

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
ESCUELA DE POSGRADO



**INCORPORACIÓN LEGAL DE LA CONSEJERÍA MATRIMONIAL
OBLIGATORIA PREVIA AL DIVORCIO EN EL PERÚ**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN
PERSONA, MATRIMONIO Y FAMILIA**

AUTORA

ROCÍO DEL PILAR EYZAGUIRRE RIVAS DE LARIOS

ASESORA

DRA. ROSA DE JESÚS SÁNCHEZ BARRAGÁN

Chiclayo, 2019

DEDICATORIA

A mi esposo Ysidro y nuestros cinco hijos:
Nicolás, Matías, Sofía, Gianna y Chiara;
por ser para mí un signo valioso de la
vida matrimonial y familiar.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por haberme permitido cursar
la Maestría en Persona, Matrimonio y Familia.

A mi esposo Ysidro, nuestros cinco hijos
y mis padres Alejandro y Esther;
por su invaluable apoyo y aliento constante.

A la Dra. Rosa Sánchez;
por su asesoría en la presente investigación.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	X
II. MARCO TEÓRICO-CONCEPTUAL	1
2.1. Antecedentes	1
2.2. Bases teórico científicas	9
2.2.1. Teorías sobre el matrimonio	9
A) Punto de vista antropológico	9
a.1. El matrimonio en su dimensión natural e interpersonal	9
a.2. El matrimonio en su dimensión social	10
B) Punto de vista jurídico	10
b.1. El matrimonio como institución de Derecho Natural	10
b.2. El matrimonio como contrato	11
2.2.2. Teorías sobre la consejería matrimonial	12
A) La consejería matrimonial como mecanismo de solución reactivo	12
B) La consejería matrimonial como mecanismo de solución preventivo	12
2.3. Definición de términos básicos	13
2.3.1. Matrimonio	13
2.3.2. Divorcio	14
2.3.3. Crisis matrimonial	14
2.3.4. Consejería Matrimonial Obligatoria	15
III. METODOLOGÍA	16
3.1. Paradigma, método y diseño de investigación	16
3.1.1. Paradigma y método de investigación	16
3.1.2. Diseño de investigación	17

3.2. Procedimiento de recolección de datos cualitativos	18
3.2.1. Técnica de recolección de datos	18
3.2.2. Procesamiento de datos	18
IV. GESTIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN	20
4.1. Consideraciones éticas implicadas	20
4.1.1. Respeto al matrimonio	20
4.1.2. Respeto a la familia	20
4.1.3. Búsqueda del bien común y la justicia	21
4.2. Recursos materiales y humanos	21
4.2.1. Bienes	21
4.2.2. Servicios	22
4.3. Matriz de consistencia	23
V. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	24
5.1. El divorcio en el Perú	24
5.1.1. La situación actual del divorcio en el Perú	24
5.1.2. Tendencia normativa relativa al divorcio en el Perú	27
A) Incorporación del divorcio en la legislación peruana	27
B) Regulación del divorcio en el Código Civil de 1936	28
C) Regulación del divorcio en el actual Código Civil	29
D) Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en Municipalidades y Notarías (Ley N° 29227)	31
5.1.3. Consecuencias del divorcio	34
A) Para los cónyuges	34
B) Para los hijos	36
C) Para el Estado y la sociedad	39
5.2. La consejería matrimonial obligatoria: contenido y efectos	40
5.2.1. Contenido de la consejería matrimonial obligatoria	41
A) Mecanismo de solución preventivo	43
B) El consejero matrimonial	44

5.2.2. Efectos de la consejería matrimonial obligatoria	46
A) Para los cónyuges en crisis	46
B) Para la familia	48
C) Para el Estado y la sociedad	48
5.3. Criterios para una posible regulación de la consejería matrimonial obligatoria	49
5.3.1. El vacío legal existente, a la luz de los mecanismos de solución de conflictos regulados en el Perú y el extranjero	49
A) La conciliación extra-judicial	50
B) La mediación familiar	50
5.3.2. Criterios jurídicos que sustentan la implementación de la consejería matrimonial obligatoria	51
A) El principio de protección de la familia y promoción del matrimonio	52
B) El derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia; y el principio del interés superior del niño	53
C) Posibilidad de desarrollar formas alternativas de solución de conflictos distintas a la judicial	55
5.4. Propuesta legal de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria en el Perú	56
CONCLUSIONES	64
LISTA DE REFERENCIAS	67
ANEXOS	74
Anexo 1-A: Modelo de Ficha Bibliográfica	74
Anexo 1-B: Modelo de Ficha de Resumen	75
Anexo 1-C: Modelo de Ficha de Normas Legales	76
Anexo 1-D: Modelo de Ficha de Análisis y Comentarios	77

RESUMEN

La presente investigación tuvo por objetivo determinar la idoneidad e importancia de incorporar legalmente la consejería matrimonial obligatoria como requisito previo al trámite de divorcio en el Perú. Para ello fue necesario definir la situación del divorcio, sobre la base de los reportes estadísticos publicados en Perú por las entidades oficiales y la tendencia legislativa durante las últimas décadas, respecto a las figuras jurídicas relativas a la separación y disolución del vínculo matrimonial; señalamos también las consecuencias que la ruptura produce en la vida de los cónyuges, sus hijos, el Estado y la sociedad en su conjunto. Seguidamente, analizamos la figura de la Consejería Matrimonial Obligatoria previa, como un mecanismo de ayuda para las parejas en crisis; detallando sus efectos positivos y exponiendo los criterios que avalan su incorporación en nuestro ordenamiento legal.

Palabras clave: matrimonio, divorcio, crisis matrimonial, consejería matrimonial obligatoria.

ABSTRACT

This document aims to determine the suitability and importance of incorporate legally mandatory marriage counseling as a prerequisite to the process of divorce in Peru. For this reason it is necessary to define the situation of divorce, on the basis of statistical reports published in Peru by official entities and the legislative trend during recent decades regarding the legal figures relating to the separation and dissolution of the marriage; We will also indicate the result that a breakup generate in the life of the spouses, their children and the state and society as a whole. Finally, we'll look at the figure of the previous mandatory marriage counseling, as a mechanism of support for couples in crisis; detailing its positive effects and exposing the criteria that guarantee its incorporation into our legal system.

Keywords: marriage, divorce, matrimonial crisis, mandatory marriage counseling.

I. INTRODUCCIÓN

A lo largo de los últimos años se ha producido en Perú un considerable incremento en la inscripción del número de divorcios; situación que está afectando a las parejas, sin distinción de edad, estrato social, religión o lugar de residencia. Paralelamente a ello, advertimos que la tendencia normativa de los legisladores nacionales en torno a la figura jurídica del divorcio ha sido la de ir simplificándola con el transcurrir del tiempo, a pesar que la Constitución Política del Perú, en el artículo 4°, regula los principios de promoción del matrimonio y protección a la familia desde hace más de dos décadas. En la práctica, ninguna autoridad o institución gubernamental tampoco ha propuesto ni implementado alternativas concretas que permitan revertir el índice de las rupturas matrimoniales en el país, en beneficio de la estabilidad matrimonial y la protección de la institución familiar.

Debido a esta situación problemática, consideramos necesario analizar la viabilidad de la implementación en nuestro ordenamiento jurídico de ciertos mecanismos legales y sociales destinados a prevenir y evitar las separaciones y los divorcios. Por ello establecimos como objetivo general de la investigación: proponer la incorporación legal de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio en el Perú, como un mecanismo de ayuda para las parejas que se encuentran atravesando una crisis en su matrimonio; contribuyendo de este modo a disminuir el índice de las rupturas matrimoniales, en beneficio de la estabilidad y existencia del matrimonio, así como la protección de la familia en el país. A fin de lograr el objetivo general, establecimos cuatro objetivos específicos: definir la situación actual del divorcio en nuestro país; analizar la figura de la consejería matrimonial obligatoria previa, como mecanismo de ayuda para parejas en crisis; explicar las razones por las cuales la implementación de la consejería matrimonial obligatoria previa contribuiría a disminuir los divorcios en el Perú; y formular una propuesta legal de

incorporación de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio, amparada en la normativa peruana vigente.

En razón a los objetivos propuestos, la presente investigación ha sido dividida en cuatro capítulos. En el primer capítulo desarrollamos el marco teórico-conceptual con la presentación de los antecedentes analizados, la formulación de las bases teórico científicas y la definición de los términos básicos que permitieron un mejor análisis del problema. El segundo capítulo contiene lo relativo a la metodología empleada; y en el tercer capítulo detallamos lo relativo a la gestión del proyecto de investigación. El cuarto y último capítulo, corresponde al de resultados y discusión, el cual a su vez se ha dividido en cuatro subcapítulos. En el primer subcapítulo examinamos la situación del divorcio en nuestro país, tomando en cuenta los actuales reportes estadísticos publicados por las entidades oficiales y la tendencia de los legisladores durante las últimas décadas, respecto de la regulación jurídica de las figuras orientadas a la separación de los cónyuges y la disolución del vínculo matrimonial; asimismo, mostramos las implicancias del divorcio en la vida de los cónyuges y de sus hijos, y las consecuencias que se generan para el Estado y la sociedad en su conjunto una vez producida la ruptura del vínculo existente entre el varón y la mujer. En el segundo subcapítulo analizamos los aspectos más resaltantes de la consejería matrimonial obligatoria, como son su carácter preventivo, las condiciones que debe reunir el profesional encargado de realizarla y los efectos positivos que ofrece tanto para los cónyuges en crisis, la institución familiar en sí y también para el Estado. En el tercer subcapítulo exponemos las razones y los criterios jurídicos que nos animan a proponer la incorporación de la consejería matrimonial obligatoria, enmarcada dentro de la normativa vigente y orientada a su aplicación práctica en todo el territorio nacional. Finalmente, en el cuarto subcapítulo incluimos el Proyecto de Ley que contiene nuestra propuesta de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria en el Perú.

Consideramos que la propuesta legal formulada en el presente trabajo de investigación constituye un mecanismo de ayuda para las parejas que se encuentran atravesando una crisis en su matrimonio, amparado en los principios constitucionales de protección a la familia y promoción del matrimonio.

II. MARCO TEÓRICO-CONCEPTUAL

En el presente capítulo desarrollamos el marco teórico-conceptual de nuestra investigación, con la finalidad de dar a conocer las diversas referencias bibliográficas que fueron consideradas como antecedentes; exponemos las bases teórico científicas; y definimos los términos básicos de nuestra investigación.

2.1. Antecedentes

Los antecedentes que se detallan en el presente acápite comprenden algunas fuentes que analizan el desarrollo, en nuestro país, de las figuras jurídicas que son de interés para nuestra investigación y otras que muestran los avances que se han presentado en otros países respecto del problema que nos ocupa.

La primera parte está referida a las tesis de postgrado y la segunda parte está conformada por los libros, los artículos de revistas y la linkografía, entre otros. Son los siguientes:

- **CALISAYA MÁRQUEZ, Angel Alfredo. *La indemnización por inestabilidad económica tras la separación de hecho: criterios para la identificación del cónyuge más perjudicado*, Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho Civil, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2016.**

En la presente investigación el autor analiza la evolución del régimen de divorcio en el Perú, la separación de hecho y la indemnización por inestabilidad económica; a fin de proponer los criterios que deberían establecerse para identificar al cónyuge más perjudicado en los procesos de separación de hecho y así lograr determinar correctamente el monto de la respectiva indemnización,

tal como lo ordena el artículo 345-A del Código Civil. Para el autor, esto último resulta de gran necesidad porque actualmente las sentencias que se expiden en dichos procesos generalmente no llegan a cumplir su objetivo.

Respecto a nuestra investigación, resulta de interés conocer la situación legal del divorcio en nuestro país, así como las consecuencias económicas que afectan a los cónyuges tras la separación de hecho. Los datos objetivos consignados por el autor para establecer los criterios de identificación del cónyuge más perjudicado constituyen una clara muestra de que el optar por la disolución del vínculo matrimonial nunca es la mejor solución para ninguna de las partes involucradas.

- **COAQUIRA TICONA, Klever Euclides. *Factores predominantes que inciden en la disolución del vínculo matrimonial por la causal de separación de hecho en la Provincia de San Román*, Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho, Juliaca, Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, 2015.**

En la presente investigación el autor analiza la separación de hecho, como una de las causales más recurridas en la actualidad para solicitar la disolución del vínculo matrimonial, la misma que conlleva una indemnización para velar por la estabilidad económica del cónyuge perjudicado y la de los hijos. Para ello toma como muestra veintisiete procesos judiciales de separación de hecho tramitados en la Provincia de San Román del Distrito Judicial de Puno; y como resultado de su investigación advierte que existen diversas situaciones que influyen en la causal de separación de hecho, como por ejemplo la violencia física y moral, el abandono injustificado del hogar por parte de uno de los cónyuges y la injuria grave, entre otros.

Contribuye a nuestra investigación conocer cómo se encuentra regulado el matrimonio, el divorcio y la separación de hecho en la legislación peruana. Asimismo, resulta de interés saber qué tipo de factores han determinado que uno o ambos cónyuges invoquen la separación de hecho como causal de disolución del vínculo matrimonial, ya que de esta manera la propuesta de consejería matrimonial podrá diseñarse sobre la base de datos concretos que se presentan en nuestra realidad.

- **CORNEJO CHAVEZ, Héctor.** *Derecho Familiar Peruano*, 10ª ed, Lima, Gaceta Jurídica Editores, 1999.

En calidad de miembro de la Comisión Reformadora del Código Civil de 1936, don Héctor Cornejo Chávez fue responsable de la redacción y ponente del Libro sobre Derecho de Familia en el Proyecto del Código Civil de 1984. Por ello, la presente obra es de gran importancia para el estudio de los conceptos jurídicos relativos al Derecho de Familia en nuestro país; y de necesaria revisión en nuestra investigación, debido a que contiene gran parte de la Exposición de Motivos del referido Libro.

Es preciso dar a conocer el planteamiento del autor respecto a la importancia que tiene la familia para todo ser humano, la sociedad en su conjunto y el Estado; así como su concepción iusnaturalista de las relaciones familiares.

Por otro lado, al revisar el rubro relativo a la discusión doctrinaria sobre el divorcio absoluto en la obra del autor, resulta de gran interés conocer la postura histórica de los juristas peruanos que “se pronunciaron unánimemente en contra del divorcio vincular, tanto por razones doctrinarias de orden general, cuanto por consideraciones referentes a la realidad nacional” (Cornejo Chávez, 1999, pág. 335), posición que también era compartida por don Héctor Cornejo Chávez.

- **HERVADA, Javier.** *Cuatro lecciones de Derecho Natural: Parte especial*, 4ª ed, Pamplona, EUNSA, 1998.

En la presente obra el autor analiza el matrimonio a la luz del Derecho Natural, por considerarlo una institución natural. Por ello, aclara que el matrimonio no es un contrato civil que deriva del Derecho Positivo, debido a que no es la ley la que da origen a esta importante institución (Hervada, Cuatro lecciones de Derecho Natural: Parte especial, 1998, pág. 134).

La concepción iusnaturalista del matrimonio propuesta por el autor resulta de gran importancia para nuestra investigación, por cuanto destaca la unidad y la indisolubilidad como las dos propiedades esenciales de esta institución; aspectos que avalan nuestra propuesta de

implementar mecanismos legales y sociales destinados a prevenir y evitar las rupturas matrimoniales.

- **AGUILAR LLANOS, Benjamín.** *La Familia en el Código Civil Peruano*, 1ª ed, 2ª reimpresión, Lima, Editorial San Marcos E.I.R.L., 2010.

El autor desarrolla un análisis doctrinario y crítico de las figuras del Derecho de Familia que se encuentran reguladas por la legislación peruana; debido a “la trascendencia e importancia de la familia al ser reconocidas por todos como célula básica de la sociedad, como ámbito natural de la educación y la cultura” (Aguilar Llanos, 2010, pág. 6), el mismo que se encuentra en concordancia con el principio constitucional que promueve su consolidación y fortalecimiento.

Resulta importante destacar la propuesta del autor sobre la necesidad de defender a la familia de todas aquellas circunstancias que amenazan su unidad y estabilidad en nuestro país.

- **DOHERTY, William y WARD S., Leah.** *Second Chances: A proposal to reduce unnecessary divorce*, New York, Institute for American Values, 2011.

Este informe realizado por los autores demuestra con datos estadísticos que cerca del 40% de los divorcios podrían evitarse en Estados Unidos, beneficiando a miles de niños en ese país y contribuyendo a reducir costos públicos. En ese sentido, proponen implementar medidas de prevención y la aprobación de una Ley de Segunda Oportunidad, que permitiría a parejas en crisis evitar el divorcio y optar por la reconciliación, en beneficio de todos.

La propuesta de los autores es planteada para contribuir a reducir el número de divorcios innecesarios en los Estados Unidos; sobre la base de los estudios y datos estadísticos analizados por ellos.

Resulta revelador conocer que muchas rupturas en dicho país se pueden evitar si se les ofrece a los cónyuges la posibilidad de contar con un período de espera adecuado (antes de la decisión

final de divorcio), durante el cual se les presenten estrategias para mejorar su relación y su labor de padres; y se les anime a optar por la reconciliación.

Ante la necesidad de proteger a la familia y el bienestar de los hijos, esta propuesta resulta altamente recomendable porque su implementación también beneficiaría a muchos niños, quienes ya no estarían tan expuestos a tener problemas de conducta y comportamiento, psicológicos ni académicos. Asimismo, contribuiría a reducir los costos de los programas sociales que se generan con el divorcio de muchas parejas por concepto de alimento, vivienda, delincuencia juvenil, entre otros.

- **ESCRIVÁ-IVARS, Javier.** *Matrimonio y Mediación Familiar: Principios y elementos esenciales del matrimonio para la mediación familiar*, Madrid, Ediciones Rialp S.A., 2001.

En la presente obra el autor inicia su análisis ocupándose del matrimonio, para lo cual desarrolla con precisión lo relativo al ser conyugal y a la vida matrimonial. Seguidamente se enfoca en las figuras que el Derecho Civil y el Derecho Canónico regulan para dar solución a las crisis matrimoniales, como es el caso de la separación, el divorcio y la nulidad matrimonial. Finalmente, analiza la mediación familiar, como un método de solución aplicable en los conflictos familiares.

Los temas expuestos por el autor resultan de gran importancia para nuestra investigación; principalmente lo relativo a la solución de los conflictos o crisis matrimoniales y el detallado análisis de la mediación familiar; aspectos que explican y avalan nuestra propuesta de incorporar métodos destinados a prevenir y evitar las rupturas matrimoniales.

- **INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA E INFORMATICA.** *Perú: Natalidad, Mortalidad y Nupcialidad 2017 (Departamento, provincia y distrito)*. Lima, INEI, 2018.

El documento muestra el índice de divorcios inscritos en el Perú durante el año 2017 y el primer semestre del 2018, tanto a nivel departamental, consular y los distritos que forman parte de Lima Metropolitana; tomando como fuente la información proporcionada por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.

- **POLAINO-LORENTE, Aquilino. “Evaluación psicológica y psicopatológica de la familia” en *La familia: Recursos y conflictos en la sociedad contemporánea*, editado por María Lacalle Noriega y Andrés Martínez Esteban, Madrid, Publicaciones San Dámaso, 2009.**

El autor analiza diversas fuentes de investigación y datos estadísticos sobre la situación de la familia española, con la finalidad de evaluar los problemas que la aquejan y de brindar orientaciones para tratar y prevenir los trastornos y conflictos familiares.

Si bien la evaluación realizada por el autor permite conocer los factores que han determinado la aparición de conflictos entre las parejas españolas; considero que también alerta sobre una realidad que actualmente afecta a los matrimonios de la gran mayoría de países en el mundo.

El autor también advierte que, en este tiempo, los conflictos en la familia tienen una estrecha relación con la crisis de la sociedad, debido a que esta última lamentablemente también ha generado perjuicios contra la persona, el matrimonio y la familia.

- **THE FAMILY WATCH. *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares*. Madrid, TFW, 2013.**

La obra contiene el análisis que realizaron profesionales de distintas especialidades, con gran experiencia en materia de mediación y orientación familiar, durante el Primer Seminario sobre Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares. Dicho evento fue organizado por el Área de Derecho y Ciencias Sociales de The Family Watch - Instituto Internacional de Estudios sobre la Familia y se llevó a cabo en Madrid en febrero del 2012.

Las exposiciones presentadas pusieron en evidencia la ineficacia de las políticas legislativas implementadas por el gobierno español, las mismas que sólo han contribuido a facilitar las rupturas familiares.

En ese mismo orden de ideas, el análisis de las consecuencias negativas que dichas rupturas generan en los cónyuges, sus hijos y la sociedad, permiten comprender cuán necesario resulta buscar otro tipo de soluciones distintas a las actuales.

Finalmente, destaco la propuesta de promover entre los cónyuges la mediación familiar preventiva u otros mecanismos que les ayuden a resolver sus conflictos, en beneficio de la unidad familiar.

- **CORNEJO FAVA, María Teresa.** “La Separación de Hecho de los Cónyuges como causa de la Separación de Cuerpos y del Divorcio: Peculiaridades”, *Persona y Familia*, N° 03 (1), 2014.

La autora pone en evidencia que el haber incorporado en el año 2001, a través de la legislación civil peruana, la separación de hecho de los cónyuges como causa para invocar la separación de cuerpos y/o el divorcio; contraviene el principio constitucional de protección de la familia y promoción del matrimonio por la comunidad y el Estado y de su reconocimiento como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

Resulta de importancia para nuestra investigación ver cómo nuestros legisladores no han respondido del todo al mandato constitucional, preocupándose por contribuir a la permanencia del vínculo conyugal durante todo el tiempo de vida de marido y mujer; sino que, por el contrario, han ido facilitando la disolución, como en el presente caso.

- **DE VALDIVIA CANO, Ramiro.** “El Art. 348 del Código Civil de 1984 o la superstición del divorcio”, *Persona y Familia*, N° 04 (1), 2015.

En el presente artículo el autor reflexiona en torno a la figura del divorcio en el Perú, impulsada por el artículo 348 del Código Civil y todas aquellas normas que han facilitado su tramitación.

Señala que, no obstante existir razones de índole legal, ética, social, política y antropológica que obligan al Estado y la sociedad a promover y defender a la familia y el matrimonio; actualmente existe una nociva tesis que considera al divorcio como el único remedio para todos los problemas que surgen en las relaciones de familia. Cuestiona de manera acertada el hecho que muchos crean en la “superstición” del divorcio, cuando acuden a la administración de justicia buscando dar

solución a sus problemas conyugales y creen que la obtienen al declararse disuelto su vínculo matrimonial.

Por lo expuesto, el autor destaca la necesidad de defender a la familia y el matrimonio en los términos que los define la Constitución Política del Perú; debido a que estos tienen como objetivos la procreación y la educación de los hijos, ofrecen seguridad en tiempos de problemas; son el fundamento de una sociedad que equilibra el orden, la libertad y la solidaridad entre generaciones. Asimismo, señala que en la familia se desarrolla la identidad individual de sus integrantes y muchos otros factores que repercuten en el aspecto psíquico, físico y espiritual de los mismos.

- **ZEGARRA GUZMAN, Oscar. “El proceso de separación convencional Notarial y Municipal”, *Persona y Familia*, N° 01 Vol., 01, 2012.**

El autor analiza el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las municipalidades y notarías peruanas, vigente desde el año 2008; debido a que representa un mecanismo rápido y ágil para que los cónyuges obtengan la disolución de su vínculo matrimonial.

En el artículo se deja constancia también que existe un vacío legal en la norma correspondiente y factores que dificultan la aplicación de dicho procedimiento; principalmente cuando se presentan figuras como la reconciliación, el desistimiento o la suspensión durante la tramitación de éste.

Saber que en la práctica algunas veces ya no se declara la disolución del vínculo porque se produce la reconciliación de la pareja o el desistimiento de uno o ambos cónyuges; corrobora nuestra propuesta de implementar mecanismos legales orientados a evitar los divorcios en nuestro país.

2.2. Bases teórico científicas.

En este acápite exponemos las principales teorías que analizan los conceptos jurídicos contenidos en nuestra investigación. Por tal razón, analizamos las teorías sobre el matrimonio y las teorías sobre la consejería matrimonial obligatoria.

2.2.1. Teorías sobre el matrimonio.

En cuanto a las teorías sobre el matrimonio realizamos una explicación de las mismas desde el punto de vista antropológico y el punto de vista jurídico.

A) Punto de vista antropológico.

Analizando el matrimonio desde un punto de vista antropológico, iniciamos nuestra exposición explicándolo en su dimensión natural e interpersonal; para luego avocarnos a su dimensión social.

a.1. El matrimonio en su dimensión natural e interpersonal.

Esta postura es propugnada principalmente por Pedro Juan Viladrich, Javier Escrivá Ivars, Javier Hervada y Tomás Melendo, entre otros; quienes consideran que el matrimonio es una realidad natural e interpersonal, es decir, consustancial a la naturaleza del varón y la mujer, que se concreta en la unión conyugal (Viladrich, 2002, págs. 15-16). Dicha unión es la entrega de la propia vida por parte del varón y la mujer en la persona del varón y de la mujer; es decir, es una unidad en sus naturalezas (Escrivá-Ivars, 2001, págs. 29-30). En base a esto se sustenta la unidad como el primer elemento del matrimonio.

En ese orden de ideas, Juan Manuel Burgos también señala que el matrimonio es el compromiso personal de un hombre y una mujer de formar una comunidad de vida para toda la vida, mediante una entrega plena que se realiza de manera excluyente y exclusiva (Burgos, 2013,

págs. 237-238). En ello se sustenta la indisolubilidad, otro de los principales elementos del matrimonio.

En esta misma línea, Tomás Melendo señala que el matrimonio es “una decisión de un varón y una mujer que optan por existir uno para el otro donándose mutuamente en cuanto varón y mujer con todo lo que son y tienen” (Melendo, 2002, pág. 43); de ahí la necesidad de hacer entender a los cónyuges que el amor es una decisión y no un sentimiento.

a.2. El matrimonio en su dimensión social.

Este planteamiento es desarrollado por Juan Manuel Burgos, quien señala que el matrimonio tiene también una dimensión social por dos razones: primero porque toda unión conyugal es una realidad que se presenta en un contexto determinado, es decir, los cónyuges provienen y hacen vida en común en un área geográfica y en medio de un entorno concretos (familiares, amigos, centro laboral), los cuales ejercen gran influencia en su relación; y segundo porque de dicha unión nacerán luego los hijos, dando lugar a la conformación de la familia, que es la célula básica de toda sociedad (Burgos, 2013, págs. 238-239).

B) Punto de vista jurídico.

Analizando el matrimonio desde el punto de vista jurídico, exponemos la teoría que lo considera una institución de Derecho Natural y aquella que lo considera un contrato.

b.1. El matrimonio como institución de Derecho Natural.

El Derecho Natural, a través de su principal representante el jurista Javier Hervada, considera que hay una tendencia natural en el varón y la mujer, que los conduce a una unión permanente mediante la mutua entrega (acuerdo o compromiso), con la finalidad de la procreación de los hijos y la ayuda recíproca entre ambos (Hervada, 1998, pág. 130).

En el ámbito nacional, el jurista Héctor Cornejo Chávez, principal referente del Derecho de Familia en Perú, promovió siempre una visión iusnaturalista de esta especialidad, al señalar que “ninguna de las relaciones que el Derecho regula merece con mejor título que las familiares el calificativo de relaciones naturales, esto es dictadas y gobernadas por la Naturaleza antes que por la ley” (Cornejo Chávez, 1999, págs. 19-20); postura que se ve reflejada en la redacción de todo el Libro III del Código Civil.

Por lo expuesto anteriormente, podemos concluir que el planteamiento iusnaturalista relativo a los conceptos jurídicos del Derecho de Familia, es el que mejor avala nuestra investigación.

b.2. El matrimonio como contrato.

Esta postura considera el matrimonio como el mutuo acuerdo manifestado por un varón y una mujer para hacer vida en común, de acuerdo con lo dispuesto por las disposiciones legales vigentes (Hervada, 1998, pág. 134).

Sobre este mismo tema, Benjamín Aguilar Llanos refiriéndose al jurista español José Luis Lacruz Berdejo señala que “el matrimonio es un contrato desde el mismo acto constitutivo del vínculo, en el que se aprecia el acuerdo de voluntades, pero entiende que se trata de un contrato con características propias que afectan la autonomía de la voluntad” (Aguilar Llanos, 2010, pág. 34); y este mismo planteamiento fue promovido también por la doctrina italiana.

Es preciso señalar que esta postura ha contribuido al avance de las corrientes divorcistas porque se va relativizando la importancia del consentimiento de los cónyuges, se empieza a ver al matrimonio como un simple acto social y se otorga reconocimiento legal a todo tipo de uniones diversas y contradictorias (Viladrich, 2002, págs. 19-20).

2.2.2. Teorías sobre la consejería matrimonial.

En el presente acápite exponemos las principales posturas sobre la consejería matrimonial, desarrolladas desde el punto de vista jurídico; en virtud a que la propuesta de su incorporación, formulada en la presente investigación, es de carácter legal.

A. La consejería matrimonial como mecanismo de solución reactivo.

Este enfoque promueve “una figura legal enderezada a facilitar la gestión del divorcio, pero limitada únicamente a evitar la conflictividad en la ruptura” (Martínez de Aguirre, 2017); sin que se desarrollen acciones destinadas a impedir que se opte por la disolución del vínculo matrimonial.

El Derecho Español ha desarrollado este mecanismo de solución de conflictos a través de la mediación, que “en el ámbito de las crisis conyugales tiene como objetivo ayudar a los esposos, que han decidido su separación, a negociar sus desacuerdos y poder resolverlos de manera pacífica” (Escrivá-Ivars, 2001, págs. 29-30); sobre todo los aspectos relativos a las relaciones entre los cónyuges, de los padres con sus hijos y las patrimoniales.

B. La consejería matrimonial como mecanismo de solución preventivo.

Esta postura es desarrollada por Carlos Martínez de Aguirre, quien plantea la implementación de mecanismos legales que ayuden a los cónyuges en crisis, a aprender técnicas adecuadas para mejorar la convivencia familiar y dar solución a sus diferencias, evitando de esa manera la ruptura (Martínez de Aguirre, 2017). Lo que el profesional realmente va a buscar es ayudarles a comprender que esa crisis no necesariamente tiene que derivar en la separación y disolución del vínculo.

Para tal fin, señalan sus promotores, se puede recurrir a la mediación familiar de carácter preventivo o también a la orientación familiar, que consiste en “el trabajo con matrimonios en dificultades con el fin de ayudarles a que alcancen acuerdos que les permitan superar sus problemas y continúen adelante en su matrimonio con una relación satisfactoria” (Alvarez de las Asturias,

2015, pág. 160); lo cual a la larga también contribuirá al fortalecimiento de la institución matrimonial.

2.3. Definición de términos básicos

A fin de facilitar la adecuada comprensión de nuestra investigación presentamos los conceptos en los que se encuentra enmarcada.

2.3.1. Matrimonio

En cuanto a su etimología “la voz matrimonio deriva de los vocablos de raíz latina *matris* madre y *munim* carga o gravamen, por lo que algunos han señalado que se trata de una carga o gravamen para la madre, por lo que sería ella quien lleva el peso, antes y después del parto” (Aguilar Llanos, 2010, pág. 28); lo cual se relaciona fundamentalmente con uno de los fines específicos de esta institución.

El matrimonio es una realidad que responde a la inclinación natural de toda persona, en la que la naturaleza del varón se une a la naturaleza de la mujer conformando una sola unidad, bajo una determinada estructura jurídica que genera los derechos y deberes conyugales (Hervada, 2000, págs. 183-184).

En ese mismo orden de ideas, el artículo 4° de la Constitución Política del Perú reconoce al matrimonio como un instituto natural y fundamental de la sociedad.

La doctrina jurídica considera que esta institución tiene dos fines específicos, que son: la procreación y educación de los hijos, y el mutuo auxilio entre los cónyuges (Cornejo Chávez, 1999, pág. 22).

2.3.2. Divorcio

De acuerdo con su etimología, “la palabra divorcio tiene sus raíces en el término latino *divortium*, que a su vez proviene del verbo *divertere*, que significa separarse o irse cada uno por su lado” (Gaceta Jurídica, 2007, pág. 409); lo cual explica claramente el significado de la figura jurídica bajo comentario.

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial; es la figura a través de la cual se rompe el vínculo jurídico que existe entre los cónyuges. Así lo regula nuestro ordenamiento legal en el Artículo 348 del Código Civil, en concordancia con el Derecho Positivo.

Actualmente existen dos posturas respecto al divorcio. La primera lo ve como una sanción que se impone al cónyuge que ha incurrido en falta contra el otro, de acuerdo con las causales previstas por la ley. La segunda lo considera un remedio al conflicto matrimonial existente entre los cónyuges, sin importar qué o quién lo haya producido (Aguilar Llanos, 2010, págs. 223-224).

2.3.3. Crisis matrimonial

Se entiende por crisis matrimonial al período de la vida conyugal en el que se presentan dificultades y conflictos de diversa índole, que alteran y producen inestabilidad en la relación de pareja, tornando difícil la convivencia entre el varón y la mujer.

Es preciso señalar que la existencia de crisis matrimoniales no es sólo un problema de nuestro entorno más inmediato, sino que también tiene trascendencia global, debido a que se viene presentando en gran parte de los países de cultura occidental (Tena Piazuelo, 2013, pág. 17).

El doctor Tomás Melendo explica que en la vida matrimonial suelen presentarse dos tipos de crisis: las efectivas y las aparentes. Las primeras se generan por algún tipo de dependencia de uno de los cónyuges (alcoholismo, drogadicción, ludopatía, adulterio) y desencadenan “circunstancias que influyen muy negativamente en la vida familiar” (Melendo, 2002, pág. 201). Las segundas se producen cuando los esposos tienen algún tipo de diferencia o enfrentamiento que los lleva a pensar

que su amor se está debilitando porque consideran que en el matrimonio no deben existir dificultades (Melendo, 2002, pág. 201).

2.3.4. Consejería matrimonial obligatoria.

La consejería matrimonial es un procedimiento a través del cual los cónyuges, que atraviesan por una crisis en su relación, recurren a la asesoría de un profesional especializado para que los ayude a detectar las causas del conflicto, desarrollar mecanismos de solución y aprender estrategias que les permitan evitar futuros problemas (Escrivá Ivars, 2013, p. 60).

Se habla de consejería matrimonial obligatoria cuando se exige a los cónyuges que recurran a dicho procedimiento antes de dar inicio a cualquier trámite de separación o divorcio. En este caso, el consejero matrimonial “respaldándose en una formación integral de la institución matrimonial, tiene el cometido de mostrar de forma comprensible para los cónyuges el ser matrimonial, a la vez que anunciar las posibles consecuencias personales y familiares de una ruptura” (Cano, Laspra, Martín, & Beuzna, 2013, p. 13), de tal manera que estos puedan tomar finalmente una decisión sobre la base de una evaluación completa y objetiva.

III. METODOLOGÍA

3.1. Paradigma, método y diseño de investigación.

En el presente acápite explicamos el paradigma, método y diseño de investigación empleados a lo largo de todo nuestro análisis.

3.1.1. Paradigma y método de investigación.

La presente investigación ha sido desarrollada de acuerdo con un paradigma teórico y aplicando un método de investigación cualitativo, siguiendo al profesor Roberto Hernández Sampieri, quien sostiene que éste se “guía por áreas o temas significativos de investigación” (Hernández Sampieri, 2014, pág. 111), correspondientes al área de las humanidades.

Nuestra investigación fue de tipo documental porque, conforme a lo planteado por César A. Bernal, se realizó en base al “análisis de la información escrita sobre un determinado tema, con el propósito de establecer posturas respecto al tema objeto de estudio” (Bernal, 2010, pág. 111); para lo cual, recurrimos a las tesis, los libros, los artículos de revistas, las normas legales, entre otras fuentes documentales relacionadas.

A través del análisis y la interpretación de la forma cómo viene desenvolviéndose la institución matrimonial en nuestro país y las dificultades por las que viene atravesando, tanto a nivel legal como social, buscamos dar respuesta al problema planteado.

Al ser la consejería matrimonial obligatoria una figura novedosa en el sistema jurídico peruano; también resultó necesario observar y evaluar la realidad a la luz de las teorías que sustentan las variables contempladas en nuestra investigación.

Por lo expuesto, aplicamos la descripción e interpretación como procedimientos; y recurrimos a la observación, el fichaje y el análisis normativo como técnicas.

3.1.2. Diseño de investigación.

Nuestra investigación se desarrolló en base a un objetivo general y cuatro objetivos específicos, los mismos que detallamos a continuación:

- El primer objetivo específico consistió en definir la situación actual del divorcio en el Perú, tanto a nivel social como legal. Para ello analizamos las causas más frecuentes y las consecuencias más negativas de la disolución del vínculo matrimonial, así como la postura que el legislador ha adoptado en las últimas décadas respecto de esta figura jurídica.
- El segundo objetivo específico fue analizar la consejería matrimonial obligatoria, como un mecanismo de ayuda para las parejas que atraviesan crisis conyugales. Al tratarse de una figura que no está contemplada en nuestro ordenamiento legal, revisamos la legislación comparada con la finalidad de comprender su importancia e idoneidad en la actualidad.
- En cuanto al tercer objetivo específico, explicamos las razones por las cuales la implementación de la consejería matrimonial obligatoria previa contribuiría a disminuir el índice de divorcios en el Perú. Ello sobre la base de evaluar experiencias concretas que se vienen desarrollando en nuestro país en favor de la unidad matrimonial y el fortalecimiento de la familia.
- En el cuarto objetivo específico formulamos una propuesta legal de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio, amparada en los principios de promoción del matrimonio y protección de la familia recogidos en la normativa peruana vigente.

Finalmente, una vez realizado el análisis de cada uno de los objetivos específicos, desarrollamos el objetivo general de nuestra investigación consistente en la propuesta de incorporar a nuestro ordenamiento legal la figura de la consejería matrimonial obligatoria como un mecanismo previo a la tramitación del divorcio, con la finalidad de garantizar la estabilidad y la existencia de la institución matrimonial en el país, así como proteger a la institución familiar.

3.2. Procedimiento de recolección de datos cualitativos.

En este punto exponemos el procedimiento de recolección de datos cualitativos que hemos aplicado en nuestra investigación, entre los que se encuentran la técnica de recolección de dichos datos y su procesamiento.

3.2.1. Técnica de recolección de datos.

La principal técnica empleada para el desarrollo de nuestra investigación fue el uso de fichas; por lo que recurrimos a los siguientes tipos:

- Fichas bibliográficas: Nos permitieron registrar los principales datos de las fuentes bibliográficas que fueron de interés para nuestra investigación.
- Fichas de resumen: En ellas recogimos las principales ideas de cada material bibliográfico.
- Fichas de normas legales: Nos sirvieron para recopilar el conjunto de leyes de nuestro ordenamiento legal, relacionadas con la investigación.
- Fichas de análisis y comentarios de documentos: En ellas registramos las opiniones, críticas y conclusiones vertidas por los especialistas, relativas a temas de interés para nuestra investigación.

3.2.2. Procesamiento de datos.

A fin de obtener información válida y confiable, el procedimiento empleado en la investigación estuvo relacionado con el uso de los instrumentos de recolección de datos y específicamente de las fichas bibliográficas, de resumen, de normas legales y de análisis y de comentarios de documentos.

Por otro lado, al ser una investigación de tipo cualitativa buscamos conocer la situación de los cónyuges que atraviesan por crisis matrimoniales en nuestro país, para verificar si están optando por la separación y la ruptura de su vínculo matrimonial con mayor facilidad, debido a que no cuentan con el apoyo del Estado para superarla de manera adecuada, no obstante los principios de promoción del matrimonio y protección de la familia reconocidos por la Constitución Política del Perú.

Asimismo, evaluamos si algunas organizaciones de carácter no gubernamental están desarrollando programas de consejería matrimonial con resultados favorables para la estabilidad matrimonial y familiar.

Todo este análisis nos permitió plantear nuestro problema de investigación, aplicando un abordaje metodológico de carácter antropológico y jurídico y un enfoque científico-humanista.

IV. GESTIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

4.1. Consideraciones éticas implicadas.

El desarrollo de nuestra investigación estuvo orientado por los siguientes criterios éticos:

4.1.1. Respeto al matrimonio.

El matrimonio es la institución que se origina como consecuencia de la tendencia natural a la unión conyugal existente en el varón y la mujer. Representa también la más importante fuente de la familia, al disponerse a la apertura a la vida y concretarla a través de la procreación de los hijos.

El matrimonio tiene un gran valor para la sociedad y el Estado; por lo que resulta necesario reconocer en todo ámbito y ante toda instancia el carácter fundamental que posee, promoviendo siempre el respeto a dicha institución.

4.1.2. Respeto a la familia.

La familia es una institución que ha estado y está presente en todo grupo humano; siendo considerada célula básica de la sociedad.

Toda persona tiene derecho a vivir en una familia y a formarla cuando esté en capacidad de hacerlo; es en ella donde recibe todo lo necesario para desarrollarse y salir adelante en la vida.

El promover el respeto a la institución familiar, impulsando todo tipo de acciones para lograr su consolidación y fortalecimiento, debe ser una constante tarea de todos.

4.1.3. Búsqueda del bien común y la justicia

Todos estamos llamados a velar por el respeto del ser humano en cada una de las etapas de su desarrollo, garantizando el pleno y correcto ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes.

Constituye un deber del Estado impulsar y desarrollar las normas legales que aseguren la aplicación de la justicia y la obtención del bien común para todos los miembros de la sociedad.

4.2. Recursos materiales y humanos.

4.2.1. Bienes.

DETALLE	CANT.	UNID.	COSTO	
			UNIT. S/.	TOTAL S/.
Libro Electrónico	01	Unidad	40.00	40.00
Papel Bond A4	04	Pack 500	10.00	40.00
Vinifile A4	06	Unidad	2.00	12.00
Cartucho de tinta negra	03	Unidad	30.00	90.00
Cartucho de color	03	Unidad	45.00	135.00
Lapicero	06	Unidad	5.00	30.00
Corrector Liquido	03	Unidad	7.00	21.00
Resaltador	04	Unidad	4.00	16.00
Grapas 26/6	01	Caja	3.00	3.00
Archivador	02	Unidad	5.00	10.00
Sub Total				S/. 397.00

4.2.2. Servicios.

DETALLE	CANT.	UNID.	COSTO	
			UNIT. S/.	TOTAL S/.
Fotocopiado	1100	Unidad	0.05	55.00
Anillado	10	Unidad	2.50	25.00
Movilidad local	20	Unidad	2.50	50.00
Movilidad interprovincial	20	Unidad	12.00	240.00
Movilidad interprovincial	02	Unidad	100.00	200.00
Derecho de grado	01	Unidad	2,000.00	2,000.00
Sub Total				S/. 2,570.00
Total General				S/. 2,967.00

4.3. Matriz de consistencia

LÍNEA DE INVESTIGACION: Derecho y Familia.			
TEMA: Implementación de mecanismos destinados a la solución de conflictos conyugales; para disminuir el índice de separaciones y divorcios en Perú.			
PROBLEMA: El incremento en la inscripción del número de divorcios en Perú nos hizo reflexionar en torno a cómo se podría plantear la incorporación legal de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio en nuestro país.			
TESISTA: Rocío del Pilar Eyzaguirre Rivas de Larios.			
OBJETIVOS			
GENERAL			
Proponer la incorporación legal de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio en el Perú.			
ESPECIFICOS			
Definir la situación actual del divorcio en el Perú.	Analizar la figura de la consejería matrimonial obligatoria previa, como mecanismo de ayuda para parejas en crisis.	Explicar las razones por las cuales la implementación de la consejería matrimonial obligatoria previa contribuiría en la disminución de los divorcios en el Perú.	Formular una propuesta legal de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio, amparada en la normativa peruana vigente.
APORTE	Propuesta de incorporación legal de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio en el Perú, a fin de promover la estabilidad y existencia del matrimonio, así como proteger a la familia.		

V. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el presente capítulo abordamos la situación del divorcio en Perú, bajo el análisis de la tendencia normativa y las consecuencias que genera. Posteriormente, nos enfocamos en la figura de la consejería matrimonial obligatoria, explicando su contenido y efectos; establecemos los criterios jurídicos que sustentan su implementación en nuestro ordenamiento legal; y presentamos nuestra propuesta legislativa.

5.1. El divorcio en el Perú.

En el presente apartado examinamos la situación del divorcio en Perú, tomando en cuenta los actuales reportes estadísticos publicados por las entidades oficiales y la tendencia de los legisladores durante las últimas décadas, respecto de la regulación jurídica de las figuras orientadas a la separación de los cónyuges y la disolución del vínculo matrimonial.

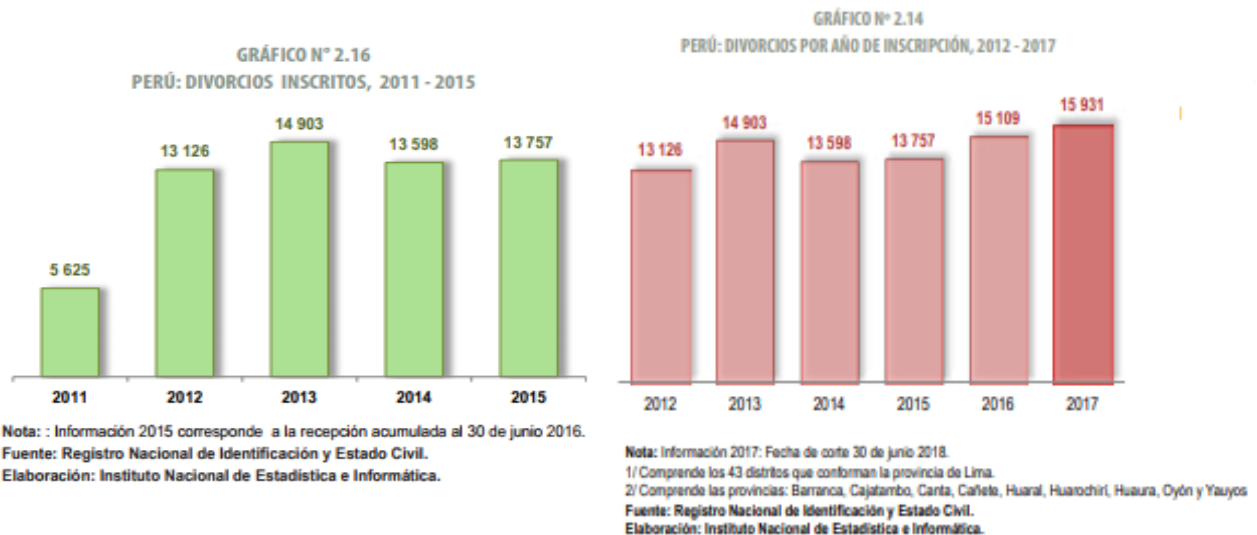
Por otro lado, en base a algunos estudios desarrollados por especialistas a nivel internacional, mostramos las implicancias del divorcio en la vida de los cónyuges y de sus hijos; así como también las consecuencias que se generan para el Estado y la sociedad en su conjunto una vez producida la ruptura del vínculo existente entre el varón y la mujer.

5.1.1. La situación actual del divorcio en el Perú.

A lo largo de los últimos años se ha producido en nuestro país un incremento en el número de divorcios inscritos ante las dos entidades competentes para registrar tales actos, como son las oficinas del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil que se encuentran ubicadas en 554

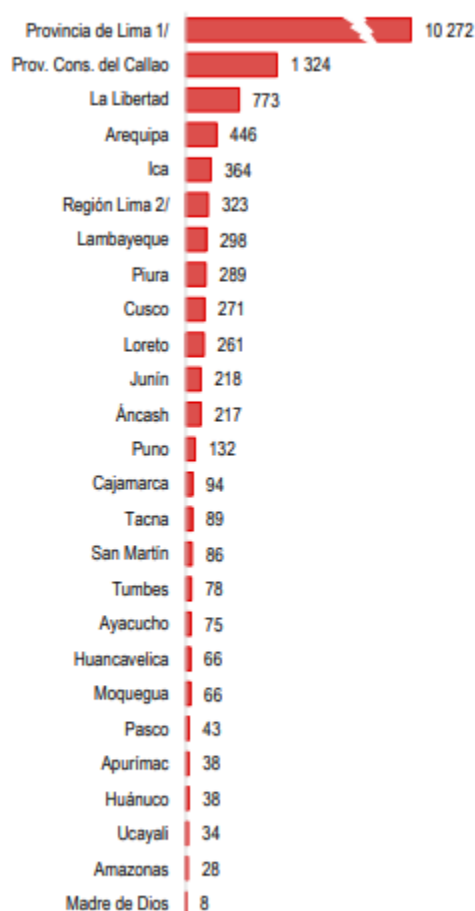
distritos del Perú (Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, 2019), y la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

Tal situación se advierte de la revisión de los dos últimos informes oficiales del Instituto Nacional de Estadística e Informática, publicados en diciembre del año dos mil dieciséis y dos mil dieciocho, respectivamente, en los cuales se muestra que entre el año 2011 hasta el primer semestre del año 2018 casi se triplicó la inscripción de los divorcios ante las oficinas del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, ya que pasaron de 5,625 (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2016, pág. 30) a 15,931 (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2018, pág. 28).



Esta es una realidad que está afectando a las parejas, sin distinción de edad, estrato social, religión o lugar de residencia. Así se verifica al revisar el número de los divorcios inscritos en cada uno de los veinticuatro departamentos del país y la Provincia Constitucional del Callao durante los dos últimos años; información que se refleja en el Gráfico N° 2.14 incluido en el último reporte oficial del Instituto Nacional de Estadística e Informática (Instituto Nacional de Estadística e Informática, 2018, pág. 28).

GRÁFICO N° 2.14
PERÚ: DIVORCIOS POR DEPARTAMENTO 2017



Nota: Información 2017: Fecha de corte 30 de junio 2018.
 1/ Comprende los 43 distritos que conforman la provincia de Lima.
 2/ Comprende las provincias: Barranca, Cajatambo, Carita, Cañete, Huaral, Hurochiri, Huaura, Oyón y Yauyos
Fuente: Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.

La situación descrita anteriormente se corrobora con la revisión de los reportes estadísticos del Registro de Personas Naturales de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, a través de los cuales se verifica que en el año dos mil dieciocho se inscribieron 8,986 divorcios ante dicho Registro, a diferencia de las 8,394 disoluciones inscritas el dos mil diecisiete; lo cual refleja un aumento del 7,05% (Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, 2019). Dicho reporte muestra también que los departamentos en los que se inscribieron más divorcios durante el año pasado han sido Lima (4,921), Arequipa (867), La Libertad (763), Piura (374), Lambayeque (356) y Loreto (269) (Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, 2019).

Los datos expuestos en el presente apartado nos hacen intuir que en el presente año 2019 probablemente el número de inscripciones de divorcios por departamento continuará en aumento en nuestro país; más aún si consideramos que desde que ha empezado a prevalecer una “comprensión contractual del matrimonio, el vínculo conyugal se ha desvinculado de hecho de la realidad familiar” (Carreras, 2006, pág. 47), ocasionando que muchas parejas vayan restando valor a esta institución y desde antes de su celebración consideren el divorcio como una opción ante las posibles crisis que pudiesen surgir en el futuro.

5.1.2. Tendencia normativa relativa al divorcio en el Perú.

La realidad descrita en el acápite anterior fue analizada a la luz de la tendencia normativa desarrollada por los legisladores nacionales en torno a la figura jurídica del divorcio; por cuanto su regulación ha ido variando considerablemente desde que se produjera su incorporación en nuestra legislación el siglo pasado.

A) Incorporación del divorcio en la legislación peruana.

Durante el gobierno de Luis Miguel Sánchez Cerro se promulgó la primera Ley de Divorcio y Matrimonio Civil Obligatorio en nuestro país, mediante el Decreto Ley N° 6889 de fecha 04 de octubre de 1930, el mismo que contenía la propuesta formulada una década antes durante la legislatura ordinaria de 1918 y que había sido archivada a causa de las observaciones planteadas en noviembre de 1920 por el Ministro de Justicia Oscar C. Barrós (Ramos Núñez, 2006, págs. 350-359).

El referido Decreto Ley fue reglamentado por la Ley N° 6890 de fecha 08 de octubre de 1930; la cual estableció en su artículo 3 las causales en las que el divorcio producía los mismos efectos que la nulidad (Calisaya Márquez, 2016, pág. 17). De esta manera se incorporó el divorcio absoluto en la legislación peruana para determinadas causales, permitiéndose la disolución jurídica definitiva y total del vínculo conyugal.

Posteriormente, el 22 de mayo de 1934, se promulgó la Ley N° 7893, a través de la cual se incorporaron tres nuevas causales de divorcio, entre las que se encontraba la de mutuo disenso (Congreso Constituyente de 1931, 2018). En la misma fecha también se promulgó la Ley N° 7894, que estableció los requisitos que debían cumplir los cónyuges para poder invocar esta causal de mutuo disenso: contar con la mayoría de edad y tener, como mínimo, tres años de casados (Congreso Constituyente de 1931, 2018).

A causa de la promulgación de las normas señaladas anteriormente, se empezaba a reflejar un claro alejamiento de la postura antidivorcista predominante en el Perú hasta ese momento y también una contraposición con lo dispuesto por el Código Civil de 1852, vigente durante esos años, el mismo que regulaba en su artículo 134 la indisolubilidad del matrimonio legalmente contraído (Congreso de la República Peruana, 2019). Nuestro país contaba de esta manera con un mecanismo legal que les permitía a los cónyuges poner fin a sus crisis matrimoniales y abría paso a la relativización de la institución matrimonial en nuestra sociedad.

B) Regulación del divorcio en el Código Civil de 1936.

La Comisión Reformadora del Código Civil Peruano de 1852, integrada por los abogados Juan José Calle, Manuel Augusto Olaechea, Pedro M. Oliveira, Alfredo Solf y Muro; y el médico Hermilio Valdizán, luego de catorce años de trabajo, en marzo de 1936, presentó el Proyecto de Código Civil, en el cual mantenía las figuras del matrimonio religioso y el divorcio parcial, ya que sus miembros no eran partidarios del divorcio vincular (Ramos Núñez, 2006, pág. 359).

Al entregar el Proyecto al Poder Ejecutivo, éste lo derivó al Congreso Constituyente, el cual promulgó la Ley N° 8305 el 02 de junio de 1936, a través de la cual se autorizó la conformación de una Comisión Revisora del referido proyecto, indicando que se debían mantener inalterables las disposiciones sobre matrimonio civil y divorcio que habían sido incorporadas en 1930 y 1934, respectivamente (Congreso Constituyente, 2018).

Mediante Decreto Supremo del 30 de agosto de 1936 se promulgó el Código Civil, que entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año. En el Libro II, titulado “Del Derecho de Familia”,

la Sección Tercera reguló la figura del divorcio en los artículos 247 al 291. Específicamente, en el artículo 247 se detallaron las causales de divorcio (incluyendo el mutuo disenso) y en el artículo 253 se estableció que el divorcio producía la disolución del vínculo matrimonial (Scribd, 2018).

Los hechos expuestos anteriormente muestran que “el divorcio en el Perú no fue obra de juristas sino de un Parlamento heterogéneo y de un Ejecutivo surgido de una revolución, siendo por tanto producto de una decisión política antes que de un pensamiento jurídico” (Cornejo Chávez, 1999, pág. 264), tal como lo señala el jurista don Héctor Cornejo Chávez, uno de los principales referentes del Derecho de Familia en nuestro país.

Vemos que la postura y propuesta de la Comisión Reformadora se enmarcaba dentro de lo dispuesto por la Constitución de 1933, vigente en ese momento, que a través de su artículo 51 otorgaba protección legal al matrimonio (Congreso de la República del Perú, 2019). Sin embargo, la Comisión Revisora pasó por alto tal disposición y su recomendación influyó en la decisión de incorporar la figura del divorcio vincular en la codificación civil de nuestro país. De esta manera, consideramos que se ratificaba el mensaje relativo a la posibilidad de poner fin al vínculo matrimonial de manera más accesible en la sociedad peruana.

C) Regulación del divorcio en el actual Código Civil.

Mediante Decreto Supremo N° 95 del 01 de marzo de 1965, el Presidente Fernando Belaúnde Terry dispuso la conformación de la Comisión Reformadora del Código Civil de 1936; la misma que estuvo integrada por los reconocidos juristas José León Barandiarán, Jorge Vega García, Rómulo Lanatta, Ismael Biélich Flores, Jorge Eugenio Castañeda, Héctor Cornejo Chávez, Máx Arias-Schreiber y Carlos Fernández Sessarego; el magistrado Alberto Eguren Bresani como representante de la Corte Suprema; y el abogado Félix Navarro Irvine; algunos de los cuales fueron reemplazados por otros juristas al producirse su deceso.

El jurista Héctor Cornejo Chávez tuvo a su cargo la redacción de la propuesta sobre el Derecho de Familia, cuya ponencia íntegra fue aprobada e incluida dentro del Anteproyecto de la Comisión; lo cual constituía una muestra de la plena confianza y el total respaldo que la Comisión

brindaba a la labor y experiencia del reconocido jurista. Respecto al tema de la disolución del vínculo matrimonial, Héctor Cornejo Chávez “dejó constancia de su posición contraria al divorcio y anunció que, consecuente con ella, nada habría de proponer a su respecto, con excepción de alguna que otra observación dirigida a eliminar incongruencias técnicas” (Cornejo Chávez, 1999, pág. 360).

Después de dieciséis años de labor constante, la Comisión Reformadora entregó el Anteproyecto del Código Civil al Presidente del Senado, el 15 de julio de 1981 (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014, págs. 29-30); luego de lo cual el Congreso de la República, mediante Ley N° 23403 del 27 de mayo de 1982, dispuso la conformación de una Comisión Revisora del documento recibido. Dicha Comisión trabajó durante dos años más, formulando las respectivas modificaciones al texto.

El Código Civil fue promulgado mediante Decreto Legislativo N° 295, del 25 de julio de 1984; y entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año; regulándose el Derecho de Familia en el Libro III. Específicamente es en el Título IV de la Sección II del referido Libro donde se norma todo lo relativo al decaimiento y disolución del vínculo, desde el artículo 332 hasta el 360, manteniéndose la regulación del divorcio absoluto en el artículo 348.

El divorcio en el Código Civil representaba una figura no promovida por el ordenamiento jurídico peruano, en concordancia con el principio constitucional de promoción y conservación del matrimonio. Por ello el texto primigenio de los artículos 333 y 349 establecían sólo diez causales cerradas y taxativas que los cónyuges podían invocar para solicitar la disolución de su vínculo matrimonial ante la autoridad competente (Varsi Rospigliosi, 2012, pág. 320).

Esta postura fue modificada diecisiete años después, al promulgarse la Ley N° 27495 de fecha 07 de julio de 2001, que incorporó la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, eliminando la prohibición de alegar hecho propio en este caso. Por tanto, al haberse incluido el inciso 12 en el artículo 333 del Código Civil “cualquiera de los cónyuges podrá invocar haber sido él o ella el autor/a de tal separación de hecho, esto es su propia conducta” (Cornejo Fava, 2014, pág. 29).

Consideramos que el advenimiento del nuevo siglo trajo consigo posturas legales más flexibles para hacerle frente a la realidad de las crisis matrimoniales en nuestro país; a fin de que los cónyuges no tuviesen ya la necesidad de probar alguna de las causales cerradas existentes hasta ese momento ni tuviesen que invertir tanto tiempo ni dinero en los juzgados, para obtener la declaración judicial de la disolución de su vínculo matrimonial.

En virtud a todo lo expuesto anteriormente, podemos señalar que el Código Civil responde a un sistema mixto:

“al admitir el divorcio remedio a través de la separación convencional como precedente para el divorcio, las causales establecidas eran en su mayoría de carácter culposo, inculpatario, que tenían como fundamento el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales, de ahí, era clara su comprensión sancionadora no sólo para la determinación de la declaración de disolución del vínculo matrimonial, sino también para la regulación de los efectos personales, paterno filiales y patrimoniales del divorcio” (Cabello Matamala, 2001, pág. 403).

Desde un punto de vista doctrinal, encontramos causales propias del divorcio como sanción y también como remedio; ya que frente a la problemática de las crisis conyugales que se presentaban en nuestra sociedad, los legisladores buscaron regular una solución más rápida y menos tediosa que las ofrecidas hasta ese momento a través de la postura del divorcio sanción.

D) Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en Municipalidades y Notarías (Ley N° 29227)

Tal como ocurre en otros aspectos del desarrollo social, la incorporación de este procedimiento en nuestra legislación también tiene su antecedente en diversas normas promulgadas con anterioridad en otros países.

Así encontramos la ley española sancionada por el Rey Juan Carlos I durante el gobierno del Presidente José Luis Rodríguez Zapatero, la Ley 15/2005 del 8 de julio del 2005, por la que se modificó el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. Esta ley tuvo como sustento “ampliar el ámbito de libertad de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución de la relación matrimonial” (Jefatura del Estado,

2005, pág. 24458), razón por la cual desde la entrada en vigencia de la norma, cualquiera de los cónyuges puede interponer ante el juez la demanda de separación o divorcio sin necesidad de demostrar la concurrencia de causa alguna, tan sólo acreditando que han transcurrido tres meses desde la celebración del matrimonio (Jefatura del Estado, 2005, pág. 24459). El permitir la interposición de la demanda sin acreditar ninguna causal y con un plazo de convivencia tan corto entre los cónyuges, refleja una postura nada proteccionista del matrimonio por parte de los legisladores españoles; y cuyas consecuencias son preocupantes actualmente, al haberse generado un gran aumento en el número de divorcios, los cuales prácticamente se duplicaron en el transcurso de trece años, pasando de 50,974 en el año dos mil cuatro a casi 97,960 en el dos mil diecisiete (Instituto de Política Familiar, 2019, pág. 60).

Por su parte, en Colombia, la Ley 962 de 2005 (Congreso de Colombia, 2018) y el Decreto N° 4436 promulgado por el Presidente Álvaro Uribe el mismo año (Presidente de la República de Colombia, 2018), incorporó y reglamentó, respectivamente, el divorcio ante notario como uno de los mecanismos para agilizar los trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos. La referida Ley, en su artículo 34, faculta a los cónyuges a presentar la solicitud de divorcio del matrimonio civil, debidamente suscrita por abogado, ante un notario de su elección, quien otorga la correspondiente Escritura Pública e informa al funcionario del Registro del Estado Civil para su anotación. La incorporación de este procedimiento en la legislación colombiana también trajo como consecuencia el aumento en la inscripción del número de divorcios ante la Superintendencia de Notariado y Registro en aproximadamente un 24% en los últimos cuatro años, ya que pasaron de 17,991 disoluciones en el año dos mil catorce (Superintendencia de Notariado y Registro, Boletín de Estadísticas Notariales, 2019) a 23,879 el año dos mil dieciocho (Superintendencia de Notariado y Registro, Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, 2019).

En el Perú, a través de la Ley N° 29227, publicada el 15 de mayo de 2008, se reguló el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías. Esta ley fue aprobada con el voto de cincuenta y siete (57) congresistas, en la Sesión del 07 de mayo del 2008, correspondiente a la Segunda Legislatura

Ordinaria 2007-2008, luego del análisis realizado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República, respecto de tres Proyectos de Ley presentados en el año 2006, que planteaban un medio alternativo destinado a agilizar la justicia y reducir la carga procesal de los jueces: el 392/2006-CR, presentado por los congresistas Rosario Sasieta, David Waisman, Yonhy Lescano, Alberto Andrade y Carlos Bruce, entre otros, que proponía desjudicializar el proceso de separación convencional y el subsecuente divorcio para que pudiesen tramitarse ante la autoridad municipal que celebró el matrimonio; el 922/2006-CR, presentado por los congresistas Cecilia Chacón, Martha Hildebrandt, Martha Moyano y Carlos Raffo, entre otros, que proponía ampliar la competencia notarial para los casos de separación convencional y subsecuente divorcio; y el 1000/2006-PE, presentado por el Poder Ejecutivo, que proponía crear instancias alternativas a la separación convencional y divorcio ulterior para que pudiese tramitarse ante la autoridad municipal o notarial (Congreso de la República, 2018).

La promulgación de esta ley en nuestro país abrió el camino para que los cónyuges que tienen dos años de casados o más, puedan solicitar ante las Municipalidades o Notarías acreditadas, la declaración de la separación convencional; y luego de dos meses de producida ésta, solicitar también la disolución de su vínculo matrimonial. Es así que desde el año dos mil ocho, “alrededor de 800 municipalidades brindan este servicio de separación convencional y divorcio ulterior municipal a nivel nacional” (Zegarra Guzmán, 2012, pág. 70), de un total de 1882 que existen en todo el Perú. De esta manera, habiéndose dejado de lado el mandato constitucional de protección de la familia y promoción del matrimonio impuesto al Estado, desde hace una década las parejas de nuestro país que se encuentran atravesando por una crisis matrimonial o están separadas de hecho, ya cuentan con un procedimiento más rápido, ágil y económico que el proceso judicial, para tramitar legalmente su separación y divorcio.

De acuerdo con la revisión de las normas expuestas anteriormente advertimos que la tendencia legislativa de los Estados ha sido la de simplificar el proceso de divorcio, ya que hoy existen un sinnúmero de mecanismos que lo dotan de una celeridad y flexibilidad cada vez más grande (Asti Heredia, Arias Ureta, & Vásquez, 2018); sin embargo, todas esas propuestas legales poco o nada han beneficiado a la institución matrimonial ni familiar en nuestro país y el extranjero.

5.1.3. Consecuencias del divorcio.

Al conocer la situación actual del divorcio en Perú y revisar la tendencia normativa relativa a esta figura, advertimos que en nuestra sociedad muchas parejas están optando por el divorcio creyendo que es la única solución a sus problemas conyugales y familiares; es decir, están tomando sus decisiones en base a la superstición del divorcio, como lo denomina el ex magistrado supremo doctor Ramiro de Valdivia Cano:

“Cuando alguno de los cónyuges, o ambos, acceden a los estrados de la magistratura en busca de solución a sus problemas conyugales, se ha hecho un lugar común, proponer que todos los avatares que confronta una familia, reales o supuestos, pequeños o grandes serán automáticamente solucionados cuando el juez (o el Notario o el funcionario municipal) digiten las frases sacramentales de la disolución del vínculo matrimonial” (De Valdivia Cano, 2015, págs. 71-72).

Por lo expuesto, en este acápite resultó necesario mostrar las consecuencias que el divorcio produce en la vida de los cónyuges, la de sus hijos y también para el Estado y la sociedad en su conjunto.

A) Para los cónyuges.

La consecuencia inmediata del divorcio es la disolución del vínculo matrimonial entre marido y mujer (artículo 348 del Código Civil); pero también se producen los siguientes efectos legales regulados en el Código Civil: se extingue la obligación alimenticia entre ellos (salvo las excepciones establecidas en el artículo 350); fenece el régimen de sociedad de gananciales (artículo 318 inciso 3) y el cónyuge divorciado por su culpa pierde los gananciales que procedan de los bienes del otro (artículo 352); los cónyuges pierden el derecho a heredar entre sí (artículo 353); la mujer pierde el derecho a llevar el apellido de quien fuera su marido agregado al suyo (artículo 24)

La experiencia viene mostrando que hay otras consecuencias que inciden de una manera más profunda en la vida misma de cada una de las partes implicadas, porque cada vez que una pareja “piensa divorciarse los dos perderán; y perderán también sus familias; y sobretodo sus hijos” (Cuadro Moreno, 2006, pág. 23).

En España se han realizado algunas investigaciones serias sobre los efectos que producen las rupturas en el comportamiento de las parejas y sus familias; las cuales ponen en evidencia que:

“Por cada divorcio que acontece, entre cuatro y cinco personas entran en crisis (los dos cónyuges, el hijo y al menos un padre o madre de uno de los cónyuges). Conforme a esta estimación, a causa de sólo el divorcio, más de un millón de personas cada año padece una profunda crisis psicológica” (Polaino-Lorente, 2009, pág. 114).

Es por ello que durante los últimos años los profesionales se han visto en la necesidad de implementar terapias para atender a personas divorciadas que no pueden “manejar la nueva situación de soledad, retorno al hogar de sus padres o, sobre todo, para manejar la situación educacional con los hijos” (Cano, Laspra, Martín, & Beuzna, 2013, pág. 9). Asimismo, tienen que desarrollar habilidades para ayudarlas a atravesar adecuadamente el proceso de duelo que se origina por la ruptura, el cual muchas veces conlleva “depresión, angustia, pérdida de energía vital, impotencia, desilusión, decaimiento, falta de estímulos reforzantes, subestimación, alteración perceptual y atencional” (De la Parra García, 2008).

En Australia, un estudio realizado por el Australian Institute of Family Studies sobre los efectos económicos del divorcio en seis países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, tuvo como muestra las encuestas realizadas anual (en Alemania, Australia, Corea, Gran Bretaña y Suiza) y bienalmente (en Estados Unidos) a veinte mil personas en cada país. Los resultados muestran que “el divorcio tiene un efecto negativo mucho mayor en las mujeres que en los hombres en todos los países excepto en Suiza, a medio y largo plazo” (The Family Watch, 2015, pág. 4), probablemente por ser ellas quienes conservan la tenencia y se encargan permanentemente del cuidado y la formación de los hijos.

En nuestro país, los legisladores¹ y la jurisprudencia también han reconocido que el divorcio produce consecuencias negativas para los cónyuges en menor o mayor grado; razón por la cual la

¹ A través del Proyecto de Ley N° 565/2000-CR, presentado por la congresista Miriam Schenone Ordinola con fecha 10 de octubre del año 2000 se propuso, entre otros temas, la concesión de una compensación económica al cónyuge abandonado, en los procesos de divorcio por causal de separación de hecho. Dicha iniciativa estaba sustentada principalmente en el reconocimiento del “aporte que realiza la mujer durante el matrimonio, contribución que se ve

Ley N° 27495, comentada en el literal C) del acápite anterior, incorporó el artículo 345-A al Código Civil, con la finalidad de que se le conceda una indemnización por daños al cónyuge que resulta perjudicado por la separación de hecho, buscando velar de esta manera por su estabilidad económica. Lo dispuesto en esta norma ha sido reconocido, en un precedente judicial vinculante, por el Tercer Pleno Casatorio Civil, contenido en la Casación N° 4664-2010-Puno, del 18 de marzo del 2011 (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, pág. 237). De acuerdo con esta misma jurisprudencia, para que el juez pueda verificar la condición de cónyuge más perjudicado debe apreciar lo siguiente:

“si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes” (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, pág. 238).

La enumeración de cada una de estas circunstancias evidencia que los jueces, por su diaria labor, conocen de cerca las diversas consecuencias negativas que los cónyuges sufren tras la separación, las mismas que no sólo suelen ser de carácter económico, sino también psicológico o social.

B) Para los hijos.

Un aspecto que preocupa cuando una pareja opta por la disolución del vínculo matrimonial, es el ver cómo el hijo va siendo afectado en diversas áreas de su vida y su desarrollo, por la desintegración familiar que se origina; “representa un golpe muy duro para él. Su familia en ese momento es su todo, qué sentirá al verla desmoronada, es algo muy difícil, quizá no sabe cómo será su vida de ahora en adelante, con quien estará” (Zuazo Olaya, 2013, pág. 42). A largo plazo, muchas veces su proyecto de vida no llega a concretarse del todo o se ve alterado, debido a que no

reflejada en el cuidado del hogar, la crianza de los hijos y en la ayuda a conseguir el sustento del hogar” (Congreso de la República, 2018).

cuenta con las condiciones necesarias para tomar las decisiones adecuadas en cada etapa de su vida (Ortiz Castañeda, 2017, pág. 44).

Entre las consecuencias que se derivan de los procesos de divorcio están las cuestiones relativas a la tenencia, el régimen de visitas y la pensión de alimentos para el o los hijos procreados durante el matrimonio. Estos temas son muy delicados y normalmente generan situaciones tensas entre los padres que muchas veces no logran ponerse de acuerdo fácilmente respecto a la cantidad de días y los horarios para las visitas o el importe necesario para la manutención; y en otros casos, exigen de los jueces un análisis adecuado de los hechos en los que el menor presenta, por ejemplo, determinadas características de alienación parental, un trastorno no contemplado en nuestra legislación, pero que puede ser detectado con ayuda de un informe psicológico (Peña Barrientos, 2016, pág. 111). Es por ello que se establece la necesidad de evaluar cada caso en función al principio del interés superior del niño, es decir, lo que sea más conveniente para su formación y desarrollo.

Respecto a las consecuencias psicológicas y psiquiátricas que sufren los hijos menores de edad al “verse inmersos en la experiencia del divorcio altamente conflictivo de sus padres, se han determinado como de impacto devastador, traumático y extremadamente estresante, asociándose a una mayor presencia de problemas de salud mental” (Hilario Ferrer, 2017, pág. 86). Tras la ruptura puede presentarse estrés, trastorno disocial, trastorno de ansiedad de separación, trastorno de atención, depresión, entre otros problemas emocionales o psicológicos.

En España, por ejemplo, las cifras muestran que alrededor de 90,000 hijos menores de edad sufren las consecuencias del divorcio o la separación de sus padres cada año (Instituto de Política Familiar, 2019, pág. 63); e, independientemente de la edad que tengan al momento de producirse la disolución del vínculo, igual se ven drásticamente afectados en los diversos aspectos de su vida y su desarrollo; razón por la cual:

“Se constata en los últimos años un incremento en la demanda de atención de niños en las unidades de psiquiatría infantil y adolescente (...) cada vez más se diagnostican trastornos afectivos –depresión, ansiedad, ansiedad por separación– secundarios, relacionada a la ruptura familiar.” (Cano, Laspra, Martín, & Beuzna, 2013, pág. 9)

Ello fundamentalmente porque muchas veces los hijos consideran que la ruptura se ha producido por su culpa; en otros casos, los padres actúan de manera equivocada, manipulando a los niños para ponerlos en contra del otro progenitor y ellos no saben qué hacer ni cómo actuar porque aman a su papá y a su mamá por igual; y también porque surge en ellos un gran sentimiento de soledad, abandono e inseguridad (Ruiz-Jarabo, 2013, pág. 56).

En Perú, el Instituto Nacional de Salud Mental “Honorio Delgado-Hideyo Noguchi”, a través de la Dirección Ejecutiva de Investigación, Docencia y Atención Especializada de Niños y Adolescentes, cuenta desde hace dos décadas con el Programa Terapéutico de Ansiedad a cargo de un equipo multidisciplinario de profesionales de la salud, que atiende, diagnostica y brinda tratamiento a niños y adolescentes que sufren trastornos de ansiedad, entre los cuales se encuentra el de ansiedad por separación. Este Programa fue implementado al advertir que este tipo de trastornos constituyen un gran problema de salud pública en dicha población, de acuerdo a los estudios epidemiológicos de salud mental realizados por dicha institución (Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Hideyo Noguchi", 2010, pág. 11).

El Sistema Integral de Salud también ofrece cobertura en tratamientos de salud mental a los pacientes afiliados que así lo requieran, gracias al Convenio de Gestión para el Financiamiento de Servicios de Salud suscrito con los directores del Instituto Nacional de Salud Mental y los hospitales Víctor Larco Herrera y Hermilio Valdizán (Seguro Integral de Salud, 2018), los cuales también cuentan con áreas especializadas de atención para niños y adolescentes.

A nivel académico también se han realizado algunas investigaciones con la finalidad de mostrar las consecuencias de la desintegración familiar en los hijos. Una de ellas tuvo como grupo de estudio a veinticinco alumnas del segundo año de secundaria de una institución educativa piurana, cuyos padres se encontraban separados o divorciados, concluyendo que más de la mitad (52%) había visto afectado su rendimiento académico y su nivel de aprendizaje (Zuazo Olaya, 2013, pág. 86).

Lamentablemente, muchos cónyuges consideran que el divorcio es la solución más adecuada para hacer frente a sus crisis conyugales y no evalúan todas las consecuencias que una decisión

como ésta puede producir en la vida de sus hijos ni la magnitud en la que los afectará; debido a que la convivencia familiar deja de estar garantizada, los lazos afectivos se resquebrajan y las relaciones familiares ya no se pueden desarrollar en forma armoniosa y continua (Aguilar Llanos, y otros, 2013, págs. 155-159).

C) Para el Estado y la sociedad.

La última consecuencia del divorcio que procederemos a analizar es el costo económico que implica para el Estado, debido a los programas sociales que deben implementarse para ayudar a las personas divorciadas y sus hijos, a fin de que puedan hacer frente a esta crisis.

En Estados Unidos vemos que “en un estudio que incluye datos exhaustivos de los 50 Estados, los expertos estiman que el divorcio y la consiguiente crianza de los hijos por padres solos, supone para los contribuyentes al menos 112 mil millones de dólares al año” (Olesti, 2012, pág. 3). En Canadá, el Institute of Marriage and Family concluye que “el coste de ayudar a las familias rotas es de casi 7 mil millones de dólares al año, (...) dirigidos a facilitar la vivienda, los gastos de guardería y la asistencia social” (Olesti, 2012, pág. 3). En Reino Unido se estima que el costo financiero que generan las rupturas familiares para el país asciende aproximadamente a los 20-24 billones de libras esterlinas, que incluyen tanto los costos por apoyo directo a padres solos como el impacto indirecto de los divorcios en el empleo, la educación, la salud, los aspectos criminológicos y policiales, entre otros (The Centre for Social Justice, 2009, pág. 63).

Si bien en países con economías desarrolladas, las personas pueden acceder a las ayudas sociales descritas en el párrafo anterior, no ocurre lo mismo en nuestro país, donde el gobierno actualmente viene impulsando diversos programas sociales destinados a mejorar sólo la calidad de vida de los peruanos que viven en situación de pobreza y pobreza extrema, tales como Juntos, Cuna Más, Qali Warma, SIS, Foncodes, entre otros, previa acreditación de su situación y registro en el Sistema de Focalización de Hogares.

La experiencia internacional nos está mostrando que el divorcio también acarrea un costo social que ni las partes ni el Estado están tomando en cuenta actualmente en nuestro país; pero que

lamentablemente en el corto, mediano y largo plazo va incidiendo en la ocurrencia de problemas que afectan a toda la sociedad.

5.2. La consejería matrimonial obligatoria: contenido y efectos.

La situación del divorcio en nuestro país descrita anteriormente, nos llevó a reflexionar sobre la necesidad de buscar posibles alternativas de solución que contribuyan a revertir los índices mostrados en el acápite 5.1.1. Nuestro interés se encuentra enmarcado dentro de los principios constitucionales de protección a la familia y promoción del matrimonio, reconocidos en el artículo 4 y desarrollado también en el artículo 7 de la de la Constitución Política del Perú².

En cuanto a la existencia de un marco legal que regule la figura materia de análisis en el presente acápite, es preciso señalar que a mediados del mes de junio del año 2005 entró en vigencia la Ley de Fortalecimiento de la Familia (Ley N° 28542) en todo el territorio nacional, la cual tenía por objetivo promover y fortalecer el desarrollo de la familia como la base de la sociedad y el ámbito idóneo para el desarrollo integral del ser humano (Congreso de la República, 2018). A través de esta ley se impulsaba la implementación de diversas políticas públicas con perspectiva de familia, entre las cuales cabe resaltar la celebración de los convenios que los Gobiernos Locales debían suscribir con instituciones públicas o privadas para brindar consejería familiar, de acuerdo a lo establecido en su artículo 2 literal f); y la capacitación a fiscales, jueces, médicos, maestros, policías, personal de salud y funcionarios municipales en temas de fortalecimiento familiar, conforme al literal k) del mismo artículo.

Con base en la referida Ley de Fortalecimiento de la Familia, en agosto del 2016 el Instituto de Ciencias para el Matrimonio y la Familia de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, en coordinación con la Gerencia Regional de Programas Sociales del Gobierno Regional de Lambayeque, presentó un proyecto para la implementación de módulos de consejería

² La Constitución Política del Perú establece en su artículo 4°: “La comunidad y el Estado (...) 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”; y en su artículo 7°: “Todos tienen derecho a la protección (...) del medio familiar (...) así como el deber de contribuir a su promoción y defensa (...)”. (Congreso de la República, 2017)

matrimonial, donde las parejas de la jurisdicción podrían acudir a recibir ayuda desde las primeras etapas del matrimonio para la solución de sus conflictos (Instituto de Ciencias para el Matrimonio y la Familia de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, 2017); sin embargo, hasta el momento dicho proyecto no se ha concretado.

Luego de más de una década de vigencia, a mediados del mes de setiembre del 2018, en el ejercicio de las facultades delegadas por el Congreso, el Presidente Martín Vizcarra Cornejo derogó la mencionada Ley de Fortalecimiento de la Familia, a través de una Disposición Complementaria Derogatoria incluida en el Decreto Legislativo N° 1408 (Presidente de la República, 2018), el mismo que fue emitido para el fortalecimiento y la prevención de la violencia en las familias. De esta manera quedó sin efecto toda posibilidad de que el Estado implemente acciones destinadas a brindar consejería familiar para ayudar a los matrimonios a superar sus crisis conyugales, en beneficio de la estabilidad y existencia del matrimonio, así como la unidad familiar en el Perú.

En virtud a lo expuesto y habiendo incluido en el Capítulo II de la presente investigación la base conceptual que define la consejería matrimonial obligatoria; en el presente subcapítulo analizamos los aspectos más resaltantes de este mecanismo, como son su carácter preventivo, las condiciones que debe reunir el profesional encargado de realizarla y los efectos positivos que ofrece tanto para los cónyuges en crisis, la institución familiar en sí y también para el Estado. De esta manera, contamos con elementos que permitieron comprender su importancia y determinar la idoneidad de su incorporación o no en el sistema jurídico nacional.

5.2.1. Contenido de la consejería matrimonial obligatoria.

La consejería matrimonial obligatoria, como ya hemos señalado, es una figura que no se encuentra regulada en nuestro ordenamiento legal; razón por la cual resultó necesario analizarla a la luz de los procedimientos que diversos profesionales emplean actualmente en nuestro país y el extranjero, para ayudar a las parejas en la resolución de sus conflictos conyugales y familiares, como es el caso de la orientación familiar, la terapia familiar o la mediación familiar.

Respecto a dichas figuras, generalmente se piensa que su aplicación es indistinta ante cualquier situación debido a que tienen características similares; sin embargo, es necesario dejar constancia que no son iguales y su aplicación práctica también varía.

En cuanto al primer procedimiento, vemos que:

“La orientación familiar (...) es una intervención técnica, profesional, en la que el orientador no soluciona los problemas, sino que propone alternativas o, dicho de otra manera, ayuda a que los participantes vayan generando alternativas de solución, las que mejor se adecúen a sus necesidades, generando enfoques distintos de solución que eran desconocidos por la persona que tiene la dificultad y que le ayudan a solucionarla” (Alvarez de las Asturias, 2015, pág. 159)

En ese sentido, la orientación familiar busca ayudar a los cónyuges y sus familias a descubrir las causas de sus conflictos y problemas, a fin de que ellos mismos sean capaces de resolver todas esas situaciones adversas en base a su propia realidad y con miras a lograr una relación más sólida y duradera.

La terapia familiar es una labor que desarrollan los psicólogos, a través de la cual “el terapeuta debe tener como objetivo conformar vidas más satisfactorias para la familia completa y para cada uno de sus miembros, evaluando los motivos y causas de la insatisfacción, e introduciendo cambios en los patrones de interacción” (Cano, Laspra, Martín, & Beuzna, 2013, pág. 12). En la práctica es el procedimiento al que las personas recurren con mayor frecuencia cuando advierten en alguno de los miembros de la familia, ciertas conductas o comportamientos inadecuados, que en su opinión son las que originan la mayor cantidad de problemas en el hogar.

En cuanto a la mediación familiar, debemos señalar que es una “figura legal enderezada a facilitar la gestión del divorcio, pero limitada únicamente a evitar la conflictividad en la ruptura” (Martínez de Aguirre, 2017); razón por la cual se enmarca dentro de una legislación de carácter reactivo. Como bien señala el jurista español Javier Escrivá-Ivars, este método de resolución de conflictos tiene por objetivo ayudar a los cónyuges que son parte de un proceso judicial o administrativo, a lograr por sí mismos una solución satisfactoria para ambos y su familia (Escrivá-Ivars, 2001, pág. 129).

Habiendo explicado en qué consisten cada uno de los métodos a los que los cónyuges acceden hoy en día para solucionar sus problemas; a continuación, nos centramos en dos de los principales aspectos de la consejería matrimonial obligatoria: su finalidad esencialmente preventiva y la necesidad de que esté a cargo de un profesional debidamente capacitado para llevarla a cabo.

A) Mecanismo de solución preventivo.

La consejería matrimonial obligatoria que propusimos en la presente investigación debe ser entendida como un mecanismo de solución de carácter preventivo; enmarcándose la perspectiva de prevención dentro de la definición jurídica del término que la considera como el “anticipado conocimiento de un mal o perjuicio y práctica de las diligencias necesarias para evitar un riesgo” (Ossorio, 2018).

En ese sentido, este procedimiento será una alternativa que ayude a los cónyuges en crisis a aprender técnicas adecuadas y adquirir las herramientas para mejorar la convivencia familiar y dar solución a sus diferencias, evitando de esa manera la ruptura (Martínez de Aguirre, 2017). El consejero matrimonial deberá procurar ayudar al varón y a la mujer a comprender que la situación problemática por la que están atravesando en un período determinado, no necesariamente tiene que derivar en la separación y disolución de su vínculo matrimonial; a fin de que logren

“entender que crisis no necesariamente es sinónimo de motivo de ruptura y que cualquier situación que no somos capaces de resolver por nosotros mismos y nos está haciendo las cosas difíciles en nuestras relaciones personales o familiares es susceptible de recibir ayuda” (Alvarez de las Asturias, 2015, pág. 159).

Asimismo, deberá realizar “el trabajo con matrimonios en dificultades con el fin de ayudarles a que alcancen acuerdos que les permitan superar sus problemas y continúen adelante en su matrimonio con una relación satisfactoria” (Alvarez de las Asturias, 2015, pág. 160) que los beneficie directamente a ellos y a sus familias.

La incorporación de este mecanismo de solución resultará oportuna en un contexto como el que venimos atravesando actualmente, el mismo que ya fue descrito en el acápite 5.1.1. de la

presente investigación; por cuanto las parejas en crisis podrán contar con una ayuda profesional adecuada, adquirirán conocimientos y herramientas beneficiosas a corto y largo plazo para su relación conyugal y familiar, y tomarán conocimiento de todo lo que conlleva dar inicio a cualquier trámite judicial o procedimiento no contencioso de separación o divorcio, para finalmente decidir qué es lo más conveniente para ellos y sus hijos.

B) El consejero matrimonial.

A efectos de determinar las condiciones y características que debe reunir el profesional que estaría a cargo de la consejería matrimonial obligatoria, debemos señalar que la formación del consejero matrimonial no se circunscribe a una determinada profesión, sino que implica una serie de conocimientos, actitudes y habilidades aprendidos y adquiridos a lo largo de la formación personal y universitaria, el ejercicio laboral e incluso el servicio pastoral si lo hubiere.

Actualmente, algunas universidades peruanas de la capital y también de provincia ya cuentan con institutos creados para el estudio científico del matrimonio y la familia, impulsados por el interés de ofrecer propuestas académicas interdisciplinarias y desarrollar acciones de promoción de ambas instituciones dentro de la sociedad, conforme a un enfoque de familia. Asimismo, en los talleres, diplomados y maestrías que brindan ya incluyen cursos de orientación o consejería matrimonial y familiar, mediante los cuales se va formando a los profesionales en esta novedosa y necesaria disciplina. Dichas universidades son las siguientes:

- La Facultad de Teología Pontificia Civil de Lima cuenta con el Instituto de Familia y ofrece el Diplomado en Orientación Familiar.
- La Universidad Católica San Pablo, con sede en la ciudad de Arequipa, promueve el Instituto para el Matrimonio y la Familia; y ofrece el Programa de Especialización en Familia, de modalidad on line.
- La Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, con sede en Chiclayo, cuenta con el Instituto de Ciencias para el Matrimonio y la Familia; y desarrolla el programa de Maestría en Persona, Matrimonio y Familia en su sede de Chiclayo y también en la ciudad de Lima.

- La Universidad de Piura promueve el Instituto de Ciencias para la Familia y acaba de iniciar la primera versión de su Maestría en Matrimonio y Familia, de modalidad semipresencial, en sus sedes de Piura y Lima.
- La Universidad Femenina del Sagrado Corazón, con sede en Lima, cuenta con el Instituto de la Familia y ofrece la Maestría en Derecho de Familia.
- La Universidad Peruana Unión, con sede en Lima, dicta la Maestría en Ciencias de la Familia con mención en Terapia Familiar.

Como se puede apreciar, nuestro país ya va contando con el tipo de profesional requerido para esta labor, aquel que “respaldándose en una formación integral de la institución matrimonial, tiene el cometido de mostrar de forma comprensible para los cónyuges el ser matrimonial, a la vez que anunciar las posibles consecuencias personales y familiares de una ruptura” (Cano, Laspra, Martín, & Beuzna, 2013, pág. 13). Confiamos que el número de profesionales capacitados para ello irá en aumento durante los próximos años.

En cuanto al perfil del consejero matrimonial, consideramos que debe reunir las siguientes condiciones para que pueda desarrollar su labor de manera eficaz:

- Conocimientos sobre la naturaleza, razón de ser y características del matrimonio y la familia, las dos principales instituciones en medio de las cuales se desenvuelve la relación conyugal. Al ser consciente de la importancia que ellas tienen en la sociedad, el consejero procurará que los cónyuges conozcan su real valor y significado a lo largo de su labor, procurando obtener la mejor solución para todos (Escrivá Ivars, 2013, pág. 62).
- Conocimientos sobre el comportamiento psicológico del varón y de la mujer, tanto de manera individual como complementaria (Escrivá Ivars, 2013, pág. 62); así como de los hijos en cada una de las etapas de su desarrollo. Este aspecto es muy importante, ya que el consejero estará mejor capacitado para advertir y explicar sobre las causas de los conflictos que se están presentando en la relación conyugal y la formación de los hijos.
- Conocimientos sobre la regulación del matrimonio y la familia en el respectivo ordenamiento legal (Escrivá Ivars, 2013, pág. 62); lo cual permitirá informar a los cónyuges sobre todos los derechos y deberes que genera su vínculo conyugal y paterno-filial, así como los procedimientos y consecuencias que pueden derivarse de una eventual decisión de ruptura.

- Actitud imparcial, neutral y confidencial (Escrivá-Ivars, 2001, pág. 135) frente a los cónyuges al momento de desarrollar la consejería. El ser imparcial implica que debe escuchar y atender a ambos cónyuges por igual, sin tomar partido ni mostrar favoritismo por ninguno de los dos. El ser neutral conlleva de parte del consejero analizar con objetividad la problemática, para poder brindar la alternativa de solución más adecuada a las necesidades de los cónyuges y su familia. La confidencialidad exige que el profesional mantenga en reserva toda la información que los cónyuges le han compartido a lo largo de todo el tiempo que los ha atendido.
- Experiencia en la atención a parejas y familias en crisis, con un carácter persuasivo y empático, capaz de escuchar con atención, sin interrupciones y que pueda ganarse la confianza de los cónyuges desde el primer momento (Escrivá Ivars, 2013, pág. 63).

5.2.2. Efectos de la consejería matrimonial obligatoria.

La consejería matrimonial obligatoria, al ser un mecanismo de solución preventivo, contribuye a producir beneficios inmediatos y a largo plazo no sólo para los propios cónyuges en crisis, sino también para sus familias y el Estado.

A) Para los cónyuges en crisis.

El ejercicio profesional y el servicio pastoral que realizamos por más de una década, nos han permitido conocer a parejas que en el momento de atravesar por una crisis matrimonial no saben cómo resolver sus problemas y consideran que la única solución a sus diferencias es la separación o el divorcio. Sin embargo, cuando a esas mismas parejas se les consulta si estarían dispuestas a recibir orientación y ayuda para aprender a manejar las situaciones difíciles que pueden presentarse en su relación matrimonial y su vida familiar, todas muestran gran interés.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, la experiencia también está poniendo en evidencia que, en algunas ocasiones, una vez iniciado el proceso de separación convencional, las parejas llegan a reconciliarse y desisten de continuar con el proceso de disolución del vínculo matrimonial; siendo las figuras de la reconciliación, el desistimiento y la suspensión “expresión de la voluntad de las partes, y un hecho que se puede presentar en el curso del procedimiento, en aras de mantener

la unión familiar y porque priman los sentimientos que en su oportunidad los llevaron a contraer matrimonio” (Zegarra Guzmán, 2012, pág. 72); lo cual no puede ser ignorado por los operadores judiciales a cargo del proceso.

En Estados Unidos, un estudio del Institute for American Values corrobora lo mencionado, al señalar que “aproximadamente un 40% de las parejas norteamericanas que ya están inmersas en un proceso de divorcio reconocen que una de las partes o ambas estarían interesadas en conseguir la reconciliación” (Doherty & Ward S., 2011, pág. 14) porque se van dando cuenta que muchos de los problemas que viven a diario pueden ser superados con una adecuada orientación.

En España, la información brindada por profesionales de la Unidad de Diagnóstico y Terapia Familiar de la Clínica Universidad de Navarra pone en evidencia que:

“más del 75% de las familias y matrimonios que siguen terapias familiares mejoran su situación personal, conyugal o familiar (...) lo que representa un primer paso para minimizar el número de separaciones y divorcios, mejorando la salud emocional de los menores de edad” (Centro Jurídico Tomás Moro, 2017)

Esta realidad que advertimos de encontrar parejas que no desean verse solas en la adversidad, que manifiestan una gran necesidad de ser atendidas a través de una orientación o consejería oportuna y adecuada, responde principalmente a ese anhelo de unidad e indisolubilidad con el que toda pareja inicia su vida en común, dos de los principales elementos del matrimonio, desarrollados por la teoría antropológica del matrimonio, ya descrita en el Capítulo II de la presente investigación.

Por lo expuesto, la consejería matrimonial obligatoria representa un mecanismo de ayuda para que los cónyuges afronten el problema con objetividad, brindándoles estrategias que faciliten la comunicación, proponiendo alternativas que tomen en cuenta los intereses de cada uno, y mostrando con claridad las ventajas, inconvenientes y consecuencias de todas las posibles soluciones por las que puedan optar, para que finalmente tomen una decisión objetiva e informada (Escrivá-Ivars, 2001, pág. 132).

A través de esta labor, el consejero matrimonial desarrolla un actividad formativa con el varón y la mujer para que puedan lograr cambios positivos en su relación conyugal (Barrera Cruz, 2013, págs. 47-48); la cual consiste en enseñarles diversas técnicas que les permitan superar los obstáculos que la propia convivencia diaria puede presentar y les ayude a vivir sus relaciones en plenitud (Alvarez de las Asturias, 2015, pág. 157).

B) Para la familia.

El considerar a la familia en su dimensión social, como la célula básica de toda sociedad; también como “el ámbito natural donde se acoge al ser humano sin reservas” (Melendo Granados, 2008, pág. 101) y “el lugar natural para aprender a ser persona” (Melendo Granados, 2008, pág. 105); hace necesario que se considere seriamente la implementación de procedimientos que la protejan y contribuyan a garantizar su estabilidad.

La consejería matrimonial obligatoria, con relación a esta institución, estimula el descubrimiento del sentido de vivir en familia, animando a los cónyuges a que elaboren un proyecto familiar concreto y vivencial (Paz Alcalde, 2015, págs. 118-119); facilita el aprendizaje de herramientas y el desarrollo de habilidades que ayuden a resolver los conflictos, lograr una adecuada gestión de la convivencia familiar, mejorar la comunicación y la relación con los hijos (Martínez de Aguirre, 2017).

C) Para el Estado y la sociedad.

Con relación al Estado, esta figura está enmarcada dentro de los principios constitucionales de protección a la familia y promoción del matrimonio; constituye una iniciativa al servicio de esta institución, que busca afirmar su valor social y ayudar a que continúe siendo la célula básica de nuestra sociedad (Tonini Zacarini, 2011, pág. 11); al ser el ámbito “donde crecemos, nos desarrollamos, aprendemos a afrontar conflictos y, en definitiva a amar, debemos cuidarla y hacer ver la importancia de la superación de las dificultades” (Barrera Cruz, 2013, pág. 49).

En la medida que el Estado ofrezca mecanismos de ayuda a los cónyuges y las familias en crisis, contribuirá a que mejore la calidad y las condiciones de vida de los ciudadanos, así como a que disminuya el índice de los efectos negativos que las rupturas acarrearán en distintos ámbitos de la sociedad, como son el económico, de salud, educativo, laboral, legal, entre otros.

5.3. Criterios para una posible regulación de la consejería matrimonial obligatoria.

Algunas instituciones de otros países han desarrollado propuestas legislativas que buscan ayudar a reducir el índice de las rupturas conyugales, en beneficio de la propia pareja, su familia y la sociedad en su conjunto. En España, el Centro Jurídico Tomás Moro viene recabando firmas por vía virtual desde el mes de febrero del año dos mil diecisiete, para solicitar al Ministro de Justicia que impulse una reforma legislativa destinada a que los jueces puedan exigir la terapia familiar obligatoria previa a la demanda de divorcio, a todas aquellas parejas con hijos menores de edad (Centro Jurídico Tomás Moro, 2017). En Estados Unidos, el Institute for American Values propuso en el año dos mil once la Ley de Segunda Oportunidad, que establece un tiempo de espera o reflexión de un año, previo a la tramitación del divorcio; y el establecimiento de centros que desarrollen programas destinados a prevenir los divorcios innecesarios (Doherty & Ward S., 2011, págs. 42-44).

En el presente subcapítulo analizamos las razones y los criterios jurídicos que nos animan a proponer la incorporación de la figura de la consejería matrimonial obligatoria en el ordenamiento legal peruano, enmarcada dentro de la normativa vigente, y orientada a su aplicación práctica en todo el territorio nacional.

5.3.1. El vacío legal existente, a la luz de los mecanismos de solución de conflictos regulados en el Perú y el extranjero.

El primer criterio que nos motiva es el haber verificado la ausencia de normas, en nuestro ordenamiento legal, que contemplen alguna figura jurídica destinada a ayudar a los cónyuges en crisis para que desistan de optar por la ruptura matrimonial.

Del análisis de los mecanismos de solución de conflictos regulados en el Perú y que también son empleados en la práctica por los ciudadanos, tales como la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje, advertimos un vacío legal en torno al tema que nos ocupa, por cuanto ninguno de ellos está orientado a cumplir con la finalidad que la consejería matrimonial obligatoria persigue.

En el presente apartado nos ocuparemos sólo de los dos mecanismos utilizados en temas de familia: la conciliación extra-judicial y la mediación familiar.

A) La Conciliación Extra-Judicial.

La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, incorporado en nuestra legislación mediante la Ley N° 26872 del 12 de noviembre de 1997, modificado por el Decreto Legislativo N° 1070 del 27 de junio del 2008 y la Ley N° 29876 del 04 de junio del 2012.

Actualmente este mecanismo ya no es exigible sino facultativo en los temas de familia “referentes a pensión de alimentos, régimen de visitas, tenencia y otras que se deriven de la relación familiar y respecto de las cuales las partes tengan libre disposición” (Pérez Solf, 2013, pág. 259); es decir, sólo se ocupa de aquellas situaciones que se originan de la relación entre los padres y sus hijos sobre derechos disponibles, una vez producida la disolución del vínculo matrimonial.

Como nuestra investigación ha estado orientada a determinar la idoneidad de la implementación de mecanismos destinados a la solución de los conflictos conyugales, para disminuir el índice de las separaciones y divorcios en el Perú; queda claro que la conciliación extra-judicial no es una figura aplicable en estos casos.

B) La Mediación Familiar.

La mediación familiar es un mecanismo de solución de conflictos que no se encuentra regulada en el ordenamiento legal peruano; sin embargo, en el Derecho Comparado algunas legislaciones sí la contemplan desde hace varios años.

En la legislación chilena la mediación familiar fue incorporada mediante la Ley N° 19968 del 30 de agosto de 2004 y modificada por Ley N° 20286 del 2008, como un mecanismo obligatorio antes de iniciar un proceso judicial para las materias específicas de alimentos, cuidado personal y relación directa y regular (Correa Camus, 2014, págs. 111-138).

La legislación argentina reguló la mediación familiar a través de la Ley N° 26589, promulgada el 03 de mayo del 2010, como un mecanismo obligatorio previo a todo proceso judicial para controversias patrimoniales o extra patrimoniales originadas en las relaciones de familia que versen sobre alimentos, tenencia y régimen de visitas de menores, entre otros (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2019).

En la legislación española esta figura opera como un método de resolución de conflictos que tiende a “facilitar la gestión del divorcio, pero limitada únicamente a evitar la conflictividad en la ruptura” (Martínez de Aguirre, 2017); es un mecanismo que tiene como objetivo ayudar a los cónyuges que han decidido separarse, a negociar y resolver de manera pacífica sus desacuerdos respecto de las relaciones conyugales, paterno-filiales y patrimoniales, tomando en consideración las necesidades de cada uno de los miembros de la familia, especialmente de los hijos (Escrivá-Ivars, 2001).

De acuerdo con las características que la mediación familiar presenta en cada una de las legislaciones señaladas anteriormente, podemos inferir que tampoco es una figura aplicable para ayudar a reducir el índice de crisis y rupturas matrimoniales.

5.3.2. Criterios jurídicos para sustentar la implementación de la Consejería Matrimonial Obligatoria.

El segundo criterio que sustenta nuestra propuesta es la existencia de principios, derechos y alternativas jurídicas, amparadas en la legislación nacional vigente.

A) El principio de protección de la familia y promoción del matrimonio.

Al ser la familia la célula básica de la sociedad y fundamento de ella, reviste un evidente carácter de orden público e interesa al Estado (Cornejo Chávez, 1999, págs. 8-10); razón por la cual éste asume la misión de brindarle mecanismos eficientes que la regulen y permitan su desenvolvimiento en sociedad, considerando el desarrollo personal de cada uno de sus miembros y velando también porque se le respete, tenga seguridad y cuente con todo aquello que le favorezca (Varsi Rospigliosi, 2011, págs. 252-253).

El principio de protección de la familia y promoción del matrimonio se encuentra reconocido en nuestro ordenamiento legal desde hace varios años. En efecto, la Constitución Política del Perú establece en su artículo 4º: “La comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.”; y en su artículo 7º: “Todos tienen derecho a la protección del medio familiar así como el deber de contribuir a su promoción y defensa” (Congreso de la República, 2017).

Por otro lado, el Código Civil señala en su artículo 233º: “La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú” (Gaceta Jurídica, 2007); por lo que “sus normas deben perseguir que la familia, como espacio fundamental del desarrollo integral de las personas, se mantenga unida, estable, firme y que los principios de amor, solidaridad, respeto, deben ser el norte en el tratamiento legal” (Aguilar Llanos, Tratado de Derecho de Familia, 2016, pág. 39).

De acuerdo con este mismo principio, en el año 2002, el ex Presidente de la República Alejandro Toledo, junto con los representantes de los siete partidos políticos vigentes en ese momento (Acción Popular, Frente Independiente Moralizador, Partido Aprista Peruano, Perú Posible, Somos Perú, Unidad Nacional y Unión por el Perú) y de las siete organizaciones más representativas de la sociedad civil (Concilio Nacional Evangélico del Perú, Confederación General de Trabajadores del Perú, Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas, Conferencia Episcopal Peruana, Coordinadora Nacional de Frentes Regionales, Mesa de

Concertación para la lucha contra la pobreza y Sociedad Nacional de Industrias), suscribieron el Acta del Acuerdo Nacional. Este documento contempla el compromiso de fortalecer la familia como espacio fundamental del desarrollo integral de las personas, en la Décimo Sexta Política de Estado, relativa al Fortalecimiento de la Familia, Promoción y Protección de la Niñez, la Adolescencia y la Juventud (Acuerdo Nacional, 2017).

Si bien el Acuerdo Nacional no forma parte del ordenamiento jurídico peruano, como sí ocurre con la Constitución Política del Perú y el Código Civil, reviste de gran importancia porque tiene carácter vinculante y constituye el conjunto de políticas de Estado que las organizaciones más representativas del país acordaron cumplir y ejecutar durante el plazo de veinte años. Dicho plazo aún está vigente y a lo largo de todos estos años más instituciones gubernamentales y de la sociedad civil se han incorporado como miembros; razón por la cual resulta conveniente incluirlo en el presente acápite, al constituir un mecanismo orientado al fortalecimiento de la familia.

B) El derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia; y el principio del interés superior del niño.

El derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia obtuvo reconocimiento legal en nuestro país en 1992, año en el que entró en vigencia el Código de los Niños y Adolescentes mediante Decreto Ley N° 26102³, actualmente ya derogado. Este mismo documento incorporó el principio del interés superior del niño⁴, por el cual toda “medida, acción, política que se dé en torno al niño y adolescente debe considerarse en lugar prioritario, lo que es más conveniente a él, lo que reporta como beneficio para su formación, lo que más le ayuda” (Aguilar Llanos, 1996, pág. 441); sea por parte de instituciones gubernamentales, organizaciones civiles o incluso la familia.

³ El artículo 9 del Código de los Niños y Adolescentes, aprobado en diciembre de 1992 mediante Decreto Ley N° 26102 establecía: “Todo niño y adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y adolescente que carecen de familia natural, tienen derecho a crecer en el seno de una familia. El niño y adolescente no podrán ser separados de su familia natural sino por circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlos. Es deber de los padres velar que sus hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo integral” (Congreso de la República, 2019).

⁴ El artículo VIII del Título Preliminar del derogado Código de los Niños y Adolescentes señalaba: “INTERÉS SUPERIOR.- En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Ministerio Público, Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos” (Congreso de la República, 2019)

La incorporación de este principio y este derecho se realizó en concordancia con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño, que había sido aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989 y ratificada por el Perú al año siguiente. Dicha Convención señala en el Preámbulo 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; y en el artículo 3 establece que todas las instituciones públicas y privadas deben otorgar primordial consideración al interés superior del niño (Unicef Comité Español, 2006, págs. 8-10).

Posteriormente, en el año 2000, se promulgó el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes, mediante Ley N° 27337, que está vigente actualmente. Este Código también establece el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente en el Artículo IX del Título Preliminar; y reconoce el derecho a vivir en una familia, esta vez en el artículo 8, como uno de los derechos civiles de los que gozan los menores peruanos.

Este reconocimiento estuvo enmarcado dentro de una corriente doctrinal que proponía incorporar nuevos principios en torno a los niños y adolescentes, tales como “niño sujeto, no objeto; interés superior del infante; considerar situaciones especiales que dificultan o impiden su desarrollo; participación de la sociedad civil en el desarrollo del infante; conversión de las necesidades de los infantes en derechos y justicia especializada” (Aguilar Llanos, 1996, págs. 439-440); a fin de promover una atención integral de los menores.

Cuando los cónyuges optan por la disolución de su vínculo matrimonial, deben ser conscientes que la familia ya no va a estar completa porque uno de los dos tendrá que alejarse del domicilio conyugal y los menores ya no podrán disfrutar diariamente de la convivencia mutua con sus dos padres, lo cual tarde o temprano irá resquebrajando las relaciones paterno filiales. Todas estas consecuencias que se derivan de la ruptura matrimonial definitivamente contravienen el principio del interés superior del niño y vulneran en cierta medida su derecho a vivir en una familia.

C) Posibilidad de desarrollar formas alternativas de solución de conflictos distintas a la judicial.

Los mecanismos alternativos de solución de controversias existen para otorgar a las partes la posibilidad de resolverlas sin necesidad de recurrir al órgano judicial “y con ello obstar la innecesaria intervención del Estado para la solución de los conflictos jurídicamente relevantes que se den entre sus ciudadanos, en el contexto de la autonomía y libre disponibilidad de los derechos” (Quiroga León, 1999, pág. 205).

Ante las crisis matrimoniales por las que atraviesan las parejas, consideramos que en muchas de ellas sería conveniente promover una visión positiva del conflicto, por la cual “el conflicto se constituye como una oportunidad y un reto que puede transformarlas, es potencialmente un proyecto de vida que trae en sí, soluciones beneficiosas para todos los involucrados” (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015, pág. 10), incluso para los hijos, familiares y demás personas que se encuentran en el entorno.

Al inicio del presente capítulo hemos analizado que la única opción legal que el Estado le ofrece actualmente a los cónyuges en crisis, es la existencia de instancias alternativas más ágiles para tramitar su separación convencional y posterior divorcio, sin tomar en cuenta los principios de protección a la familia y promoción del matrimonio, el principio del interés superior del niño y el derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia, criterios ya descritos en los literales anteriores.

Por todo lo expuesto, consideramos conveniente proponer la incorporación de la consejería matrimonial obligatoria como un mecanismo alternativo de carácter auto-compositivo, previo al trámite del divorcio en nuestro país. A través de este mecanismo, un profesional capacitado tendrá a su cargo la consejería, actuando de manera imparcial, neutral y confidencial, brindando a los cónyuges herramientas que les permitan resolver sus conflictos y mejorar su relación conyugal y familiar. En caso los cónyuges deseen optar posteriormente por la separación convencional y el divorcio ulterior, podrán realizar el trámite correspondiente conforme a ley.

5.4. Propuesta legal de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria en el Perú.

En el presente sub-capítulo presentamos una propuesta legal que contiene todo lo expuesto a lo largo de nuestra investigación; de acuerdo con la estructura y los requisitos que debe reunir todo proyecto de ley presentado por un grupo parlamentario del Congreso de la República⁵.

“LEY QUE INCORPORA LA CONSEJERÍA MATRIMONIAL OBLIGATORIA, PREVIA AL DIVORCIO EN EL PERÚ”

La Congresista de la República que suscribe, y los Congresistas de la República integrantes del Grupo Parlamentario, ejerciendo el derecho a su iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y los artículos 22 literal c), 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presentan la siguiente iniciativa legislativa:

CONSIDERANDO:

Que, en el Artículo 4° de la Constitución Política del Perú se regula el principio de protección de la familia y promoción del matrimonio, que el Estado debe respetar y promover al reconocerlos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. Asimismo, reconoce el derecho de todo niño y adolescente a ser protegido por la comunidad y el Estado.

Que, el el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes reconoce el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente en el Artículo IX del Título Preliminar; y

⁵ El artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República, relativo a los requisitos y presentación de las proposiciones, establece: “Las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se expresen sus fundamentos, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, el análisis costo-beneficio de la futura norma legal incluido, cuando corresponda, un comentario sobre su incidencia ambiental. De ser el caso, la fórmula legal respectiva que estará dividida en títulos, capítulos, secciones y artículos” (Congreso de la República, 2019)

regula en el Artículo 8 el derecho a vivir en una familia, como uno de los derechos civiles de los que gozan los menores peruanos.

Que, de acuerdo con los principios y derechos señalados en los considerandos anteriores, es necesario formular la propuesta de incorporación de la consejería matrimonial obligatoria, con la finalidad de proteger la estabilidad y existencia del matrimonio y la familia.

Que, por las razones expuestas se pone a consideración del Congreso de la República el siguiente Proyecto de Ley:

El Congreso de la República

Ha dado la siguiente Ley:

“LEY QUE INCORPORA LA CONSEJERÍA MATRIMONIAL OBLIGATORIA, PREVIA AL DIVORCIO EN EL PERÚ”

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. Objeto de la ley.

La presente ley tiene por objeto la incorporación de la consejería matrimonial obligatoria, como un mecanismo previo a la tramitación del proceso judicial de separación de cuerpos o divorcio por causal, el proceso judicial de separación convencional y divorcio ulterior, así como el procedimiento no contencioso de separación convencional y divorcio ulterior.

Artículo 2. Finalidad de la ley.

Promover el matrimonio, proteger a la familia y salvaguardar el derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia, en atención a su interés superior.

Artículo 3. Principios.

La consejería matrimonial obligatoria propicia una cultura de paz y se realiza siguiendo los principios éticos de equidad, veracidad, buena fe, confidencialidad, imparcialidad, neutralidad y legalidad.

Artículo 4. Autonomía de la voluntad.

La consejería matrimonial obligatoria es un mecanismo consensual; en tal sentido, los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes.

Artículo 5.- Función no jurisdiccional.

La conciliación matrimonial obligatoria no constituye un acto jurisdiccional.

Artículo 6.- Ámbito de aplicación.

La presente ley es de aplicación general en todo el territorio nacional.

**CAPÍTULO II
DE LA CONSEJERÍA MATRIMONIAL OBLIGATORIA**

Artículo 7.- Definición.

La consejería matrimonial obligatoria es un mecanismo de solución de carácter preventivo, por el cual los cónyuges acuden ante un centro de consejería matrimonial, a fin que se les asista en la búsqueda de alternativas de solución consensuales al conflicto.

Artículo 8.- Carácter obligatorio.

La consejería matrimonial obligatoria es un requisito de admisibilidad para los procesos judiciales de separación de cuerpos o divorcio por causal, los procesos judiciales de separación convencional y divorcio ulterior, así como los procedimientos no contenciosos de separación convencional y divorcio ulterior.

Artículo 9.- Confidencialidad.

Los que participan en la consejería matrimonial obligatoria deben mantener reserva de lo actuado. Nada de lo que se diga o proponga tendrá valor probatorio.

Artículo 10.- Materias de la consejería matrimonial obligatoria.

Son materia de consejería matrimonial obligatoria las pretensiones que versen sobre las situaciones problemáticas y los conflictos que se presentan en la relación conyugal y la dinámica familiar.

No se someten a consejería matrimonial obligatoria las controversias que versen sobre alimentos, régimen de visitas, tenencia, liquidación de sociedad de gananciales y otras que se deriven del decaimiento y disolución del vínculo matrimonial. Tampoco los conflictos sobre hechos que se refieran a la comisión de delitos o faltas.

Artículo 11.- Sesiones.

La consejería matrimonial obligatoria comprende las sesiones necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley.

Artículo 12.- Plazo.

El plazo de la consejería matrimonial obligatoria es de treinta (30) días hábiles contados a partir de la primera reunión con las partes. El plazo previsto puede ser prorrogado por recomendación del consejero matrimonial.

Artículo 13.- Fecha de Inicio.

Recibida la solicitud, el módulo de consejería matrimonial designa al consejero matrimonial y éste a su vez notifica a las partes dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. Las sesiones de consejería matrimonial se inician dentro de los diez (10) días útiles, contados a partir de la primera notificación; y se realizan semanalmente en la fecha acordada por las partes.

Artículo 14.- Conclusión de la consejería matrimonial obligatoria.

Se da por concluida la consejería matrimonial obligatoria cuando:

1. Las partes logran dar solución al conflicto matrimonial y superan las situaciones problemáticas surgidas en la vida familiar.
2. Las partes no llegan a solucionar el conflicto.
3. Las partes deciden iniciar el proceso judicial de separación de cuerpos o divorcio por causal, el proceso judicial de separación convencional y divorcio ulterior, o el procedimiento no contencioso de separación convencional y divorcio ulterior.
4. Las partes no asisten a dos (2) sesiones consecutivas.

Artículo 15.- Acta de Consejería Matrimonial.

El Acta de Consejería Matrimonial debe contener lo siguiente:

1. Lugar y fecha en la que se suscribe el acta.
2. Nombres, identificación y domicilio de las partes.
3. Nombre e identificación del consejero matrimonial
4. Descripción de los conflictos y las situaciones problemáticas existentes entre las partes.
5. El resumen de las sesiones realizadas, señalando si las partes han logrado dar solución a los conflictos y situaciones problemáticas; o, en su caso, la falta de solución o la inasistencia de las partes a las sesiones.
6. Firma y huella digital del consejero matrimonial y de las partes.
En caso de las personas que no saben firmar, bastará la huella digital.

CAPÍTULO III
DEL CONSEJERO MATRIMONIAL

Artículo 16.- Funciones.

El consejero matrimonial es la persona capacitada y acreditada que cumple labores en un centro de consejería matrimonial; propicia el proceso de comunicación entre las partes, ayuda a detectar las causas del conflicto, enseña estrategias y brinda herramientas para mejorar la convivencia familiar, solucionar las diferencias y evitar futuros problemas.

Artículo 17.- Libertad de acción.

El consejero matrimonial conduce las sesiones con libertad de acción, siguiendo los principios establecidos en la presente ley.

Artículo 18.- Requisitos de los consejeros matrimoniales.

Para ser consejero matrimonial se requiere tener grado de Maestría en programas académicos interdisciplinarios que incluyan cursos de consejería matrimonial, consejería familiar u orientación familiar.

**CAPÍTULO IV
DE LOS MÓDULOS DE CONSEJERÍA MATRIMONIAL**

Artículo 19.- De los módulos de consejería matrimonial

Los módulos de consejería matrimonial son oficinas ubicadas dentro de las instalaciones de los Gobiernos Locales, en las que los consejeros matrimoniales brindan sus servicios, de conformidad con la presente ley.

Pueden establecerse módulos de consejería matrimonial en las instalaciones de los Gobiernos Locales, previa celebración de convenios con instituciones públicas o privadas que cuenten con consejeros matrimoniales.

En caso que los servicios del centro de consejería matrimonial sean onerosos, la retribución será pagada por quienes solicitan el servicio.

Artículo 20.- Capacitación de los consejeros matrimoniales.

La capacitación de consejeros matrimoniales está a cargo de las instituciones públicas o privadas que suscriben los convenios con los Gobiernos Locales.

Artículo 21.- Requisitos.

Las instituciones que celebren convenios con los Gobiernos Locales deben adjuntar lo siguiente:

1. Documentos que acrediten la enseñanza de cursos de consejería matrimonial, consejería familiar u orientación familiar en sus respectivos Programas de Maestría.

2. Relación de profesionales con grado académico de maestro que tengan formación interdisciplinar en consejería matrimonial, consejería familiar u orientación familiar.

Artículo 22.- Del Registro de Actas de Consejería Matrimonial.

Cada módulo de consejería matrimonial llevará un Registro de Actas, del cual se expedirán copias certificadas a pedido de parte.

Artículo 23.- Información Estadística.

Los módulos de consejería matrimonial deben elaborar semestralmente los resultados estadísticos de su labor, los mismos que deben ser remitidos a la Gerencia Regional de Desarrollo Social del respectivo Gobierno Regional.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS MODIFICATORIAS

Primera.- Incorporación del inciso 8 al Artículo 425 del Código Procesal Civil.

Incorpórase el inciso 8 al Artículo 425 del Código Procesal Civil:

“Artículo 425.- Anexos de la demanda

8. Copia certificada del Acta de Consejería Matrimonial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo.”

Segunda.- Incorporación del literal c) al Artículo 4 y literal g) al Artículo 5 de la Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías (Ley N° 29227)

Incorpórase los siguientes incisos en los artículos 4 y 5 de la Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías:

“Artículo 4.- Requisitos que deben cumplir los cónyuges

- c) Haber asistido a las sesiones de consejería matrimonial obligatoria en un módulo de consejería matrimonial.”

“Artículo 5.- Requisitos de la solicitud

g) Copia certificada del Acta de Consejería Matrimonial”.

Tercera.- Exigibilidad del requisito de admisibilidad.

Los requisitos establecidos en las disposiciones precedentes serán exigibles cuando se encuentre en vigencia la obligatoriedad a que se refiere el Artículo 8 de la presente ley.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera.- Vigencia.

La presente ley entra en vigencia a partir de los sesenta días posteriores a su publicación.

Segunda.- Reglamentación.

La presente ley será reglamentada en el plazo establecido en la disposición anterior.

Lima, de de 2019

.....
Congresista de la República

CONCLUSIONES

- La consejería matrimonial obligatoria es una figura que no se encuentra regulada en nuestro ordenamiento legal; razón por la cual no existen en el Perú antecedentes directos relacionados con el tema materia de nuestra investigación. Independientemente de ello, el problema planteado ha sido analizado de acuerdo con las diversas fuentes nacionales y extranjeras que tratan cada uno de los conceptos dentro de los cuales se encuentra enmarcado, como son: el matrimonio, el divorcio, la crisis matrimonial y la consejería matrimonial obligatoria propiamente dicha.
- Al formular una propuesta de carácter legal en nuestra investigación, analizamos la información a la luz de las teorías sobre el matrimonio y la consejería matrimonial obligatoria, expuestas desde un punto de vista antropológico y sobretodo jurídico; luego de lo cual verificamos que el planteamiento iusnaturalista del Derecho de Familia es el que mejor avala nuestra postura.
- Los criterios éticos que han orientado nuestra investigación fueron el respeto a la institución matrimonial, por la gran importancia que tiene para la sociedad y el Estado; el respeto a la institución familiar, por ser considerada la célula básica de toda sociedad; y la búsqueda del bien común y la justicia, por parte de todos los ciudadanos y del Estado, el cual debe impulsar y desarrollar las normas legales necesarias para ello.
- A lo largo de los últimos años la inscripción del número de divorcios ha aumentado en nuestro país, tanto a nivel del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil como de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos; hecho que se viene produciendo independientemente de la condición de los cónyuges por razón de su edad, estrato social o

lugar de residencia. Son los departamentos de la costa del Perú, como Lima, Arequipa, La Libertad, Piura y Lambayeque, los que encabezan la lista con el mayor índice de disoluciones registradas a lo largo del año dos mil dieciocho.

- La tendencia normativa relativa al divorcio en el Perú ha ido variando a través del tiempo. Desde que fue incorporado en nuestro ordenamiento legal, en la década de 1930, hasta fines del siglo pasado, se reguló esta figura con causales cerradas y taxativas (incluyendo el mutuo disenso), que los cónyuges podían invocar para solicitar la disolución del vínculo matrimonial. A inicios del presente siglo, en el 2001, se agregó la separación de hecho como una nueva causal; y en el 2008 se incorporó el procedimiento no contencioso de separación convencional y divorcio ulterior a nivel notarial y municipal. Todo lo expuesto refleja la simplificación que se ha otorgado a la tramitación del divorcio en nuestro país, permitiendo actualmente a los ciudadanos acceder a él con mayor celeridad y flexibilidad.
- El divorcio siempre genera diversas consecuencias negativas para cada una de las partes implicadas; sin embargo, los cónyuges no las toman en cuenta al decidir separarse y disolver su vínculo. Respecto a los cónyuges, la ruptura produce los efectos legales expresamente señalados en el Código Civil, las crisis psicológicas que surgen tras la separación y los perjuicios económicos que afectan generalmente a los hijos y al padre que continúa ejerciendo la tenencia y su cuidado. En cuanto a los hijos, a nivel judicial debe resolverse lo concerniente a la tenencia, el régimen de visitas y la pensión de alimentos; a nivel psicológico y psiquiátrico requieren atención profesional, por los distintos trastornos que experimentan ante el divorcio de sus padres y la alteración de la vida familiar; así como las dificultades que muchas veces se presentan en su desarrollo y la concreción de su proyecto de vida. Finalmente, advertimos el costo económico que se está generando en diversos países por los programas sociales que los gobiernos deben desarrollar para ayudar a los padres que quedan solos con sus hijos, tras la ruptura.
- Nuestro interés por incorporar la consejería matrimonial obligatoria a la legislación nacional, responde a la necesidad de contar con un mecanismo de solución de carácter preventivo, a cargo de un profesional capacitado, que muestre a los cónyuges en crisis que la separación y el divorcio no son la única opción frente a sus problemas; sino que existe una alternativa para

mejorar la convivencia y poder solucionar sus discrepancias de forma adecuada, en beneficio de la propia relación conyugal y la vida familiar.

- El vacío legal existente en el ordenamiento legal peruano respecto a la figura de la consejería matrimonial obligatoria; la regulación de los principios constitucionales de promoción del matrimonio, protección de la familia y el del interés superior del niño, junto al derecho del niño y el adolescente a vivir en una familia; y la posibilidad de desarrollar formas alternativas de solución de conflictos distintas a la judicial; son los criterios que avalan una oportuna y necesaria incorporación de la consejería matrimonial obligatoria previa al divorcio en el Perú. Su implementación permitirá que más parejas puedan acceder a este tipo de ayuda en todo el territorio nacional, contribuyendo de este modo a disminuir el índice de divorcios que hoy sigue en aumento, en beneficio de los propios cónyuges, sus hijos y la sociedad en su conjunto.

LISTA DE REFERENCIAS

Libros

- Aguilar Llanos, B. (2010). *La Familia en el Código Civil Peruano*. Lima: San Marcos E.I.R.L.
- Aguilar Llanos, B. (2016). *Tratado de Derecho de Familia*. Lima: Lex & Iuris.
- Aguilar Llanos, B., Bermudez Tapia, M., Vasquez Perez, H., Canales Torres, C., Caballero Pinto, H., & Pique Buitrón, E. (2013). *El Derecho de Familia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Bernal, C. A. (2010). *Metodología de la investigación: administración, economía, humanidades y ciencias sociales*. Bogotá: Pearson Educación.
- Burgos, J. M. (2013). *Antropología: una guía para la existencia*. Madrid: Palabra.
- Carreras, J. (2006). *Emergencia de la familia*. Madrid: Rialp S.A.
- Cornejo Chávez, H. (1999). *Derecho Familiar Peruano. Tomo I, segunda edición*. Lima: Universitaria.
- Cuadro Moreno, O. (2006). *Y fueron felices... al borde del divorcio*. Lima: Homini.
- Doherty, W., & Ward S., L. (2011). *Second Chances: A proposal to reduce unnecessary divorce*. New York: Institute for American Values.
- Escrivá-Ivars, J. (2001). *Matrimonio y mediación familiar: Principios y elementos esenciales del matrimonio para la mediación familiar*. Madrid: Rialp.
- Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la investigación*. México D.F.: Mc Graw Hill Education.
- Hervada, J. (1998). *Cuatro lecciones de Derecho Natural: Parte especial*. Pamplona: Eunsa.
- Hervada, J. (2000). *Una caro: Escritos sobre el matrimonio*. Pamplona: Eunsa.

- Melendo Granados, T. (2008). *¿Vale la pena casarse?* Madrid: Ediciones Internacionales Universitarias.
- Melendo, T. y.-P. (2002). *Asegurar el amor: antes y durante todo el matrimonio*. Madrid: Rialp.
- Ramos Núñez, C. (2006). *Historia del Derecho Civil Peruano: Siglos XIX y XX. Tomo V: Los signos del cambio. Volumen II: Las instituciones*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia. La nueva teoría institucional y jurídica de la familia. Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica S.A. .
- Varsi Rospigliosi, E. (2012). *Tratado de Derecho de Familia: Matrimonio y uniones estables. Tomo II*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Viladrich, P.-J. (2002). *El Pacto Conyugal*. Madrid: Rialp.

Obra publicada por una institución

- Barrera Cruz, T. (2013). Crisis familiares y mediación familiar. *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares* (págs. 45-50). Madrid: The Family Watch.
- Cano, A., Laspra, C., Martín, R., & Beuzna, M. (2013). Mediación preventiva y terapia familiar. *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares* (págs. 9-15). Madrid: The Family Watch.
- Corte Suprema de Justicia de la República (2011). *Tercer Pleno Casatorio Civil*. Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial.
- Escrivá Ivars, J. (2013). Virtudes primarias del mediador familiar: modestia y sensatez. *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares* (págs. 59-66). Madrid: The Family Watch.
- Gaceta Jurídica. (2007). *Código Civil Comentado: Tomo II Derecho de Familia (Primera Parte)*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Instituto de Política Familiar. (2019). *Evolución de la familia en España 2019*. Madrid: IPF.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2016). *Perú: Natalidad, Mortalidad y Nupcialidad 2015*. Lima: INEI.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2018). *Perú: Natalidad, Mortalidad y Nupcialidad 2017*. Lima: INEI.

- Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Hideyo Noguchi". (2010). *Informe terapéutico para niños y adolescentes con trastorno de ansiedad*. Lima: INSM "Honorio Delgado-Hideyo Noguchi".
- Jefatura del Estado. (2005). Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. *Boletín Oficial del Estado*.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2014). *Código Civil: Decreto Legislativo N° 295*. Lima: Litho & Arte S.A.C.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2015). *Manual Básico de Conciliación Extrajudicial*. Lima: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Ruiz-Jarabo, F. (2013). ¿Merece la pena separarse? *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares* (págs. 51-58). Madrid: The Family Watch.
- Tena Piazuelo, I. (2013). Reconciliación y Mediación Familiar. *Mecanismos de prevención frente a las crisis familiares* (págs. 16-27). Madrid: The Family Watch.
- The Centre for Social Justice. (2009). *Every family matters: an in-depth review of family law in Britain*. Londres: The Centre for Social Justice.
- The Family Watch. (2015). *Consecuencias económicas del divorcio*. Madrid: TFW.
- Unicef Comité Español. (2006). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Madrid: Nuevo Siglo.

Tesis

- Calisaya Márquez, A. A. (2016). La indemnización por inestabilidad económica tras la separación de hecho: Criterios para la identificación del cónyuge más perjudicado. *Tesis para optar el grado de Magister en Derecho Civil*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.
- Ortiz Castañeda, C. (2017). Derecho de los hijos a una indemnización por daño moral ocasionado por el padre/madre culpable del divorcio. *Tesis para optar el Título de Abogada*. Universidad de Piura, Piura.
- Peña Barrientos, M. I. (2016). El controvertido síndrome de alienación parental como patología jurídica y sus implicancias en el binomio legal tenencia-régimen de visitas en la legislación de familia. *Tesis para optar el Título de Abogado*. Universidad de Piura, Piura.

Zuazo Olaya, N. (2013). Causas de la desintegración familiar y sus consecuencias en el rendimiento escolar y conducta de las alumnas de segundo año de la Institución Educativa Nuestra Señora de Fátima de Piura. *Tesis de Posgrado*. Universidad de Piura, Piura.

Artículos publicados en una obra colectiva

Alvarez de las Asturias, M. (2015). Proponer, acompañar, sostener, sanar. En *Redescubrir la familia: Diagnóstico y propuestas*, editado por Alvarez de las Asturias, N. (págs. 149-166). Madrid: Palabra S.A.

Polaino-Lorente, A. (2009). Evaluación psicológica y psicopatológica de la familia. En *La familia: Recursos y conflictos en la sociedad contemporánea*, editado por Lacalle Noriega, M. & Martínez Esteban, A. (págs. 103-146). Madrid: Publicaciones San Dámaso.

Artículos de Revista

Aguilar Llanos, B. (1996). ¿Un nuevo derecho para los niños y adolescentes? *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho. Número 50*, 433-453.

Cabello Matamala, C. (2001). Divorcio ¿remedio en el Perú? *Derecho PUCP N° 54*, 401-418.

Cornejo Fava, M. T. (2014). La separación de hecho de los cónyuges como causa de la separación de cuerpos y del divorcio: peculiaridades. *Persona y Familia N° 03 (1)*, 25-31.

Correa Camus, P. (2014). La experiencia de la mediación familiar en Chile. Elementos para una política pública futura. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 111-138.

De la Parra García, J. (2008). Experiencia emocional y ruptura de pareja. *Familia: Revista de ciencias y orientación familiar. N° 36*, 25-40.

De Valdivia Cano, R. (2015). El Art. 348 del Código Civil de 1984 o la superstición del divorcio. *Persona y Familia N° 04 (1)*, 67-91.

Hilario Ferrer, J. R. (Diciembre de 2017). La tenencia de los hijos en el Perú. *IPEF, Revista Jurídica del Instituto Peruano de Estudios Forenses*. (Año XIII, N° 76), 81-93.

Olesti, M. J. (2012). ¿Hay una "nueva vida" después del divorcio? Cómo podrían evitarse muchas rupturas (y sus consecuencias). *IFFD Papers N° 8*, 1-4.

- Paz Alcalde, N. (2015). La familia en busca de sentido. Una metodología para trabajar la dimensión existencial de las familias. *Familia: Revista de ciencias y orientación familiar* N° 51, 117-132.
- Pérez Solf, I. (2013). La conciliación extrajudicial en temas de familia (Ley N° 29876 que modifica la Ley N° 26872 y el D.L. 1070). *IUS Revista de investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo*, 256-269.
- Quiroga León, A. (1999). Presentación de la Ley de Conciliación Ley N° 26872. *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho. N° 52*, 203-245.
- Tonini Zacarini, F. (2011). Origen y evolución histórica de la Orientación Familiar y de los Centros de Orientación Familiar en el Siglo XX. Parte primera: los COF a nivel internacional. *Familia: Revista de ciencias y orientación familiar* N° 42, 9-26.
- Zegarra Guzmán, O. (2012). El proceso de separación convencional Notarial y Municipal. *Persona y Familia* N° 1, Volumen 01, 69-78.

Recursos electrónicos

- Acuerdo Nacional. (30 de abril de 2017). 16. *Fortalecimiento de la Familia, Promoción y Protección de la Niñez, la Adolescencia y la Juventud*. Obtenido de: <http://acuerdonacional.pe/politicas-de-estado-del-acuerdo-nacional/politicas-de-estado%E2%80%8B/politicas-de-estado-castellano/ii-equidad-y-justicia-social/16-fortalecimiento-de-la-familia-promocion-y-proteccion-de-la-ninez-la-adolescencia-y-la-juventud/>
- Asti Heredia, J. N., Arias Ureta, P. R., & Vásquez, V. C. (23 de agosto de 2018). *Un estudio empírico sobre los efectos del "divorcio rápido" en el Perú*. Obtenido de http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/Investigaciones_Centros/PAPER%20SOBRE%20LOS%20EFECTOS%20DEL%20DIVORCIO%20EN%20EL%20PERU%20-%20VERSION%20FINAL%20FINAL%20FI...pdf
- Centro Jurídico Tomás Moro. (30 de abril de 2017). *Petición al Excmo. Ministro de Justicia: Una Ley de Terapia Familiar Obligatoria antes de cualquier divorcio*. Obtenido de <http://www.tomasmoro.info/2017/02/02/por-terapia-familiar-obligatoria-antes-divorcio/>
- Congreso Constituyente. (21 de julio de 2018). *Ley N° 8305*. Obtenido de <https://peru.justia.com/federales/leyes/8305-jun-2-1936/gdoc/>
- Congreso Constituyente de 1931. (21 de julio de 2018). *Ley N° 7893*. Obtenido de <https://peru.justia.com/federales/leyes/7893-may-22-1934/gdoc/>

- Congreso Constituyente de 1931. (21 de julio de 2018). *Ley N° 7894*. Obtenido de <https://peru.justia.com/federales/leyes/7894-may-22-1934/gdoc/>
- Congreso de Colombia. (24 de agosto de 2018). *Ley 962 de 2005*. Obtenido de: <http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/leyes/Documents/Juridica/Ley%20962%20de%2008%20de%20julio%20de%202005.pdf>
- Congreso de la República. (30 de mayo de 2017). *Constitución Política del Perú*. Obtenido de <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>
- Congreso de la República*. (23 de junio de 2018). *Proyecto de Ley N° 565/2000-CR*. Obtenido de: [http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_2000.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/4708f7b8860310db052576da006e293d/\\$FILE/00565.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/tradoc_condoc_2000.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/4708f7b8860310db052576da006e293d/$FILE/00565.pdf)
- Congreso de la República. (16 de enero de 2018). *Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos*. Obtenido de [http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/TraDoc_condoc_2006.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/7b20641e292f060e0525740b00040870/\\$FILE/00392DC12MAY120308.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/TraDoc_condoc_2006.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/7b20641e292f060e0525740b00040870/$FILE/00392DC12MAY120308.pdf)
- Congreso de la República. (14 de noviembre de 2018). *Ley N° 28542: Ley de Fortalecimiento de la Familia*. Obtenido de <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/28542.pdf>
- Congreso de la República. (26 de abril de 2019). *D.L. N° 26102.- Aprueba el Código de los Niños y Adolescentes*. Obtenido de: <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/26102.pdf>
- Congreso de la República. (02 de Mayo de 2019). *Reglamento del Congreso de la República*. Obtenido de: <http://www.congreso.gob.pe/constitucionyreglamento/>
- Congreso de la República Peruana. (06 de junio de 2019). *Código Civil de 1852*. Obtenido de: http://blog.pucp.edu.pe/blog/conciliacion/wp-content/uploads/sites/76/2015/06/Codigo_civil_de_1852.pdf
- Instituto de Ciencias para el Matrimonio y la Familia de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. (24 de octubre de 2017). *ICMF – USAT presenta proyecto a favor de la familia*. Obtenido de: <http://www.usat.edu.pe/noticias/icmf-noticias/icmf-usat-presenta-proyecto-favor-de-la-familia>
- Martínez de Aguirre, C. (28 de junio de 2017). *Crisis matrimoniales: de la reacción a la prevención*. Obtenido de: <http://www.thefamilywatch.org/wp-content/uploads/escrito-juridico-10.pdf>
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (29 de abril de 2019). *Ley 26589 Mediación y Conciliación*. Obtenido de: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26589-166999/texto>
- Ossorio, M. (16 de noviembre de 2018). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Obtenido de

https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf

Presidente de la República. (14 de noviembre de 2018). *Decreto Legislativo N° 1408*. Obtenido de: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-para-el-fortalecimiento-y-la-prevencion-decreto-legislativo-n-1408-1690482-1/>

Presidente de la República de Colombia. (24 de agosto de 2018). *Decreto N° 4436 de 2005*. Obtenido de <https://app.vlex.com/#vid/359500038>

Registro Nacional de Identificación y Estado Civil. (16 de febrero de 2019). *Divorcios: según lugar de celebración. Año 2017*. Obtenido de: <http://portales.reniec.gob.pe/web/estadistica/regCiviles>

Scribd. (21 de julio de 2018). *Código Civil de 1936*. Obtenido de: <https://es.scribd.com/doc/51134898/Codigo-Civil-de-1936>

Seguro Integral de Salud. (26 de agosto de 2018). *Se incrementa cobertura del SIS en tratamiento de salud mental*. Obtenido de: http://www.sis.gob.pe/Nuevo/vistas/Frm_NotaPrensa.aspx?np=117

Superintendencia de Notariado y Registro. (10 de junio de 2019). *Boletín de Estadísticas Notariales*. Obtenido de: https://www.supernotariado.gov.co/portalsnr/images/archivosupernotariado/Estadisticas2015/SEGUNDO__SEMESTRE/Boletin_Matrimonios_Civiles_y_Divorcios.pdf

Superintendencia de Notariado y Registro. (10 de junio de 2019). *Divorcios en Colombia*. Obtenido de: <https://www.datos.gov.co/Justicia-y-Derecho/Divorcios-En-Colombia/6mwwg-ezc2>

Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (30 de abril de 2019). *Estadísticas*. Obtenido de: <https://www.sunarp.gob.pe/estadisticas/post/3-2-registro-personal-divorcios>

ANEXOS

Anexo 1-A: Modelo de Ficha Bibliográfica

Autor: AGUILAR LLANOS, Benjamín. Título: La familia en el Código Civil Peruano. Año: 2010.	Editorial: San Marcos. Ciudad, país: Lima, Perú.
Tema: p.	
Nota:	
Edición: Primera edición. Segunda reimpresión.	Ficha: Bibliográfica.

Anexo 1-B: Modelo de Ficha de Resumen

<p>Autor: AGUILAR LLANOS, Benjamín.</p> <p>Título: La familia en el Código Civil Peruano.</p> <p>Año: 2010.</p>	<p>Editorial: San Marcos.</p> <p>Ciudad, país: Lima, Perú.</p>
<p>El presente libro contiene el análisis crítico que el autor realiza respecto de las normas del Derecho Familiar contenidas en el Código Civil y otros cuerpos legales nacionales e internacionales. Asimismo, remite a referencias jurisprudenciales con ejecutorias sobre sus instituciones más importantes. Por otro lado, en algunos casos, plantea la revisión y modificación de determinadas normas.</p>	
<p>Edición: Primera edición. Segunda reimpresión.</p>	<p>Ficha: De Resumen</p>

Anexo 1-C: Modelo de Ficha de Normas Legales

<p>Autor: Congreso de la República del Perú.</p> <p>Norma Legal: Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en Municipalidades y Notarías – Ley N° 29227.</p> <p>Año: 2008.</p> <p>Ciudad, País: Lima, Perú</p>	
<p>Esta ley permite a los cónyuges que tienen dos años de casados o más, solicitar ante las Municipalidades o Notarías acreditadas, la declaración de la separación convencional; y luego de dos meses de producida ésta, solicitar también la disolución de su vínculo matrimonial.</p>	
	<p>Ficha: De Normas Legales</p>

Anexo 1-D: Modelo de Ficha de Análisis y Comentarios

Autor: AGUILAR LLANOS, Benjamín. Título: La familia en el Código Civil Peruano. Año: 2010.	Editorial: San Marcos. Ciudad, país: Lima, Perú.
<p>Esta obra me permite conocer cómo se encuentran regulados a nivel jurídico, la familia y el matrimonio en el Perú; ya que el autor realiza un detallado análisis de estas dos instituciones, tan importantes e influyentes en el desarrollo integral de todo ser humano, a la luz de la doctrina y la normativa nacional.</p> <p>Asimismo, expone con claridad cuál es la naturaleza jurídica y cuáles son los fines del matrimonio, en el marco de nuestra legislación; lo que, a su vez, me permite comprender cuán necesario resulta promover su fortalecimiento y permanencia en nuestro país, para contribuir a que las familias peruanas se mantengan unidas, estables y firmes.</p>	
Edición: Primera edición. Segunda reimpresión.	Ficha: De Análisis y Comentarios.