administrativo municipal.
-

Artículo 333-A.- Propuesta reguladora de los efectos del divorcio y separación de cuerpos

El o los cónyuges que pretendan el divorcio o separación de cuerpos deberán acompañar a la demanda o solicitud una propuesta reguladora de sus efectos personales y patrimoniales en relación con ellos, así como de los hijos menores de edad o con alguna discapacidad. De igual modo lo hará el otro cónyuge, en su caso.

Artículo 333-B.- Contenido de la propuesta reguladora.

1. La propuesta reguladora debe contener las cuestiones relativas a la atribución de la vivienda, distribución de los bienes, eventuales compensaciones económicas entre los cónyuges, el ejercicio de la responsabilidad parental, la comunicación parental, los alimentos y cualquier otro aspecto de interés de los cónyuges o la familia.
 2. El juez evaluará la propuesta en la audiencia y resolverá observando el interés familiar.
-

Se puede observar, que hay una disminución de causales para solicitar el divorcio o separación de cuerpos y en la exposición de motivos señalan que la propuesta normativa busca fortalecer el divorcio remedio, excluyendo el divorcio sanción, por ello eliminan las causales y establecen un régimen objetivo acorde con las nuevas tendencias del derecho comparado. Sin embargo, al realizar una comparación se evidencia que las causales vigentes del inciso 1 al 11 se encontrarían subsumidas por el literal a), artículo 333 del anteproyecto, dado que establece que se comprueben hechos, imputables a uno o ambos cónyuges, que hagan intolerable la convivencia de estos o que causen un grave perjuicio al desarrollo y bienestar de los hijos de esta manera se estaría planteando indirectamente la ampliación de las causales, ya que, determinar que hace intolerable la convivencia puede variar de acuerdo a las

concepciones de cada uno de los cónyuges e incluso el juez que evalúa el caso, es un tanto subjetivo. Entonces estamos ante una causal con gran amplitud e imprecisión, la misma que podría dar pie a muchas situaciones para hacerlas insertar en la causal.

Por otro lado, en cuanto a la separación de hecho se plantea reducir el tiempo a dos años independientemente si tienen o no hijos menores de edad y derogar el artículo 335. Así mismo, proponen que en caso de mutuo acuerdo de los cónyuges, se puede solicitar el divorcio luego de transcurrido un año de la celebración del matrimonio, modificándose el plazo actual de dos años.

También, se propone incluir el artículo 333 A y artículo 333B, artículos que tratan sobre la presentación de una propuesta reguladora de los efectos personales y patrimoniales entre los cónyuges y los hijos menores de edad y/o con discapacidad, dicha propuesta debe ser presentada junto con la demanda, ya sea de manera unilateral o bilateral, en caso de unilateral teniendo la posibilidad de presentar una contrapropuesta el otro cónyuge, hecho que permitirá al juez tener un mejor panorama del caso y saber el sentir de las partes. Cabe señalar que el juez resolverá observando el interés familiar.

E. El divorcio incausado.

El divorcio incausado se puede entender como un divorcio sin necesidad de expresar y probar los motivos que lleva al o los cónyuges a solicitarlo.

Según la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (2013) el divorcio incausado puede definirse como:

La disolución del vínculo conyugal que, previa solicitud formulada, incluso, por uno solo de los cónyuges, puede ser decretada por la autoridad

judicial, bastando para ello con que aquel manifieste su voluntad de dar por terminado el matrimonio, sin necesidad de invocar causa o motivo alguno y sin importar la posible oposición del otro cónyuge. (p.18)

Si bien es cierto, en los hechos existe una o más causas que motiven la solicitud del divorcio, pero, a través de este tipo de divorcio no hay necesidad de manifestarlo y/o demostrarlo y así se evita la vulneración de derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En esa línea, Blanco (2020) considera que:

El divorcio incausado o también conocido como divorcio express elimina el vínculo matrimonial entre los cónyuges; y su fin es defender la autonomía de la voluntad de quienes conforman el matrimonio, y que con tan solo uno de ellos no decida continuar en dicho instituto, se finalice el mismo. (s/p)

Este tipo de divorcio es un régimen que busca no hacer complicado la disolución del vínculo matrimonial, persigue evitar procesos de revictimización, por lo tanto, es suficiente la presentación de la solicitud de divorcio de uno de los cónyuges, liberándose de la obligación de expresar la causa que motivó esa petición, bastando su voluntad como causa principal.

Mediante el divorcio incausado desaparece la figura del cónyuge culpable y el divorcio se decreta sin mayor trámite. Se caracteriza por priorizar la autonomía de la voluntad, el libre desarrollo de la personalidad del cónyuge y por exonerar al cónyuge solicitante de expresar la causa que originó la pretensión.

Según Molina de Juan (2014) el régimen es incausado porque suprime la culpa de cualquiera de los cónyuges en la ruptura del vínculo matrimonial. Los motivos que impulsaron a solicitar el divorcio quedan en el ámbito de la intimidad de la familia sin que sea necesaria la intervención del Estado en una cuestión tan privada. Así como también, porque la garantía de protección de los derechos fundamentales, como la autonomía personal, exige la eliminación de requisitos para la procedencia del divorcio.

Este tipo de divorcio está regulado en países como: España, México (ocho estados), Uruguay y Argentina, donde la solicitud o demanda de manera obligatoria va acompañada de una propuesta de convenio que regula las condiciones inherentes al matrimonio. Así mismo cada legislación ha establecido plazos distintos para acceder a este tipo de divorcio sin opción a oposición a la petición principal que es el divorcio.

Esta situación nos invita a reflexionar, y asumir tal como es evidente que el derecho de familia ha venido evolucionando, de acuerdo a las necesidades que presentan los seres humanos en sociedad, dado que antes se le daba mayor protección a la institución como el matrimonio, pero ahora el derecho busca proteger a los individuos que conforman la institución.

Entonces, surgió la posibilidad de que cualquiera de los cónyuges pudiera acudir ante los órganos jurisdiccionales, a solicitar de manera unilateral, voluntaria y libre el fin del vínculo matrimonial, sin soslayar en forma alguna las obligaciones derivadas del matrimonio, pues los legisladores han regulado de tal manera que no se evada tal responsabilidad.

Siendo la propuesta de convenio una de las maneras con la que se busca salvaguardar las obligaciones inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, como son temas de los hijos menores y/o con discapacidad, alimentos, uso del domicilio conyugal y menaje de casa correspondiente, liquidación de la sociedad conyugal y otros de acuerdo a la realidad de cada caso en particular.

Este tipo de divorcio tiene efectos colaterales positivos, desaparece el desgaste entre las partes para tratar de probar alguna causa que origine el divorcio, situación que en la actualidad genera más desajuste emocional e incluso violencia entre los cónyuges, facilitando de esta forma la disolución del vínculo matrimonial, sin que exista la necesidad de efectuar un análisis respecto a la procedencia del divorcio que provoque la apelación correspondiente de alguna de las partes o de ambas, lo que permitirá poner más énfasis en los demás puntos controvertidos. Así mismo, la impartición de justicia es más rápida, celeridad y economía procesal, el juez actúa como facilitador para ayudar a acelerar la llegada al final de estos procesos que desencadenan años de desgaste y heridas incurables no solo entre los cónyuges, sino también en los menores (de darse el caso) que indefectiblemente son parte del conflicto.

F. La revictimización.

La revictimización es entendida también como victimización secundaria. Gutiérrez et al. (2009, como se citó en Merino 2017) sostienen que “la victimización secundaria se refiere a las consecuencias o efectos negativos de índole psicológica, social, económica y jurídica que tiene para la víctima interactuar con el ordenamiento jurídico o su participación en los procesos judiciales” (p.112).

Arenas et al. (2018) consideran que por revictimización se puede comprender:

Al sujeto que ha sufrido una afectación en sus derechos y como consecuencia de la exposición o experiencia derivada del delito inicial, la persona vuelve a sufrir la afectación de sus derechos, ya sea por revivir los mismos o bien por una nueva afectación. (p.22)

Así mismo, señalan que se puede clasificar en tres grados:

Revictimización primaria: Es cuando la víctima sufre una afectación por más de una ocasión, en diversos momentos y circunstancias, o bien por otro victimario diverso al que le afectó en primer término.

Revictimización secundaria: Se da cuando se promueve la actualización de lo sucedido, esto es cuando el pasivo a consecuencia de los actos procesales, la investigación, su entorno social, tras padecer una victimización primaria, revive los hechos y esto conlleva un trauma, psicológico y emocional.

Revictimización terciaria: Procede principalmente, de la conducta posterior a la misma víctima; se efectúa una vez causada la afectación y transcurrido el tiempo, la víctima sufre consecuencias psicológicas.

Por su parte Mavila (2019) señala que:

Se considera que la revictimización crea más secuelas que la propia victimización. Así lo considera Serra (2015) cuando dice que la revictimización causa más daño [...], porque es la administración de justicia a donde el ciudadano acude que lo revictimiza. (p.177)

Entonces, podemos entender que la revictimización es un proceso a través del cual, una o más personas que experimentaron hechos que les causan sufrimiento, son

victimizados nuevamente por las instancias de control social formal, que intervienen con el fin de reparar la situación; pues estas personas se ven en la necesidad de revivir los hechos que tanto dolor les pudo haber causado.

G. Principio de celeridad y economía procesal.

El principio de celeridad procesal según Carrión (2007, como se citó en Jarama et al. 2019) se puede definir como “la prontitud de la justicia a través de la rapidez y velocidad del proceso; éste último concebido como un sistema de garantías” (p.317).

“La celeridad como un principio procesal, hace referencia a la velocidad o prontitud con la que se actúa en el desarrollo del respectivo procedimiento y en la potestad de administrar justicia” (Zurita, 2014 citado por Jarama et al., 2019, p.317). Por tanto, se entiende que la celeridad es un principio que está directamente asociado con la eficacia y eficiencia de la administración pública.

La celeridad procesal se caracteriza por estar presente en forma diseminada a lo largo de todo el proceso a través de normas que prohíben y/o castigan a la dilación innecesaria.

Jarama et al. (2019) consideran que “con la aplicación del principio de celeridad se logra evitar diligencias innecesarias, impedir acciones dilatorias e impugnación de las resoluciones, que obviamente repercute en la reducción del lapso y por consecuencias en la economía procesal” (p.319). La celeridad es el espíritu del servicio a la justicia, sin el debido cumplimiento de la celeridad procesal resultaría imposible lograr paz social y economía del país, dado que todo se tornaría más engorroso, sería un proceso con acciones innecesarias acrecentando el conflicto no

solo entre las partes sino también con el sistema judicial, sembrando la desconfianza hacia la administración de justicia.

Por otro lado, en cuanto al principio de economía procesal, esta se manifiesta en el ahorro de energía, tiempo y dinero de las partes de un proceso judicial, a través de este principio se busca alcanzar el mejor resultado posible con la mínima intervención jurisdiccional y de gastos para las partes litigantes. Por estas razones según el tratadista Gimeno-Sendra (s/f, citado por Jarama et al., 2019) “el principio de economía procesal es identificado como un principio operativo de la realización del principio de celeridad, por lo que la celeridad contribuye a la consecución de la economía procesal” (p.319).

La economía procesal, en su acepción de ahorro, está referido a su vez a tres áreas distintas: Tiempo, no debe ser ni tan lento, ni tan expedito; gasto, que la necesidad de los costos del proceso no impida que las partes hagan efectivo todos sus derechos y el esfuerzo, está en la posibilidad de concretar los fines del proceso evitando la realización de actos innecesarios para el objetivo deseado, simplificar, la economía de esfuerzo.

H. Derecho comparado sobre el divorcio en países como España, México (Ciudad de México), Uruguay y Argentina.

El divorcio regulado en países como España, México (CDM), Uruguay y Argentina es un gran avance en cuanto posibilita la disolución del vínculo matrimonial, sin la necesidad de seguir un proceso judicial engorroso y probar la culpa del otro cónyuge para poder acceder al divorcio, pues ese tipo de divorcio limitaba la autonomía de la voluntad de los cónyuges que no podían terminar por su

sola voluntad con una unión no deseada. Estas legislaciones que han incorporado el divorcio incausado consideran al mismo un derecho de la persona que no puede ser restringido.

a. España.

Mediante Ley 15/2005, del 08 de julio de 2005, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de separación y divorcio en España se regula el divorcio unilateral, quedando la modificación de la siguiente manera:

Artículo 81: Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:

1.º [...]

2.º A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio.

A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.

Artículo 86: Se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro,

cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81.

Por lo tanto, se decreta judicialmente la separación a petición de uno solo de los cónyuges, sin que el cónyuge afectado pueda presentar oposición alguna y sin que el juez pueda rechazar la petición, salvo por motivos procesales.

La solicitud de demanda, tal como lo establece el artículo 81 del Código Civil estará acompañada de una propuesta de convenio que contenga todo lo referente a las medidas que se tengan que regular sobre los efectos derivados del divorcio. Esta propuesta, deberá contener, al menos, los siguientes extremos: Guarda y custodia de los hijos menores e incapaces, régimen de visitas, alimentos, liquidación de la sociedad conyugal, entre otros.

Esta reforma pretende que la libertad, como valor superior del ordenamiento jurídico español se evidencie y se amplíe al ámbito de libertad de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución del vínculo matrimonial. Se busca garantizar el cumplimiento y respeto al derecho de libre desarrollo de la personalidad reconocido por la Constitución española, así justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona cuando ya no desee continuar casado con su cónyuge, pues se sostiene que, 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 la solicitud.

b. México – Ciudad de México (CDM).

El 03 de octubre de 2008, en el Distrito Federal (DF), ahora Ciudad de México (CDM) se publica la reforma del Código Civil y Procedimientos Civiles. En materia de divorcio se regula el divorcio sin causa. Donde textualmente la norma señala:

Artículo 266: El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.

Se debe precisar que en el año 2018, este artículo fue reformado, de tal manera que se suprime el plazo de transcurrido un año desde la celebración del matrimonio para solicitar el divorcio.

Entonces, se elimina la necesidad de acreditar motivo o demostrar la existencia de culpa para solicitar el divorcio, permitiendo la disolución del vínculo matrimonial, bastando presenta la solicitud de demanda de uno de los cónyuges, acompañado por una propuesta de convenio. Así lo señala el artículo 267:

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 los siguientes requisitos:

- I. La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces.
- II. Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.
- III. El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento.
- IV. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje.
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición.
- VI. En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso (Reformado G.O. 24 de junio de 2011).

La Asamblea Legislativa en la expresión de motivos en materia de divorcio señaló que otorgarle esta figura a sus ciudadanos no implica relevarlos del cumplimiento estricto de las obligaciones derivadas del matrimonio, el proyecto de reforma lejos de atentar contra la cohesión social, busca facilitar los canales de entendimiento entre quienes viven procesos de divorcio. Así mismo, debe entenderse que el respeto al libre desarrollo de la personalidad justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad del individuo cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. (SCJN, AD.917/2009)

El procedimiento inicia con una demanda de divorcio que puede presentar uno o ambos cónyuges ante el Juez de familia, acompañada de una propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial; una vez notificado el otro cónyuge puede formular su contestación, manifestar su conformidad con el convenio del demandante o, por el contrario, presentar una contrapropuesta de convenio. El Juez cita a las partes a una audiencia previa y de conciliación, para que después de celebrada, decrete la disolución del vínculo matrimonial y en el supuesto de no llegar a un acuerdo sobre lo concerniente a lo establecido en la propuesta de convenio las partes pueden hacer valer su derecho en la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.

c. Uruguay.

Con fecha 03 de mayo del año 2013, se promulga la Ley N°19075, Ley sobre el matrimonio igualitario, en la que se modifican diversos artículos del Código

Civil. Referente al divorcio, en el artículo 10 de este cuerpo normativo se sustituye el inciso 3 del artículo 187 del Código Civil, por el siguiente:

Artículo 187.- El divorcio solo puede pedirse:

3°) Por la sola voluntad de cualquiera de los cónyuges.

En este caso el cónyuge solicitante deberá comparecer personalmente ante el Juez Letrado de su domicilio, a quien expondrá su deseo de disolver el matrimonio.

El juez registrara en el acta el pedido y en ese momento fijará fecha de audiencia para llevar a cabo un comparendo entre los cónyuges en el que se intentará la conciliación y se resolverá la situación de los hijos, si los hubiere, se fijará la pensión alimenticia que el otro cónyuge debe suministrar a quien ejerce efectivamente la tenencia de los hijos mientras no se concrete la disolución del vínculo y se resolverá sobre la situación provisoria de los bienes.

Si no comparece el cónyuge contra quien se pide el divorcio, el Juez resolverá, solo tomando en cuenta las explicaciones del compareciente, sobre la situación de los hijos y la pensión alimenticia decretando en todos los casos la separación provisoria de los cónyuges y fijando una nueva audiencia con plazo de sesenta días a fin de que comparezca la parte que solicita el divorcio a manifestar que persiste en sus propósitos.

En esta segunda audiencia también se elaborará el acta y de mantener su voluntad de divorcio se señalará fecha para una nueva audiencia, con plazo de sesenta días, para que el cónyuge peticionante concurra a manifestar que insiste en su deseo de divorciarse.

En esta última audiencia el Juez citará a los cónyuges a un nuevo comparendo e intentará de nuevo la conciliación entre ellos y, comparezca o no el cónyuge demandado, decretará siempre el divorcio, en caso de no conciliarse sea cual fuere la oposición de este. Cabe señalar, que para solicitar el divorcio por la sola voluntad de uno de los cónyuges debe haber transcurrido dos años de la celebración del matrimonio.

Cada cónyuge tendrá derecho, desde el momento que se decreta la separación provisoria, a elegir libremente su domicilio. Cuando al cónyuge que no ha pedido el divorcio no se le pudiera citar personalmente o estuviera ausente del país, el Juez lo citará por edictos y si no compareciese, vencido el término del emplazamiento, se le nombrará defensor de oficio.

d. Argentina.

En el derecho de familia argentino el principio de autonomía de la voluntad ha impregnado todo su funcionamiento a la luz de las normativas internacionales de Derechos Humanos, es así que, en octubre del año 2014, mediante Ley 26.994 es aprobado el texto final del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, mismo que entraría en vigencia el 01 de enero del 2016; sin embargo, mediante Ley 27.077 se adelantó la entrada en vigencia de este código para el 01 de agosto del 2015.

En materia de divorcio el nuevo código civil y comercial (2014), establece lo siguiente:

Artículo 435: Causales de disolución del matrimonio

El matrimonio se disuelve por:

- a. Muerte de uno de los cónyuges.
- b. Sentencia firme de ausencia con presunción de fallecimiento.
- c. Divorcio declarado judicialmente.

Artículo 437: Divorcio. Legitimación.

El divorcio se decreta judicialmente a petición de ambos o de uno solo de los cónyuges.

Por lo tanto, se entiende que aquel cónyuge que desee solicitar la disolución de su vínculo matrimonial no tiene la obligación de invocar causal alguna más que su voluntad, así mismo no hay opción de que la otra parte pueda manifestar su desacuerdo.

Cabe señalar, que el código establece que toda solicitud de divorcio debe ser presentado junto a una propuesta que regule los temas inherentes al matrimonio; la omisión de este requisito impide dar trámite a la demanda.

El cónyuge afectado que no esté de acuerdo con la propuesta puede ofrecer una propuesta reguladora distinta, una contrapropuesta. Así mismo, estas deben de ir acompañadas de documentos que lo sustentan; el juez tiene la potestad de ordenar que se incorporen otros que se estimen pertinentes. En ningún caso la discrepancia respecto al convenio (propuesta) suspende el dictado de la sentencia de divorcio. El convenio regulador debe contener las cuestiones relativas al ejercicio de la responsabilidad parental, la prestación alimentaria, la disposición de la vivienda, de los bienes y las eventuales compensaciones económicas entre los cónyuges y demás; todo siempre que se den los presupuestos fácticos.

En consecuencia, para el derecho familiar argentino el divorcio incausado es la expresión del ejercicio de la autonomía de voluntad de los cónyuges. La existencia de causales subjetivas para acceder al divorcio debiéndose demostrar la culpa para que el estado pueda autorizar a divorciarse, así como los plazos para acceder a ello es una clara intromisión en la vida privada y limita la autonomía de voluntad.

En esa línea Duprat (2015, citado por Arribasplata, 2019) sostiene que dentro de los fundamentos de la comisión reformadora para la supresión de causales también obedecía a que la experiencia judicial había demostrado la dificultad de probar determinadas causales del divorcio y que los jueces tenían que desentrañar las verdaderas causas, así como el alto nivel de conflicto y desgaste emocional al que se someten los cónyuges y sus familias cuando se opta por el divorcio contencioso.

1.2 Formulación del problema

1.2.1. *Pregunta general.*

¿Cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, 2020?

1.2.2. *Preguntas específicas.*

1. ¿Cuáles son los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú?
2. ¿Qué experiencias en el derecho comparado se pueden citar sobre la aplicación del divorcio incausado?

1.3 Objetivos

1.3.1. *Objetivo general.*

Identificar cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, 2020.

1.3.2. *Objetivos específicos.*

1. Identificar cuáles son los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú.
2. Analizar algunas experiencias de derecho comparado sobre la aplicación del divorcio incausado.

1.4 Hipótesis

1.4.1. *Hipótesis general.*

La relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad es directa, materializándose este último, como derecho fundamental con el divorcio incausado.

1.4.2. *Hipótesis específicas.*

1. Los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú son:
 - a) El derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el Artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú.
 - b) Reducir situaciones de conflicto familiar.
 - c) Evitar la revictimización de los cónyuges y sus hijos.
 - d) Contribuir con la celeridad y economía procesal.
2. En el derecho comparado se pueden citar sobre la aplicación del divorcio incausado la experiencia en España, México (CDM), Uruguay y Argentina.

1.5 Justificación

La presente investigación busca determinar cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú y así poder aportar información teórica en cuanto a la viabilidad de este tipo de divorcio. Hay muy poca literatura escrita al respecto en el Perú por cuanto la investigación va ser relevante teóricamente, profundizando sobre este tema que surge a consecuencia de la evolución de la sociedad, la aparición de nuevas demandas del ser humano; viéndose así el derecho de familia en la obligación de ir a la par de esta evolución.

Además, esta investigación será relevante desde un punto de vista práctico porque al establecer la relación entre el divorcio incausado y el libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, será posible advertir que la incorporación de este tipo de divorcio en la normatividad nacional se justifica a partir del reconocimiento de dicho derecho fundamental, por lo que esta investigación podrá proporcionar razones jurídicas para adoptar este instituto que otros países de la región utilizan. Desde el punto de vista social determinar la relación de estas dos categorías y por ende la viabilidad de este tipo de divorcio permitirá que los cónyuges puedan ejercer de manera libre este derecho fundamental eligiendo así su estado civil como parte de una libre elección de su proyecto de vida. Y al no haber un proceso judicial contencioso se evitará acrecentar los conflictos familiares propios del proceso de divorcio. Así mismo, se evitará la revictimización de los cónyuges e hijos y permitirá contribuir con el cumplimiento del principio de celeridad y economía procesal. En el nivel personal la investigación permitirá consolidar habilidades investigativas, sirviendo de base para futuras investigaciones en el campo jurídico.

CAPÍTULO II. METODO

2.1. Tipo de investigación

El presente trabajo es una investigación básica, denominada también como pura o fundamental, busca acrecentar los conocimientos teóricos, enriquecer la teoría. “La investigación básica está orientada a descubrir las leyes o principios básicos, así como en profundizar los conceptos de una ciencia, considerándola como el punto de apoyo inicial para el estudio de los fenómenos o hechos” (Escudero y Cortez, 2018, p.19). Por su parte Baena (2014, como se citó en Escudero y Cortez, 2018) señala que este tipo de investigación “es el estudio de un problema, destinado exclusivamente a la búsqueda de conocimientos o modificar los principios teóricos ya existentes, incrementando los saberes científicos”.

Su enfoque es cualitativo, dado que, se pretende realizar un análisis jurídico legal sobre el divorcio incausado fundamentado en el libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges.

Según Hernández et al. (2014) el enfoque cualitativo

Utiliza la recolección y análisis de los datos para perfeccionar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación. [...] Este tipo de investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones de seres vivos, sobre todo de los humanos y sus instituciones.
(p.7, 9)

Proporciona profundidad a los datos, dispersión, riqueza interpretativa, contextualización del ambiente o entorno, detalles y experiencias únicas.

Para Escudero y Cortez (2018) la investigación cualitativa

Surge de la identificación de situaciones adversas en las relaciones sociales del hombre, o por la presencia de vacíos teóricos que impiden comprender y transformar la realidad social, dificultando la determinación de respuestas que satisfaga y ayuden en el convivir diario de una comunidad.
(p. 43)

Entonces podemos entender que con este tipo de investigación los investigadores evitan la cuantificación y buscan profundizar en las realidades sociales.

El nivel de investigación es correlacional y descriptiva: Correlacional, pues "tiene como finalidad conocer la relación o grado de asociación que exista entre dos o más conceptos, categorías o variables en un contexto en particular" (Hernández et al., 2014, p.93). Y descriptiva dado que busca recopilar datos e información sobre las categorías de la investigación para probar la hipótesis. Rojas (2013, como se citó en Escudero y Cortez, 2018) considera que "su objetivo central es obtener un panorama más preciso de la magnitud del problema, jerarquizar los problemas, derivar elementos de juicio para estructurar estrategias operativas y señalar los lineamientos para la prueba de hipótesis" (p.22).

Por su diseño es no experimental, ya que se caracterizará por no manipular deliberadamente las variables, el problema será estudiado tal como se da en su contexto natural.

2.2. Población y muestra

Según Ñaupas et al. (2018) la población puede ser entendida como el total de las unidades de estudio, que contienen las características requeridas para la investigación. Teniendo en cuenta ello, la población está compuesta por documentos, información teórica sobre el divorcio y el libre desarrollo de la personalidad. Por otro lado, la muestra es en esencia, un subgrupo de la población. Se podría decir, que es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población (Hernández et al., 2014).

Entonces la muestra está conformada por:

1. Literatura sobre el divorcio incausado.
2. Literatura sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad.
3. Normativa sobre el divorcio en el Perú.
4. Normativas que regulan el divorcio en España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina.
5. Dos sentencias de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (Contradicción de Tesis 73/2014 y Amparo Directo 32/2017).

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos y análisis de datos

En el proceso de recolección de datos de acuerdo con Galeano (2003, como se citó en Escudero y Cortez, 2018, p.73) “es necesario realizar una exploración y mapeo en el terreno o escenario donde se desarrollará la investigación” para ello es importante determinar las técnicas e instrumentos que se harán uso.

2.3.1. Técnicas.

Las técnicas de investigación son un conjunto de normas y procedimientos para regular un determinado proceso y alcanzar los objetivos deseados (Ñaupas et al., 2018), en el presente trabajo de investigación se aplicó la técnica de análisis documental; mediante el análisis documental se da un proceso intelectual donde se extrae unas nociones del documento para representarlo y facilitar el acceso a los originales. Analizar, por tanto, es extraer de un documento el conjunto de palabras y símbolos que le sirvan de representación (Rubio-Liniers, s.f.).

Esta técnica consiste en seleccionar las ideas informativas más relevantes de un documento a fin de expresarlo en un resumen.

Según Escudero y Cortez (2018, p.74 y 75) “el objetivo del análisis documental es conocer y describir los sucesos, personas o culturas para conocerlos en un contexto que permita revelar y comprender los intereses y puntos de vista de la realidad.”

2.3.2. Instrumentos.

Los instrumentos de investigación son las herramientas mediante los cuales se recoge la información y los datos, estos varían en razón a la técnica elegida (Ñaupas et al. 2018). En la presente investigación se trabajó sobre información contenida en libros y documentos (impresa y electrónica).

Como instrumento se diseñó dos guías de análisis documental, uno de texto y otro de jurisprudencia. Es un instrumento técnico de gran utilidad en la investigación cualitativa, para recabar datos. Entonces, la guía es el documento que contiene esos elementos formales y la descripción conceptual de su contenido a través de un resumen (Rubio-Liniers, s.f.).

También se aplicó el subrayado, que consiste en resaltar los puntos más relevantes del texto y que responden a los objetivos de la investigación.

2.4. Procedimiento de la investigación

2.4.1. Procedimiento de recolección de datos.

Según Hernández et al. (2014) el proceso de una investigación cualitativa no es lineal, ni necesariamente sigue una secuencia ya que en el proceso se puede ir recolectando, analizando, volviendo a recolectar información y analizando, reajustando. Y justamente fue así el proceso de recolección de datos de la presente investigación, ya que se empezó buscando información sobre las variables y en el proceso surgían más inquietudes e interrogantes, que llevaron a volver a recolectar más información a fin de aclararlo y llegar al objetivo.

2.4.2. Procedimiento de análisis de datos.

En el campo de la investigación, podemos entender el análisis de datos como el conjunto de pasos que se siguen para obtener el conocimiento (Hernández et al., 2014). Este análisis conlleva el uso de técnicas, métodos e instrumentos que se emplean para lograr los resultados. Tal como ya se explicó, el proceso de análisis no fue lineal, pero si tuviéramos que determinar las etapas de la presente investigación, estas serían:

1. Primera etapa: Búsqueda de información teórica de las categorías divorcio incausado, derecho al libre desarrollo de la personalidad, el divorcio en el Perú, España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina, el mayor porcentaje de esta información fue ubicada en línea (virtual).

2. Segunda etapa: Análisis de la información recabada aplicando la técnica antes señalada, apoyada por los instrumentos como la guía de análisis documental y el subrayado. Así mismo, se tuvo en cuenta los métodos (camino o procedimiento que se sigue para alcanzar un objetivo) deductivo-inductivo y analítico-sintético, ya que la información fue analizada de manera detallada por partes para luego realizar una síntesis. Además, se utilizaron como métodos propios de la ciencia jurídica, el método dogmático que a entender de Zorrilla (2011, como se citó en Agudelo-Giraldo. (Ed) 2018, p. 31) el propósito de la investigación dogmática es “agrupar y unir de forma ordenada un conjunto de disposiciones legales sobre un referente común” y el método de derecho comparado sobre las normas jurídicas referente al divorcio en el Perú, España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina.
3. Tercera etapa: Elaboración de las figuras, las tablas comparativas sobre las normas del divorcio en el Perú, España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina, redacción de los resultados hallados y la discusión sobre cada una de las hipótesis planteadas.
4. Cuarta etapa: Elaboración de la investigación final con las conclusiones a la que se llegó.

2.5. Aspectos éticos

En la presente investigación se ha recabado información de distintos autores y algunas sentencias con fines estrictamente académicos, basado en la honestidad, veracidad, confiabilidad y responsabilidad, respetando los derechos de autor. Se ha aplicado

rigurosamente las reglas de la norma APA y seguido las pautas y/o reglas metodológicas que establece la Universidad Privada del Norte en su reglamento.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

En cuanto al objetivo general que fue:

Identificar cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, 2020.

En razón a la literatura analizada, se determinó que la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad es directa, materializándose este último, como derecho fundamental con el divorcio incausado.

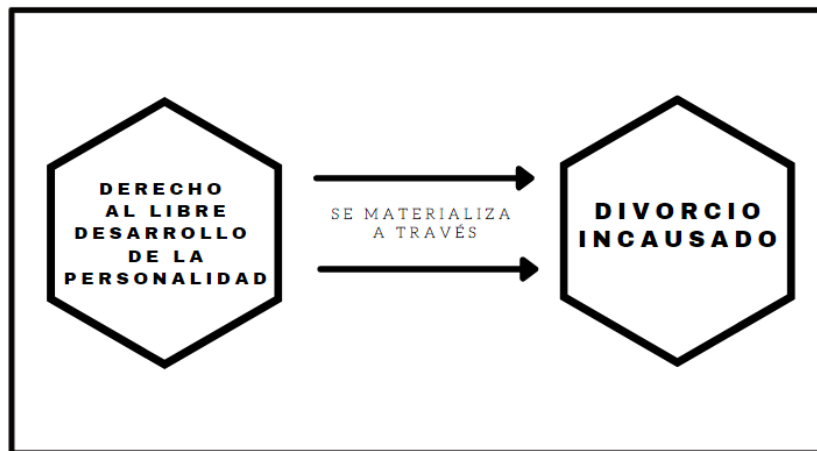


Figura 3. Relación del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el divorcio incausado.
Elaboración propia.

Pues el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que consagra un espacio vital de libertad para el ser humano, que obliga a terceros de abstenerse de interferir en la elección de las opciones que el propio individuo realiza para direccionar su propia vida en razón de la libertad, derecho reconocido desde la Declaración Universal de Derechos Humanos y el

Perú ha reafirmado su compromiso pleno e infatigable con la promoción y protección de los derechos enarbolados en dicha declaración.

Tal como sostiene Ortiz (2018), el derecho al libre desarrollo de la personalidad:

Es la facultad que tiene todo individuo para elegir de forma autónoma y libre su forma de vivir (plan de vida), en atención que no se trata de un derecho humano en específico, sino que se compone por un sector mucho más de derechos como lo son el de la vida, la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. (p. 181)

Por tanto, este derecho es la base para la consecución del proyecto de vida que tiene cualquier ser humano, pues su acceso implica la materialización de un amplio catálogo de otros derechos. En esa línea Ryuszard (2018) expresa que concepto de este derecho dispone de distintos atributos, como es la garantía para efectuar la libertad de acción, entendida como la capacidad de manifestarse al exterior que coincide con la libertad de la vida privada y social, libre de intromisiones e impedimentos. Siendo para el caso en estudio el derecho a la libre elección del estado civil.

En consecuencia, los Estados tienen el rol de no solo legislar en pro al cumplimiento de este derecho, sino también de crear las condiciones más favorables para que los seres humanos ejerzan sus derechos al amparo del derecho al libre desarrollo de su personalidad, esta misma postura sostienen los autores de las tesis y artículos revisados.

Respecto al primer objetivo específico, que fue:

Identificar cuáles son los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú, 2020.

Entre los fundamentos identificados para incorporar el divorcio incausado en el Perú están los mencionados en la tabla 2:

Tabla 2

Fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú

FUNDAMENTO	ARGUMENTO
<p>El derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú</p>	<p>El libre desarrollo de la personalidad, es un derecho reconocido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, mismo que señala: "Toda persona tiene derecho a: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece" (Const. 1993).</p> <p>Este derecho justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad del individuo cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge, por ello, el derecho a solicitar el término del vínculo matrimonial, no puede depender de la demostración de causa alguna, pues aquella no es más que el fin de esa voluntad expresada en la demanda (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009).</p>
<p>Reducir situaciones de conflicto familiar</p>	<p>Un proceso de divorcio de tipo incausado, al ser rápido, al no haber necesidad de exponer hechos de la intimidad familiar, al no buscar un culpable contribuye con reducir situaciones de conflicto que inevitablemente existen y van a existir en este tipo de procesos, pues es visto como una transición estresante. Se disminuye el enfrentamiento no solo de los cónyuges sino también de los demás miembros de la familia como los hijos. Este tipo de divorcio ayudara a que en un futuro puedan ejercer sus roles de coparentalidad sin huellas de un proceso judicial cautico. Convirtiéndose así en un factor protector. En esa línea</p>

Justicia y Cantón plantean que (2007, como se citó en Gómez et al., 2020) los que más se benefician de un proceso de divorcio de hogares con alto nivel de conflictos y padres violentos son los niños y adolescente.

Evitar la revictimización de los cónyuges y sus hijos

Como es de conocimiento en un proceso judicial por divorcio es necesario revivir episodios experimentados en el seno familiar y como cónyuges, vulnerándose derechos, por lo que con la regulación del divorcio incausado se evitaría la exposición de los cónyuges y de los hijos a un proceso de revictimización, contribuyendo así a reducir los efectos negativos propios de un proceso judicial por divorcio. Sabemos que el Estado busca proteger a la familia y como tal su fin es evitar la existencia de violencia como preámbulo de los divorcios necesarios y proteger a los menores y demás integrantes del seno familia propiciando un ambiente de sano desarrollo.

Contribuir con la celeridad y economía procesal

En un proceso de divorcio incausado se reducen etapas, beneficiando tanto a las partes como al órgano jurisdiccional. Así mismo, al ser menor el tiempo en que se llevará a cabo el proceso, menor será los gastos a los que incurrirán las partes, evidenciándose una justicia célere y oportuna, con carga reducción de procesal. Logrando que los justiciables encuentren en la autoridad un instrumento para dirimir sus conflictos de manera oportuna.

Este resultado guarda relación con las tesis revisadas a nivel de Perú, en el caso específico de Esteves (2020) quien sostiene que en divorcio incausado beneficia porque: Permite el ejercicio libre del derecho al libre desarrollo basado en la voluntad de la persona para solicitar que el

matrimonio se disuelva, garantiza la intimidad de la persona y la familia no exponiendo a terceros su vida íntima, evitar que se provoquen conflictos familiares en la búsqueda del divorcio causal y genera descarga procesal y ahorro económico al Estado. Por su parte Bustamante (2019) adiciona a lo ya señalado que el juez actuara como facilitador.

Así mismo, Arribasplata (2019) concluye que los fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva son: El respeto y optimización al libre desarrollo de la personalidad y autonomía de la voluntad de los cónyuges, la dificultad probatoria que tiene el juez para desentrañar los motivos del divorcio, la búsqueda de reducir la vulneración de los derechos constitucionales a la intimidad, honor y reputación de los cónyuges involucrados y el logro de tutela jurisdiccional efectiva a través de la celeridad procesal.

El segundo objetivo específico consistió en:

Analizar algunas experiencias de derecho comparado sobre la aplicación del divorcio incausado.

Como es de entender, para realizar un análisis comparativo se partió revisando la legislación peruana sobre el divorcio, para luego analizar la regulación del divorcio incausado en España, México (CDM), Uruguay y Argentina.

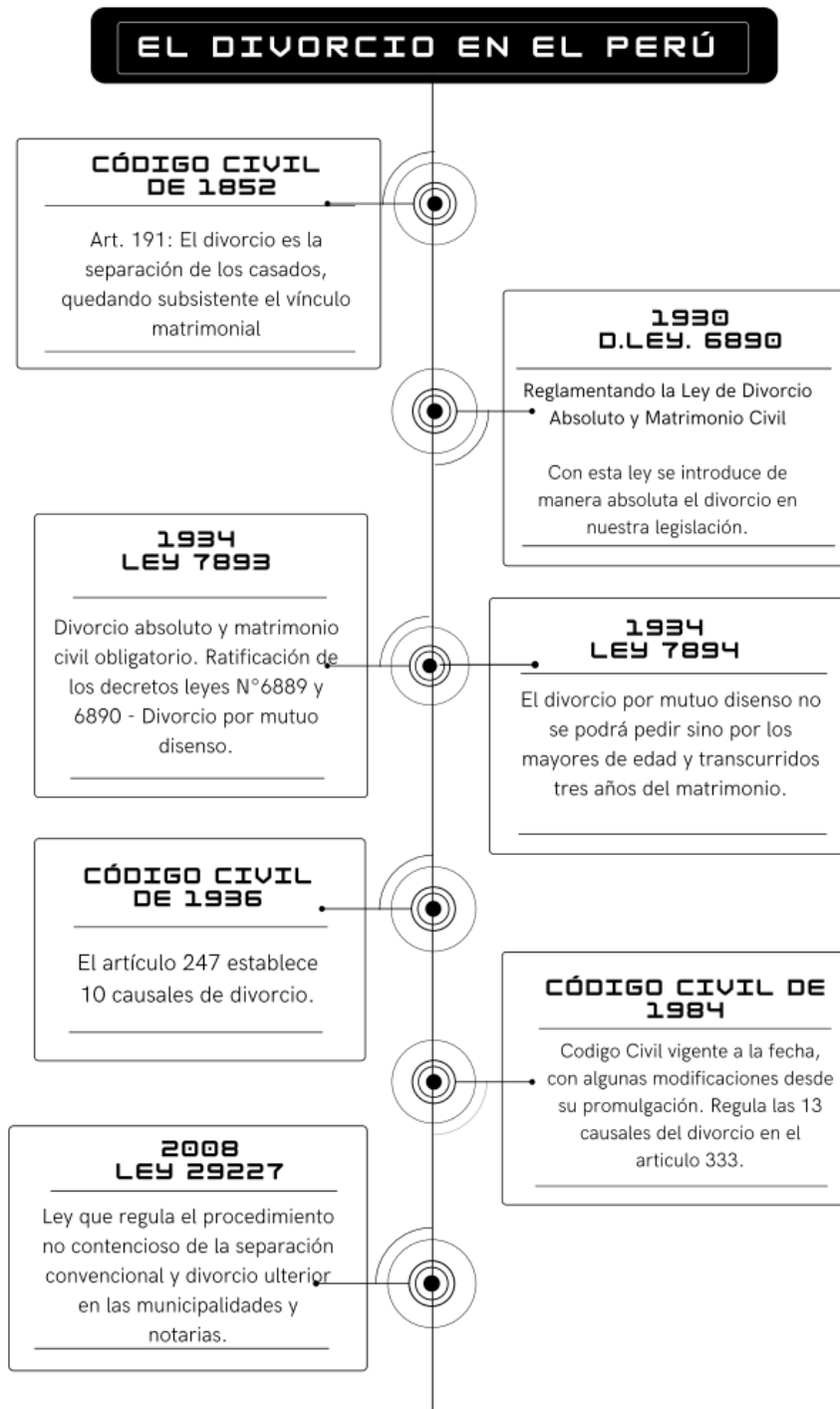


Figura 4. Línea de tiempo del Divorcio en el Perú. Elaboración propia.

En la figura 4 se puede observar una línea de tiempo sobre la regulación del divorcio en el Perú. Siendo en un inicio solamente para determinar la separación de cuerpos mas no se

extinguía el vínculo matrimonial. Actualmente el Código Civil en su artículo 333 regula trece causales para demandar el divorcio, las primeras once buscan identificar al cónyuge culpable para poder dar fin al matrimonio, mientras que las dos últimas se centran en terminar el vínculo matrimonial.

Es importante señalar que en el mes de agosto del año 2019 se publicó el Anteproyecto de Reforma del Código Civil donde se observa propuesta de modificación a las causales del divorcio, de acuerdo a la exposición de motivos buscan fortalecer el divorcio remedio, excluyendo el divorcio sanción. Las nuevas causales serían:

1. Son causas del divorcio o, en su caso, de separación de cuerpos:
 - a) Cuando se verifican hechos, atribuibles a uno o a ambos cónyuges, que hagan intolerable la convivencia de estos o que ocasionen un grave perjuicio al desarrollo y bienestar de los hijos.
 - b) La separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años.
 - c) El mutuo acuerdo de los cónyuges, después de transcurrido un año de la celebración del matrimonio.
2. El divorcio o separación de cuerpos convencional será judicial, notarial o administrativo municipal.

Sin embargo, al realizar un análisis comparativo se evidencia que las causales vigentes del inciso 1 al 11 se encuentran subsumidas por el literal a) del anteproyecto, así mismo se estaría planteando indirectamente la ampliación de las causales, ya que, determinar que hace intolerable la convivencia puede variar de acuerdo a las concepciones de cada uno de los cónyuges e incluso el juez que evalúa el caso, es un tanto subjetivo. Entonces estaríamos ante una causal con gran amplitud e imprecisión, la misma que podría dar pie a muchas situaciones para hacerlas insertar en la regulación.

En cuanto a las experiencias de derecho comparado, se analizó la regulación de: España, México (Ciudad de México), Uruguay y Argentina, mostrando las siguientes tablas.

Tabla 3

Cuadro comparativo de la regulación del divorcio

CRITERIOS	REGULACIÓN DEL DIVORCIO				
	PERÚ	ESPAÑA	MEXICO (CDM)	URUGUAY	ARGENTINA
PETICIÓN	Se da a petición de ambos o de uno solo de los cónyuges				
MOTIVACIÓN	<u>A petición de ambos:</u> Mutuo consentimiento, expresión de la voluntad	Manifestación de voluntad de no querer continuar con el matrimonio, No se requiere demostrar causa alguna			
FUNDAMENTO DE LA NORMATIVA	Constitución de carácter conservador, protege a la familia y promueve en matrimonio.	Libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 de la Constitución)	Libre desarrollo de la personalidad, la voluntad, evitar conflictos durante el proceso	Igualdad entre los cónyuges y protección a la intimidad de la familia	Principio de autonomía de la voluntad y derecho a la intimidad (art. 19 de la Constitución)
AÑO DE REGULACIÓN	1930, con parciales modificaciones en años posteriores	2005	2008	2013	2015
CUERPO NORMATIVO	1930 - Decreto Ley 6890 1934 - Ley 7893 y 7894 2001 - Ley 27495 2008 - Ley 29227 Código Civil-Art. 333, 349	Ley 15/2005, modifica el C.C.- Art. 81 y 86, 90	Código Civil CDM Art. 266, 267	Ley 19075 C.C. Art. 187 inciso 3	Ley 26.994, reforma el C.C.C. Art. 435, 437, 438, 439

Fuente: EBSCOHost, ProQuest, Scielo, Google académico.
Elaboración propia

Se puede observar el carácter conservador y proteccionista hacia las instituciones del legislador peruano. En un plano distinto se evidencia que España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina buscan que sus regulaciones más que proteger a las instituciones, protejan a los individuos que conforman las instituciones, conscientes de las tendencias actuales.

Tabla 4

Algunos criterios considerados en la regulación del divorcio incausado

CRITERIOS	PAIS			
	ESPAÑA	MEXICO (CDM)	ARGENTINA	URUGUAY
AÑO DE ENTRADA EN VIGENCIA	2005	2008	2015	2013
PLAZO MINIMO PARA INTERPONER LA DEMANDA	03 meses de celebrado el matrimonio	01 año de celebrado el matrimonio (derogado el 2018)	no establece plazo	02 años de celebrado el matrimonio
INSTITUCIÓN COMPETENTE	Poder Judicial Juez de familia	Poder Judicial de la Federación Juez de Familia	Poder Judicial de la Nación Juez de Familia	Poder Judicial Juez Letrado
REQUISITO FUNDAMENTAL	1.- Solicitud o demanda. 2.- Convenio (mutuo acuerdo) o propuesta de convenio (unilateral)			Comparecer personalmente
OPOSICIÓN AL DIVORCIO	No	No	No	No
OPOSICIÓN AL CONVENIO	Si	Si	Si	La norma no hace mención a una propuesta o convenio
JUEZ	Puede suplir las deficiencias del convenio o propuesta			Resolverá a oídas del o los cónyuges

Fuente: EBSCOHost, ProQuest, Scielo, Google académico.
Elaboración propia

Se evidencia que, en España, Ciudad de México y Argentina la regulación del divorcio incausado solicita como requisito indispensable el convenio o propuesta de convenio que regula las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial. A diferencia de ellos en Uruguay el juez resuelve a oídas del o los cónyuges, así mismo el proceso es más largo ya que se lleva a cabo alrededor de cinco audiencias.

Por otro lado, respecto a la Jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (2015) se puede evidenciar que este órgano jurisdiccional determinó que es inconstitucional la necesidad de acreditar causales para que se decrete la disolución del vínculo matrimonial.

Tabla 5

Jurisprudencia: Contradicción de tesis 73/2014

JURISPRUDENCIA	
MATERIA	CIVIL - DIVORCIO
CASO	Contradicción de Tesis 73/2014, suscitada entre el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito en los amparos directos 399/2012 y 32/2013 (Estado de Morelos) y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región en el amparo directo 1020/2013 (Estado de Veracruz).
COMPETENCIA	Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (2015)
RESOLUCIÓN	Tesis Jurisprudencial: “Divorcio necesario. El régimen de disolución del matrimonio que exige la acreditación de causales, vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad (códigos de Morelos, Veracruz y legislaciones análogas).
CONTRADICCIÓN	En las sentencias que resolvieron los amparos directos 339/2012 y 32/2013, el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito sostuvo que el artículo 175 del Código Familiar para el Estado de Morelos, es inconstitucional , al exigir la demostración de determinada causal de divorcio cuando no existe consentimiento mutuo de los contrayentes, dado que con ello, el legislador local

restringe, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el cual comprende la modificación del estado civil de las personas.

Por otro lado, en la sentencia que resolvió el amparo directo 1020/2013, el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región sostuvo que el artículo 4 constitucional establece un mandato de protección al matrimonio, de tal manera que éste sólo puede disolverse por excepción cuando no hay consentimiento mutuo. Así, el Tribunal Colegiado de Circuito expuso que, si bien el derecho al libre desarrollo de la personalidad conlleva la ausencia de injerencias en la vida privada, este derecho no puede utilizarse válidamente como argumento para disolver unilateralmente un vínculo jurídico sin que se actualicen los supuestos legales establecidos para su procedencia. En consecuencia, el artículo 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz, **es constitucional**, porque brinda seguridad jurídica, al establecer los supuestos en los que legalmente puede exceptuarse el principio de preservación de la unidad familiar.

DECISIÓN

La Primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que: El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de "autonomía de la persona", de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución.

De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en las legislaciones de Morelos y Veracruz (y ordenamientos análogos), que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, **se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental**, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los derechos de terceros y de orden público.

En consecuencia, **los artículos 175 del Código Familiar para el Estado de Morelos y 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz**, en los cuales se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, **son inconstitucionales**. Por tanto, los Jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal. No obstante, el hecho de que en esos casos se decrete el divorcio sin la existencia de cónyuge culpable no implica desconocer la necesidad de resolver las cuestiones familiares relacionadas con la disolución del matrimonio.

En la presente sentencia de contradicción de tesis la SCJN determina que es inconstitucional que el Estado a través de medidas legislativas pretenda exigir que en individuo que solicita el divorcio tenga que invocar causa alguna distinta que el solo hecho de su voluntad. Asevera que el derecho al libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otros, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo y si esto es así, es válido que la decisión de un cónyuge de no permanecer casado, al margen del motivo, también forme parte de un plan de vida elegido de manera autónoma. Así mismo, la Suprema Corte, hace mención que los derechos fundamentales no son absolutos, por tanto el derecho en análisis también tiene sus límites que se encuentran en los derechos de los demás y en el orden público.

Entonces, se adentra en el análisis para determinar si los artículos en cuestión son idóneos para proteger los derechos de los terceros y/o el orden público y además no restrinja de manera innecesaria y desproporcionada este derecho fundamental y esto es resuelto con la ayuda del Test de Proporcionalidad. Sin embargo, también se señala que el derecho fundamental adopta doble fisonomía, por lo que antes del test, busca determinar si los artículos en cuestión inciden en el alcance prima facie de este derecho fundamental, concluyendo que el régimen de disolución de matrimonio que exige la acreditación de una causal, es una medida que incide directa e indiscutiblemente en el ámbito protegido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Correspondiendo pasar a realizar el test de proporcionalidad, donde la Suprema Corte señala que el régimen de disolución del vínculo matrimonial que se está analizando no supera ni siquiera la primera grada del test, toda vez que la medida legislativa no es idónea para alcanzar ninguno de los fines que legítimamente se pueden perseguir de conformidad con los límites externos.

En cambio, si es posible sostener que la medida enjuiciada tiene como objetivo la protección de derechos de la familia (artículo 4 de la constitución) establecida a partir del matrimonio que se pretende disolver, es así que para determinar si la medida es idónea para alcanzar ese fin se inserta en el análisis de lo que se entiende por familia en los tiempos actuales, cita las interpretaciones evolutivas de familia realizadas por distintas instituciones y sentencias sosteniendo que el concepto de familia no está reducido únicamente al matrimonio pues abarca otros lazos, no existe un modelo único de familia, un concepto evolutivo de la familia entiende a esta fundada esencialmente en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad aceptada con la finalidad de llevar a cabo una convivencia estable.

Así mismo, refiere sentencias donde se menciona que el Estado a través de la figura del divorcio, busca dar solución a las relaciones disfuncionales y violencia familiar que pudieran desarrollarse posterior a la unión matrimonial, cuando los cónyuges determinen ya no convivir; de ahí que debe otorgar los medios necesarios para disolver esa unión y solucionar las diferencias existentes, sin que sea su objetivo crear candados para mantener unidos a quienes han decidido por su propia voluntad no cohabitar ni cumplir con los deberes del matrimonio sino que, por el contrario, uno de los objetivos que persigue al proteger a la familia es evitar la violencia, ya sea física o moral como consecuencia de la controversia suscitada con motivo de los divorcios necesarios (SCJN, 2015).

Concluyendo, que el divorcio sin causales no atenta contra la sociedad, por el contrario el Estado en busca de protegerla trata de evitar conflictos con la disolución del vínculo matrimonial de manera declarativa descartando así que el mandato de protección a la familia derivado del artículo 4 de la constitución mexicana imponga al legislador la obligación de obstruir la disolución del matrimonio.

Tabla 6

Amparo Directo 32/2017

JURISPRUDENCIA	
MATERIA	CIVIL – DIVORCIO
CASO	Amparo Directo 32/2017, en contra de la sentencia dictada el 24 de junio de 2016 por la Primera Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.
COMPETENCIA	Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México (2018)
RESOLUCIÓN	Declara inconstitucional la porción normativa del artículo 266 del Código Civil para la Ciudad de México.
DETALLE	<p>Con fecha 25 de mayo del 2016; se promovió demanda de divorcio incausado ante el Juez Cuadragésimo Primero de los Familiar en la CDM, quien determino no dar trámite a la demanda, en virtud de que los conyuges aún no cumplían un año de casados, tal como lo establece el artículo 266 del código civil de la CDM.</p> <p>Con fecha 02 de junio de 2016; se interpone Recurso de Queja, donde la Primera Sala de lo Familiar del Tribunal de Justicia de la CDM confirma la resolución recurrida.</p> <p>En consecuencia, el quejoso presenta demanda de Amparo Directo, en la que se señala como preceptos violados los previstos en los artículos 1º, 14, 16 y 133 Constitucionales, tales como la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad cuya protección ya se había decretado. Sostiene que no hay justificación lógica o científica que sirva para determinar que el matrimonio debe prevalecer al menos por un año.</p>
DECISIÓN	La porción normativa del artículo 266 del Código Civil para la CDM que señala que podrá solicitarse el divorcio sin causa <u>siempre que haya transcurrido cuando menos un año</u> desde la celebración del matrimonio resulta inconstitucional por vulnerar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin que sea necesario proseguir el examen de proporcionalidad de la medida al constatarse que no persigue una finalidad constitucionalmente legítima.

La sentencia aclara, que obligar al quejoso a permanecer casado al menos un año, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad, la Suprema Corte sostiene es evidente que imponer a los cónyuges el plazo de un año para poder solicitar el divorcio sin causa no es una medida que persiga un fin constitucionalmente legítimo. El hecho de que se obligue a una persona a permanecer casada en contra de su voluntad, incluso si esta obligación sólo se impone durante un año como lo hace la norma impugnada, no contribuye de ninguna manera a proteger los derechos de los miembros de la familia.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Discusión

Hipótesis general: La relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad es directa, materializándose este último, como derecho fundamental con el divorcio incausado.

Entonces, el derecho al libre desarrollo de la personalidad faculta al ser humano a elegir libremente su estado civil así mismo modificarlo en razón a su proyecto de vida, a sus motivaciones y/o creencias. Sin embargo, del análisis de la literatura, tesis y jurisprudencia revisada también se entiende que este derecho es un derecho fundamental que no es absoluto, tiene límites y estos se encuentran en los derechos de los demás y en el orden público. Frente a ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009) destaca que para determinar si una medida legislativa vulnera este derecho fundamental debe realizarse un análisis con la ayuda del Test de Proporcionalidad.

El test de proporcionalidad, es un instrumento metodológico que permite establecer cuándo un derecho fundamental debe ser intervenido para preservar otro de mayor valor ante un supuesto de hecho concreto.

Mariscal (2019) señala que este test responde a una estructura que está conformada por tres presupuestos:

1. Idoneidad: Por el cual toda afectación a un derecho fundamental debe perseguir una finalidad constitucionalmente válida y debe ser apta para conseguir su vigencia. Si dicho fin no existe no es idóneo.

2. Necesidad: Permite establecer si la medida restrictiva a un derecho es realmente necesaria, si no existe una alternativa que sea menos gravosa o perjudicial para el derecho intervenido y que tenga igual o mayor adecuación con la finalidad deseada.
3. Proporcionalidad en sentido estricto o ponderación: La satisfacción de los derechos constitucionales que se busca proteger con la medida interventora debe ser mayor que la afectación que genera sobre el contenido de los derechos restringidos

Para el caso en concreto, la SCJN en la Contradicción de Tesis 73/2014 analizó la constitucionalidad de una legislación que establecía el divorcio sin causa aplicando el mencionado test. Concluyendo que la medida legislativa que establece causales para el divorcio, sí incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad y que no superó ni siquiera la primera grada del test de proporcionalidad, dado que la medida legislativa no es idónea para alcanzar ninguno de los fines que legítimamente se persiguen con los límites externos de derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Por otro lado, se tiene en claro que el Estado debe garantizar que el ejercicio del derecho de unos no sea en menoscabo del de otros, por tanto, tal como sostiene la SCJN en el Amparo Directo 5198/2016 debe prevalecer la voluntad del cónyuge que solicita el divorcio por que la afectación que éste resentiría en el libre desarrollo de la personalidad al permanecer casado, entonces es mayor a la que se produce en comparación al proyecto de vida que quien quiere seguir casado, ya que con la disolución del vínculo, éste estaría en la libertad de rehacer su vida y volver a cumplir su objetivo de estar casado. Sin embargo, aquel que desea divorciarse no encuentra otra manera de cumplir este aspecto que define su personalidad.

Así mismo, es importante recalcar que el divorcio sin causales no contraviene los derechos adquiridos con el matrimonio, toda vez que al momento de su regulación se debe garantizar todos los derechos y obligaciones nacidos dentro de la institución matrimonial. Si bien es cierto bajo el amparo del derecho al libre desarrollo de la personalidad no se puede obligar a una persona a seguir casado con otra que ya no desea, pero está el derecho de la otra persona de reclamar sobre los efectos y temas inherentes al matrimonio, pero no sobre el divorcio en sí.

Se entiende, que no es tarea del legislador crear candados para mantener unidos a quien o quienes han decidido no seguir cumpliendo los fines matrimoniales. Pero sí es finalidad del Estado proteger a los integrantes de la familia, evitando que exista violencia como preámbulo de los divorcios necesarios, protegiendo a los menores, el Estado ha de crear condiciones para solucionar las relaciones disfuncionales, así proteger la integridad física y mental de sus ciudadanos, por tanto no vendría a ser inconstitucional una reforma de tal tipo.

Hipótesis específica 1: Los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el

Perú son:

El derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú

El libre desarrollo de la personalidad, es un derecho reconocido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, justificándose así la necesidad de reconocer mayor trascendencia a la voluntad del ser humano cuando ya no desea mantener el vínculo del matrimonio.

En ese sentido en sus respectivas tesis Arribasplata (2019), Avalos (2019), Guevara (2017) y Guzmán (2017) sostienen la importancia del respeto y cumplimiento del libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges, su autonomía de la voluntad y la dignidad reconocido por nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, también nuestra Constitución Política en su artículo 4 establece lo siguiente:

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

Frente a ello, algunos conservadores y/o críticos a la figura del divorcio, a la eliminación de las causales, se amparan en dicho artículo para sustentar su oposición, señalando que una regulación de ese tipo iría en contra de la constitución, vendría a ser inconstitucional.

Entonces, ¿se podría considerar que nos encontramos ante una disyuntiva entre el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad para invocar el divorcio sin causal y el principio de promoción del matrimonio? Ante esta interrogante tal como sostiene Placido (2014) la doctrina nacional coincide en establecer que son dos los extremos de interpretación del principio de promoción del matrimonio: Por un lado, el de fomentar la celebración del matrimonio y por otro lado el de propiciar la conservación del vínculo si fuera celebrado con algún vicio susceptible de convalidación. Por lo tanto, no habría afectación al principio de promoción al matrimonio.

No podría considerarse este principio como un límite al divorcio, dado que se entiende que este principio se formuló con vistas a la unión de hecho, siendo su propósito fomentar la preferencia del matrimonio frente a cualquier otro tipo de unión. La regulación del divorcio incausado no estaría en contra el principio de promoción de dicha institución; lo que busca es dar solución eficiente cuando esta institución ya no mantiene el objetivo por el que se celebró.

Por su parte Arribasplata (2019) es su tesis, señala que el artículo 4 de la constitución no implica dejar de lado los derechos de los individuos que integran la familia, debe tener una interpretación sistemática e integral teniendo en cuenta los derechos constitucionales de estos.

El derecho de libre desarrollo de la personalidad se reduce a la posibilidad de elegir un plan de vida y por ende la consecución de este derecho conlleva al cumplimiento de otros derechos como la igualdad, libertad, dignidad. Sin duda, el divorcio incausado constituye una forma de materializar y ejercer este derecho fundamental, pues decidir no continuar casado y cambiar de estado civil constituye la forma en que la persona decide su proyecto de vida. Así mismo, sabemos que no es rol del Estado imponer planes de vida a los individuos sino ofrecerles la posibilidad para que ellos elijan.

Reducir situaciones de conflicto familiar

Atravesar por un proceso de divorcio inevitablemente trae consigo que los miembros de la familia experimenten episodios de conflicto, más aún si esta no es de mutuo acuerdo. Entonces, acudir a un juzgado para obtener el divorcio a petición de uno de los cónyuges, implica demostrar la culpa del otro cónyuge, cronificando así el conflicto, pues se ven en la

necesidad de exponer ante un tercero situaciones propias de su esfera íntima, de la vida conyugal y familiar privada. Ante esto es inevitable que los hijos y demás miembros de la familia tomen parte por uno de los cónyuges acrecentando el conflicto, mismo que repercute en los acuerdos respecto a los hijos.

En esa línea, Espejo (2018) en su tesis, considera que el divorcio está en crecimiento siendo su principal motivo la falta de entendimiento entre los cónyuges, la violencia doméstica y económica, siendo los más afectados los hijos y que el Estado debe hacer acto de presencia con normativas que los protejan por lo que propone incluir en la legislación boliviana el divorcio express.

En el ámbito nacional, Carmona (2018) en su tesis, señala que divorcio por lo general es el resultado de un periodo previo de problemas donde la pareja se hace daño con comentarios detractores o simplemente se ignoran entre ellos. Que los procesos de divorcios sanción no hacen más que alimentar los conflictos suscitados antes del proceso mismo, lastimando más a los cónyuges y la prole que muchas veces se encuentran en medio de una guerra sin saber el origen. El divorcio sanción se muestra contrario a la dignidad humana. Por lo que muchas legislaciones están dando respuesta a estas nuevas tendencias y estructuras familiares regulando el divorcio incausado.

Guevara (2017) en su tesis, concluye que mantenerse unidos por ley, ante la imposibilidad de probar alguna de las causales previstas para el divorcio, incrementaría el conflicto y la infelicidad de los miembros de la familia. La propuesta de eliminar las causales de divorcio y plantear el divorcio sin expresión de causa, implica disminución de los costes emocionales y de crisis familiares, logrando con ello afianzar el libre desarrollo de la persona que como arista de dignidad del ser humano.

Por lo tanto, es determinante el contexto en el que se da el proceso de divorcio para contribuir a no incrementar los conflictos propios del proceso y es el Estado el que debe promover dichas condiciones.

Evitar la revictimización de los cónyuges y sus hijos

La revictimización o victimización secundaria es un proceso en el que la víctima o víctimas, reviven experiencias que les causaron dolor, sufrimiento; estos episodios se suelen dar cuando la víctima acude a instancias de control formal como es el sistema de justicia. El proceso de divorcio tal como se encuentra regulado en la actualidad hace que los cónyuges experimenten proceso de revictimización ya que se ven en la necesidad de revivir y contar los episodios de conflicto que se han experimentado al interior de su hogar, tocando esta revictimización también a los hijos.

Así, Aranda (2019) en su tesis, concluye que divorcio causal regulado en nuestra legislación vulnera el aspecto personal y familiar al imponer la obligación de probar la causal invocada para tales efectos. Esta obligación conlleva no solo a que se vulnere el derecho a la intimidad del cónyuge demandado, sino también de la familia dado que al buscar probar los hechos se difunde información que es parte de la intimidad familiar lo que devendría en un proceso de revictimización.

Por su lado Pérez (2018) en su tesis, considera que el divorcio por causal atenta contra la institución de la familia, al violar al derecho de la intimidad de las personas, ya que el demandante se ve obligado a exponer temas íntimos vividos dentro del hogar conyugal, afectando su dignidad, derechos necesarios para el desenvolvimiento pleno de los ciudadanos.

Contribuir con la celeridad y economía procesal

Cuando los seres humanos deciden acudir a un tercero, en este caso al poder judicial, para solucionar un conflicto se entiende que, es porque solos no pudieron hacerlo. Así mismo, se busca que la solución llegue rápido y no contribuya a cronificar más la situación de crisis matrimonial. Sin embargo, con el divorcio sanción es casi imposible lograr ello, este tipo de divorcio finalmente termina agravándola y/o con una duración que muchas veces llega a ser superior a la de la propia convivencia conyugal.

Bustamante (2019) y los otros autores de las tesis y artículos revisados coinciden en resaltar que una de las ventajas de regular el divorcio sin causales es que este se da en un proceso corto beneficiando a los cónyuges, familiares y al Estado.

Entonces, con el divorcio incausado se plantea reducir etapas del proceso de divorcio, que se vería reflejado en menor conflicto, no revictimización, menor tiempo, menor gasto económico, cumpliéndose así con la celeridad y economía procesal.

Hipótesis específica 2: En el derecho comparado se pueden citar sobre la aplicación del divorcio incausado la experiencia en España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina.

A diferencia del Perú, países como España, México (Ciudad de México), Uruguay y Argentina han actualizado sus regulaciones referente al divorcio, pues cuentan con legislaciones modernas, basadas en conceptos actuales de lo que se entiende por familia y matrimonio; enarblando derechos fundamentales como es el derecho al libre desarrollo de la personalidad, derecho a la intimidad y el principio de autonomía de la voluntad, dejando atrás la necesidad de probar la culpa del otro cónyuge para obtener el divorcio y así evitar

experiencias de revictimización y contribuir a no acrecentar más el conflicto propio del proceso.

Así mismo, se puede evidenciar que estos países al regular el divorcio incausado, han previsto la necesidad de evitar la vulneración de los derechos del otro cónyuge y demás miembros de la familia como los hijos, si bien es cierto que para presentar la solicitud de demanda de divorcio basta con expresar la voluntad; sin embargo, la solicitud debe ir acompañada por una propuesta de convenio que regule todos los temas referentes al vínculo matrimonial. Este tipo de divorcio responde a las necesidades de una sociedad que busca el reconocimiento de sus derechos fundamentales como es el libre desarrollo de la personalidad que se ve traducido en la elección y realización de un proyecto de vida, también se funda en el derecho a la intimidad y en cumplimiento de este derecho no habría motivación valedera para tener que exponer algo tan íntimo, como son los hechos acontecidos en la privacidad de la vida conyugal, ante un juzgado revictimizando a los cónyuges e hijos.

Un punto importante respecto a la propuesta de convenio es que éste puede ser modificado y/o mejorado por el juez evitando así algún tipo de omisión, exceso o vulneración de derechos tanto de los hijos como de los cónyuges.

En esta línea Salas et al. (2019) en su artículo realiza una investigación sobre las últimas reformas en materia de divorcio en Nayarit (México) como respuesta a las nuevas demandas de la sociedad y el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y concluye que, si bien el Estado se encarga de proteger la institución del matrimonio, los legisladores no podían ser ajenos a la realidad y a las demandas de la colectividad.

El divorcio incausado es el resultado de un medio social cambiante, pues la dinámica y complejidad de la sociedad moderna nos lleva a nuevas exigencias y la búsqueda del estricto cumplimiento de derechos.

4.2. Limitaciones

En cuanto a las limitaciones para el desarrollo de la investigación se puede mencionar que el estado de emergencia sanitaria por la que atravesamos no permitió el acceso a información física en las bibliotecas de manera presencial. Por otro lado, el hecho de que en el país no hay mucha literatura desarrollada sobre el divorcio sin causales se considera también como un limitante.

4.3. Implicaciones

La presente investigación contribuye aportando información teórica, formando parte de la literatura para fundamentar futuras investigaciones sobre la materia. También resulta relevante desde un punto de vista práctico porque identifica la relación entre el divorcio incausado y el libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, siendo posible advertir la incorporación de este tipo de divorcio en la normatividad nacional, pues se proporciona fundamentos para adoptar este instituto que otros países de la región ya utilizan.

En el nivel personal la investigación permitió consolidar habilidades investigativas, sirviendo de base para futuras investigaciones en el campo jurídico.

4.4. Conclusiones

1. La relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad es directa, materializándose este último, con el divorcio incausado. Pues

el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que consagra un espacio vital de libertad para el ser humano, que obliga a terceros de abstenerse de interferir en la elección de las opciones que el propio individuo realiza para direccionar su vida en razón de la libertad, a sus aspiraciones y creencias. En consecuencia, el Estado cuyo fin es el respeto de la dignidad tienen el rol de no solo legislar en pro al cumplimiento de este derecho sino también de crear las condiciones más favorables para que los seres humanos ejerzan sus derechos al amparo del derecho al libre desarrollo de su personalidad.

2. Entre los fundamentos identificados para incorporar el divorcio incausado en el Perú están: El derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú. Reducir situaciones de conflicto familiar ya que no el juez no se adentra en el motivo del divorcio. Evitar la revictimización de los cónyuges y sus hijos, debido a que no se busca que las partes expongan hechos de carácter privado y familiar ante terceros ajenos a ellos. Contribuir con la celeridad y economía procesal, dado que al primar la voluntad, este se resuelve más rápido.
3. En el derecho comparado países como España, México (CDM), Uruguay y Argentina cuentan con legislaciones modernas, basadas en conceptos actuales de lo que se entiende por familia y matrimonio; enarblando derechos fundamentales como es el derecho al libre desarrollo de la personalidad, derecho a la intimidad y el principio de autonomía de la voluntad, viéndose reflejado en la regulación del divorcio incausado sin dejar de lado que los cónyuges asuman su responsabilidad sobre los temas inherentes al matrimonio. El divorcio incausado es el resultado de un medio social

cambiante, pues la dinámica y complejidad de la sociedad moderna nos lleva a nuevas exigencias y la búsqueda del estricto cumplimiento de derechos.

REFERENCIAS

- Agudelo-Giraldo, O. (2018). Los calificativos del derecho en las formas de investigación jurídica. En O. Agudelo-Giraldo (Ed). *La pregunta por el método: derecho y metodología de la investigación*. (p. 17-44). Universidad Católica de Colombia. <https://publicaciones.ucatolica.edu.co/pdf/la-pregunta-por-el-metodo-derecho-y-metodologia-cato.pdf>
- Aguilar B. (2017). Imposibilidad de vida en común como causal de separación legal o divorcio. En C. Canales (Ed). *Manual práctico para Abogados de divorcio: Un enfoque legal, doctrinario y casuístico jurisprudencial*. (p.09-23). Gaceta Jurídica S.A.
- Alarcón, R. (2019). *Aplicación del sistema de divorcio incausado en la legislación civil colombiana. Análisis de los sistemas causado e incausado*. [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho, Universidad Santo Tomas]. Repositorio de la Universidad Santo Tomas. <http://dx.doi.org/10.15332/tg.mae.2019.0782>
- Almagro, N. (2017). *Regulación del divorcio incausado en la legislación civil ecuatoriana*. [Tesis para optar el título de Abogada, Universidad Nacional de Loja]. Repositorio de la Universidad Nacional de Loja. <http://dspace.unl.edu.ec/jspui/handle/123456789/18714>
- Aranda, J. (2019). *El divorcio causal y el derecho a la intimidad del cónyuge y la familia*. [Tesis para optar el título de Abogada, Universidad Señor de Sipán]. Repositorio de la Universidad Señor de Sipán. <https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/8050>
- Arboleda, P. y Aristizábal, J. (2019). La ponderación entre el principio a la intimidad y el principio a la libertad de información: aplicación del método de medición objetiva. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 49 (130). 28-50. <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v49n130.a02>
- Arellano, J. (2021). Derecho al libre desarrollo de la personalidad. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFEFIBE)*, 9 (1), 951-983. <https://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/index>
- Arenas, R., Jurado, M. y Santacruz, R. (2018). La victimología como umbral del protagonismo actual de la víctima en el proceso penal acusatorio, adversarial y oral. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, (41), 1-32. <https://search.proquest.com/docview/2247181421/2431D78617414626PQ/6?accountid=36937>

- Arribasplata, M. (2019). *Fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva en el código civil peruano*. [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho, Universidad Nacional de Cajamarca]. Repositorio de la Universidad Nacional de Cajamarca. <http://repositorio.unc.edu.pe/handle/UNC/3433>
- Asamblea General de la ONU. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos (217 III A). https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- Asamblea General de la ONU. (1989). Convención sobre los Derechos del Niño (44/25). <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>
- Avalos, B. (2019). *La regulación de la causal de separación convencional en el ordenamiento jurídico peruano y el derecho al libre desarrollo de la personalidad*. [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho con mención el derecho civil y empresarial, Universidad Privada Antenor Orrego]. Repositorio de la Universidad Privada Antenor Orrego. <https://hdl.handle.net/20.500.12759/5671>
- Badilla, J. y Piza, A. (2018). *El divorcio por voluntad unilateral*. [Tesis para obtener el grado de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica]. <http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/08/Tesis-Piza.pdf>
- Blanco, G. (2020). E Divorcio Incausado. *Revista de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Poder Judicial de Costa Rica*, (17). https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N17/contenido/contenido.html
- Bustamante, Y. (2019). *Análisis doctrinal del divorcio express en la legislación comparada y su posible incorporación como causal de divorcio en el sistema jurídico peruana – 2017*. [Tesis para optar el grado, Universidad Nacional de Huancavelica]. Repositorio de la Universidad Nacional de Huancavelica. <http://repositorio.unh.edu.pe/handle/UNH/3469>
- Cajigal, I. y Manera, M. (2019). La autonomía de la voluntad en las relaciones afectivas de pareja. *Revista Perspectivas de las Ciencias Económicas y Jurídicas*, 9 (1), 31-48. <http://dx.doi.org/10.19137/perspectivas-2019-v9n1a03>
- Carballa, A., Garavano, C., Giacoia, L., Mensiguez, C. y Veiras, A. (2014). El divorcio incausado: Un aporte del proyecto de reforma del código civil a la autonomía de la voluntad en el derecho de familia. *RED Sociales*, (2), 188-199. http://www.redsocialesunlu.net/wp-content/uploads/2014/08/RSOC002_11-El_divorcio_Incausado-CARVALLA_LLANAS_y_Otros.pdf

- Carmona, M. (2018). Del Divorcio por caudal al Divorcio Incausado. *Revista LEX ORBIS*, 1 (1), 66-78. <http://static246204.flx.com.pe/index.php/DERECHO/article/view/2176/1871>
- Chaverra, E., Restrepo, Y. y Vergara, D. (2020). La experiencia de divorcio y la terapia familiar. Miradas diversas. *Poiésis*, (38). 63-83. <https://doi.org/10.21501/16920945.3555>
- Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. (2014). Infojus. http://www.saij.gov.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf
- Código Civil para el Distrito Federal (2017). Ciudad de México. http://www.paot.org.mx/centro/codigos/df/pdf/2018/CODIGO_CIVIL_24_10_2017.pdf
- Código Civil. Decreto Legislativo N°295 (1984). Jurista Editores.
- Constitución Política del Perú (1993). Fondo Editorial Cultura Peruana.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=235
- Cujilema, I. (2019). *El divorcio incausado. Reflexiones de reforma legal*. [Tesis para optar el grado, Universidad Nacional de Chimborazo]. Repositorio de la Universidad Nacional de Chimborazo. <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/5612>
- Delfín-Ruiz, C., Cano-Guzmán, R. y Peña-Valencia, E. (2020). Funcionalidad familiar como política de asistencia social en México. *Revista de Ciencias Sociales (Ve)*, XXVI (2). <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=28063431006>
- De Verda, J. (2014). La incidencia del principio constitucional de libre desarrollo de la personalidad en la configuración del matrimonio. *Revista Boliviana de Derecho*, (17), 10-31. <http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n17/n17a02.pdf>
- Escudero, C. y Cortez, L. (2018). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/12501/1/Tecnicas-y-MetodosCualitativosParaInvestigacionCientifica.pdf>
- Espejo, H. (2018). *Incorporación del Divorcio Express de forma judicial en la Ley N°603 (Código de las Familias y del Proceso Familiar) del Estado Plurinacional de Bolivia*. [Tesis para optar el grado, Universidad Mayor de San Andrés]. Repositorio de la Universidad Mayor de San Andrés. <https://repositorio.umsa.bo/handle/123456789/21788>

- Espinoza, A. (2017). ¿En qué está la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar. *TLA-MELUA Revista de Ciencias Sociales*, 10 (41).
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-69162017000100222
- Esteves, J. (2020). *El divorcio incausado como alternativa idónea para la petición unilateral en la disolución del matrimonio en la ciudad de Lima durante el año 2017-2018*. [Tesis para optar el grado, Universidad Señor de Sipán]. Repositorio de la Universidad Señor de Sipán. <https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/7980>
- Gómez, C., Lopera, E. y Rodríguez, A. (2020). Separación conyugal, efectos en la salud mental de los hijos. *Poiésis*, (38). 107-129. <https://doi.org/10.21501/16920945.3557>
- Gonzalez, J. (2015). Jurisprudencia española sobre la protección del honor, la intimidad y la propia imagen en Internet. *Ibersid*, 83-88.
<https://www.iberid.eu/ojs/index.php/iberid/article/view/4215/3825>
- Guevara, H. (2017). *Replanteando las actuales causales de divorcio*. [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo]. Repositorio de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.
<https://repositorio.unprg.edu.pe/handle/20.500.12893/7414>
- Guzmán, C. (2017). *La instauración del divorcio incausado y la autonomía de la voluntad en el Perú*. [Tesis para grado, Universidad César Vallejo]. Repositorio de la Universidad César Vallejo. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/34489>
- Hernández, A. (2018). *Derecho al libre desarrollo de la personalidad*.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5524/6.pdf>
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, M. (2014). *Metodología de la investigación*.
<http://observatorio.epacartagena.gov.co/wp-content/uploads/2017/08/metodologia-de-la-investigacion-sexta-edicion.compressed.pdf>
- Jarama, Z., Vásquez, J. y Durán, A. (2019). El principio de celeridad en el código orgánico general de procesos, consecuencias en la audiencia. *Universidad y Sociedad*, 11(1), 314-323. <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n1/2218-3620-rus-11-01-314.pdf>

- Jiménez, B. (2020). Mediación y Trabajo Social: Dos conceptos que van de la mano. *Trabajo Social Hoy*, (89), 27-38. <https://www.trabajosocialhoy.com/articulo/250/mediacion-y-trabajo-social-dos-conceptos-que-van-de-la-mano>
- Lauroba, E. (2018). Instrumentos para una gestión constructiva de los conflictos familiares: medicación, derecho colaborativo, arbitraje ¿y...?. *InDret Revista para el análisis del derecho*, 4, 02-69. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3289054
- Ley 19075 de 2013. Ley de matrimonio igualitario. 09 de mayo del 2013. https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/leyes/ley/19075/que_referencian
- Ley 29227 de 2008. Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarias. 16 de mayo de 2008. <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0048/ley-separacion-convencional-divorcio.pdf>
- Ley 15 de 2005. Ley por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. 09 de julio del 2005. <https://www.boe.es/boe/dias/2005/07/09/pdfs/A24458-24461.pdf>
- Ley N° 27495 de 2001. Ley que Incorpora la Separación de Hecho como Causal de Separación de Cuerpos y Subsecuente Divorcio. 06 de julio de 2001. https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatnacional_separacionhecho_y_divorcio/1_Ley_27495.pdf
- López, M. y Kala, J. (2018). Derecho a la identidad personal, como resultado del libre desarrollo de la personalidad. *Ciencia Jurídica*, 7 (14), 65-76. <https://doi.org/10.15174/cj.v7i14.284>
- Mata, H. (2017). *Viabilidad de implementar una nueva figura jurídica para disolver el vínculo matrimonial, el divorcio voluntario unilateral o incausal*. [Tesis de grado, Universidad Rafael Landívar]. <http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2017/07/01/Mata-Herbert.pdf>
- Mariscal, M. (2019). Aplicación del Test de Proporcionalidad en la argumentación de las resoluciones judiciales en el ámbito del derecho civil. *Revista de Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno*, 4 (2), 153 – 174. <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>
- Mavila, J. (2019). La desrevictimización: un derecho fundamental de las víctimas en el proceso penal. *Revista de Investigación de la Academia de la Magistratura*, (1), 175-191. <http://revistas.amag.edu.pe/index.php/amag/article/view/9/9>

- Mendoza, H. (2018). Familia, autonomía de la voluntad y reproducción humana en la legislación mexicana. *RUAM*, (38), 55-70.
https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/692458/RJUAM_38_4.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Merino, V. (2017). Victimización secundaria en los supuestos de violencia contra mujeres inmigrantes en situación administrativa irregular. *Revista del Instituto Universitario de Estudios sobre migraciones*, (41), 107-131. <https://doi.org/10.14422/mig.i41.y2017.005>
- Molina de Juan, M. (2014). Las compensaciones económicas luego de extinguido el vínculo matrimonial o la unión convivencial en el nuevo código civil y comercial argentino. *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón*, 63-72. <https://doi.org/10.33539/lumen.2014.n10.529>
- Neira, D., Cárdenas, H. y Balseca, N. (2018). Influencia de la personalidad en los estilos de liderazgo. *Universidad y Sociedad*, 10 (1), 331-335.
http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202018000100331
- Ñaupas, H., Valdivia, M., Palacios, J. y Romero, H. (2018). *Metodología de la Investigación cuantitativa - cualitativa y redacción de la tesis*. Ediciones de la U.
- Olivo, E. y Villa, V. (2014). Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización. *Revista Justicia Juris*, 10 (1), 11-20.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5995439>
- Ortiz, C. (2018). El derecho al libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana en la legislación mexicana. *Letras jurídicas*, (39) 171-184.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7344412>
- Pérez, G. (2018). La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de familia en México: Principales criterios jurisprudenciales. *Revista Boliviana de Derecho*, (25), 144-173. http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n25/n25_a05.pdf
- Pérez, I. (2018). *La necesidad de regular el divorcio sin causal en el código civil peruano*. [Tesis para optar el título de abogada, Universidad Señor de Sipán]. Repositorio de la Universidad Señor de Sipán. <https://hdl.handle.net/20.500.12802/6103>
- Resolución 046 de 2020 [Ministerio de Justicia y Derechos Humanos]. Por la cual se dispone la publicación del ante proyecto de reforma del Decreto Legislativo N°295, Código Civil, conjuntamente con su Exposición de Motivos. 05 de febrero del 2020.
<https://www.gob.pe/institucion/minjus/informes-publicaciones/429560-anteproyecto-de-modificaciones-del-decreto-legislativo-n-295-codigo-civil>

Placido A. (2014). El modelo de matrimonio constitucionalmente garantizado por el principio de promoción: El matrimonio igualitario y la nulidad del matrimonio por inobservancia de la forma prescrita para casarse. *THÉMIS-Revista de Derecho* 66, 107-132.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12690/13243>

Registro Nacional de Identidad y Estado Civil. (2021). *Registros Civiles*.

<https://portales.reniec.gob.pe/web/estadistica/regCiviles>

Rodríguez, A. y Pérez, A. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento. *Revista Escuela de Administración de Negocios*, (82), p.179-200.

<https://doi.org/10.21158/01208160.n82.2017.1647>

Rubio-Liniers, M. (s.f). *Análisis documental*.

http://eprints.rclis.org/6015/1/An%C3%A1lisis_documental_indizaci%C3%B3n_y_resumen.pdf

Ryszard, M. (2018). El contenido jurídico del concepto del libre desarrollo de la personalidad con referencia especial a los sistemas constitucionales alemán y español. *Revista de Derecho UNED*, (23), 667-706. <https://doi.org/10.5944/rduned.23.2018.24038>

Salas, D., Flores, I. y Cossío, M. (2019). El divorcio sin causa en el sur de Nayarit, concepto, evolución y tendencia. *Revista EDUCATECONCIENCIA*, 21 (22), 136-154.

<http://tecnocientifica.com.mx/educateconciencia/index.php/revistaeducate/article/view/133>

Sotomayor, L. (2019). *La obsolescencia del estado civil de divorciado y la violación al derecho fundamental a la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad*. [Tesis de grado, Universidad Católica de Santa María]. Repositorio de la Universidad Católica de Santa María.

<http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/handle/UCSM/8578>

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2018). Sentencia de Amparo Directo 32/2017.

<https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=221436>

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2017). Sentencia de Amparo Directo 5198/2016

<https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=203922>

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2015). Contradicción de Tesis 73/2014. <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=163106>

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2013). *Divorcio sin expresión de causa en el distrito federal: Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3585/4.pdf>

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2009). Sentencia de Amparo Directo 917/2009. <http://programadederechoalasalud.cide.edu/ADSyR/wp-content/uploads/2012/01/SCJN-Divorcio-Express-2009.pdf>

Tintaya, P. (2019). Psicología y Personalidad. *Revista de Investigación Psicológica*, (21), 115-134. http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2223-30322019000100009

Tribunal Constitucional del Perú. Resolución N° 00008-2012-AI/TC. 07 de enero del 2013. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00008-2012-AI.pdf>

ANEXOS

Matriz de consistencia metodológica

EL DIVORCIO INCAUSADO Y EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD DE LOS CONYUGES EN EL PERÚ, 2020						
PREGUNTAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	METODOLOGIA	POBLACIÓN MUESTRA
<p>PREGUNTA GENERAL:</p> <p>¿Cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, 2020?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL:</p> <p>Identificar cuál es la relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges en el Perú, 2020.</p>	<p>HIPOTESIS GENERAL:</p> <p>La relación que existe entre el divorcio incausado y el derecho al libre desarrollo de la personalidad es directa, materializándose este último, como derecho fundamental con el divorcio incausado</p>	<p>DIVORCIO INCAUSADO</p>	<ul style="list-style-type: none"> No establece causal de divorcio Unilateral Reducción de conflicto Evita la revictimización Economía y celeridad procesal 	<p>INVESTIGACIÓN Básica</p> <p>ENFOQUE Cualitativo</p> <p>NIVEL Correlacional Descriptiva</p> <p>DISEÑO No experimental</p> <p>MÉTODO Deductivo-inductivo Analítico-sintético Dogmático Derecho comparado</p> <p>TECNICA Análisis documental</p>	<p>Textos sobre: El divorcio incausado, derecho al libre desarrollo de la personalidad. Normativa sobre el divorcio en el Perú, España, Ciudad de México, Uruguay y Argentina.</p>
<p>PREGUNTA ESPECÍFICA 1:</p> <p>¿Cuáles son los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú?</p>	<p>OBJETIVO ESPECÍFICO 1:</p> <p>Identificar cuáles son los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú.</p>	<p>HIPOTESIS ESPECÍFICO 1:</p> <p>Los fundamentos para incorporar el divorcio incausado en el Perú son:</p> <ol style="list-style-type: none"> El derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el Artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú. Reducir situaciones de conflicto familiar. Evitar la revictimización de los cónyuges y sus hijos. Contribuir con la celeridad y economía procesal. 				
<p>PREGUNTA ESPECÍFICA 2:</p> <p>¿Qué experiencias en el derecho comparado se pueden citar sobre la aplicación del divorcio incausado?</p>	<p>OBJETIVO ESPECÍFICO 2:</p> <p>Analizar algunas experiencias de derecho comparado sobre la aplicación del divorcio incausado</p>	<p>HIPOTESIS ESPECÍFICO 2:</p> <p>En el derecho comparado se pueden citar sobre la aplicación del divorcio incausado la experiencia en España, México (CDM), Uruguay y Argentina</p>	<p>LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD</p> <ul style="list-style-type: none"> Libertad Intimidad Proyecto de vida 			

Formato 1: “Guía de análisis documental de texto”

TEMA:	
LIBRO/ARTÍCULO	
AUTOR	
TÍTULO/ASUNTO	
DESCRIPCIÓN/CONTENIDO	
ANÁLISIS	
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	

Formato 2: “Guía de análisis documental de jurisprudencia”

JURISPRUDENCIA:	
MATERIA	
CASO	
COMPETENCIA	
RESOLUCIÓN N°	
CONTRADICCIÓN	
SENTENCIA/DECISIÓN	
ANALISIS	
REFERENCIA	