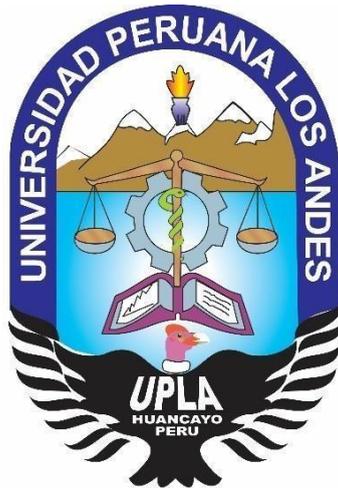


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

Título	: EL ART. 335° DEL CÓDIGO CIVIL RESPECTO DEL ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA EN EL SISTEMA JURIDICO PERUANO
Para Optar	: EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO
Autores	: DALIA SALY ACARAPI MERCADO
Asesor	: Mg. HECTOR VIVANCO VASQUEZ
Línea de Investigación Institucional	: DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS
Fecha de Inicio y de Culminación	: ENERO 2020 A AGOSTO 2020

HUANCAYO – PERÚ

2020

DEDICATORIA

A mis padres Wilfredo y Maribel quienes con su amor, paciencia y esfuerzo me han permitido llegar a cumplir hoy un sueño más, gracias por inculcar en mí el ejemplo de esfuerzo y valentía, de no temer las adversidades porque Dios está conmigo siempre.

AGRADECIMIENTO

Finalmente quiero expresar mi más grande y sincero agradecimiento al Dr. Mg. Héctor Vivanco Vásquez, principal colaborador durante todo este proceso, quien con su dirección, conocimiento, enseñanza y colaboración permitió el desarrollo de este trabajo

CONTENIDO

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
RESUMEN	7
ABSTRACT	8
INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA	13
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	13
1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA.....	16
1.2.1. Delimitación espacial	16
1.2.2. Delimitación temporal.....	17
1.2.3. Delimitación conceptual.....	17
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	18
1.3.1. Problema general	18
1.3.2. Problemas específicos	18
1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN	18
1.5. JUSTIFICACIÓN	18
1.5.1. Social	19
1.5.2. Teórica	19
1.5.3. Metodológica.....	20
1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	20
1.6.1. Objetivo general.....	20
1.6.2. Objetivos específicos	20
1.7. Importancia de la investigación.....	21
1.8. Limitaciones de la investigación	21

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	22
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	22
2.1.1. Internacionales.....	22
2.1.2. Nacionales	26
2.1.3. Locales	39
2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN	42
2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS.....	86
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA	89
3.1. METODOLOGÍA.....	89
3.2. TIPO DE ESTUDIO	91
3.3. NIVEL DE ESTUDIO	91
3.4. DISEÑO DE ESTUDIO.....	92
3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO	94
3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS	94
3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA	94
3.8. MAPEAMIENTO.....	95
3.9. RIGOR CIENTÍFICO.....	97
3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	97
3.10.1. Técnicas de recolección de datos	97
3.10.2. Instrumentos de recolección de datos.....	98
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	99
4.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO	99
4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS	104
CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS	109
5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO.....	109
5.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS	116

5.3. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL.....	123
CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA	128
CONCLUSIONES.....	129
RECOMENDACIONES	131
V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	132
ANEXOS	143
INSTRUMENTOS	145
PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS	146
PROCESO DE CODIFICACIÓN	148
PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL	150
COMPROMISO DE AUTORÍA.....	151

RESUMEN

La presente investigación tiene como **objetivo general** analizar la influencia del artículo 335° del Código Civil en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano, de allí que nuestra **preguntageneral** de investigación sea: ¿De qué manera el artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano?, y nuestra **hipótesis general**: “El artículo 335° del Código Civil **influye de manera negativa** en el acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano”, asimismo, guarda un **método de investigación** de corte jurídico dogmático, esto es con un método general denominado la hermenéutica, también presenta un tipo de investigación básico o fundamental, con un nivel correlacional y un diseño observacional, por esta razón es que la investigación por su naturaleza comprometida, utilizará la técnica del análisis documental de leyes, códigos, sentencias y libros doctrinarios que serán procesados a través la argumentación jurídica mediante de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se recolecten de cada fuente, con información relevante; asimismo, la tesis obtuvo los **siguientes resultados**: El cónyuge inocente tiene un dominio injustamente otorgado por la misma normatividad del artículo 335°, el cual impide que el cónyuge culpable pueda fundar una demanda confesando su propia culpa, lo cual constituye la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley y el derecho de acción y contradicción que toda persona que tiene ante un conflicto que lo aqueja.

Palabras clave: Tutela jurisdiccional efectiva, deberes conyugales, hecho propio.

ABSTRACT

The general objective of this research is to analyze the influence of Article 335° of the Civil Code on Access to Effective Jurisdictional Protection in the Peruvian State, hence our general research question is: How does Article 335° of the Civil Code influence in Access to Effective Jurisdictional Guardianship in the Peruvian State?, and our general hypothesis: "Article 335 of the Civil Code negatively influences access to Effective Jurisdictional Guardianship in the Peruvian State", likewise, it maintains a method of research of a dogmatic legal nature, that is with a general method called hermeneutics, it also presents a type of basic or fundamental research, with a correlational and an observational design, for this reason it is that research, due to its committed nature, will use the technique of documentary analysis of laws, codes, judgments and doctrinal books that will be processed through argumentation jurídica through data collection instruments such as the textual and summary file that is collected from each source, with relevant information; Likewise, the thesis obtained the following results: The innocent spouse has a domain unjustly granted by the same regulations of article 335, which prevents the guilty spouse from founding a lawsuit by confessing his own guilt, which constitutes the violation of the right to equality before the law and the right of action and contradiction that every person who has before a conflict that afflicts him.

Keywords: Effective jurisdictional protection, conjugal duties, own fact.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como propósito analizar la fundamentación del artículo 335° del Código Civil basado en el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional efectiva en el Estado peruano, pues prohibirle al cónyuge culpable el derecho de accionar ante un órgano jurisdiccional a fin de dirimir su conflicto, no es idóneo, y más bien, someterlo por la fuerza a sostener un vínculo matrimonial en el cual no se siente cómodo, deviene en contra de su dignidad y la de su propia familia.

Por consiguiente, la presente investigación está compuesta por seis capítulos, así vamos a detallar de manera general cada una de ellas. **En el primer capítulo** denominado Planteamiento del problema, se abarca los siguientes temas, como la descripción de la realidad problemática, delimitación del problema, la justificación, entre otros.

En éste primer capítulo se pone énfasis a la formulación del problema, la cual tiene como pregunta general: ¿De qué manera influye el artículo 335° en el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional efectiva en el Estado peruano? asimismo en el objetivo general de la investigación, el cual es: Analizar la influencia del artículo 335° en el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional efectiva en el Estado peruano, y finalmente presentar la hipótesis general: “El artículo 335° influye negativamente en el derecho de acceso a la tutela jurisdiccional efectiva en el Estado peruano”, la cual será sometida a contrastación.

Posteriormente, se abordarán los antecedentes de investigación, con la finalidad de saber cuáles fueron los trabajos anteriores y determinar cuál fue el último status de las investigaciones sobre el artículo 335° (que es la variable independiente) y el derecho de

acceso a la tutela jurisdiccional efectiva (que es la variable dependiente), asimismo se detallan las bases teóricas de la investigación, las mismas que se profundizaron y sistematizaron de acuerdo a las variables de investigación.

En el **capítulo dos** cuyo título es Metodología es donde se desarrollan y describen la forma en la cual se realizará la recolección y el procesamiento de la información, de tal suerte que para el caso nuestro, se utilizó el método general de la hermenéutica, como método específico la hermenéutica jurídica, asimismo se utilizó un tipo de investigación básico o fundamental, un nivel correlacional y un diseño observacional, en seguida se utilizó la técnica del análisis documental junto con su instrumento que es la ficha textual, de resumen y bibliográfica.

En el **capítulo tres** denominado Resultados en donde se puso en evidencia en forma más sistemática los datos que se utilizarán para el correspondiente análisis y discusión con el objeto de arribar a una contrastación de hipótesis, entonces en este capítulo en el cual por cada hipótesis específica se consiguió sistematizar toda la información recabada en las bases teóricas para luego realizar un examen crítico académico, siendo los principales resultados:

- Los instrumentos internacionales, como la Declaración universal de los derechos humanos y la constitución política de nuestro país, establecen que “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, (...)”, y en su artículo N° 10: “a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, (...)”; en este sentido, todas personas tenemos el derecho de acudir ante un órgano jurisdiccional a fin de buscar una solución al conflicto que nos aqueja.

- Además de ello, el propio Tribunal Constitucional peruano, consintió que el derecho de acceso a la justicia y el debido proceso son elementos y contenidos esenciales que forman parte de un todo genérico, el cual, es el derecho a la tutela jurisdiccional, considerado también, como el derecho de llevar un conflicto intersubjetivo ante un juez, para que, de manera imparcial, resuelva un problema.

El **capítulo cuatro** nombrado Análisis y discusión de los resultados, es donde ya se realiza por cada hipótesis específica una valoración de juicio contando con la información sistematizada a fin de llegar o arribar a conclusiones lógicas argumentativas y sobre todo para lograr contrastar las hipótesis específicas y luego la hipótesis general, así siendo las principales discusiones fueron:

- Como se observa, existe una inconsistencia en el artículo 335° del ordenamiento civil, al prohibir fundar su demanda de divorcio alegando su propia culpa, hecho que lo incentiva, al cónyuge culpable a seguir mintiendo y se le brinda preferencias equivocadas al cónyuge inocente para someter al otro bajo su dominio de decidir si se divorciara o no, al mismo tiempo se ha evidenciado que la familia completa constituye una víctima más, ya que está sometida al clima vivencial de inseguridad e incertidumbre
- Es más, este clima vivencial inestable se refleja en los hijos, quienes tienen que padecer la indecisión de la madre en la mayoría de casos, pues al no querer divorciarse y aceptar al cónyuge libertino, termina haciéndose daño a sí misma y en consecuencia a los hijos.
- Entonces, pensamos que una norma puede medirse en función a la respuesta efectiva que puede dar en el plano de los hechos, y esta norma en particular no está cumpliendo con esa función, muy por el contrario, esta sancionando dos

veces un mismo hecho factico, al prohibir que el cónyuge culpable pueda accionar una pretensión, a fin de conseguir tutela efectiva ante el órgano competente y resolver su conflicto.

Finalmente, con los **capítulos cinco y seis**, se exponen las conclusiones y sus consecuentes recomendaciones, las cuales están expuestas en orden sistemático, en otras palabras, que existe una conclusión por cada hipótesis específica y general, al igual que las recomendaciones, que en nuestro caso fueron tres en cada uno.

Teniendo la seguridad de que la tesis sea de utilidad para nuestra comunidad jurídica, auguramos una alturada discusión del tema, con la finalidad de consolidar nuestra postura académica y la de los operadores del derecho.

CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

El Estado como consecuencia del acuerdo social, pone como inicio y fin del derecho la protección de la persona humana y, por ende, tiene como obligación la protección de la familia, considerado núcleo de toda sociedad. En ese orden de ideas, los esposos o las parejas, como autoridades del grupo familiar constituyen la parte esencial de la familia, a su vez los hijos como receptores de esa autoridad, de la enseñanza, del clima emocional, de los valores, hábitos, etcétera., quienes merecen una adecuada protección por su inherente condición de encontrarse en una etapa de desarrollo.

No obstante, cuando analizamos el ambiente familiar nos damos con la sorpresa de que muchos matrimonios se encuentran en crisis, debido a la pérdida de comunicación, a la falta de afecto de ambas parejas o de uno de ellos, a la sospecha de infidelidad, a la falta de cohabitación, socorro mutuo, a la violencia, entre muchas causas que provocan su cambio.

Frente a estos acontecimientos, el legislador peruano ha planteado la separación personal o el divorcio vincular, figuras que sumadas a una sanción para quienes incurrieran en una causal que motive su puesta en marcha se aplicaran para el cónyuge culpable, sanciones que están reguladas en el Código Civil y que implican: la pérdida de la patria potestad, supresión del derecho a de gananciales, así como la privación del derecho alimentario, son algunas de las consecuencias que terminan volcándose en el cónyuge culpable.

De manera que, ya no encontramos sustento alguno cuando el legislador quiere sancionar lo que ya está sancionado, privándole al cónyuge responsable de fundar su divorcio alegando su propia comisión. A este fenómeno, se suma el dominio de poder que tiene uno de los cónyuges, en la mayoría de casos se da en las mujeres, al momento de firmar el divorcio al otro cónyuge y no lo quieren hacer; volviéndose en una actitud soberbia ya sea por venganza, por rabia o por sentimientos existentes; lo que termina desembocando en un ambiente hostigante y de intolerancia por ambos cónyuges, reflejado en los hijos.

Mencionado ello, nuestra investigación se enfoca en las siguientes variables de estudio: (a) Acceso a la Tutela jurisdiccional Efectiva y (b) Hecho propio; al primero se le va a definir como la posibilidad de acceder ante los órganos jurisdiccionales, facultad que tenemos todos en mérito al derecho a la igualdad que se encuentra amparada en la constitución peruana de nuestro país; por medio de su derecho de acción, con el propósito de hacerse escuchar, defenderse y por ende de contradecir lo afirmado por la otra parte; de esta manera, aquel cónyuge que quiere fundar demanda alegando hecho propio, sencillamente no tiene esa facultad porque el Código Civil lo prohíbe.

Por otra parte, el Hecho Propio se le va a entender como la acción u omisión llevada a cabo por el cónyuge que pretende la disolución conyugal; acción que se encuentra absolutamente prohibida por el Código Civil, específicamente el artículo N° 335; convirtiéndose en una limitante para que el culpable no pueda invocar el divorcio por su propia cuenta.

Como es evidente, este trabajo de investigación se va a aplicar en el Estado peruano, por la calidad y condición con que se caracteriza y al tratarse de un instituto jurídico que

comprende a toda ciudadanía, guardara una aplicación a nivel nacional, detentando una limitación dentro del territorio peruano hasta el vigor de las normas.

De esta manera, a continuación describiremos los antecedentes analizados por distintos autores, quienes han hecho cierta delimitación en referencia a las variables de estudio; se tiene a la investigación internacional del autor López (2013), que titula: Tutela judicial efectiva en la ejecución de sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Ecuador, cuyo aporte fue observar si las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son ejecutados en su país una vez emitida la resolución, es decir, avizorar si Ecuador cumple o no, con el mandato de la sentencia emitida por Corte, verificando que la ejecución también forma parte integrante de la efectiva tutela judicial en favor de quien la invoca. Por otro lado, el autor Delgado (2015), con la tesis titulada: Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción, la cual apporto, con el análisis de sancionar con una reparación civil, a aquel cónyuge que haya incurrido en una causal que infrinja el normal desenvolvimiento del Matrimonio; por este motivo, se considera incongruente esta norma, del artículo 335 del Código Civil, al impedir que el cónyuge culpable pueda demandar su propia falta y en su defecto `pueda ser sancionado.

Así mismo, consignamos la tesis nacional por el autor Cueva (2019) titulada: “Afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante obligado, en el proceso de reducción de alimentos en los juzgados de paz letrado de Piura, el cual tuvo como aporte, verificar la afectación que padece el demandante, quien se encuentra imposibilitado de cumplir con la pensión de alimentos pactada, y que, por ende, demanda reducción de alimentos; acción que no es posible debido, al requisito procedimental que tiene todo aquél que plantea el tipo de demanda antes señalado, requisito que consta de estar al día con todos

los pagos de alimentos, lo que termina impidiendo que el accionante tenga una efectiva tutela jurisdiccional.

Tras lo descrito, notamos que los diversos autores citados no han investigado referente al Acceso de Tutela Jurisdiccional Efectiva respecto del artículo N° 335 Hecho Propio del Código Civil; ciertamente se han basado en el análisis del instituto relacionándolo con otras figuras jurídicas, por ejemplo, demanda de reducción de alimentos, ejecución de sentencias emitidas por la Corte y respecto de la responsabilidad civil generada por el divorcio sanción; lo que no han hecho es criticar el Acceso de la Tutela Jurisdiccional Efectiva en favor de la figura Hecho Propio, el cual viene a ser el propósito de la investigación presente, que en síntesis, trata sobre la facultad de acceder a los órganos jurisdiccionales, en mérito al derecho de igualdad, con el objeto de fundar demanda alegando hecho propio y proponer el divorcio; posibilidad de acceso que nos parece favorable, por cuanto el cónyuge culpable va a poder alegar una de las causales, va a tener que probarla, seguramente recibir una sanción y finalmente va a obtener el divorcio.

Estando a lo mencionado, planteamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera el artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano?

1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Delimitación espacial

La presente investigación de conformidad con la naturaleza jurídica dogmática con que se caracteriza se focalizará en el análisis de figuras e instituciones legales con carácter jurídico. En primera instancia, concentraremos nuestra deferencia en el artículo 335 ° del

Código Civil “Prohibición de alegar hecho propio” prohibición que restringe a los cónyuges invocar el divorcio por una causal que el mismo probara; siendo esta la razón precisamente la que nos impulsa a someter a un análisis a este dispositivo normativo; igualmente, este artículo va ser relacionado con la institución jurídica denominada Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, la misma que se encuentra contemplada en el artículo 139° Inciso 3 de la Constitución política del Perú. En esa colación de ideas, el espacio donde se llevará a cabo la investigación, va a ser el territorio peruano, ya que, la figura legal, también el instituto jurídico mencionado son de imperativo cumplimiento para el territorio peruano en su totalidad.

1.2.2. Delimitación temporal

Teniendo en cuenta, lo expuesto con anterioridad y reiterando la característica evidentemente dogmática de nuestra investigación, el tiempo en el cual se realizara la investigación dependerá de la vigencia tanto de la figura e instituto jurídico sometidos a investigación, los cuales son: Prohibición de Alegar Hecho Propio y Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, es decir, el tiempo será hasta el año 2020, en vista de que, hasta el momento ambas variables son plenamente vigentes como parte integrante del Código Civil y la Constitución del Perú.

1.2.3. Delimitación conceptual

Nuestra investigación va estribar en ambas partes puestas en discusión, esto es en cada una de las variables desde una perspectiva positivista, de conformidad a la naturaleza dogmática con la cual se caracteriza. Así, la figura jurídica de Acceso a la Tutela Jurisdiccional efectiva y la Prohibición de alegar hecho propio, contenidos, como ya se señaló en el Código Civil y la Carta Magna, deben ponerse en concordancia con los demás

conceptos jurídicos que tienen lugar en la presente investigación; por consiguiente, vamos a usar la teoría *ius*-positivista, siendo el eje de referencia la interpretación jurídica positivista (Hermenéutica), de este modo se van a desplegar los criterios como parte de la elaboración de la presente investigación.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1. Problema general

- ¿De qué manera el artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿De qué manera el art. 335° del Código Civil influye en el derecho de Igualdad ante la ley?
- ¿De qué manera el art. 335° del Código Civil influye en el derecho de Acción y contradicción?

1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN

El motivo de esta investigación es que, el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva permita a uno de los cónyuges fundar una demanda alegando hecho propio, es decir, motive su demanda sincerándose y apelando a la verdad, como a la buena fe, para que ante un Juez se pueda deliberar el divorcio de los cónyuges; de esta manera se romperá con el imperio y decisión absoluta de tiene la mujer, al momento de negarse a darle el divorcio a su esposo, consideramos que todo ello contribuirá en el desarrollo armónico y respetuoso de la familia. Por ende, se plantea la modificación del artículo N. 335° del Código Civil.

1.5. JUSTIFICACIÓN

1.5.1. Social

Nuestra referida investigación colaborará al Estado en el respeto y cumplimiento de su deber protector de la persona humana y de la familia, en especial de ambos cónyuges, por ende, de sus hijos, toda vez que el conyugue que infringió el deber de fidelidad no tiene el poder ni el deber legal de alegar con la verdad y buena fe, el rompimiento de su deber y de devolverse la tranquilidad tanto personal como para la misma o el mismo cónyuge y sus hijos. De ahí que, nuestra tesis contribuirá a que muchas familias, y en especial los cónyuges, sepan que no es favorable para la familia, vivir en un clima de inestabilidad e incertidumbre; por el contrario, es indispensable plantear un escenario de dialogo y comprensión, en el cual ambos puedan asumir sus culpas y si existe la posibilidad de apelar al perdón también, sin embargo, tendremos esa disponibilidad de diálogo, siempre y cuando exista el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

1.5.2. Teórica

La investigación presente contribuirá en el desarrollo del conocimiento del Acceso a la Tutela Jurisdiccional por parte de quienes actualmente vienen padeciendo cierta limitación, hablamos de los cónyuges que no tiene el derecho de fundar demanda alegando hecho propio, es decir, no pueden motivar la demanda culpándose a sí mismos o contando la verdad sobre las causas que lo llevarían a pretender divorciarse, de esta forma, se analizara la prohibición principal de acceso a los órganos jurídicos, dado que, hoy en día existen muchos núcleos matrimoniales que subsisten solamente por compromiso, mas no por amor; hecho que nos parece sumamente preocupante, ya que, todo este clima vivencial se refleja en los hijos y demás familiares. En consecuencia, el legislador, y los doctrinarios, de tomar en consideración lo que se despliega en nuestra investigación, permitirán promover el dialogo y

sinceridad de ambos cónyuges, quienes no pueden acostumbrarse a vivir en la incertidumbre por el bien de ellos mismo y de sus hijos, si es lo hubiera.

1.5.3. Metodológica

En sincronía con la esencia de la investigación, se va a emplear como método de investigación la hermenéutica jurídica, al estudiar las variables de estudio, tomando como instrumentos de investigación de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) tanto del Acceso a la tutela jurisdiccional y el hecho propio; así, al estar direccionado en un nivel correlacional, se analizarán los contenidos de ambas variables de y su nivel de correspondencia y relación, para concentrarse por último en la argumentación jurídica como método de procesamiento de datos, de modo que podamos contrastar la hipótesis propuesta. Por consiguiente, se proporcionará una sinopsis de como investigar cuando nos encontremos frente a dos variables de naturaleza diferente, siendo una figura básica el Acceso a la Tutela Jurisdiccional y el hecho propio, regulada en la Constitución Política del Perú y el Código Civil.

1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.6.1. Objetivo general

- Analizar la influencia del artículo 335° del Código Civil en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano.

1.6.2. Objetivos específicos

- Identificar la influencia del art. 335° del Código Civil en el derecho de Igualdad ante la ley en el Estado peruano.

- Examinar la influencia del art. 335° del código civil en el derecho de Acción y contradicción en el Estado peruano.

1.7. Importancia de la investigación

Es importante porque el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva de los cónyuges influiría positivamente en el clima convivencial del matrimonio en el ordenamiento jurídico peruano, toda vez la prohibición de fundar demanda alegando hecho propio vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, así como el derecho de acción y contradicción que debe tener toda persona, esto nos permitirá, romper con el imperio de la exclusividad de uno de los cónyuges al momento de negarse a darle el divorcio al otro cónyuge.

1.8. Limitaciones de la investigación

Las limitantes han sido el hecho de conseguir expedientes judiciales porque los jueces son muy recelosos y herméticos para brindar casos relacionados con la prohibición de alegar hecho propio, de allí que, no se obtuvo alguna casuística esperada, también, la limitación y disparidad de los doctrinarios al momento de catalogar el Acceso a la justicia como derecho o principio.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. Internacionales

A nivel internacional se ha encontrado la tesis intitulada Tutela judicial efectiva en la ejecución de sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Ecuador, por López (2013) para obtener el grado de Magister en Derecho Procesal, por la Universidad Andina Simón Bolívar- Ecuador, la cual tuvo como principal propósito, enfocarse en el estudio de la ejecución de las sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para observar si ellas conceden o no tutela judicial efectiva, teniendo en cuenta, que la personas acuden a este órgano de manera supletoria, cuando creen que en su país se le está vulnerando un derecho o no se les está reconociendo una prerrogativa; de tal suerte que las conclusiones a que se llegó son las siguientes:

- La efectiva tutela judicial es un derecho que se encuentra relacionado con otros derechos como: el acceso a la justicia y debido proceso, siendo el primero el que da entrada, a que una persona pueda obtener justicia dentro de un debido proceso, pues servirá de poco o nada, la presencia de derechos sin un mecanismo o procedimiento real que materialice su ejercicio y goce.
- El acceso a los órganos jurisdiccionales, es un derecho que se encuentra dentro del derecho denominado tutela judicial efectiva, la cual, permite ingresar al proceso en sí, con el objeto de obtener una resolución motivada, así también, lograr la ejecución de la sentencia, pero para ello, el Estado tiene la responsabilidad de implementar instrumentos que hagan posible dicha ejecución.
- El Ecuador en consonancia con su deber pactado con la Corte Interamericana, ha venido estableciendo mecanismo que finalmente coadyuven con la materialización de

las sentencias dictadas por la Corte, tales como: el pago de indemnizaciones, publicación de sentencias, reconocimientos públicos de responsabilidad internacional del Estado, implementación de instrumentos sobre derechos humanos para el sector público y servidores públicos, entre otros.

- En síntesis, se afirma que la falta de cumplimiento total de las sentencias, las sentencias que no pueden hacerse efectivas, así como la demora en la ejecución de las mismas, constituyen nuevamente una vulneración de los derechos de las víctimas, especialmente del derecho, considerado base de la democracia y Estado de derecho de toda sociedad, la tutela judicial efectiva; siendo un claro ejemplo, cuando la sentencia en su contenido, ordena al Estado a investigar, sancionar, identificar, si fuere el caso a los responsables de las violaciones de derechos humanos.
- Con naturalidad, cuando la Corte determina en su sentencia la existencia de la violación de un derecho humano, exige al Estado remediar el daño con algún tipo de reparación, lo que compone para muchos el cumplimiento del derecho a la tutela efectiva, de lo contrario, al no ejecutarse compone un nuevo quebramiento de este derecho elemental.
- Ejecutar una sentencia, conlleva a materializar especialmente las medidas de reparación, a fin de asegurar la efectiva tutela, cooperando en la aclaración y precisión sobre el contenido y alcances de la sentencia, siendo notorio que el Estado se haya valido de esta ambigüedad para ejecutar las sentencias a su antojo, y no de manera completa como lo exige la Corte, alejándose así del propósito mismo de la reparación, lo que constituye violación al derecho a la tutela judicial en su contenido de ejecución de la sentencia.

Finalmente, la **tesis carece de un método** de investigación, por lo que adjuntamos el link en las referencias bibliográficas a fin de corroborar lo afirmado por el tesista.

Otra investigación (tesis) encontrada fue, Tutela jurisdiccional efectiva frente a la administración, por Delpiazzo (2008), para optar el grado de Magister en Derecho Administrativo Económico por la Universidad de Montevideo-Uruguay; la cual tuvo como fin principal, mostrar la carencia de instrumentos idóneos que satisficieran las peticiones los administrados, pues la excesiva valoración de las formalidades de admisibilidad, la deficiencia mecanismos procesales, así como las preferencias y privilegios de las cuales goza la administración, lo que muchas veces es una clara muestra de su inmunidad, representa la desventaja del administrado, además de la desconfianza en la justicia que ofrece el Estado, sin duda alguna, se demuestra la deficiencia del ejercicio pleno al derecho de obtener una efectiva tutela judicial por parte del ciudadano; de tal suerte que las conclusiones fueron:

- Se alega que, se requiere con urgencia la renovación de la empleabilidad de la tutela judicial efectiva, por parte de los magistrados y demás operadores de justicia, pues se evidencia el olvido de las características que implica reconocer cuando hablamos de una efectiva tutela, en beneficio de los ciudadanos uruguayos. Se alude a las características del antes y después de este derecho; esto es, permitirle al ciudadano que tenga por interés resolver un conflicto, la entrada a un órgano jurisdiccional que tenga la labor de resolver conflictos, y, ya dentro del proceso velar por los requisitos formales y materiales que esta necesita el proceso propiamente dicho, con el fin de llegar a una solución justa y basada en el razonamiento de los accionantes.
- Definitivamente, este derecho es un principio general inspirador y rector de todo sistema jurídico.
- Dicha inclusión renovada, requiere la justicia administrativa, por cuanto, tiene pendiente, tomar en cuenta este derecho principal de forma integral.
- Este restante, conlleva valores y aspectos oportuno para la administración, pues juzgarla, también nos llevara a mejorar a la administración, lo que la obligara a

repensar sus parámetros de atención, manejo de gestión, solución de conflictos internos, entre otras características con las que se enfrentan a diario.

- Ello, también ayudara a promover el cuidado que tienen que ostentar las autoridades a nivel general, para tener en cuenta los peligros de la improvisación, de la negligencia, la torpeza, del voluntarismo, de ser buena gente, de la arbitrariedad, etc.
- La misma suerte, tendría que correr el Estado de Derecho, entendido este, como la abolición de todas las prácticas que permiten la subsistencia de privilegios de exención judicial, reclamando a los doctrinarios el raciocinio y fundamento para que esta suprimida.
- Esto se vuelve, aún más urgente, cuando es observada a partir de sus beneficios respecto de la sociedad entera, equivocadamente se cree, que resulta suficiente con divulgar y pregonar la exclusividad de la jurisdicción, no siendo suficiente prohibir y castigar el ejercicio de la autodefensa. Pues ello, solo será materializado a partir de la creación por parte del Estado, de mecanismos óptimos que coadyuven con la efectiva solución de conflictos, sumado a la reflexión de anhelos de justicia que todos presentamos en algún momento de nuestra vida.

Finalmente, la tesis **carece de metodología de investigación**, para lo cual, adjuntamos el link en las referencias bibliográficas, con la finalidad de corroborar lo afirmado por el tesista.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción, por Delgado (2015), sustentada en La Paz - Bolivia para optar el grado de abogado por la Universidad Mayor de San Andrés; en ésta investigación lo más resaltante fue demostrar la necesidad de incorporar la responsabilidad civil originada por el divorcio sanción al Código de Familias y Proceso Familiar vigente, esto es que dentro de la

regulación boliviana se debe incorporar medidas sancionadoras, como, por ejemplo, el pago por daños civiles generados, que estén destinados a castigar el actuar del cónyuge culpable, y éste resultado se relaciona con nuestro tema de investigación en razón que el cónyuge culpable no podrá ser sancionado si es que se le restringe la posibilidad de demandar su propia falta ante las instancias jurisdiccionales, con el objetivo de dar fin al vínculo matrimonial que evidentemente es susceptible de tornarse intolerable para los casados e hijos, de tal suerte que, la conclusión de dicha investigación fue la siguiente:

- El divorcio puede engendrar perjuicios materiales y morales graves para el cónyuge inocente. De igual forma, se considera que el más somero examen de las causales de divorcio pone de manifiesto que, además de la violación de un deber legal, existe un autor consciente y responsable, por lo que, si ocasiona un daño, ingresa en el concepto de acto ilícito.
- Con esta conclusión, el tesista quiere decir que, el cónyuge culpable es consciente de la falta que ha cometido en la relación matrimonial, por lo que, al haberse hecho consciente, este debe hacerse responsable del daño ocasionado a la cónyuge víctima, y esta responsabilidad va a recaer, por ejemplo, a través de un resarcimiento al daño moral.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: Para la construcción de la investigación se empleó como método general al método analítico deductivo y estadístico, y como métodos específicos al teleológico y comparativo, por último, como técnicas de investigación se utilizó a la investigación documental y la encuesta.

2.1.2. Nacionales

Como investigación nacional se tiene a la tesis intitulada “Afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante obligado, en el proceso de reducción de

alimentos en los juzgados de paz letrado de Piura año 2016-2017”, por Cueva (2019), para optar el título profesional de abogado en Piura-Perú, por la Universidad Nacional de Piura, la cual tuvo como objeto determinar el grado de afectación que tiene el demandante obligado al momento de intentar acceder a un órgano jurisdiccional, con el fin de realizar un proceso por reducción, variación, prorrateo o exoneración de la pensión alimenticia; entendiéndose que para ello, debe encontrarse al día con el pago de las pensiones al alimentista, de lo contrario su demanda será declarada improcedente; en específico se trata sobre el proceso de reducción de alimentos, pues el demandante encontrándose en la imposibilidad de demostrar que sus ingresos han reducido, y por ende la demanda de reducción es rechazada laminarmente, se alegó que su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva estaría siendo vulnerado; de tal suerte que las conclusiones asignadas son las siguientes:

- Se consideró, que el artículo 565- A del Código Procesal Civil, vulnera el derecho a una efectiva tutela judicial, entendiéndose que todos las personas tenemos acceso a este derecho, pues este dispositivo limita el acceso al demandante de manera desproporcional, quizás, mínimamente debería acudir ante un juez, para explicar las razones que motiven su no cumplimiento, pero con el compromiso de mejorar su situación en el tiempo menor, siempre y cuando no se contravenga con el derecho primordial del alimentista, de ser el caso de un menor de edad que tiene de por medio su interés superior; y, de esta manera, no prestarnos a vivezas y vicios de algunos padres o madres irresponsables.
- El pleno ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, implica no solo el hecho de obtener una sentencia basada en motivaciones razonables, sino requiere, además, el derecho de acción y contradicción, esto es, permitirle el acceso y dentro de ella ejercer la prerrogativa de contradicción y alegación, con el fin de comprender y coadyuvar a la resolución del conflicto.

- En tal sentido, su restricción debe darse bajo supuestos pertinentes, razonables y proporcionales, situación que no se presenta en el supuesto establecido en el artículo 565°-A del Código Procesal Civil.
- Es conocido por todos que el derecho a la efectiva tutela jurisdiccional es uno de carácter puramente constitucional y fundamental, el mismo que no puede ser restringido por una norma de menor jerarquía, estableciendo, cierta limitación, cuando hay quienes quieren someter a debate lo que el legislador constitucional ha determinado.
- Resulta inservible limitar el acceso a los órganos jurisdiccionales, al demandante obligado, valiéndose de un requisito, que bien podría hacerse cumplir por medio de otros mecanismos como; el proceso por omisión a la asistencia familia, el embargo de la remuneración de deudor alimentista, el registro de deudores alimentistas, entre otros.

Finalmente, la tesis utilizo una metodología de investigación basado en un método cualitativo.

Otra investigación a nivel nacional, fue la tesis intitulada “El derecho fundamental del acceso a la justicia y las barreras de acceso en poblaciones urbanas pobres en el Perú” por Ortiz (2014), para obtener el grado de magister por la Pontificia Universidad Católica del Perú, la cual puso énfasis en desarrollar la naturaleza, así como determinar la importancia del concepto de acceso a la justicia, partiendo de la consideración general de autonomía y riqueza en su contenido y práctica, relacionándolo con la tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso, aseverando que son contenidos distintos, los cuales fueron analizados a la luz del derecho procesal, de la constitución y del derecho internacional; de esta manera, las conclusiones fueron las siguientes:

- Los tres conceptos principales, que detentan un rol tan importante, estos son: el debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y el acceso a la justicia, cuando se trata de obtener justicia; sin duda, son términos que, tanto, la opinión mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia nacional muestran debilidad, insuficiencia, como limitación al momento de relacionarlos. Existe más tendencia práctica, en la relación de tutela jurisdiccional y debido proceso. A pesar de ello, se ha presentado ultimadamente una novedosa corriente de opinión, que cataloga el acceso a la justicia como un derecho complejo y fundamental más comprehensivo e integral que los otros conceptos.
- Los tres términos antes mencionados, tienen contenidos distintos, que intentan dar respuestas idóneas a casos procesales distintos con dificultades y fines comunes: El VALOR JUSTICIA.
- La Jurisprudencia peruana, ya en el año 2003 planteó que, el acceso a la justicia como el debido proceso son elementos y contenidos específicos que componen el derecho a la tutela jurisdiccional; así como la materialización objetiva de las sentencias.
- Teniendo en cuenta, que el acceso a la justicia, está consagrado en nuestro ordenamiento constitucional, y por ende considerado derecho fundamental, entendida al mismo tiempo, como el acceso a la jurisdicción restringiendo su ejercicio y alcance. En este sentido, componemos una definición al respecto: el acceso a la justicia, un derecho por el cual, cualquier ciudadano puede satisfacer su necesidad de justicia con los mecanismos conocidos como, autocomposición (ya sea negociando o conciliando) o por heterocomposición por medio del Estado (sea judicial o administrativo) o también por instancias privadas (sometiéndolo a un árbitro) o quizás de forma colectiva o comunitaria (justicia comunal o formas de resolver conflictos en asentamientos humanos).

- De este análisis, se consiguió establecer ciertas ideas centrales, tales como: todo ciudadano tiene derecho a obtener justicia, el valor justicia es el eje principal de este derecho, el Estado y la misma sociedad están obligados establecer mecanismos para la satisfacción de justicia de todo ciudadano.
- Se tal suerte, que el derecho fundamental de acceso a la justicia se encuentra respaldada por los siguientes derechos que se encuentran contemplados en la Carta Magna, tales como: El art. 2, inc. 2, el cual regula la garantía del derecho fundamental de igualdad ante la ley y la no discriminación, la cual sirve también como fundamento rector para la estructuración de las políticas públicas.
- Además, el art. 139 del mismo cuerpo jurídico, el cual prescribe de manera específica en el inciso 3, sobre la tutela jurisdiccional efectiva, siendo por esta disposición, la obligación por parte del Estado, de garantizar un debido proceso para todo aquel ciudadano.
- A su vez, el art. 44, explica el deber del Estado peruano de conceder, la plena vigencia de todos los derechos humanos de toda la población. Ese dispositivo normativo indica al Estado a poner énfasis, en la promoción y vigilancia de todas las medidas necesarias para el aseguramiento del acceso a la justicia.
- Luego, define a la barrera de acceso a la justicia, como aquellos obstáculos y limitaciones que dificultan la entrada a la jurisdicción conveniente por cada cuidado para resolver su conflicto.

Finalmente, la tesis, utilizo un método de investigación bibliográfica o doctrinal desde la perspectiva del derecho constitucional, derecho procesal y derecho internacional.

Otra investigación (tesis) encontrada a nivel nacional fue Defensa pública y acceso a la justicia constitucional de personas en situación de vulnerabilidad económica, por Zúñiga

(2015), para optar el grado de Magister con mención en política jurisdiccional, por la Pontificia Universidad católica del Perú, la cual enfatizo en mostrar: cómo las barreras burocráticas que presenta nuestro sistema jurídico, a la hora de pretender otorgar tutela efectiva a los justiciables, o a cualquier ciudadano que intente acceder a sus instancias, más específicamente a la justicia constitucional, con el fin de obtener tutela, encontrando que no es factible escogen un abogado o la defensa gratuita, tal como lo ofrece la defensa publica concedida por parte del Estado; de tal suerte que las conclusiones alegadas fueron las siguientes:

- Ciertamente, los procesos constitucionales son aquellos mecanismos establecidos, para lograr la plena garantía de los derechos fundamentales, tanto en su ejercicio como la posibilidad de ejercerlos, de esta manera, son procesos que ayudan a concatenar la relación entre Estado y los particulares, esto es, la forma en que los particulares ponen de conocimiento al Estado, que son receptores y claras muestras de insatisfacción de sus necesidades, los son pasibles de tutela constitucional.
- El derecho a la efectiva tutela procesal, puede ser comprendido también como un todo sistemático, que interioriza un conjunto de disposiciones que aseguran su propia tutela; en tal sentido, puede ser comprendido como un derecho que asegura el acceso a la justicia (Entendido como dar entrada a los tribunales de justicia), así como el hecho de garantizar las formalidades dentro del debido proceso, dentro del cual se halla el derecho de ser asistido y defendido por un técnico jurídico debidamente capacitado.
- Siendo una de las recurrentes barreras, la barrera cultural, la misma que impide a cualquier particular comprender la función del sistema de justicia, así como de los dispositivos normativos, además de los derechos que pueden ser materia de tutela por el mismo.

- En tal sentido, se debería elaborar los parámetros de acceso, teniendo en cuenta su forma integradora mas no excluyente, de quienes si pueden acceder por su economía frente a quienes no cuentan con esa posibilidades; por ello, resulta importante, determinar cuál es, la restricción que establece el Código de Procedimientos Constitucionales, al momento establecer como causal de improcedencia de los procesos constitucionales que los hechos y petitorio de la demanda no estén referidos de modo directo al contenido constitucional protegido del derecho invocado, pues a pesar de no estar categóricamente prescrito de esta forma, indirectamente se le impone la necesidad del accionante a requerir la necesaria participación de un abogado profesionalmente capacitado, para que preste sus servicios de asesoría y patrocinio, ya que cualquier ciudadano que quiera conocer el sentido de su derecho constitucional, no podrá hacerlo, ya que para esa tarea, se requiere de sólidos conocimientos jurídicos y especializados en materia constitucional.
- Tanto la defensa gratuita como la gratuidad de la administración de justicia se complementan para asegurar la tutela efectiva del accionante dentro del sistema jurídico peruano.
- Atendiendo a la naturaleza especializada del derecho, más allá de una exigencia formal de defensa cautiva, siempre resultará necesaria la participación de un abogado técnicamente capacitado.
- No obstante, dicho requerimiento, debe ser complacido asistiendo cada caso de forma individual, ya que no evaluarse de tal forma, se podría poden en una posición de desventaja a aquellos que no cuentan con un solvento económico suficiente para costear los gastos de los abogados, que se requiere dentro de un proceso constitucional, claro, exceptuando a aquellos que en su realidad objetivo no necesitan

una firma de un abogado o la explicación suficiente del derecho que está invocando, como es el caso del habeas corpus.

Finalmente, la presente investigación ha utilizado una metodología basado en un método practico-teórico.

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis intitulada Fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva en el Código Civil Peruano, por Arribasplata(2019), sustentada en la ciudad de Cajamarca para optar el grado académico de Maestro en Ciencias por la Universidad Nacional de Cajamarca, la cual tuvo como propósito determinar los fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva en el Código Civil peruano, esto es, que las causas subjetivas del matrimonio al ser subjetivas como su propio nombre lo dice, ocasiona una serie de dificultades, ya que al no encontrarse definido, resulta de difícil demostración, dejándose de este modo al libre albedrío del juez determinar si se ha configurado o no una causal de rompimiento de vínculo matrimonial, relacionándose así con la tesis ya que la invocación de estas causas subjetivas también trae consigo implicancias en el derecho al libre desarrollo de la voluntad y autonomía de los cónyuges, pues la propia legislación civil en el artículo 335° establece la prohibición de fundar la demanda en hecho propio, esto es, que el cónyuge que propicio el incumplimiento de los deberes conyugales del matrimonio, no podría invocar dichas causales, y se vería atado a continuar en una relación resquebrajada por mucho tiempo, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- En los procesos de divorcio por causal subjetiva, el libre desarrollo de la personalidad y autonomía de la voluntad de los cónyuges, se ve afectado, pues para la obtención del divorcio, se obliga a los cónyuges a tener que acreditar las causales o motivos de la ruptura matrimonial, cuando la propia legislación civil establece la prohibición de

fundar la demanda en hecho propio, dejando de lado la preponderancia de la voluntad de los cónyuges cuando no se desea seguir unido a su otro cónyuge, con lo cual se restringe la posibilidad de reanudar su proyecto de vida.

- De la conclusión arribada por el tesista, se entiende que, al ser las causales subjetivas de difícil demostración y al no encontrarse tipificadas en el Código Civil, se estaría afectando el derecho a la autonomía de la libertad de los cónyuges, ya que, estos estarían en la obligación de demostrar la falta cometida, y de no ser así, se les estaría obligando a mantener el vínculo matrimonial, y con ello imposibilitando la realización de sus vidas.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: Se utilizó el diseño de investigación no experimental – descriptiva, el tipo de investigación fue básica, y en relación a los métodos de investigación, como método general se empleó el método analítico sintético, deductivo y sistemático, como métodos propios del derecho se utilizó a la argumentación jurídica y al método dogmático. En cuanto a la unidad de análisis, se tuvo a la doctrina, a la jurisprudencia y a los expedientes judiciales. Por último, las técnicas e instrumentos de investigación fueron la casuística, análisis de contenido y análisis comparativo de sistemas jurídicos del extranjero.

De igual forma, se ha encontrado la tesis intitulada Los fines del proceso y el divorcio por causales, por Galdós(2016), sustentada en la ciudad de Cusco para optar el título profesional de derecho por la Universidad Andina de Cusco, la cual tuvo como finalidad determinar si la regulación jurídica del instituto jurídico del divorcio en el Código Civil Peruano contraviene los fines abstractos del proceso judicial, es decir, que las causales de divorcio tipificadas en el artículo 333° del Código Civil y las prohibición establecida en el artículo 335° del mismo cuerpo legal para el cónyuge culpable, esto es, de invocar hecho

propio, evidencia que el sistema procesal no cumple con el fin abstracto de conseguir la paz social, relacionándose así con la presente tesis, ya que lo que se busca es que si el vínculo matrimonial se ha vuelto insostenible, cualquiera de las partes contrayentes debe tener la libertad de demandar su disolución, más no restringir dicha posibilidad como bien lo viene amparando el artículo 335° del Código Civil, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- Dentro de los procesos de Divorcio, se tienen que flexibilizar ciertos principios a fin de evitar un exceso de formalidad, tal como lo exponen los autores citados. La naturaleza del derecho material de familia, en sus diversas áreas y en distintos grados, condiciona al legislador y al Juez para regular y desarrollar procesos que correspondan a aquella naturaleza, evitando el exceso de ritual y la ineficacia del instrumento procesal. Se comprende por ello que, por un lado, el proceso tenga una estructura con componentes flexibles y, por otro lado, el Juez de familia tenga amplias facultades tuitivas, para hacer efectivos aquellos derechos.
- De la presente conclusión, debe entenderse que las excesivas exigencias legislativas y judiciales en el proceso de divorcio, hacen que estas caigan en formalidades no necesarias para llegar a concretizar la finalidad que una de las partes en conflicto o ambas buscan, así, por ejemplo, que el cónyuge culpable se vea imposibilitado a demandar la solución del vínculo matrimonial, es una prohibición legal que solo obstaculiza el inicio del proceso, y este a su vez, la paz social que tanto busca el proceso en el derecho.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: El enfoque de investigación fue el cualitativo, el tipo de diseño de la investigación fue el interdisciplinar, el tipo de investigación fue jurídica. En relación a las técnicas y recolección de datos, se hizo una revisión documental y se recabó información a través de fichas bibliográficas.

Asimismo, se ha encontrado la tesis intitulada *El adulterio como causal de divorcio en el Perú vs la tutela jurisdiccional efectiva*, por Quevedo (2015) sustentada en la ciudad de Trujillo para optar el título profesional de Abogado por la Universidad Privada del Norte, la cual tuvo como propósito determinar de qué manera la falta de criterios para demostrar el adulterio como causal de divorcio en el Perú, incide en el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del cónyuge agraviado, ya que según los índices registrados, dan cuenta de que la causal del adulterio es difícil de probar dentro de un proceso judicial, debido a que faltan criterios para demostrarla, obligando al cónyuge agraviado invocar otra causal para solicitar la disolución del vínculo conyugal, relacionándose así con la presente tesis, en razón que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva se ve vulnerado no solo por la falta de criterio con respecto de esta causal de disolución, sino también, con respecto a las prohibiciones para demandar que tendría el cónyuge que cometió el adulterio, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- Se concluye que el contenido y alcance del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva comprende desde el derecho a ser escuchado por los órganos jurisdiccionales, hasta la satisfacción plena de la situación jurídica material lesionada o amenazada, claro está, en que se ampare la pretensión del demandante.
- Con la presente conclusión, el tesista ha querido transmitir que, ante el supuesto de causal de adulterio, la probanza por parte de los cónyuges se torna difícil, ya que hace falta criterios para demostrarla. Esta situación vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de los justiciables, pues, la obliga a invocar otra causal, y en caso de no probarla, esta tendría que seguir vinculándose con el cónyuge culpable, aun en contra de su voluntad.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: El enfoque de investigación fue el cuantitativo, el tipo de investigación fue de básica, de régimen libre y de

alcance explicativo, el diseño fue no experimental transversal. Respecto de la unidad de análisis se tuvo a toda la jurisprudencia nacional y a la doctrina referida al adulterio como causal de divorcio en el Perú. Su población y muestra fueron los jueces de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, los abogados que ejercen la docencia universitaria y los expedientes N° 287-2009-Lima y el recurso de casación N° 2090-01- Huánuco en materia de divorcio por causal de adulterio.

Así también, se ha encontrado la tesis intitulada Las sentencias de divorcio sobre separación de hecho, por Ataupillco (2016), sustentada en la ciudad de Ayacucho para optar el título profesional de Abogado por la Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga, la cual tuvo por finalidad determinar el porcentaje de los componentes de las sentencias de divorcio sobre separación de hecho que refleja a la familia matrimonial incompleta, así, estos componentes se traducen en ser indemnizaciones, fenecimiento del régimen de sociedad de gananciales, pronunciamiento judicial en el ejercicio de la patria potestad y obligación alimentaria, relacionándose de este modo con la presente tesis, en tanto que para esta causal de divorcio (separación de hecho), no está prohibido que el cónyuge culpable pueda demandar su propia falta, ello conforme al inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, puesto que no solo tendría efectos para los cónyuges sino también para los hijos producto de dicha relación, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- La mayoría de los divorcios, los cónyuges invocan la causal de separación de hecho pues implica la facilidad del proceso que originaría a una familia matrimonial incompleta.
- De la conclusión se tiene, primero, que la causal de separación de hecho exige requisitos temporales, es decir, periodo ininterrumpido de dos años para cónyuges que tienen hijos mayores de edad o que simplemente no los tienen, y en caso lo tuvieran,

el periodo será de cuatro años, segundo, que la demanda por esta causa la puede invocar cualquiera de los cónyuges, independiente de la condición culpable o victima que tengan en el divorcio, por lo que no se aplica la disposición prevista en el artículo 333° del Código Civil. Situación que facilita el proceso en beneficio de la familia matrimonial incompleta.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: El tipo de investigación es básica, el nivel de investigación es descriptivo, comparativo y causal, el método que se utilizó fue el inductivo, deductivo, histórico y comparativo, la técnica de recolección de información fue documental, cuestionario y entrevista, y, por último, los instrumentos fueron las fichas bibliográficas, expedientes, registro anecdótico y registro de casos.

Se ha encontrado la tesisintitulada Análisis comparativo de la indemnización del daño en el divorcio sanción y divorcio remedio en el Código Civil Peruano, por Condori (2011), sustentada en la ciudad de Puno para optar el grado académico de *doctoris scientiae* en derecho por la Universidad Nacional del Altiplano, la cual tuvo como propósito establecer las diferencias de la indemnización del daño en el divorcio sanción y en el divorcio remedio en el Código Civil peruano, estableciéndose que en divorcio sanción la culpabilidad se recae en uno de los cónyuges el cónyuge inocente es el que tiene legitimidad para instar la disolución del matrimonio, mientras que en un divorcio por remedio, ya no se discute el porqué del fracaso conyugal ni quien es el culpable, relacionándose de este modo con la presente tesis, en tanto que el divorcio por sanción legitima el derecho a demandar solo al cónyuge inocente, vulnerando así el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva del cónyuge culpable en caso de que decidiera demandar la disolución del vínculo matrimonial por incurrir en alguna de las

causas establecidas en el artículo 333° del Código Civil, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- Los presupuestos de la indemnización del daño en el divorcio sanción son: antijuricidad, daño, relación de causalidad y factor de atribución. La antijuricidad está constituida por las causales del divorcio, que son hechos ilícitos porque violan los deberes del matrimonio. El daño está constituido por el perjuicio que sufre el cónyuge inocente como consecuencia de las causales del divorcio en que incurrió el cónyuge culpable. Se exige que entre la conducta del cónyuge causante del divorcio y el daño sufrido por el cónyuge inocente debe existir relación de causalidad, debiendo aplicarse la teoría de la causa adecuada. Finalmente, el factor de atribución es subjetivo, por la naturaleza de las relaciones familiares, admitiéndose únicamente el dolo.
- De la conclusión a la que llegó el tesista, se advierte, que en el divorcio por sanción al existir un cónyuge víctima y un cónyuge culpable, este último debía estar obligado a resarcir el daño generado mediante una indemnización, por lo que, para determinar dicha indemnización, se tiene que cumplir con los presupuestos que exige la responsabilidad civil.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: El tipo de investigación de carácter descriptiva y documental – bibliográfico, como diseño de la investigación se ha planteado el diseño metodológico documental – bibliográfico. En relación a los métodos, se utilizó el método general de análisis y síntesis, también se utilizó el método comparativo, así también, como técnicas de recolección de datos, se utilizó a las fichas textuales, de resumen, de paráfrasis, de comentario y mixtas.

2.1.3. Locales

A nivel local se ha encontrado la tesis intitulada El derecho al debido proceso y su aplicación en los procesos penales en el distrito judicial de Junín – 2016, por Carpena y Lucas (2017), para obtener el título profesional de abogado en Huancayo- Perú, por la Universidad Peruana los Andes; la cual tuvo como principal objetivo conocer la aplicación del debido proceso en relación con el Nuevo Código Procesal Penal en el Distrito judicial de Junín, todo ello, para determinar si se están cumpliendo con las etapas formales dentro del proceso penal, así como para avizorar el riesgo que puedan padecer las partes, cuando son desconocidos o no incluidos dentro del proceso; de tal suerte que las conclusiones a las que se arribaron fueron las siguientes:

- Se ha encontrado que, un 97% de los procesos revisados si han cumplido con respetan las etapas y fases del proceso adjetivo propiamente dicha, de manera que, se induce que la mayoría de procesados han obtenido una sentencia firma en concordancia con los fines de la tutela jurisdiccional efectiva.
- Se ha encontrado también, que los procesados del 99% de expedientes, tenían acceso a una defensa efectiva lo que nos induce a creer que se tuvo en cuenta el debido proceso.
- Así mismo, se ha demostrado que, dentro del Distrito Judicial de Junín, los juzgados vienen actuando en cumplimiento con la tutela judicial efectiva, lo que les permitió determinar que el Nuevo Código Procesal Penal viene a constituirse en una garantía que conlleva la aplicación del debido proceso en los procesos penales, por lo mismo que se vienen cumpliendo con todas las garantías mínimas establecidas por tal ordenamiento.

Finalmente, la tesis utilizo un método de investigación basado en un método aplicativo-explicativo, construido a partir de cuestionarios.

En el ámbito local se ha encontrado la tesis intitulada La imprecisión en los plazos de caducidad en el divorcio por causal de adulterio y la seguridad jurídica de los cónyuges en la ciudad de Huancayo - 2016, por Alanya y Aliaga (2018), sustentada en la ciudad de Huancayo para optar el título profesional de abogado por la Universidad Peruana Los Andes, la cual tuvo como propósito determinar la imprecisión en los plazos de caducidad del art 339° del Código Civil en relación al divorcio por causal de adulterio afecta la seguridad jurídica de los cónyuges en la ciudad de Huancayo-2016, ya que vulnera el derecho de los cónyuges, toda vez que el cónyuge agraviado tendría la posibilidad de interponer la demanda de divorcio por la causal de adulterio en dos oportunidades, primero entendiendo en los seis meses de haber conocido el hecho y pudiendo la autoridad competente declarar la demanda por causal de adulterio improcedente nuestra legislación nacional le otorgaría el plazo de cinco años, generando una inseguridad jurídica en los justiciables, relacionándose así con la presente tesis, en tanto al establecer legislativamente estos plazos solo para el cónyuge agraviado, e imposibilitar que el cónyuge culpable tenga la posibilidad de demandar no solo genera inseguridad jurídica en los justiciables, sino también, obstaculiza con los limitantes normativos a que los cónyuges puedan dar fin a su vínculo matrimonial, aún en contra de su voluntad, así la tesis llegó a la siguiente conclusión:

- La imprecisión en los plazos de caducidad del art 339° del código civil en relación al divorcio por causal de adulterio influye negativamente en la seguridad jurídica de los cónyuges, con la prueba idónea y la extinción del derecho de acción. en la ciudad de Huancayo-2016.
- Con esta conclusión, el tesista evidenciar que la imprecisión de plazos para el divorcio por causal de adulterio vulnera el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva, ya que, al no existir una precisión normativa en los plazos este genera inseguridad, y al estar

condicionado el cónyuge agraviado o víctima a los plazos para interponer la demanda, esta vez limitado su derecho a acceder a las instancias jurisdiccionales.

Por último, **la metodología que guarda la tesis** es la siguiente: El tipo de investigación por su finalidad, es una investigación básica, y por su objeto, es una investigación jurídica, el nivel de la investigación es explicativo. Respecto a los métodos de investigación, se utilizó como método general al inductivo y deductivo, como método específico se utilizó al descriptivo y explicativo, para finalmente haber utilizado como técnicas de investigación a la observación.

2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN

2.2.1. Tutela jurisdiccional efectiva

2.2.1.1. Introducción a la tutela jurisdiccional efectiva

El denominado acuerdo social o conocido también, como el famoso Contrato social, teoría de la cual se sirve el filósofo Rousseau para explicar el origen del Estado, es una muestra del ingenio que tienen los seres humanos para organizarse y poner en funcionamiento una sociedad basada en la democracia y soberanía del pueblo, tal como la conocemos hoy en día; donde el Estado es la institución que las personas acordaron crear para garantizar el cumplimiento de los derechos y las obligaciones de los ciudadanos.

Siendo el Estado entonces, el que prohíbe la autodefensa y promueve más bien, la autocomposición, como medio auténtico para resolver conflictos, por el cual, el accionante tiene entrada a los órganos jurisdiccionales, con el objeto de dirimir su conflicto, a través de un proceso; además, de obtener una efectiva tutela jurisdiccional.

La persona humana es un todo que desde siempre ha buscado lograr su máxima realización posible, siendo éste el valor innato con que nació, es por eso que, desde su aparición en este mundo ha creado un conjunto de realidades al servicio de su supervivencia, uno de estos constructos que ha realizado el hombre desde antaño, es el derecho, siendo éste el medio a su servicio, por el cual, dirime sus conflictos y así poder satisfacer sus necesidades más esenciales y consecuentemente alcanzar un grado de realización.

Ciertamente, este derecho a la justicia que tiene todo ser humano de acceder y, por ende, de obtener una sentencia motivada por el razonamiento y la verdad, se ve contrapuesta con una excesiva práctica de legalidad, lo que muchas veces termina haciendo que muchos magistrados olviden que la tutela jurisdiccional efectiva tiene un rango constitucional y, por ende, no puede haber una norma de menor jerarquía que traté de mermar su utilidad.

Pero, el mantenimiento de la paz social en justicia no se consigue haciendo que el Estado sea depositario de la exclusividad de la función jurisdiccional, al poder judicial, tampoco, estableciendo prohibiciones y sanciones punibles, pues, para el ejercicio de la autodefensa es necesario que el Estado sea capaz de crear instrumentos idóneos y eficaces para satisfacer las pretensiones de los justiciables, formulados ante los órganos.

2.2.1.2. Antecedentes históricos

Cuando hablamos del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, nos referimos a un derecho fundamental que es puesto en marcha por la voluntad y propia facultad de una persona, a esto le llamamos, ejercer el derecho de acción, en este sentido, debemos comprender el significado de la palabra acción, así la autora Valmaña (2018), nos dice que, el termino acción “proviene etimológicamente del vocablo latino *actio experiri*, en un sentido

formal, significa acto de demandar ante un magistrado para iniciar un procedimiento y *actio exercere*, en sentido material significapretensión para conseguir una prestación o una abstención de otra persona” (p. 2); de ello, podemos deducir las principales características que muestra este derecho, siendo este el pedido del accionante, materializado o mejor dicho, explicado y fundamentado en una demanda; también el autor Alfaro (2018) expone, que el derecho de acción es uno de los derechos elementales a partir del cual, los ciudadanos pueden acercarse al sistema de justicia en busca de tutela jurisdiccional, de esta manera, podemos afirmar, que el derecho de acción, se encuentra íntimamente relacionado con el hecho de acceder a los órganos judiciales, siendo el punto de arranque de la tutela jurisdiccional efectiva, el que tiene que ser llevado por un proceso idóneo o debido.

Es así, que nos tocara explicar los antecedentes históricos, tanto del derecho de acceso a la justicia, como el debido proceso.

Al respecto, la Declaración Universal de los Derechos humanos de 1984, estableció en su artículo 8º: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, (...)”, y en su artículo 10º: “a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, (...)”; podemos, observar es establecimiento de derechos básicos, tener un mecanismo que le dé pase a los órganos jurisdiccionales, y el derecho de hacer oír su voz públicamente, así como hacer frente al menoscabo que viene padeciendo una persona.

Así mismo, en la V enmienda de Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica del año 1789, se estableció que a nadie: “(...) se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal”; entonces, se daba entrada a ciertos parámetros

previamente establecidos, que sirvan para juzgar a una persona que había ido en contra de su normatividad.

En el sistema jurídico peruano, se encuentra este derecho en nuestro ordenamiento Constitucional, específicamente en el artículo 139, inciso 3 en donde se consagra: “la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”; así mismo, en el Código Procesal Civil de 1993, en el artículo I del Título Preliminar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el cual prescribe: “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción un debido proceso”; este dispositivo, a su vez engloba un conjunto de derechos que los veremos más adelante.

En síntesis, podemos avizorar que la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho fundamental, al cual todos podemos invocar, cuando se nos está vulnerando un derecho o cuando tenemos una incertidumbre jurídica, para que este sea resuelto, en pro de devolvernos la paz social y tranquilidad personal.

2.2.1.3. Contenido del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

La tutela jurisdiccional efectiva se encuentra entre los derechos fundamentales de la Constitución peruana, lo que nos lleva a pensar, que este derecho fundamental de la persona, constituye un instrumento de defensa que el Estado le otorga, con el fin de que haga efectivos sus derechos e intereses legítimos.

Por consiguiente, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano, a partir del 2003, en consenso homogéneo, consintió que el derecho de acceso a la justicia y el debido proceso son elementos y contenidos básicos que forman parte de un todo genérico, como es el

derecho a la tutela jurisdiccional. Además, la efectividad de los fallos es parte del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (Ortiz, 2014, p. 153).

También, se considera a la efectiva tutela jurisdiccional, como el derecho de llevar un conflicto jurídico ante un juez para que de forma imparcial, desenrede el problema y lo resuelva, en palabras de Martel (2002) “Es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otro, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas” (p. 28); en esta misma línea, De Bernardis citado por Martel (2002) explica sobre la tutela jurisdiccional efectiva:

“La manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal, cuyo propósito consiste en cautelar libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso (...) y que permita la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico de su integridad (p. 29).

Continuando con nuestro análisis, evidenciamos que la tutela jurisdiccional, tiene en esencia una función absoluta, que va desde, recepcionar, albergar, definir o proteger el derecho y sentenciar las controversias de un ciudadano; sumado todo ello, a una característica indispensable, hablamos del antes, durante y después del proceso, esta característica se llama “efectividad”.

,

En este sentido, el término efectividad, alude a lo verdadero y válido o a algo que pueda ser materializado en la realidad; así el autor Proto citado por Martel (2002) expresó que el **“principio de efectividad no es apenas una directiva para el legislador sino también “un principio hermenéutico del derecho vigente (el resalta es nuestro)”**” (p.

30); en consecuencia, tanto los creadores de leyes, como los magistrados, tienen el deber de dotar de efectividad, a la misma norma al momento de proponerla y los jueces a sus decisiones, para que no sean infractoras del derecho, y más bien cooperen con el respeto de la dignidad humana.

En cuanto a la naturaleza, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es de carácter público y subjetivo, por el cual, las personas tenemos la facultad para dirigirnos al Estado, por medio de sus órganos jurisdiccionales y exigirle tutela plena para nuestros intereses. **Este derecho se manifiesta procesalmente de dos maneras: el derecho de acción y de contradicción.**

Con la finalidad de mejorar el entendimiento sobre este derecho supremo, materia de análisis, y partiendo de que, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tiene un carácter complejo, recurrimos a la explicación del maestro Vigo citado por Valdivia (2017) quien disgrega este todo genérico en las siguientes partes o en sub derechos:

Derecho a la jurisdicción o derecho al acceso a un proceso; Derecho en la jurisdicción o en el proceso; y Derecho a medios alternativos, a cargo de órganos o medios distintos del estatal, los que deben ser regulados por el Estado a los fines de garantizar que este servicio de administración de justicia se preste de manera razonable; (...). (p. 6).

En esta misma sintonía, el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 09727-2005ha establecido que la tutela jurisdiccional efectiva comprende tanto: **“el derecho de acceso a los órganos de justicia como lo eficacia de lo decidido en la sentencia** (el resaltado es nuestro)”, y respecto al debido proceso ha denotado que significa acatar “(...) los **principios**

y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumentos de tutela de los derechos subjetivos”.

De esta forma, se tiene los momentos claros y básicos, en los cuales se tendrá que revisar la mera concurrencia de este derecho supremo, a su vez, verificamos los derechos auxiliares que colaboran en concretar su real efectividad, estos derechos principales son, el acceso a la justicia y el debido proceso.

En síntesis, la tutela judicial efectiva conlleva un reclamo para que triunfe el Derecho o específicamente lo justo, el cual, se llevara a cabo solamente cuando la persona tenga en primer lugar acceso a la justicia y a un debido proceso; con el fin de favorecer a un ciudadano, a una parte de la sociedad o a toda la sociedad.

2.2.1.4. Momentos de la tutela jurisdiccional efectiva

Una vez comprendido que la tutela jurisdiccional efectiva implica el derecho de restablecer una situación jurídica frente a una lesión por parte de alguien o algo, extremo que supone un proceso debido, rápido y con las mínimas garantías. Veamos ahora los atributos que componen este derecho básico a la tutela jurisdiccional, la cual, la vamos a dividir en una tutela antes del proceso, una tutela durante el proceso y después del proceso.

Se llama **tutela antes del proceso** a, aquella función anticipada o predictiva que debe tener el Estado, al momento de establecer principios básicos, los que serán utilizados cuando exista vacío o la interpretación de la norma no sea suficiente para establecer justicia, tal como lo explica Delpiazzo (2008):

Por tutela jurisdiccional antes del proceso se ha entendido aquella que **impone al Estado el deber de crear los instrumentos materiales y jurídicos adecuados para que todo aquel que se considere lesionado en un derecho subjetivo o un interés legítimo pueda deducir ante el juez competente su pretensión**(el resaltado es nuestro). (p. 6).

Esto quiere decir, que el “(...) **Estado debe garantizar el acceso a la justicia**(...) (Delpiazzo, 2008, p. 6); la que no concluye con la mera existencia de los órganos competentes independientes e imparciales y un contiguo de normas procesales previas al conflicto, sino, más **bien implica una tarea legislativa de depuración y eliminación de barreras que inutilizan el verdadero sentido de una plena protección jurisdiccional.**

En la misma línea, asevera el profesor Castillo (s/f), “(...) **no es posible entender el bien humano carente, primero, de la facultad de acceder y activar ese instrumento de diálogo racional que significa el procesamiento debido** (el resaltado es nuestro), ni, segundo, de la facultad de ejecutar la decisión justa (...)”. (p. 6); en la investigación que nos atañe, resulta interesante verificar, si, en efecto, las prohibiciones que hace nuestro código civil, en este caso, cuando prohíbe de manera frontal, el hecho de que ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio, son eficaces o no; pues al no darle lugar, lo único que se conseguirá será exterminar a la misma familia y por ende la personalidad de cada uno de los cónyuges, ya que, existe la necesidad de manifestar una causa real que rompa el vínculo matrimonial por propia voluntad, lo que a su vez implicara la sanción de ser el caso, al que lo causó.

Entonces, dicha tarea debe alcanzar a todas las vías legales, en tanto requisito previo para acceder a la vía civil, así como a todas las carencias latentes que tienen los seres humanos.

Correspondiente a la **tutela jurisdiccional durante el proceso**, debemos decir, que su manifestación se verificara, en la concurrencia de las garantías requeridas para la consecución de la misma, sin dilaciones indebidas.

Po su parte, el Profesor Castillo (s/f) la entiende como “al conjunto de **fases procesales que hay que seguir desde el acceso a la justicia hasta la ejecución eficaz**(el resaltado es nuestro) y oportuna de la decisión justa (...)” (p. 6); estas garantías formales y procesales harán posible la consecución de una decisión justa.

Es decir, una vez promovida la pretensión por el accionante ante el órgano jurisdiccional, se debe tomar conocimiento de las garantías mínimas que se emplearan durante el proceso, lo que denominamos “principio del debido proceso”, el cual se encuentra reconocido por la Constitución, el Código civil, las leyes, y a su vez, por la esencia misma del Estado de derecho, el que fue construido para respetar la dignidad de la persona.

Continuando con la sistematización emprendida, cabe plantear también, la **tutela jurisdiccional después del proceso**, en el sentido que su imperatividad sigue latente después de manifestada la sentencia, el con objetivo de asegurar el pleno cumplimiento de lo decidido.

De esta manera, concordamos con lo expuesto por Castillo (s/f) respecto de la operatividad de la tutela jurisdiccional luego de emitida la sentencia, cuando afirma “(...) es la situación de hecho conseguida por la desaparición plena de la controversia (...)” (p. 6); el hecho de que desaparezca el conflicto, conllevaría, a superarlo, haciendo que la tranquilidad humana regrese otra vez.

De acuerdo a ello, se puede alegar que el derecho a la tutela jurisdiccional, extiende sus efectos en tres momentos diferentes:

- a) En el acceso a la justicia;
- b) en el proceso ya iniciado; y
- c) una vez dictada la sentencia, en el momento culminante de la ejecución y plena efectividad de los pronunciamientos.

Por tanto, su característica efectiva, debe garantizarse en estos tres momentos. Pues, no es suficiente alardear que todo ciudadano tiene acceso a la jurisdicción, cuando ese derecho no es efectivo y alcanzable por todo aquel que quiera tenerlo, tal como afirma Delpiazzo (2008), “(...). De nada valdría proclamar que las personas tienen acceso a la Justicia, que ése es su derecho, si luego, **en la realidad de los hechos, esa posibilidad resulta menguada o, claramente, se carece de ella** (el resaltado es nuestro) (...)”. (p. 7); las personas deberían tener pleno posibilidad de acceso a la jurisdicción, y no prohibirle bajo circunstancias que no favorecen en nada con la superación de su conflicto.

Además, la tutela prestada al servicio de todo ciudadano no será efectiva, sino está investida de ciertas condiciones que hagan posible la defensa de las partes en igualdad.

En síntesis, no se puede arribar a una decisión justa, sin el acceso a un órgano y sin un debido proceso, pues, la concurrencia de estos dos derechos primigenios hará posible en la mayor medida, la satisfacción de la necesidad humana, que es resolver sus conflictos y superarlos.

2.2.1.5.Derecho al acceso a la justicia

El derecho fundamental de tutela jurisdiccional efectiva, no será posible en ninguna de sus manifestaciones, si no existe la presencia de un derecho tan importante, hablamos del acceso a la justicia, el mismo que nos da pase, de manera legítima los órganos de justicia, no obstante, aun, cuando seamos conscientes de que la efectiva tutela no agota su contenido en la exigencia de que el interesado acceda a las instancias judiciales, deviene en esencial su participación, ya que, al no estar presente, no habría debido proceso en su totalidad, tampoco sentencia, pero si persistirá el conflicto o la incertidumbre jurídica.

En este sentido, afirmado ya, con anterioridad que, es con la acción, con que se abre la posibilidad de movimiento de la función jurisdiccional, por medio del cual toda persona, puede lograr que el estado de satisfacción de su petición pueda ser otorgada. Como señala Shiappa citado por Ortiz(2014) al exponer que el acceso a la justicia no es solo un derecho humano, lo que significa en sí bastante, sino que es una necesidad del hombre y un satisfactor de otras necesidades básicas, (p. 50); observamos que el autor considera a este derecho, como un derecho humano, porque responde a la satisfacción de necesidades humanas.

En esta medida, una sentencia que declare la inadmisibilidad de la pretensión por no verificarse cierto requisito previo, no implica necesariamente un apartamiento del mismo; siempre y cuando, tal requisito este fundado en razones que justifiquen su calidad de

indispensable; pero, si constituye lesivo en el plano real, requiere ser revisado para no atentar con el ejercicio de otros derechos humanos, pues no olvidemos que estos parámetros materiales y formales deben estar íntimamente ligados con el valor justicia.

En sincronía con lo expuesto, Delpiazzo (2008) ha planteado “igual de cierto es que las decisiones judiciales de cierre del proceso son constitucionalmente asumibles solo cuando respondan a (...) la efectividad del derecho fundamental” (p. 26); de ello, podemos deducir, que, a pesar de la obligación de cumplir con la norma positivizada, los magistrados no deben olvidar su labor de interpretación, el cual debe ir más allá de la norma, siempre en concordancia con los derechos fundamentales.

Dado el deber del Estado, de promover el acceso a la justicia; es indispensable que destaque ciertos lineamientos principales, tales como:

- a) En general todo el ordenamiento jurídico, y en específico el Código civil y procesal civil deben contemplar mecanismos procesales idóneos que tutelen a todo lesionado frente a cualquier pretensión, a ello lo conocemos como: **(universalidad de la tutela jurisdiccional)**;
- b) también, se debe prever el número de órganos jurídicos suficientes, de fácil acceso, esto es, tratando en lo posible eliminar las barreras económicas, que impliquen costos mayores al accionante;
- c) los requisitos procesales deben contemplarse en una norma de rango legal (reserva de ley);
- d) **las normatividades revisoras de los requisitos procesales siempre deben interpretarse en el sentido más favorable a la admisión de las pretensiones procesales (principio pro actione)**;

e) tratando en lo posible de declarar como inadmisibles los requisitos procesales innecesarios o exageradamente formalistas, que obstaculicen el acceso a la jurisdicción (antiformalismo); y

f) no debe declararse la inadmisibilidad de una pretensión por un defecto procesal si éste es subsanable, sin dar oportunidad de subsanación (subsanabilidad). (Delpiazzo, 2008, p. 27).

Podemos observar que el derecho de acceso a la justicia, es un derecho básico, que se manifiesta en los derechos de acción y contradicción, y para que sea efectiva debe realizarse dentro de un debido proceso.

2.2.1.6.El derecho humano a un debido proceso

Siendo propia de la naturaleza del hombre el surgimiento de conflictos y pretensiones, las mismas que tienen que ser necesariamente resueltas con el fin de favorecer la convivencia y la paz social; por esta razón, el favorecimiento de esta convivencia, no se obtiene de cualquier tipo de solución de conflictos, sino solo de aquella que tenga la cualidad de ser considerada como la debida y, por ende, justa, pero, cómo sería netamente esa solución de conflictos para satisfacer una necesidad humana, esto es, la paz social.

En respuesta a este cuestionamiento, creemos que ese mecanismo, tiene que ser uno que respete a la persona en su consideración de fin en sí misma, de esta manera, el autor Castillo (s/f) nos explica que una solución justa provendrá de la concurrencia de tres elementos:

El primer elemento es que la solución provenga no desde la fuerza sino **desde la razón (...)**; el segundo es que ese proceso de diálogo racional (...), se **somete a una**

serie de exigencias formales y materiales (...) y el tercero, (...) **superación efectiva del conflicto**, (el resaltado es nuestro) (...). (p. 4).

De ello, podemos apreciar las características básicas, a través del cual se llegara a una decisión justa, pues una controversia que busque la solución por medio de la fuerza, seguramente traerá consigo más problemas; por el contrario, cuando este dialogo racional se inserta dentro de las exigencias formales y materiales, construirá un espacio con las condiciones reales de acceder a la verdad fáctica y a la justicia decisoria y por último, la superación real del conflicto, deviene en subsanar o remediar el daño causado o la incertidumbre jurídica.

Por otro lado, el profesor García citado por López afirma “el debido proceso se instala en las “grandes decisiones” constitucionales, (...) deducidas de la determinación política fundamental de colocar al hombre en el centro de la escena, honrar su dignidad humana, asegurar la libertad y la igualdad de los individuos”. (s/f, p. 314); entonces, si la persona es el inicio y fin del derecho, y este a creado al proceso como instrumento para dirimir controversias, por qué muchas veces, las personas terminan frustradas, o mejor aún, no tienen confianza ni en los órganos ni en la justicia.

Por esto, es importante reflexionar sobre el manejo del Derecho y del proceso mismo, que vienen haciendo los operadores de la justicia; en este mismo razonamiento Couture citado por Priori(s/f)asevera al respecto “el proceso es, por sí mismo, un instrumento de tutela del derecho. **Lo grave, (...), es que más de una vez el derecho sucumbe ante el proceso y el instrumento de tutela falla en su cometido** (el resaltado es nuestro)” (p. 273); debido a las prácticas frecuentes de priorizar un mecanismo (proceso) por encima del Derecho, es que,

hoy en día, se oyen gritos de disconformidad, a los que, en vez de atenderlos, pasan al olvido, pero no para quedarse quietos, sino, para crear futuros desordenes en la sociedad.

Lo cierto es que, debemos observar al proceso desde fuera de él, olvidando prontamente que al proceso sólo se la observa y estudia desde el mismo proceso, repudiando las viejas reverencias de las instituciones procesales tradicionales, y de una buena vez, dejar de defender conocidos diseños procesales que no sirven de nada.

Hecha esta reflexión enfatizamos en la tarea de los magistrados y en los mentores del proceso, **“los procesalistas** deben abrirse más al estudio de otras disciplinas y, qué duda cabe, **deben observar mucho más y mejor a la sociedad que es la única a la que se debe el proceso”**. (Priori, s/f, p. 273); en esta medida, el proceso debe ser un instrumento que sirva para la mejoría de sociedad, en una más justa y respetuosa de los derechos de el mismo y de los demás; además concertamos con lo propuesto por Couture citado por Priori(s/f) "el proceso no aplaste el derecho" (p. 273); y con ello no aplaste también la justicia y la paz social.

Por lo tanto, el derecho a un debido proceso más allá de ser reconocido, debe ser asegurado, pues creemos, que **es el proceso el que debe adaptarse a la sociedad, y no la sociedad al proceso.**

2.2.1.7. Principios del debido proceso

Dilucidado ampliamente el significado de efectiva tutela jurisdiccional, y entendiendo que el debido proceso es un instrumento que está al servicio de ella, podemos descomponer

este derecho en los siguientes principios, es decir en los ejes básicos a partir de los cuales se dirá que un justiciable obtuvo un derecho justo:

Derecho general a la justicia. -Comprende la existencia, disponibilidad, y un acceso expedito a un sistema de justicia, donde se involucra el acceso garantizado a todas las personas, en condiciones de igualdad, sumado a la realidad de órganos jurisdiccionales especializados encargados de administrar justicia.

En efecto, garantizarle a todas las personas el acceso a la justicia, en condiciones de igualdad, significa reconocer su dignidad, pues su propia naturaleza implica el surgimiento de conflictos; por ende, no podemos someternos a mecanismos que autoaniquilen la vida, tanto como la parte civilizada del hombre, ejemplo, el uso de la fuerza, y más bien debemos promover uno que nos permita ser tratados de manera digna, empleando el dialogo, la reflexión, la proporción y la razón; de este modo recurrimos al Código Procesal Civil.

Acceso a la jurisdicción. - Como lo hemos tratado líneas arriba, este principio nos va a permitir, a través de nuestra pretensión obtener de los órganos competentes, una sentencia basada en justicia;

Fines del proceso e integración de la norma procesal. -El juez deberá prestar atención, a que el fin del proceso es resolver un conflicto de intereses o suprimir una incertidumbre jurídica, dotando de eficacia los derechos sustanciales y recordando siempre la finalidad abstracta que es lograr o devolver la paz social.

Principio de igualdad procesal. - En virtud del cual en todo proceso se debe garantizar la paridad de condiciones y oportunidades, tal como lo contempla el artículo 2º inciso 2 de la Constitución.

Principio de dirección e impulso del proceso. -Llevar todo el proceso, es una tarea que se encuentra a cargo del juez, quien debe impulsar el proceso conforme a su responsabilidad. Quedando exceptuados del impulso de oficio aquellas coyunturas abiertamente declaradas en el ordenamiento jurídico.

Principios de iniciativa de parte y de conducta. -Esta prerrogativa, alude básicamente a **la iniciativa de parte, que promueva el movimiento del proceso, la que invocara interés y legitimidad para obrar**, adecuando su conducta al deber de veracidad, probidad, lealtad y buena fe.

Principios de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales. -Este principio trata, sobre la intervención de un juez, quien estará verificando que las audiencias y actuaciones de medios probatorios se realicen ante su presencia, todo ello, bajo sanción de declararse nula. Quedando exceptuadas aquellos actos procesales por comisión.

El proceso debe llevarse a cabo, priorizando el empleo de actuaciones procesales mínimas.

La actividad procesal se realiza tomando en cuenta, las fases y la diligencia correspondiente en cada caso, debiendo el juez, por medio de sus auxiliares tomar las medidas requeridas para conseguir una pronta y eficaz solución.

Juez y Derecho. -El Juez debe aplicar el derecho que corresponda a proceso, a pesar de no haber sido invocado por las partes o la haya hecho equivocadamente. Consideramos que esta tarea es bastante necesaria, ya que, los jueces conocen del derecho y pueden fundamentar tal decisión impugnando su razonamiento a los principios generales del derecho.

Principios de vinculación y de formalidad. -Las normas procesales contempladas en el Código Procesal Civil son de particularidad imperativa, salvo regulación permisiva en contrario; es decir se debe cumplir, de manera obligatoria con las formalidades establecidas. No obstante, **el juez debe adecuar su exigencia al logro de los fines del proceso.** Habíamos dicho, con anticipación que el proceso tiene una finalidad primordial, esta es resolver los conflictos o incertidumbre ambas con relevancia jurídica, obrando en concordancia con los derechos fundamentales del accionante; y sobre todo procurando la paz social.

En tal sentido, una formalidad sustantiva, que en este caso corresponde al código procesal civil, no puede imponer su exigencia, a una norma fundamental, tutela jurisdiccional efectiva, muy por el contrario, la primera tiene que adecuarse a la segunda, con el fin de colaborar con la armonía de la familia; es más el Juez tiene el deber de exigir en tanto, considera útil para el proceso. Así, el Tribunal Constitucional Peruano en el fundamento número siete de la sentencia N° 9727-2005 señala, “que la **expresión sustantiva** del debido proceso, se relaciona “**con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad**(la negrita es nuestra) que toda decisión judicial debe suponer”.

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. - Se trata de administrar justicia oportuna dentro de un plazo razonable y sin demora.

Derecho a la instancia plural. - Este principio alude, a la posibilidad de apelar nuestras resoluciones ante una instancia superior, a efectos de que pueda ser revisado por otro magistrado, así lo prescribe el artículo 139° inciso 6 de la Constitución.

Llagados a este punto, resulta indispensable dar claridad a la categoría de derecho constitucional de la tutela jurisdiccional, frente a la “prohibición de alegar hecho propio” regulado en el artículo 335 del Código Civil, el mismo que vendría a ser no solo un derecho inferior al primer derecho, sino que además fue creada bajo las concepciones y creencias pasadas, en el sentido, de que ningún cónyuge puede auto culparse por haber traspasado una deber de fidelidad; es decir, se le prohíbe tácitamente decir la verdad, ello sin dejar de lado las sanciones futuras que conllevaría hacerlo.

Entonces, resulta de interés para la presente investigación atendiendo que el derecho a fundar demanda alegando hecho propio como expresión del derecho a la libertad, y por ende el derecho de acceso a la justicia, a efectos de conseguir la tutela procesal efectiva, requiere ser analizado a partir de la dimensión subjetiva, conocida también como dimensión de la libertad, que hace referencia a las prerrogativas que poseen las personas como titulares de derechos; como la dimensión objetiva, denominada también como dimensión prestacional, que exige que el ejercicio de los derechos fundamentales debe ser garantizado por el Estado, lo que nos concederá comprender la justificación del derecho de alegar hecho propio por uno de los cónyuges, para disolver el matrimonio o apelar al perdón, bajo las garantías y responsabilidades que esto provocara.

Po lo tanto, una efectiva tutela jurisdiccional requiere por parte del Estado, la labor de abolir todos los dogmas que permiten la existencia de privilegios o barreras que sirven de poco o nada, para la subsistencia de una convivencia en armonía y paz social, labor que recae en los juristas y estudiosos del derecho; En suma, se trata de un rescate que lo requiere el sistema jurídico todo; porque si no es posible obtener su tutela, no puede más que concluirse, que el Derecho pierde su valor.

2.2.2. Artículo 335° del Código Civil Peruano

2.2.2.1.El hombre es un ser conyugal: Matrimonio

Con la respuesta de un “sí, acepto”, se da inicio a lo que hoy conocemos como el matrimonio. Esta figura jurídica, para el mundo del derecho será entendida como aquel acto jurídico familiar que celebran dos personas de sexos complementarios con la finalidad de hacer vida en común, procrear y educar a sus hijos (Varsi, 2011, p. 34).

Así, en el Código Civil Peruano, dicha figura se encontrará estipulada en el artículo 234°, que a la letra dice:

El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de dicho Código, a fin de hacer vida en común; teniendo el marido y la mujer en el hogar autoridad, consideraciones, deberes y responsabilidades iguales.

Comentando el dispositivo citado, Gutiérrez y Revaza (2003), refieren que, la figura jurídica del matrimonio en el Código Civil ha sido adoptada desde una “Doctrina mixta”, esto es, por un lado, desde una corriente contractualista, y, por el otro, desde una corriente

institucionalista; la primera corriente comprende, el carácter voluntario, consensual y bilateral del matrimonio, y, la segunda, la legalidad y finalidad de hacer vida en común (p. 19).

Para los efectos de la presente investigación, se entenderá a la figura jurídica del matrimonio como aquel acto jurídico por medio del cual dos personas en el pleno ejercicio de sus facultades y haciendo uso de su voluntad deciden unir sus vidas para hacer una vida en común, esto es, de procrear, de educar a sus hijos, de respetarse, de guardarse fidelidad y de auxiliarse mutuamente hasta la muerte.

No obstante, existen circunstancias ajenas al fenecimiento de alguno de los cónyuges, que hace que el vínculo conyugal o matrimonial se extinga antes, estas son, por ejemplo, las que se encuentran contempladas en el artículo el 333° del Código Civil o las que, sin estarlo, son un motivo suficiente para hacer de la convivencia una relación insostenible (Plácido & Cabello, 2003, p. 463).

Ante este hecho, la legislación ha previsto posibles soluciones (alternativos o autónomos), estas son, la separación personal, que viene a ser autorización judicial otorgada a los cónyuges para vivir por separados y, el divorcio vincular o absoluto, que es aquella facultad que adquieren los cónyuges para volver a contraer nuevo matrimonio (Plácido & Cabello, 2003, p. 463); las mismas que, a continuación, se pasa a exponer.

2.2.2.2. Fin del vínculo matrimonial: Divorcio

Así como el matrimonio es la figura jurídica que da inicio a la vida en común, el divorcio es la figura jurídica que pone fin a dicha vida en común. Así, Mazeaud citado por Belluscio (2002) define al divorcio como “(...) una ruptura del vínculo conyugal,

pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a demanda de uno de ellos o de ambos (...)” (p.369); desde esta óptica, debe entenderse que el divorcio encuentra su validez como tal solo cuando las instancias jurisdiccionales expresamente así lo determinen.

Por otro lado, el doctor Varsi (2011) refiere que: “El divorcio es una institución del derecho de familia que consiste en la disolución definitiva y total del vínculo conyugal, restituyendo a los excónyuges su capacidad para contraer matrimonio” (p. 319); esta definición en palabras del académico Rodríguez (2018) será entendida como el **divorcio absoluto**, es decir, aquel que se caracteriza por la ruptura plena y definitiva del vínculo matrimonial (p. 145).

Cosa distinta sucede con el **divorcio relativo** o también llamado separación de cuerpos que, para Carbonell citado por Varsi: “(...) consistente en la cesación de la obligación de cohabitar, sin que el vínculo matrimonial desaparezca” (2011, p. 311); en otras palabras, los cónyuges ya no están obligados a vivir juntos, pero la condición de casados que poseen aún se mantiene, siendo una característica propia del divorcio relativo el decaimiento conyugal, más no la terminación definitiva del vínculo conyugal (Varsi, 2011, p. 311).

Como quiera que sea, el divorcio en sus distintas tipologías se encuentra acogida por el Código Civil Peruano en los artículos 348° y 332° respectivamente. Los mismos que, a continuación, se pasará a desarrollar detalladamente.

2.2.2.3. Clases de divorcio

El doctor Varsi (2004, pp.7-8) en su libro Divorcio, filiación y patria potestad ha descrito desde un punto de vista doctrinario, las clases de divorcio, las mismas que, se exponen a continuación:

- a) **Divorcio Sanción**, por medio de esta clase de divorcio se determina un cónyuge víctima y un cónyuge culpable, donde este último será merecedor de sanciones y castigos impuestos por el juzgador. En Brasil, el panorama es distinto, no se habla de divorcio - sanción, se habla de separación - sanción, en ella no existe discusión de culpa y **cualquiera de los cónyuges puede interponer la acción de separación**, por tanto, no existe castigo para el cónyuge culpable. Al respecto, cabe precisar que en el contexto peruano el derecho de acción se encuentra limitada para el cónyuge culpable, en virtud del artículo 335° del Código Civil, toda vez que está prohibido alegar hecho propio en una demanda.

Aunado a ello, Peralta citado por Muro y Rebaza (2003) refiere que, en el Perú el divorcio sanción es el castigo merecido que debe recibir el cónyuge culpable por haber incurrido en alguna de las causales de divorcio tipificadas en el artículo 333° del Código Civil. Para esta doctrina el divorcio debe cumplir con tres requisitos, estos son, la culpabilidad de uno de los cónyuges, la tipificación de las causales y la penalización del divorcio (p. 546).

Las sanciones de castigo que se le aplica al cónyuge culpable son las que están contempladas en los siguientes artículos del Código Civil, a saber: (Artículo 340° - **Pérdida de la patria potestad**, Artículo 353° - **Pérdida del derecho hereditario**, Artículo 350° - **Pérdida del derecho alimentario**, Artículo 352° y 324° - **Perdida**

del Derecho de gananciales que procede de los bienes del otro y Artículo 24° - **Pérdida del derecho al nombre**), sanciones a las que se hará alusión posteriormente.

- b) **Divorcio quiebra**, a través de esta clase de divorcio se pretende buscar una solución práctica a un problema concreto. En esta clase de divorcio, el derecho cobra un real protagonismo, ya que tendrá la obligación de asumir y dar solución al conflicto conyugal. Así, por ejemplo, en Brasil si uno de los cónyuges demostraba la interrupción de la vida en común durante más de un año y la imposibilidad de su construcción, este podía solicitar la separación legal.

En el Perú, esta clase de divorcio se manifiesta, por ejemplo, en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, esto es: “La separación de hecho de los cónyuges durante un período ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 335.”

Pues, ante un caso en concreto donde el matrimonio haya pasado por actos que resquebrajan el vínculo, el juez peruano solo se limitaría a valorar los medios probatorios que evidencian que los cónyuges han estado separados por dos o más años ininterrumpidos, o que, teniendo hijos menores de edad, estuvieron separados por cuatro o más años ininterrumpidos, y procedería a disolver el vínculo matrimonial.

Como se aprecia del ejemplo, la legislación ya ha previsto supuestos de hechos ante posibles casos en concreto, en ese sentido, el juez aplicará la norma y dará una solución práctica al conflicto conyugal.

- c) **Divorcio repudio**, esta clase de divorcio como su mismo nombre lo dice, indica repudio, rechazo o no aceptación de uno de los cónyuges hacia el otro, así, para Varsi (2011, pp. 323-324) este divorcio es el llamado repudio irrevocable perfecto, que exige el cumplimiento de una sola condición, la cual se traduce en ser la repudiación triple, es decir, la suma constante de repudiaciones a la que se le atribuye el efecto.

En el divorcio repudio no existe expresión de causa para que la disolución se lleve a cabo, pues es una decisión unilateral de uno de los cónyuges. Cabe precisar que, esta clase de divorcio no aplica en el Perú, su aplicación se encuentra delimitada en los países islámicos.

- d) **Divorcio remedio**, esta clase de divorcio se configura cuando la convivencia se torna intolerable, sin culpa de las partes, por lo que este vendría a ser una alternativa de solución que busca una salida a la crisis conyugal.

El divorcio remedio a diferencia del divorcio sanción no se enfoca en la causa del conflicto conyugal, sino su atención la centra en responder a la pregunta ¿debe ser el conflicto conyugal causa de divorcio?, en otras palabras, entiende que el conflicto es la causa del divorcio, por lo que no se interesa por identificar al cónyuge víctima o al cónyuge culpable (Bossert & Zannoni, 2004, p. 332).

Así, por ejemplo, el hecho de que uno de los cónyuges tuviese una enfermedad mental sobreviniente al matrimonio podría generar que la vida en común de los contrayentes

se vuelva insostenible. Por tanto, el divorcio remedio vendría a ser una solución ante este conflicto.

- e) **Divorcio por mutuo acuerdo**, consiste en la extinción voluntaria y conjunta del matrimonio. Es decir, como su propio nombre lo indica, los cónyuges por mutuo acuerdo deciden disolver su vínculo matrimonial, evitando conflictos que de alguna u otra manera podría generar un proceso engorroso.

2.2.2.4. Sistemas legislativos que imperan en el divorcio

Se dice que los sistemas legislativos que universalmente imperan en la mayoría de legislaciones son el **sistema subjetivo** o también llamado divorcio sancionador, el **sistema objetivo** o también denominado divorcio remedio y el **sistema mixto**, que es la unión de del sistema subjetivo y sistema objetivo, y es el que tiene vigencia en el sistema legislativo peruano (Cabello, s.f., pp.1-4). A continuación, se pasará a exponer:

2.2.2.4.1. Sistema legislativo subjetivo o de culpa de un cónyuge

Placido y Cabello (2003) comentando el Código Civil Peruano (CCP) expresan que, el sistema subjetivo o de culpa de un cónyuge requiere para su validez la existencia de “causas legales de inculpación” que son atribuidas al cónyuge que incurrió en alguna de ellas. Estas causas, enfatizan los autores, deben estar reguladas de forma taxativa, de tal manera que la pretensión de divorcio comprenda la causal invocada (p. 465).

Sumado a ello, Cabello (s.f.) en su artículo el Divorcio ¿remedio en el Perú? Explica que, el divorcio sanción o sistema subjetivo se diferencia del divorcio remedio o sistema

objetivo, en tanto que, en la primera, la causa del conflicto es la causa del divorcio, mientras que, en la segunda, el conflicto es en sí mismo la causa del divorcio (p. 403).

Así, por ejemplo, en el matrimonio de la familia XY se advierte que la persona X le hizo infiel a la persona Y, incurriendo dicha conducta en la causal de adulterio tipificada en el inciso 1 del artículo 333° del CCP, por lo que, la persona Y procede a demandar a la persona X solicitando la disolución del vínculo matrimonial. Al respecto, del ejemplo se aprecia que: la persona X es el cónyuge culpable, la persona Y el cónyuge víctima y el adulterio es la causal incurrida que se encuentra tipificada en el CCP.

2.2.2.4.2. Sistema legislativo objetivo

Placido y Cabello (2003) refieren que, el sistema legislativo objetivo sigue la concepción del divorcio como remedio, es decir, se acepta la frustración del matrimonio, se admite el acuerdo de los cónyuges de dar fin a la relación matrimonial y se evita todo tipo de inculpación, por lo que, la indagación de las causas que motivaron la separación no resulta relevantes (p. 465).

Aunado a ello, Cabello (s.f., p. 403) manifiesta que, las causales objetivas se sustentan en la ruptura de la vida matrimonial, y se verifica a través de las siguientes situaciones:

- ✓ Por acuerdo de los cónyuges de dar fin al vínculo matrimonial,
- ✓ Por el cese efectivo de la convivencia por un determinado tiempo, o
- ✓ Por una causa genérica que impida la convivencia (también denominado divorcio quiebre).

2.2.2.4.3. Sistema legislativo mixto

Como ya se venía advirtiendo en párrafos precedentes, el sistema mixto está compuesto por la unión del sistema subjetivo (divorcio sanción) y el sistema objetivo (divorcio remedio). Al respecto, Placido y Cabello (2003) aseveran:

(...) Los sistemas mixtos son, a su vez, complejos, en los que se conserva la posibilidad tradicional de la inculpación, **con la consecuencia de un cónyuge legitimado activamente y otro pasivamente**, sin perjuicio de la posible inculpación recíproca reconventional; y, se prevé causas no inculporias, con la consecuencia que **cualquiera de los cónyuges está legitimado para demandar al otro**. De otro lado, los efectos personales y patrimoniales del divorcio sanción, pueden ser aplicables a quienes acuden a las causales no inculporias, atenuando el rigor objetivo de ese sistema (p. 465). [La negrita es nuestra]

De lo expuesto, se aprecia que los académicos evidencian dos aspectos sumamente importantes en los sistemas mixtos, esto es, que en las causas de inculpación (divorcio sanción), solo uno de los cónyuges está activamente legitimado para demandar, entendiéndose por cónyuge legitimado al agraviado del rompimiento del vínculo laboral, mientras que, en las causas no inculporias (divorcio remedio), cualquiera de los cónyuges tiene la legitimidad para hacerlo.

Este hecho, a criterio del tesista, demuestra una clara vulneración del derecho al acceso a la tutela jurisdiccional efectiva del cónyuge culpable, ya que se encuentra limitado a demandar la disolución del vínculo matrimonial por alguna causal en la que hubiese incurrido, pues, la norma prohíbe alegar hecho propio; sin embargo, con estas limitantes se fuerza una situación en la que probablemente la relación ya es insostenible.

Ahora bien, habiendo realizado estas salvedades, se pasará a conocer la mixtura que rige en el Perú, así, Cabello (s.f.) nos dice que, el Código Civil de 1984 (Código vigente) si bien, estaba embestida de un sistema mixto porque reconocía al divorcio remedio a través de la separación convencional, no obstante, este mantenía un sistema de “divorcio restringido¹”, toda vez que tenía considerables limitaciones normativas, es decir, que las causas establecidas en el CCP eran en su mayoría de carácter culposo, que tenía como fundamento el incumplimiento grave y reiterado de los deberes conyugales, de lo contrario no se podía disolver el vínculo conyugal (p. 403).

Recién con la emisión de la Ley No 27495 de fecha 7 de junio de 2001, la balanza encuentra más equilibrio, ya que, esta Ley incorpora modificaciones sustanciales al sistema y precisa algunas causales ya existentes, estas son: 1. La separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años y de cuatro en caso tuviesen hijos menores de edad, y 2. La imposibilidad de hacer vida en común debidamente probada. Causales que son propias del sistema objetivo o divorcio remedio, facilitando de esta manera los divorcios (Cabello, s.f., pp. 403-404).

2.2.2.5. Sistemas legislativos en materia de regulación de causales de separación personal y divorcio vincular

Como su mismo nombre lo indica, estos sistemas nacen a raíz de la regulación legislativa de las causales que originan la separación personal (divorcio relativo) y el divorcio vincular (divorcio absoluto), los mismos que, a continuación, se exponen:

¹El divorcio restringido es propio de las ideologías antidivorcistas, es decir, de aquellas que se oponen al divorcio y que están a favor del matrimonio y la conservación de la familia.

2.2.2.5.1. Sistema de la determinación de causas

Comprende la enunciación expresa de los hechos que pueden dar causa a la separación personal y al divorcio vincular, quedando excluido aquellos motivos que no estén tipificados como causales en el Código Civil. Este sistema contempla una ideología antidivorcista, pues considera que el matrimonio debe perpetuar en el tiempo y que solo debe extinguirse con la muerte de alguno de los cónyuges, admite excepción solo en situaciones irremediables (Plácido & Cabello, 2003, pp. 465-466).

2.2.2.5.2. Sistema de la no determinación de causas

Plácido y Cabello (2003) manifiestan que, en la indeterminación de causas o también conocido sistema de no determinación, se valoran aquellos hechos que sin estar contemplados expresamente en el Código Civil son motivos que, a criterio del juez constituyen causales de separación personal y divorcio vincular, por lo que se termina admitiendo la demanda de disolución de vínculo matrimonial (p. 465).

2.2.2.6. Requisitos comunes que debe reunir una causa determinante

Antes bien, debe entenderse a la causa determinante como “(...) acciones u omisiones cometidas por uno o ambos cónyuges que revelan el incumplimiento de los deberes conyugales o la violación a ellos, y en consecuencia configuran una causa de separación personal o divorcio vincular” (Plácido & Cabello, 2003, p. 468); en otras palabras, son supuestos de hecho cometido por alguno de los cónyuges, los cuales violan gravemente la estabilidad matrimonial.

Para su configuración, Plácido y Cabello (2003, pp. 468-469) citan algunos requisitos que estos deben reunir, a saber:

- a) **Gravedad**, este requisito resulta de gran importancia, ya que para que un supuesto de hecho sea considerado como una causal determinante, este debe reunir un “alto grado de gravedad”, es decir, la conducta, ya sea por acción u omisión debe ser tan grave que no admite toleración alguna para seguir sosteniendo una vida en común. Pues solo así la justificación de la separación personal o el divorcio vincular estarían debidamente justificadas.

- b) **Imputabilidad**, es atribuida al cónyuge causante del supuesto de hecho, que puede ser producto de una actitud culpable o dolosa, pues, si uno de los cónyuges incurre en una causal de divorcio encontrándose en estado de enajenación mental o en coacción irresistible, no procede la demanda de divorcio, ya que en las condiciones que efectuó la causal de divorcio, la persona no hacía ejercicio de su voluntad; cosa distinta sucede cuando el cónyuge culpable encontrándose lúcido y en la esfera de los hechos voluntarios incurre en alguna causal de divorcio, ahí sí se cumple con la imputabilidad. En síntesis, este requisito exige la capacidad que debe tener el cónyuge para entender que su conducta lesiona la relación matrimonial.

- c) **Invocabilidad**, este requisito exige, primero, que en las causas inculpatorias los hechos producidos solo pueden ser invocados por el cónyuge agraviado, es decir, la **legitimidad para demandar queda restringida al cónyuge culpable**, en razón que nadie puede alegar hecho propio; sin embargo, es menester señalar que la restricción normativa que existe para el cónyuge culpable, afecta gravemente su derecho al

acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, por lo que, no existe una justificación razonablemente válida para limitarla.

Segundo, en las causas no inculpatorias, la legitimidad para invocar los hechos que configuran causal de divorcio se extienden para cualquiera de los cónyuges, por cuanto se evidencia de manera objetiva el fracaso conyugal.

- d) **Posterioridad al matrimonio**, este requisito exige que los hechos que incurrieron en causal de separación de cuerpo o divorcio se hayan efectuado posterior a la realización del matrimonio. No obstante, es importante aclarar que, si los hechos se efectuaron antes de la celebración del matrimonio, estos se configurarían como causales de invalidez de matrimonio, o en su defecto, son considerados simplemente irrelevantes, dependiendo de la gravedad del hecho.

2.2.2.7. ¿Qué es el hecho propio?

El hecho propio es una figura jurídica que no ha sido desarrollada de manera independiente en la legislación peruana, ya que su razón de ser responde a la existencia de otras figuras jurídicas: separación personal y divorcio vincular; es así que, el hecho propio como tal (acción u omisión llevada a cabo por el cónyuge que pretende la disolución conyugal), se va a configurar en una limitante para que este no sea invocado en la demanda por quien la doctrina denominó “cónyuge culpable.”

Así, se aprecia que, esta figura se encuentra contemplada en el artículo 335° del Código Civil, que a la letra dice: “**Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio.**” Al respecto, de una interpretación literal, se tiene que, quien incumplió con

los deberes conyugales (hecho propio), se encuentra prohibido legalmente de demandar separación personal o divorcio vincular.

Comentando este dispositivo normativo, el doctor Pazos (2003) con la finalidad de justificar esta prohibición normativa, refiere que, el sistema jurídico no ampara el fraude, y, permitir que el cónyuge culpable demande, implica tolerar la posibilidad que se fragüe una causal determinada con la intención de iniciar un procedimiento de separación de cuerpo o uno de divorcio (p. 499).

En relación a lo dicho por el doctor Pazos, primero, ¿qué es el fraude? El Diccionario de la Real Academia Español (2015), la define de la siguiente manera: “Acción contraria a la verdad y a la rectitud que perjudica a la otra persona contra quien se comete”, en el presente caso, invocar la comisión de una falta propia no es una acción que va en contra de la verdad, pues cómo se puede llegar a determinar ello, si ni siquiera se le ha permitido al cónyuge culpable exponer su incumplimiento a los deberes conyugales, segundo, si el cónyuge culpable decide demandar su propia culpa, evidentemente lo hará con la intención de pretender la separación personal o el divorcio vincular que es básicamente la finalidad que se persigue en este tipo de procesos; en ese sentido, la tesista no comparte la justificación asumida para la prohibición de alegar hecho propio por parte del cónyuge culpable.

A continuación, se procederá a ver en cada una de las causales de divorcio cómo la prohibición de invocar hecho propio afecta el derecho al acceso a la tutela jurisdiccional efectiva y el derecho del libre desarrollo de la personalidad del cónyuge culpable.

2.2.2.8. Causales de separación personal contempladas en el artículo 333° del Código Civil Peruano y su relación con el hecho propio

Antes bien, Varsi (2011), refiere que:

Las causales son conductas antijurídicas que atentan contra la paz conyugal. Es todo acto u omisión, doloso o culposo, imputable al cónyuge que daña la confianza y respeto matrimonial, permitiendo al cónyuge inocente utilizarla como sustento para requerir la separación de cuerpos o el divorcio (p. 327),

Es decir, las causales son todos aquellos actos contrarios a los deberes conyugales (fidelidad, respeto, soporte mutuo, asistencia, etc.) efectuados por el cónyuge culpable y que sirven como argumento para demandar la separación personal y la disolución vincular. Estas causales son:

1. **Adulterio**, es la unión sexual de uno de los cónyuges con un tercero, realizada bajo el ejercicio de la libre voluntad (intencionalidad). Esta causal en muchas legislaciones extranjeras no es considerada como tal, cuando es consentida por el otro cónyuge, En la legislación peruana no se comparte ese criterio, por el contrario, se considera que todo acto que va en contra del deber de fidelidad es adulterio(Belluscio, 2002, pp. 442-443).

Ahora bien, esta causal no puede ser invocada por el cónyuge que ha sido infiel, no obstante, no se tiene en consideración que, si el cónyuge culpable falta a su deber de fidelidad y este se hace consciente de ello, debe tener el derecho de demandar la disolución de su vínculo conyugal, pues, si su cónyuge inocente no lo desea hacer, ya sean por factores emocionales, económicos, etc., este no puede verse obligado a

seguir sosteniendo una relación conyugal, ello solo implicaría restringir el derecho al libre desarrollo de la personalidad del cónyuge culpable.

2. **La violencia física o psicológica, que el juez apreciará según las circunstancias,** siendo que, la primera, comprende los daños corporales que sufre un cónyuge por la acción del otro, y, la segunda, consiste en la alteración, modificación, perturbación o menoscabo al equilibrio mental, situación que afecta la salud mental del cónyuge víctima (Placido & Cabello, 2003, pp. 470-471).

En relación a esta causal, se evidencia a través de las constantes notas del noticiero que, un gran porcentaje de mujeres en el Perú son víctimas de maltrato físico, sexual y psicológico por parte sus parejas conyugales, sin embargo, muy pocas deciden denunciar este hecho, ya sea por dependencia emocional, económica, u otros factores, la realidad es que no se atreven a dar fin a los maltratos de la que son víctima, ni al vínculo conyugal que le une a su agresor. Pues, según Fernando citado por Reyes (2018) en su tesis Dependencia emocional e intolerancia a la soledad, esto se debe a causa de la pérdida de autoestima, depresión, miedo a la vida y a no sentirse querido (pp. 7-8).

La situación que atraviesa la cónyuge víctima, muchas veces no le permite ser consciente del sufrimiento en la que se ve sumergida, sin embargo, si el cónyuge culpable (que evidentemente también carece de salud mental), se da cuenta que no es una relación saludable y decide finalizarla, este se encontrará limitado por la ley, en razón que se encuentra prohibido alegar sus propias faltas, prohibiciones que no deberían tener razón de ser, ya que solo fuerzan una relación insostenible.

3. **El atentado contra la vida del cónyuge**, es la acción a través de la cual un cónyuge atenta contra la vida del otro, ya sea que actuó como autor principal, cómplice o instigador. Este atentado también se puede configurar con la omisión el cuidado y la protección de la vida del cónyuge (Varsi, 2011, p. 336).

Al respecto, está claro que esta causal no solo se configura como una causal de divorcio, sino también, como delito de tentativa de feminicidio u homicidio según las circunstancias. No obstante, la posibilidad de invocarla para solicitar la disolución del vínculo matrimonial debe alcanzar a ambos cónyuges (víctima y culpable), ya que, en caso que la cónyuge agraviada no decide hacerlo, aunque es un supuesto bastante extremo, la ley debe facultar al cónyuge culpable la posibilidad de demandar su propio hecho.

4. **La injuria grave, que haga insoportable la vida en común**, esta causal responde a la ofensa inexcusable e inmotivada al honor y a la dignidad de un cónyuge, de manera intencional y reiterada por el cónyuge ofensor, haciendo insoportable la vida en común (Plácido & Cabello, 2003, p. 472).

Sobre ello, debe señalarse que, la denigración a la dignidad del ser humano implica una grave humillación a la persona, más aún si viene de la pareja a que juntaste tu vida. Este hecho en definitiva no merece ser tolerado por el cónyuge víctima, por lo que debe ser obligatorio invocarlo para solicitar la separación personal o el divorcio vincular, sin embargo, si no lo hace, el cónyuge culpable debe estar legitimado para hacerlo, ya que, si el divorcio pretende una sanción para quien causó el daño, esto

necesariamente no terminaría siendo así, pues su imposibilidad de demandar podría permitir que la cónyuge víctima siga siendo humillada.

5. **Abandono injustificado de la casa conyugal**, es la separación de hecho de uno de los cónyuges de la casa conyugal por el transcurso de dos años continuos o que sumado excedan dicho plazo, con la finalidad de sustraerse de las obligaciones familiares. Esta causal falta al deber de cohabitación que debe existir entre los cónyuges (Varsi, 2011, pp. 341-342).

Al respecto, la separación o el alejamiento de uno de los cónyuges del hogar conyugal pone en manifiesto la decisión del cónyuge culpable de no seguir manteniendo el vínculo matrimonial, por lo que, para que se haga efectivo el ejercicio de su voluntad, se le debe legitimar activamente para demandar la disolución de la relación matrimonial.

6. **La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común**, constituye el conjunto de actos indecorosos, ilícitos o inmorales que atentan contra el respeto y el honor del otro cónyuge y con la dignidad e integridad de la familia, así, por ejemplo, el hecho de que uno de los cónyuges hurta constantemente objetos que pertenecen a otra persona, será considerado como una conducta deshonrosa que atenta contra la integridad del hogar conyugal (Varsi, 2011, p. 343).

Así, también, la ebriedad habitual, las salidas injustificadas, drogadicción, ludopatía, intimidación, prostitución, proxenetismo, etc., son algunos de los supuestos que a

criterio de Varsi (2011, p. 344) pueden constituirse en supuestos de conducta deshonrosa.

Ante la supuesta incurrancia de esta causal, al igual que todas las que se ha venido señalando hasta el momento, se debe legitimar al cónyuge culpable de invocarla para solicitar la separación personal o el divorcio vincular, ya que como se ha venido explicando, este proceder sería producto de un ejercicio de la voluntad, por tanto, no debe encontrarse prohibido.

7. **La enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio**, antes llamada legislativamente como, enfermedad venérea grave contraída después de celebrar el matrimonio. Esta causal se explica por sí misma, pues tiene por fin proteger al cónyuge sano (Cabello, s.f., p. 407).

Y existe la posibilidad que, esa finalidad de proteger a la pareja nazca del cónyuge que contrajo la enfermedad, por lo que no se le debe prohibir legislativamente de acceder los órganos jurisdiccionales de solicitar la disolución del vínculo matrimonial.

8. **La homosexualidad sobreviniente al matrimonio**, sobre esta causal, Varsi (2003) refiere que, el matrimonio en el Perú es considerado como un acto propiamente heterosexual, es decir, la unión entre un hombre y una mujer; por lo que, si uno de los cónyuges dirige sus afinidades hacia una persona de su mismo sexo y deja de sentirse atraído por su cónyuge, esta conducta genera una convivencia imposible de ser tolerada, por lo tanto, se debe postular por la disolución del vínculo matrimonial (pp. 347-348).

En efecto, si el cónyuge homosexual no se siente atraído por su pareja conyugal, lo correcto es que, este goce de la legitimidad para demandar el divorcio ya que la vida en común se habría perdido por completo. En ese sentido, prohibir ese derecho solo implicaría frustrar el libre desarrollo de la personalidad, no solo de del cónyuge homosexual, sino también del cónyuge heterosexual.

9. **La condena por delito doloso a pena privativa de la libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio**, sobre ello, Placido citado por Varsi (2011), señala que, se invoca esta causal solo en caso de delitos dolosos (con intencionalidad), superiores a los dos años de pena privativa de libertad, excluyéndose a la condena por delitos culposos (sin intencionalidad). Esta causal puede estar sustentada en la separación que implica la prisión de la libertad o en la conducta reprochable que originó el delito (p. 348).

De igual manera, no existe justificación alguna de por qué se le limita al cónyuge culpable acceder a los órganos jurisdiccionales, no obstante, Pazos (2003) señala que, esta imposibilidad de acceder a los órganos de justicia es una sanción impuesta al cónyuge culpable, sin embargo, observando desde otra óptica se percibe que, la sanción podría recaer más en el cónyuge víctima que en el cónyuge culpable, ya que de cumplir con los plazos establecidos por el, esto de seis y cinco años y no hacerlo, esta estaría obligada a seguir manteniendo un vínculo matrimonial con el cónyuge culpable, el mismo que se podría traducir en ser una sanción (pp. 499-500).

10. **Imposibilidad de hacer vida en común**, expone que, el amor, la pasión, la comprensión, y la tolerancia son situaciones fundamentales que permiten preservar la vida en común, y, al haberse perdido, se pierde la armonía conyugal, por tanto, la relación se vuelve insostenible (Varsi, 2011, p. 350).

Ante este hecho, lo más loable es que la legislación peruana permita que cualquiera de los cónyuges postule por la disolución, ya que, si los pilares fundamentales para que el matrimonio marche bien se han perdido, lo correcto es que, tanto el que dejó de sentir amor como el que aún siente goce de la legitimidad activa para invocarla y consecuentemente peticionen el divorcio.

11. **Separación de hecho**, valga precisar, primero que, **esta es la única causal que se constituye en no culposa, por tanto, cualquiera de los cónyuges está legitimado para demandar**. Ahora bien, esta causal consiste en la negación al estado de vida en común en el domicilio conyugal por parte de los cónyuges. Para sus efectos, una separación ininterrumpida de dos años y en caso hubiere hijos, el plazo será de cuatro años. Por lo que no amerita mayor estudio en relación a lo que pretende alcanzar la presente tesis.

2.2.2.9. Justificaciones de la prohibición del hecho propio

En este extremo de la investigación, se expondrán las razones que le llevaron al legislador prohibir la legitimidad activa para demandar separación de cuerpos o divorcio vincular al cónyuge culpable; los mismos que, a continuación, se pasará a exponer:

- a) **El legislador busca sancionar el actuar del cónyuge culpable**; antes bien, ¿quién es el legislador? Pérez Royo citado por Blanco (1996) refiere que, “(...) es el

representante de los ciudadanos, la voluntad general, no ejecuta derecho, ni siquiera la Constitución (...)” (p. 62); es decir, es aquella persona que materializa la voluntad del pueblo a través de creación de leyes, sin embargo, este no ejecuta sus creaciones legislativas, son pues los órganos jurisdiccionales, administrativos y población en general quienes se encargan de dar cumplimiento a los mandatos legislativos.

No obstante, muchas veces, esta representación no es ejercida de manera adecuada, ya que existen dispositivos legales que han sido creados con la finalidad de satisfacer intereses personales o intenciones propias, es por ello que, muchas veces se hace mención a la existencia de leyes con nombre propio (Blanco, 1996, p. 60); o leyes que en reiteradas oportunidades tienden a violar derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Perú, los mismos que la doctrina ha llamado “leyes inconstitucionales”, como es el caso de la presente investigación, ya que a través de esta prohibición normativa, se vulnera el derechos fundamentales a la tutela jurisdiccional efectiva y al libre desarrollo de la personalidad, contemplados en el artículo 139° inciso 3 y artículo 2° inciso 1, respectivamente.

Ahora bien, habiendo expuesto estas precisiones, se dice que la prohibición legislativa de alegar hecho propio en una demanda se fundamenta en el hecho que “**se busca sancionar el actuar del cónyuge culpable**”, en efecto, dicha premisa encuentra su respaldo en el Sistema Legislativo Mixto (divorcio por sanción y divorcio por remedio), asumido por el Código Civil Peruano, tal y como ya se expuesto en los párrafos precedente, pues, ante un eventual abandono injustificado del hogar conyugal, la sanción vendrá a ser la pérdida de los bienes gananciales que le pudieran corresponder al cónyuge culpable, conforme a lo dispuesto en el artículo 352° del

Código Civil (Bustamante, 2003, p. 566); en ese sentido, se da por efectuado el “fin sancionador” que persigue el legislador.

Sin embargo, el legislador, mediante la creación del artículo 335° del Código Civil, esto es, de prohibir la alegación de hecho propio en la demanda de divorcio, insiste en seguir sancionando lo ya sancionado por otros dispositivos normativos ya señalados anteriormente. Siendo ello así, el tópico “el legislador busca sanciona el actuar del cónyuge culpable” para justificar la existencia del artículo 335° del Código Civil, carecería de sustento, por lo que se debería de optar por su expulsión del ordenamiento jurídico peruano.

- b) **Proteger la intención de perjudicar más al cónyuge inocente**; en efecto, pero, ¿quién es o qué es el cónyuge inocente? Peralta citado por Bustamante (2003), expresa que, es una determinación judicial atribuida a quien ha sido víctima de la conducta asumida por el cónyuge culpable, ya que, este ha dañado su honor, su prestigio, la consideración social, etcétera (p. 562).

Ahora bien, en este daño que se le ha causado al o la cónyuge víctima, se ha visto quebrantado los deberes conyugales (fidelidad, respeto, cohabitación, socorro mutuo), ya sea que estos se hayan efectuado con o sin intención, lo cierto es que el vínculo matrimonial ya se vio afectado, por lo que no existe sustento o razón de ser de la protección que el legislador pretende dotar al cónyuge inocente a través del artículo 335° del CC, pues, en el preciso momento que el cónyuge culpable incurrió en alguna causal de divorcio, la cónyuge inocente, se hizo vulnerable.

Y ante esta situación de vulnerabilidad, la norma ha planteado como alternativas de solución para proteger a la cónyuge víctima la separación personal o el divorcio vincular, razón por la cual el tesista no se explica de qué manera la prohibición de demandar hecho propio protege aún más al cónyuge que ha sido agraviado, pues, si se parte de la premisa de que las figuras jurídicas de la separación de cuerpos o divorcio vincular protegen al cónyuge víctima, cómo es que la prohibición efectuada al cónyuge culpable de demandar precisamente lo que protege al cónyuge inocente puede perjudicarlo aún más. En ese sentido, se tiene que, el tópico en análisis no justifica de ningún modo la razón de ser del artículo 335° del Código Civil.

c) **Beneficio propio del cónyuge culpable tras incurrir en alguna causal de divorcio;**

esta justificación resulta ser poco certera, ya que en un proceso judicial de separación personal o divorcio vincular por causal, se ha visto que existen “sanciones para quien incurrió en la causal”, tales como la pérdida de la patria protestada, la pérdida del derecho hereditario, la pérdida del derecho alimentario, la pérdida del derecho de gananciales y la pérdida del derecho al nombre, razón por la cual, no existe forma alguna que el cónyuge culpable vaya a pretender su propio beneficio, cuando está más que evidenciado que si incumplió con un deber conyugal, la norma lo sanciona, pues, el hecho de que se postule por la expulsión del artículo 335° del CC, no quiere decir que el cónyuge culpable se vaya a eximir de los castigos que por su actuar, le corresponde.

d) **La potestad de imputar divorcio está en el cónyuge inocente;** en el mundo del

derecho la facultad de aplicar las normas emitidas por el Poder Legislativo recae en el Poder Judicial, específicamente, en los jueces, ya que están embestidos del poder

estatal para castigar, imponer una pena a quien ha infringido la ley, o dar una medida de seguridad a quien necesite de protección legal (*ius puniendi*) (Medina, 2007, p. 88).

No obstante, a través de la existencia del artículo 335° del CC, se desplaza dicha potestad al cónyuge inocente al permitir con la prohibición de alegar hecho propio que sea este quien determine la disolución del vínculo matrimonial, pues, si el cónyuge víctima decide no demandar, muy a pesar de que es consciente que se ha incurrido en alguna causal de divorcio, el cónyuge culpable tendrá que seguir vinculado matrimonialmente con la cónyuge inocente, pues es el cónyuge inocente a quien el Estado le ha otorgado la facultad para demandar divorcio por alguna causal contemplada en el artículo 333° del CC y, para decidir si se continua o no con el vínculo matrimonial.

Siendo ello así, se aprecia lo siguiente, primero que, el cónyuge culpable está siendo sancionando indirectamente por el cónyuge inocente al obligarlo sutilmente a permanecer a su lado y al no decidir devolverle su libertad, segundo que, el Estado está desplazando una potestad que es propia de ella al permitir que el cónyuge inocente sea la única parte procesal que decida demandar o no el divorcio, pues, ante una eventual decisión de no demandar del cónyuge inocente, el cónyuge culpable se verá obligado a seguir sosteniendo el vínculo matrimonial que ya se ha vuelto insostenible, ya que es la decisión adoptada por el cónyuge inocente y no por el juez.

- e) **Se vulnera el libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges;** al respecto, Villalobos citado por Villalobos (2012) en su tesis de Derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, refiere que, el libre desarrollo de la personalidad es

“(...) aquel derecho que posee todo ser humano de desarrollarse, autodeterminar, diseñar y dirigir su vida según su voluntad, conforme a sus propios propósitos, proyecto de vida, expectativas, intereses, vocación, deseos, preferencias e inclinaciones”; es decir, es aquel derecho que le permite a toda persona “ser”, desarrollarse y realizarse como mejor le agrade, claro está, sin vulnerar o infringir los derechos y las libertades de otras personas, a través del ejercicio de este derecho, las personas gozan de la libertad de hacer, de decidir, de elegir, etc. lo que mejor determinen para sus vidas.

Sin embargo, con la prohibición de alegar hecho propio en una demanda de divorcio, se está limitando esta libertad de la que goza todo ser humano, no solo el cónyuge culpable, sino también el cónyuge inocente, ya que una vez transcurrido el plazo legal para demandar y vencido este, los cónyuges tienen que verse obligados a seguir sosteniendo la relación matrimonial, afectando de este modo el derecho a desarrollarse libremente.

Así, por ejemplo, en otro supuesto, en el que uno de los cónyuges ya no desea hacer vida en común por factores X, y opta por retirarse del hogar conyugal, este hecho, si no es conocido por las autoridades competentes, será considerado como abandono injustificado del hogar; situación en la que se evidencia cómo las restricciones legales que no garantizan un efectivo derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges.

2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS

Los conceptos claves para comprender mejor el proyecto de tesis serán desarrollados a continuación, sin embargo, dichos conceptos serán descritos bajo el Diccionario Jurídico de

Lengua Española, el Diccionario de la Real Academia Española, Diccionario Jurídico novena edición (2017) y Valleta Ediciones-2009.

Derechos:Entendido aquí como protecciones para los sujetos que forman parte de una sociedad, en sentido subjetivo. (RAE, 2015).

Divorciar: Dicho de un juez competente: disolver o separar, por sentencia, el matrimonio, con cese efectivo de la convivencia conyugal.(RAE, 2015).

Familia:Grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas; Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje. (RAE, 2015).

Hecho: Acción u obra.(RAE, 2015).

Límites:Demarcación sobre los parámetros de un sentido o idea a fin de saber la esencia de cada lado.(RAE, 2015).

Matrimonio: Es la unión de hombre y mujer, concertada mediante ciertos ritos o formalidades legales, para establecer y mantener una comunidad de vida e intereses.(RAE, 2015).

Menores: Personas que no tiene la edad suficiente para gozar de los derechos civiles en forma plena, es decir, que no han alcanzado los veintiún años (en el caso de Argentina). El límite de edad varía según las legislaciones. (2011, P. 539).

Naturaleza: Principio generador del desarrollo armónico y la plenitud de cada ser, en cuanto tal ser, siguiendo su propia e independiente evolución (RAE, 2015).

Principios: En el ámbito del derecho de trabajo. Zuretti explica que se trata de enunciados básicos que comprenden, contemplan, una serie indefinida de situaciones, resultado más general que las normas ya que, precisamente, sirven para inspirarlas, entenderlas y reemplazarlas. Constituyen los cimientos de toda la estructura jurídico-normativa laboral. (2009, P. 660).

Separación: Interrupción de la vida conyugal por conformidad de las partes o fallo judicial, sin que quede extinguido el vínculo matrimonial

Tutela: En general, toda surte de protección amparo, defensa, custodia o cuidado y dirección de personas e intereses. Protectorado. En lo jurídico la suplencia de la patria potestad en cuanto a la capacidad de un menor de edad. Por analogía, denominada curatela en los sistemas diversificadores, representación jurídica y cuidado personal de un incapaz (Cabanellas, 2001c, p. 233).

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. METODOLOGÍA

Para llevar a cabo, nuestra investigación hemos recurrido al método denominado la hermenéutica, la que es conocida también como el método de averiguación de la verdad, por consiguiente un método de interpretación; así pues, los profesores Gómez Adanero y Gómez García (2006) apuntan en relación a la hermenéutica que: (...) no [se] rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (p. 203).

Es necesario comprender que, para llevar a cabo una investigación hermenéutica debemos dejar de lado al estilo de los procesos clásicos de una investigación empírica, ya que el fundamental trabajo de la tesis, es la interpretación supeditada a pasos subjetivos, es decir, el ser humano no puede ser extraño a la interpretación jurídica.

De ahí que, nos permitimos aseverar que la hermenéutica en su anhelo de buscar la verdad “(...) no parte del presupuesto básico de las teorías puramente epistemológicas, que arrancan una supuesta situación ideal de conocimiento (la razón de los positivistas) o de comunicación (la razón práctica de los procedimentalistas) (...)” (Gómez & Gómez, 2006, p.201); en síntesis, al revés de la típica investigación positivista, no hará falta una división entre el sujeto y objeto de estudio, menos aún el requerir datos objetivos y evidentes.

En definitiva, comprendiendo el método a utilizar en la investigación presente, se colige que la técnica será emplear la hermenéutica con el propósito de que los investigadores asuman como principal condición básica interpretar la norma constitucional, la doctrina, la

jurisprudencia respecto del Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Hecho Propio; interpellándose a ellos a asignar un comentario o interpretación tocante a escenario de no equivocarse referente a la certeza del tema de investigación

A su vez, se debe recalcar que la investigación al ser de la carrera profesional de derecho, por su calidad se va a aplicar la hermenéutica jurídica, la que indubitablemente va a comprender la exégesis jurídica, la que es conocida por antonomasia como un método encargado de conducirnos a la verdad de la voluntad última del legislador de las normas sometiéndolo al análisis. (Miró-Quesada, 2003, 157).

No obstante, el método exegético aplicado de forma individual no será suficiente, si no va acompañado de la interpretación sistemática-Lógica, la cual trata sobre el análisis ordenado de los conceptos jurídicos dentro del ordenamiento legal, con el objeto de aproximar su significado el que, aunado a la interpretación exegética, se ensamblarán para dar claridad a la ambigüedad que se requiere. (Miró-Quesada, 2003, 157).

Por lo tanto, ambos métodos especificados, (método exegético y sistemático - lógico) se emplearán para la consecución de un análisis capaz de plantear los cambios y modificaciones necesarias respecto del Acceso a los órganos jurisdiccionales frente a la figura jurídica de hecho propio, las que se encuentran constituidas en la Carta Magna y el Código Civil.

3.2. TIPO DE ESTUDIO

Una vez conocida la naturaleza de nuestra investigación, debemos aseverar que esta calza insuperablemente dentro de una investigación pura o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49); pues mediante la exploración descripción y explicación del fenómeno de estudio, pretendemos incentivar el mejoramiento teórico y práctico del Acceso a la Tutela Jurisdiccional, por parte de las personas, quienes por regla general tiene derecho a la justicia.

Por lo que no solo nos concentraremos en recolectar información relevante de cada variable materia de esta investigación, sino que, además, la investigación básica nos permitirá someter a discusiones dentro de la comunidad jurídica tanto, como de los ámbitos académicos.

3.3. NIVEL DE ESTUDIO

Continuando con la misma perspectiva de análisis, se alegará que el nivel de investigación empleado será correlacional (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 82), ya que, el desenvolvimiento del trabajo dispondrá básicamente la manera en la cual se relacionan las características fundamentales del instituto consignado (Acceso a la tutela jurisdiccional) en conexión con las características de la figura (hecho propio), de esta forma, en los resultados obtenidos se evidenciará la incidencia de una sobre la otra.

Entonces, el ser correlacional, permitirá mostrar la correspondencia de cada variable en cuanto a su compatibilidad e influencia, por consiguiente, accederemos a conocer si su relación es fuerte o débil.

3.4. DISEÑO DE ESTUDIO

Comprendiendo que la finalidad del diseño de investigación, es consignar de manera planificada la forma como se recogerán los datos e información de la muestra de estudio para ser procesado posteriormente con el análisis e interpretación de los datos adquiridos. En este sentido, el diseño empleado en nuestra investigación es de corte observacional y no experimental, el cual trata de la no manipulación de las variables, siendo la única finalidad de extraer los caracteres más importantes de cada una de ellas y así poder enlazarlas adecuadamente. (Sánchez, 2016, p. 109).

Ahora bien, la no existencia de manipulación de las variables, implica la no existencia de experimentación con las características de cada una de ellas por medio de algún instrumento; por el contrario, significa valernos de tales características para ser analizadas en su forma y fondo, sacando a relucir su potencialidad y predictibilidad en la investigación.

Integrando todo lo expuesto, la investigación también es de corte transaccional, lo que equivale a decir, que para recolectar los datos obtenidos nos valdremos de instrumentos que colaboren con tal objetivo (Sánchez, 2016, p. 109); entonces, nos servirá la observación y exploración de los contenidos jurídicos, los que interpretándolos nos llevaran a respaldar las conclusiones finales de la investigación. Cabe resaltar que, la obtención de información principal de las teorías, doctrinas y jurisprudencia de cada tema de la investigación, será útil en cuanto dure la vigencia de la norma.

Conforma a lo expuesto por los autores Sánchez y Reyes (1998, p.79) el diseño esquemático que se adecua más es el de una investigación correlacional, el cual se estructura de la siguiente manera:

M ₁	O _x
r	r
M ₂	O _y

Siendo en este M la muestra en la que se usará los instrumentos de aplicación para la recolección de datos, en consecuencia M vienen a ser todos los libros que aborden el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva (M₁) y Hecho Propio (M₂); a su vez, los O vendrán a ser la información fundamental la que será subyugado al análisis, en consecuencia los O_x vendrán a ser las fichas textuales y de resumen que brindaran una cantidad importante de información que llegue a saturar el tema de Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva para que se correlacione con las características saturadas de la figura de Hecho Propio en las fichas del O_y.

Tomando en cuenta que M representa la muestra, en donde recaerá la aplicación de los instrumentos que nos permitirá obtener información, en tal sentido, M vienen a ser todos los libros que tengan como contenido el Acceso a la Tutela Jurisdiccional (M₁) y Hecho propio (M₂), mientras que los O abarcaran todo el conglomerado de información relevante que será analizado, lo que nos induce a colocar a los O_x como las fichas de textuales y de resumen que nos facilitan recolectar los datos útiles hasta un tope de saturación del Acceso a la Tutela Jurisdiccional para llevarnos a correlacionar con los caracteres saturados de hecho Propio contenida en el O_y

3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO

La presente investigación al ser cualitativa y emplear uno de los métodos dogmáticos jurídicos, pertenecientes a la ciencia jurídica, es decir de interpretar la norma jurídica y verificar que este en sintonía con la realidad social y legal, ya que el contexto conforma el mismo ordenamiento jurídico peruano, pues es, en ese espacio donde se pondrá a prueba su consistencia e interpretación acorde a los principios de la Constitución.

3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS

Evidentemente nuestra investigación al contar con un ángulo cualitativo y detentar un modo específico dentro del Derecho, la investigación es doctrinaria, lo que se está analizando es el contenido y particularidades esenciales, así como las perspectivas doctrinarias referentes a los conceptos jurídicos: Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y Hecho propio, con el afán de conocer si existe relación de compatibilidad o no, y determinar la falta de modificación normativa e incluso práctica, la que ser válida dentro del sistema jurídico peruano.

3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA

La trayectoria viene a ser el recorrido que se va a emplear en nuestra investigación, desde el momento en que se establece la metodología hasta la exponer de forma ordenada los datos, esto es, una demostración integral del cómo se va a desarrollar la tesis desde una óptica metodológica, para lo cual explicaremos brevemente.

De conformidad a la calidad de la investigación se va a utilizar el método de investigación denominado hermenéutica jurídica, al poner bajo análisis ambos conceptos jurídicos, de modo que el instrumento indicado que nos proporcionara datos es la ficha

(bibliográfica, textual y de resumen) tanto del Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el artículo de Hecho Propio; de modo que al estar direccionado a un nivel correlacional, se estudiarán ambos conceptos jurídicos para ver su nivel de relación, y por último procesar los datos por medio de la argumentación jurídica, y así dar respuesta a las preguntas propuestas.

3.8. MAPEAMIENTO

El término mapeamiento, hace referencia a los lugares de donde se sacarán los datos, con el fin de ejecutar la tesis, para lo cual, en primera instancia se explicará que es la población, en el lenguaje del Nel Quesada (2010) viene a ser el conglomerado de los caracteres que encierran información respecto al objeto de estudio, pues va a estar conformada por datos, fenómenos, animales y personas, etc. (p.95); por ello es que señala: “(...) representa una colección integral de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o **datos**) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

De este modo, advirtiendo que nuestra investigación tiene como método general la hermenéutica y en específico la hermenéutica jurídica, como bandeja fundamental de recolección de datos será a través de libros, pues con distintas lecturas de ellas se construirá paulatinamente un marco teórico fuerte que será en base a: los libros, leyes, jurisprudencia que se desarrollen con los temas de acceso a la Tutela Jurisdiccional efectiva y hecho propio.

Con lo explicado por el profesor Nel Quesada, la población también es una **agrupación de datos** que contiene atributos comunes, los que se complementan con la **información** expresada en las oraciones frases, conceptos o palabras encerradas en diferentes libros, los mismos que tienen cualidades en común. Por lo tanto, cualquier oración, concepto

o frase que esté relacionado con el Acceso a la Tutela jurisdiccional Efectiva y Hecho Propio, debe ser procesado e incorporado en el marco teórico.

En conclusión, la idea es encontrar una población de la siguiente forma:

Variable	Libro o artículo	Autor
Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva	El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva desde la perspectiva de los derechos fundamentales	Álvaro, C.
	El Derecho a la Tutela Judicial y al Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno.	García, G.
	El debido proceso como derecho humano.	Gómez, L
	Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. Revista Pensamiento Constitucional	Landa, C.
	Debido proceso en el siglo XXI	López, M
Hecho Propio	<i>Manual de Derecho de Familia</i>	Belluscio, A.
	<i>Divorcio ¿remedio en el Perú?</i>	Cabello, C.
	Derecho de familia-Teórico práctico	Vásquez, Y.
	<i>Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano</i>	Rodríguez, R.

Como se puede verificar, los libros consignados en el cuadro, son los más útiles e importantes en cada tema, siendo de aquellos, de donde se sacará en un primer momento la información esencial con el objetivo de construir un marco teórico sólido.

En consecuencia, a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen aplicada en los libros, se alcanzara la información objetiva suficiente hasta satisfacer los datos requeridos de cada variable, por tanto, en método de muestreo a emplearse, será la denominada bola de nieve (propuesta dentro de nuestra perspectiva de estudio cualitativo) el cual toma como idea básica la información existente y relevante para sustentar un marco teórico sostenible, hasta lograr la cantidad de datos necesarios y suficientes, en donde ya no quepa profundizar más y se pueda decir que nuestro marco teórico es íntegro y sólido.

3.9. RIGOR CIENTÍFICO

El rigor científico hace referencia a la exigencia intelectual que debe cumplir nuestra investigación al ser aplicado al control de calidad o sometido al análisis de la comunidad científica jurídica, lo que nos lleva a pensar en la seriedad del cómo se han logrado obtener los datos de una población de estudio, sin adentrarnos en contradicción con derechos personales, en tal sentido, nuestra investigación debemos aseverar que nuestra investigación no está empleando datos de carácter personal e íntimo , tampoco se está mistificando los datos recolectados, debido a que dicha información es de índole pública, por lo que indistintamente del interés de algún individuo se corroborar lo afirmado, asimismo, lo que importa para éste tipo de investigación es la consistencia y coherencia de los argumentos, esto es, que cumpla los principios de la lógica jurídica: principio de identidad, principio de no contradicción y principio de tercio excluido.

3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.10.1. Técnicas de recolección de datos

La técnica de investigación documental, la cual será usada por nuestra investigación, consiste en identificar, seleccionar el material bibliográfico, con el objeto de recopilar información que contiene las variables de investigación, tanto de Acceso a los órganos jurisdiccionales como de Hecho propio, que sean relevantes, es decir nos sirvan para respaldar las conclusiones arribadas. De este modo, podemos indicar que el análisis documental será tomado como raíz en el conocimiento intelectual, ya que nos facultara construir un documento con sus propias particularidades, a través de otras fuentes, tanto primarias como secundarias; estas fontanas actuaran como una suerte de intermediario o

instrumento que permitirá que el usuario tenga acceso al documento inicial para la obtención de información y comprobación de la hipótesis. (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

3.10.2. Instrumentos de recolección de datos

Cabe señalar todavía, que nuestros instrumentos de recopilación de datos serán las fichas textuales, de resumen, bibliográficas, pues a partir de ellas podremos realizar un marco teórico concreto que nos permita satisfacer las necesidades requeridas por la investigación, así como al enfoque e interpretación otorgada a la realidad y los textos.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

Los resultados en relación a la hipótesis uno: “El art. 335° del código civil influyenegativamenteen el derecho de Igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

PRIMERO. -El inicio y fin del Estado, es la persona humana, por ser el ente protagonista, el receptor y hacedor de un sin número de actividades que lo llevan a tener conflictos intersubjetivos en su trascurso por este mundo; dada lanaturaleza conflictivadel hombre,y también, hecho el reconocimiento de ser eje central, en servicio del cual, se crean o construyen todos los instrumentos que existen hoy en día, precisamente para coadyuvar con su anhelado fin de realización humana.

Entonces, el ser humano al nacer, crecer, desarrollarse y finalmente morir, va generando necesidades, las mismas que tienen que ser cubiertas, entre esos requerimientos evidentemente existen rasgos de permisividad mezcladacon ciertas singularidades de libertinaje, cosa que no vamos a apañar; sim embargo, el diario vivir nos muestra abiertamente que existe un instituto jurídico, que desde hace mucho tiempo viene atravesandouna fuerte crisis.

Prueba de ello, son los elevados índices de feminicidios reportados a diario, el incremento de jóvenes delincuentes, el aumento de niños abandonados, incremento de madres solteras, y así sucesivamente podemos seguir narrando cuantos problemas más,nos aquejan; problemas que seguramente son el vivo reflejo de un descuido hacia la familia, nos referimos

a la falta de protección de uno de los contratos más antiguos e idóneos para amantar a los hijos, y en general albergar a todos los miembros de una familia.

SEGUNDO. -Teniendo en cuenta, que la familia ocupa un lugar especial dentro del entramado social; consideramos oportuno recalcar que ella es merecedora de una protección especial y preponderante respecto de todo aquello que pretende menoscabarla o deteriorarla.

Si existe alguna cosa en el mundo que, le hace daño a los integrantes de una familia matrimonial, es el haber perdido los valores y las razones que dieron nacimiento a un matrimonio, hablamos entonces: de la carencia de respeto, la ausencia de comunicación, desaparición de amor mutuo, entre otras características que muestra que uno de los cónyuges, que al parecer no está conforme con la vida que lleva, con la esposa o esposo que tiene, con el lugar donde vive, no lo sabemos, pero si estamos seguros, que no favorece en el desarrollo de ninguno de los cónyuges, menos de sus hijos.

Y, precisamente, en esa disfunción sale a relucir las posibles alternativas de solución que tienen, por un lado, el conyugue que quiere divorciarse o que está cansado de sostener una vida intolerante, por otro lado, tenemos al otro conyugue que, bien puede preferir soportar la desestimación de su pareja o priorizar la venganza, el desquite que tiene frente al conyugue que quiere divorciarse y negársela, es decir, no darle el divorcio.

TERCERO.-Por esta razón, es que fijamos nuestra mirada en la posibilidad de contribuir con la solución más conveniente, una solución que de manera imparcial busque hacer entender a ambos cónyuges sobre el fenómeno crítico que se desarrollado en su interior; debido a que el divorcio por mutuo acuerdo no ha tenido acogida, ya que

normalmente no estamos acostumbrados a dialogar; además por la idea equivocada que muchos tienen respecto de la conciliación o negociación para solucionar sus problemas, catalogándola como engaño.

Entonces, notamos que solo el conyugue bueno, esto es, el conyugue que no tiene la culpa para el divorcio, tiene un dominio legal, a partir del cual, gira toda decisión y posibilidad de disolución de un vínculo matrimonial, y es la parte que efectivamente no ve dentro de sus posibilidades el hecho de divorciarse; a pesar de que notoriamente ha existido o sigue existiendo la infracción de un deber de fidelidad y respeto por uno de los cónyuges.

Ahora bien, qué es el hecho propio, esta es una figura, que si bien no ha sido debidamente desarrollada dentro de nuestro ordenamiento legal, pero si da respuesta a otras figuras jurídicas: divorcio vincular y separación personal; entonces el hecho propio significa la acción u omisión realizada por uno de los cónyuges, el mismo que pretende la disolución del vínculo, acción que no se va a dar, porque el Código Civil la establece como limitante, para que ninguno de los cónyuges la invoque en su demanda.

En este sentido, creemos que la figura de Hecho Propio, es la normativa que obstaculiza, la manera en que el cónyuge que incumplió un deber matrimonial, puede acceder ante los órganos jurisdiccionales, con el objeto de exponer su propia falta, acción que no va en contra de la verdad, y más bien, enseña a los seres humanos a actuar con la verdad y rectificarse si es que se incurrió en error; mas no acostumbrarse a vivir en la hipocresía y la falta de respeto que todos nos merecemos en todos los ámbitos.

CUARTO. -Ahora tocaremos lo concerniente al derecho de Igual ante la ley, una prerrogativa basada en el reconocimiento de dignidad que todos tenemos; el cual tiene como finalidad impedir que las personas seamos discriminadas, por raza, sexo, condición económica, u otra índole, y tomando con mucha seriedad los cambios que actualmente vienen asechando a la familia y nuevas necesidades de la realidad peruana, que requieren ser socorridas.

En ese orden de ideas, conforme al sentido del postulado de igualdad ante la ley y como expresión sustancial del derecho de Acceso la Justicia, nos parece lamentable que sea un derecho recurrentemente violado, ya sea por parte del mismo sistema jurídico o por parte de los operadores de justicia.

Teóricamente está justificado los beneficios del derecho a la igualdad ante la ley, impartida por igual para toda la ciudadanía, en la supuesta defensa de sus derechos, sin embargo, los obstáculos de desligan de las mismas condiciones de acceso a los órganos judiciales como podemos evidenciar, cuando el legislador reprime una conducta indebida y pretende que se aloje en los hábitos de las personas.

QUINTO. -Existe una diferenciación trascendental entre reconocer la igualdad formal, es decir como parte general del protocolo uniforme que todos debemos conocer, y establecer el deber del Estado de brindar la atención jurídica con el propósito de verificar que todos los habitantes interioricen sus derechos y puedan hacerlos efectivos dentro de un debido proceso.

Entonces, los obstáculos para el acceso a los tribunales de justicia, conllevan impactos diferenciados, en distintos grupos de personas, en algunos casos se resalta en las mujeres y en otros casos en los varones, pero en nuestro caso se manifiesta en un grupo determinado, en el cónyuge culpable, denominación que le ha dado nuestro ordenamiento jurídico.

Esto es más notorio, cuando el derecho, sus procedimientos y normas sustantivas operan de forma distinta, esto es, se vincula más con las experiencias de mujeres relacionadas con casos de violencia, discriminación, catalogándolas erróneamente como un sector débil.

En este sentido, se cree que la cultura jurídica obedece a las reformas y a la supuesta efectividad de normas impulsadas por el sector femenino; a su vez, se respaldan normas que obedecen una cuestión de género, como es el artículo N° 335 que actúa restringiendo el acceso a la justicia, en razón, de ser una norma creada para impedir el rompimiento fácil de los vínculos matrimoniales o tal vez, para tapar actos de infidelidad.

SEXTO. -Ciertamente conseguir el ideal indefinido de igualdad formal hacia un material, dispuesta a permitir el acceso a todos los ciudadanos por igual y otorgarles justicia, es complejo, sin embargo, creemos que necesario, establecer los límites de esa desigualdad a fin de aceptar un mínimo impreciso.

Así mismo, el concepto de acceso a la justicia, implica establecer un plano normativo referido al igual derecho que tenemos todos los seres humanos y a exigir justicia respecto de todos nuestros derechos ampliamente reconocidos. Esto implica, detectar un caso que es o no percibida como una dificultad o problema y convertirlo en una polémica de carácter jurídico, o en su defecto, cuando la circunstancia problemática esta ya recogida por un dispositivo y

este no se encuentra en sintonía con el derecho general a la justicia que todos los seres humanos detentamos.

Por este motivo central, consideramos que el artículo 335 del código Civil, restringe el derecho a que se le haga justicia, en específico al cónyuge culpable quien, alegando su propio cometido, y consciente de las consecuencias que conllevará esto, decide invocar su hecho a fin de disolver su matrimonio.

4.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS

Los resultados en relación a la hipótesis dos: “El art. 335° del código civil influye **negativamente** en el derecho de acción y contradicción en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

PRIMERO. -Hecha la explicación sobre el artículo 335° del CC, Prohibición de fundar demanda alegando hecho propio, en la exposición de los resultados de la hipótesis número uno, esto del primer al tercer considerando, es que ya no se repetirá la explicación de tal figura, y más bien nos enfocaremos al desarrollo de la dimensión dos respecto del derecho de acción y contradicción de la variable acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

De tal manera, que el Derecho de acción y contradicción está basado en la facultad que tiene toda persona legítima, para acudir ante un órgano jurídico llevando su pretensión materializada en la demanda, la cual se caracteriza por ser pública, abstracta y autónoma, en razón de ello, una persona que considera que su derecho está siendo menoscabado tiene el derecho a que se le devuelva a su estado anterior, es decir, retornar a la calma, que solamente será posible cuando su problema se haya solucionado.

Dentro de este espacio, bajo la observancia de un debido proceso dentro del cual iniciara el derecho de contradicción, para que la otra parte puede defenderse haciendo valer su derecho de contradicción, entonces este último al responder estará haciendo uso de su derecho de acción y al mismo tiempo de contradicción, para que el primer accionante responda y así sucesivamente se puede ir intercambiando roles, todo ello, con el propósito de absolver la demanda en mérito al valor justicia.

SEGUNDO. -Ahora bien, para acceder ante un órgano jurisdiccional a efectos de hacer valer un derecho, se requiere conjuntamente la concurrencia de otros presupuestos procesales de forma, que limpien el camino hacia el propio establecimiento de la relación procesal válida, estos requisitos son:

- a) Competencia del Juez: Este requisito trata de preestablecer de manera categórica la competencia e intervención legal idónea por parte del juez que estará a cargo del proceso.
- b) Capacidad procesal de las partes: Trata básicamente sobre la aptitud que detenta una persona para ejecutar validos actos procesales.
- c) Observancia de los requisitos de la demanda: Consiste en la verificación que debe tener la demanda, la cual debe reunir los requisitos de forma y fondo que la ley procesal prescribe.

Ahora describiremos los requisitos de fondo, considerados como las condiciones bajo los cuales el derecho de acción tiene que estar formulada necesariamente, estos presupuestos son:

- a) Interés para obrar: Es un requisito esencial, por medio del cual una o varias personas tiene derecho de acudir ante el Poder Judicial, en vista de que es el único ente, que puede resolver tu interés subjetivo dentro del Derecho; es decir, que habiendo agotado todas las posibilidades de solucionar un conflicto con relevancia jurídica, sin tener la suerte de conseguir una solución, es que tenemos el derecho de recurrir ante un órgano legal competente, por lo que tenemos que adjuntar el Acta de conciliación.
- b) Legitimidad para obrar: Es la posición que ostenta aquella persona que invoca un juicio, con relación al derecho que se le ha menoscabado; esto equivale a decir, que es la autorización que la ley le brinda a un individuo, con el fin de que constituya parte integrante de un proceso preestablecido por su vinculación particular con el litigio.
- c) Voluntad de la Ley: Trata sobre la previsión de la pretensión que tutela la Ley respecto de un derecho. En nuestro caso, verificamos que es absolutamente prohibido que uno de los cónyuges formule una demanda explicando las razones de su propia culpabilidad, ello con la pretensión de divorciarse; no obstante, no es posible que siquiera explique su culpa.

TERCERO. -En este sentido, gracias al derecho de acción concedido a los individuos, es que existe la obligación del Estado de ofrecer y administración de justicia, dentro de su función pública, de en favor de quien lo requiere. Esta facultad que

detenta el Estado, debe ser interpretado bajo dos dimensiones, por una parte, encontramos el deber del Estado propiamente dicho, y, por otra parte, el poder coercitivo que presenta frente al particular.

Tras lo dicho, podemos evidenciar que el Estado tiene el deber fundamental de recepcionar y canalizar el conflicto por medio de un proceso idóneo, y también, tiene el poder de exigir la presencia de la parte involucrada, para hacerla comparecer y responder a las alegaciones que hace el accionante primigenio.

De manera que, aquel particular que viene perjudicando a otra persona, pueda parar su acción u omisión ilegítima, con el fin de hacerle entender que su aporte no está siendo beneficioso, o en su defecto, está siendo perjudicial para una persona que exige resolver dicho conflicto.

CUARTO. -Tenemos que explicar, que la naturaleza jurídica de la jurisdicción presente íntima relación con el derecho de acción, donde se encuentran dos supuestos contradictorios, compuestos por el subjetivo y el objetivo, los que expondremos a continuación:

- a) Teoría Objetiva: Esta posición encuentra la razón de la jurisdicción, en el cumplimiento de la aplicación de la norma general o abstracta a la circunstancia en particular, la misma que se transforma en el proceso.

- b) Teoría Subjetiva: Plantea que la finalidad de la jurisdicción es reconocerle al demandante su derecho reclamado, haciendo que cualquier persona pueda accionar irrestrictamente ante un órgano y este si o si tiene que recoger su derecho reclamado.

- c) Teorías Mixtas: Se basa en la mezcla de las dos teorías anteriores, bajo el fundamento de que, es necesario unir la aplicación de la ley y también tutelar el derecho del demandante, a fin de brindar una noción completa, la misma que podrá aplicarse de tal manera por los operadores jurídicos.

Coincidimos con la postura número tres, ya que la verdadera función de la jurisdicción impone poderes y facultades a quienes la ejercen y a su vez, ordena deberes y responsabilidades para quienes pretenden ponerla en marcha, los cuales se encuentran en estrecha correlación con los principios fundamentales de nuestro sistema jurídico.

Por tal motivo, consideramos que el Artículo 335 del Código Civil, no imparte igualdad, muy por el contrario, restringe el derecho de Acceso a la justicia, y, por ende, de su derecho de acción y contradicción, de aquella persona que, recurriendo a la verdad, desea romper su vínculo matrimonial o en todo caso manifestar su posición con el propósito de devolverse a él o a ella mismo(a) la calma y armonía.

CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

La discusión respecto de la hipótesis uno que es: “El art. 335° del código civil **influye negativamente** en el derecho de Igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. -Es una parte integrante de la naturaleza del ser humano el carácter conflictivo, debido, a los distintos puntos de vista que cada uno tiene lo que nos lleva a discrepar y en otras veces a apoyar una determinada postura, de este modo, los problemas se reflejan en diversos ámbitos, ya sean familiares, interpersonales y sociales.

Entonces, el contexto conyugal no es ajeno a estas manifestaciones de contradicciones y discusiones, por esta razón el derecho en general y el derecho de familia en particular buscan regular ciertas conductas ilegítimas dentro del seno familiar propiamente dicho.

Y, para nuestro caso nos interesa analizar la regulación hecha por el artículo 335° del CC, un dispositivo que a nuestro parecer conlleva un carácter discriminatorio y drástico, que busca sancionar dos veces un mismo hecho ilegítimo, en concreto trata sobre la prohibición de fundar una demanda de divorcio invocando la propia culpa del cónyuge; aquí debemos precisar lo siguiente: nuestra postura no apoya a ciegos el divorcio y tampoco estamos en contra de una sanción para el cónyuge culpable, pues creemos que si merece ser sancionado, pero, lo que estamos refutando es la doble sanción y la desigualdad que imparte este artículo.

SEGUNDO.-A continuación daremos luces de lo que nos muestra la propia realidad, en vista de que el cónyuge culpable ni siquiera tiene la posibilidad de manifestar su acción de incumplimiento, por ejemplo, puede darse el caso de Pedro quien se encuentra casado con Carmen desde hace seis años, sin embargo, Pedro nunca tuvo la valentía de comunicarle a su esposa que su orientación sexual se inclinaba por los hombres; además de la complicación de comunicarlo abiertamente, ya que, se creía que se trataba de una perversión o una enfermedad, aspecto que lo mantuvo oculto, pues ni siquiera el mismo podía aceptarlo. Más tarde se da cuenta que no quiere seguir sosteniendo el vínculo matrimonial con Carmen porque ya no la quiere y, además porque se enamoró de Carlos; no obstante, Carmen al enterarse de ello, se niega a divorciarse de su esposo, debido a que considera una insensatez el pedido de Pedro y, por ende, se niega absolutamente a divorciarse de él.

En el caso narrado podemos evidenciar que Pedro desea fundar demanda alegando hecho propio, es decir, alegando que es homosexual, pero no podrá accionarlo, debido a que, la norma sustantiva lo prohíbe taxativamente, sin siquiera brindarle la posibilidad de escucharlo y analizar su situación a partir de las circunstancias que Pedro muy bien puede probar.

Ahora bien, como no existe tal posibilidad, Pedro se ve en la necesidad de elegir si mentir a su esposa o mantener tapados sus sentimientos, no sabemos cuál decisión elegirá Pedro, pero seguramente no será feliz con ninguna de las opciones que tiene, debido a que no tiene la libertad de realizar, su proyecto de vida, como él quisiera.

Esta restricción de prohibición al cónyuge culpable de fundar su demanda alegando hecho propio, se encuentra en contraposición del Derecho a la Igualdad ante la ley que

tenemos todos los seres humanos, la misma que se encuentra expresamente en el artículo 2° Inciso 2 de la Constitución Política del Perú, la cual se traduce en el **“reconocimiento del derecho a no ser discriminado”** por razones prescritas por la misma Carta Política, estas son: género, raza, sexo, opinión, etcétera., todo ello, con el objeto de impedir que algún individuo sea tratado de manera distinta en casos o circunstancias comunes.

TERCERO. -Cuando el cónyuge culpable tiene la facultad de confesar su verdad, diremos que se encuentra ante circunstancias similares a la figura denominada “Confesión sincera” que tiene lugar dentro del Derecho Penal en específico en el artículo 160 del Código Penal, al cual la Corte Suprema de la Republica define como “La declaración que en contra de sí mismo realiza el imputado”es decir, le da la facultad de reconocerlos hechos que se le imputan, reconociéndose responsable del delito.

En esta medida, rechazamos de plano la diferenciación existente entre el ordenamiento jurídico penal frente al ordenamiento civil, **pues en el primero se permite que el propio imputado no solo manifieste su culpa, sino que se le reduce la pena por esta “hazaña”;** mientras que en el **Código civil, se prohíbe la confesión sincera de un hecho propio;** quizá considerado de menor envergadura, claro está diferenciándolo con los delitos propiamente dichos; además, de someter al cónyuge infractor bajo la determinación absoluta del cónyuge víctima de divorciarse o no.

Lo que es peor, con esta práctica se somete a la familia a vivir en un clima intolerable, donde no existe amor, respeto, confianza, comunicación y armonía; valiéndose de un poder ilegítimo el cónyuge inocente toma decisiones aparentemente justificadas en su favor con la finalidad de retener al otro cónyuge en contra de su voluntad.

CUARTO. -En esta misma línea, el máximo intérprete de la Constitución explica que, la igualdad como principio rector consiste en **tratar igual a las personas en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes**; además, **cuando se realiza cierta disparidad en la ley, esta tiene que fundarse con las razones que efectivamente motiven tal diferenciación**, la misma que tiene que ser evaluada en la realidad, evitando los privilegios y las desigualdades arbitrarias.

Entonces, acaso no constituye una desigualdad que perjudica a la familia, el hecho de que uno de los cónyuges habiendo incurrido en falta siga permaneciendo junto a al otro cónyuge y junto a la familia como si nada hubiera pasado, acaso ese clima desfavorable no repercute en los hijos, en su educación, en su autoestima, en su personalidad, en su propio desenvolvimiento dentro de la sociedad, por supuesto que sí, esto influye de forma negativa, hecho que no podemos seguir tolerando bajo ninguna justificación.

Motivo por el cual, consideramos que el artículo 335 del Código civil vulnera el derecho a la igualdad ante la Ley que tenemos las personas, en razón de que no justifica su restricción, prohibición de fundar demanda en hecho propio, y más bien contribuye con la deterioración de la familia.

QUINTO. -Por otra parte, debemos precisar cuál es el porcentaje de personas que comete una infidelidad dentro del matrimonio, es decir, si son más los varones o las mujeres que incurren en infidelidad y, también, conocer a grandes rasgos cuál es el móvil que los lleva a cometer estos actos, para luego hacer un análisis más profundo sobre el tema que nos interesa.

Muy bien, el Diario el Comercio (2018) publicó un informe realizado por la Universidad de Colorado de Estados Unidos, en donde se llevó a cabo una encuesta a 13.030 estadounidenses respecto a, si habían sido infieles o no en algún momento de su vida; esta encuesta refleja los siguientes datos: un 53,5% afirmó que sostuvo relaciones sexuales estando casado; otro dato que nos interesa, radica en el porcentaje de hombres infieles frente al de las mujeres, en concreto, el 21% de varones y el 13% de mujeres asintieron que fueron infieles mínimamente una vez en su vida (s/p).

Mientras que, en nuestro país no hemos encontrado porcentajes exactos sobre la infidelidad, pero sí un informe realizado por el programa RPP (2015), en donde se explica cuáles podrían ser las causas que le empujan a una persona a ser infiel, entre ellas encontramos la presión que ejerce el entorno social, el desconocimiento por parte de la mujer acerca de su órgano genital del cual comprende poco y el machismo, son básicamente cuestiones sociales, debido a la creencia errada del hombre de pensar que el tener varias parejas lo hace más exitoso o más hombre. En el caso de las mujeres que no son capaces de conocer su cuerpo, esto hace que se limiten a expresar sus gustos a nivel íntimo, por consiguiente, la relación se vuelve rutinaria y el varón termina buscando en otro lugar lo que no tiene en casa (s/p).

Teniendo en cuenta, estos datos que se vienen dando en la práctica diaria, el mismo que está generando desorden en muchos hogares, hasta el punto de llegar al divorcio. Debemos indicar que el derecho tiene una gran labor, la cual es coadyuvar con la solución de conflictos de manera justa y en el presente caso, debemos avizorar las consecuencias que traerá la probable modificación del artículo 335° del C.C.

En ese sentido, vale la pena decir que, un posible permiso para iniciar una demanda alegando hecho propio y divorciarse, desembocará un eventual incremento de discriminación y violencia sobre todo en contra de la mujer, debido a que, se trata del sector que mayor infidelidad sufre, ello de acuerdo a las anotaciones hechas líneas arriba; además, de que el sector femenino es denominado débil, a esto le sumamos la condición de cónyuge víctima, que muchos doctrinarios respaldan.

Pero, que podemos entender, por cónyuge débil o víctima, recurriendo a la doctrina observamos que, es aquella parte que, se encuentra en la posición económica, psicológica o fisiológica menoscabada. Esto implica identificar al cónyuge infortunio que causó un perjuicio en la otra parte.

Evidentemente, el perjuicio puede surgir por la noticia de infidelidad, adulterio, homosexualidad sobreviniente al matrimonio entre potras causales, que el cónyuge culpable vaya a manifestar, y que el otro cónyuge no puede comprender, debido a que, el divorcio implica ponerle termino al matrimonio y a su vez, a todas las obligaciones adquiridas por el vínculo matrimonial, dentro del cual, encontramos las obligaciones personales, tanto como las patrimoniales.

Por otra parte, revelamos a un sector aún más vulnerable, los niños, niñas y adolescentes, que viven con sus padres, uno de ellos pretendiendo divorciarse y otro negándose a aceptar la verdad de los hechos; no cabe duda, que los más afectados dentro de una posible relación quebrantada son los menores quienes, por su condición de edad, no

pueden entender lo que ocurre o en todo caso no pueden asimilar fácilmente el hecho de que sus padres se divorciarán.

En sintonía con lo dicho anteriormente, el artículo 3 de la Convención de los Derechos de Niño, niña y adolescente y el Título preliminar del Código de los Niños, niñas y adolescente en su articulado IX expresan el Principio de Interés Superior del Niño, contemplándolo como la obligación de priorizar su Interés Superior en todas las decisiones que tengan relación con ellos.

En este sentido, el Interés Superior del Niño, se tiene que decidir independientemente del interés de los padres, es decir, si los niños se sienten asehados con la conducta violenta de su padre, hecho que no es denunciado por la madre, pero que, sin embargo, el padre decide fundar demanda alegando ese hecho; no podemos permitir que los niños sigan viviendo inmerso dentro de un círculo de violencia por más que la madre se niegue, circunstancia que, por supuesto no deberá escapar de la sanción a cargo del cónyuge violento.

Tal vez, el hecho de que el padre se vaya de la casa constituye un sufrimiento para los niños, pero será mejor buscar su entendimiento para que acepten que su madre no puede someterse a los actos violentos de aquel, y que ellos (los hijos) tampoco merecen vivir insertados en un ambiente de violencia, muy por el contrario, tienen que comprender que su padre necesita apoyo y entender que su actuar está siendo perjudicial para su familia, bajo el precepto fundamental que nadie merece sostener una relación que daña.

En razón, de los artículos comentados, donde el Juez y el propio sistema jurídico están llamados a resolver un conflicto, que en nuestro caso se trata de atender situaciones de quiebre matrimonial; es que concluimos que se debe cuidar primero el interés superior de los

hijos, luego del cónyuge víctima y del cónyuge infractor, en ese orden, evitando que vivan en un ambiente donde no existe valores, tales como: el respeto, el amor, la protección y sobre todo la armonía entre padres e hijos.

Por lo tanto, la hipótesis antes formulada: “El art. 335° del código civil influye **negativamente** en el derecho a la Igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA, toda vez que la propia constitución establece el principio de igualdad ante la ley, dejando excepcionalmente la posibilidad de hacer diferencias o realizar la denominada discriminación positiva, siempre y cuando existan razones suficientes y demostrables en la realidad, ya que el estado está otorgando una facultad que es propia de ella al cónyuge inocente, es decir, le concede de forma preferencial la facultad de iniciar el proceso de divorcio o no, entonces, ante una probable decisión de no demandar el divorcio, el cónyuge culpable se verá obligado a continuar con la relación matrimonial en contra de su voluntad, ya que esta potestad absoluta se encarga al cónyuge inocente y no es decidido por el juez; en consecuencia este artículo deviene en incoherente, por lo que se fundamentara su modificación, para que más bien coadyuve con la solución de conflictos maritales irremediables; por ende, su prohibición es contrario al derecho de acceso a la justicia, el cual es un principio fundamental de la democracia y expresión sustantiva de la igualdad ante la ley.

5.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS

La discusión respecto a la hipótesis dos, que es: “El art. 335° del Código Civil influye **negativamente** en el derecho de acción y contradicción en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. - La finalidad de todo sistema jurídico es mantener la paz social en justicia, por esta razón, es esencial construir instrumentos jurídicos adecuados y eficaces, capaces de satisfacer las pretensiones formuladas por los justiciables ante los órganos jurisdiccionales.

Y, el caso de la presente investigación, precisamente el cónyuge culpable no tiene un instrumento idóneo que corrija su acto infractor, es decir, no es que no se sancione su accionar, sino que se pretende sancionar dos veces un mismo hecho.

Entonces, la facultad de fundar demanda consignando el propio hecho, es decir, alegando el propio cónyuge su propia culpa basada en el quebrantamiento de su deber conyugal, significa para muchos doctrinarios como un fraude, quienes valiéndose de este posible acto fraudulento respaldan la prohibición de la norma, tal y como la observamos en el artículo 335° del CC.

Al respecto cabe la interpretación literal de tal restricción “**Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio**”, como el impedimento legal para el cónyuge que incumplió con el deber conyugal se quede casado a sabiendas de que ya quebrantó con esa responsabilidad frente a su otro cónyuge.

En esta medida; debemos definir el significado del término fraude, a fin de verificar si efectivamente se incurrió en ella o no; el Diccionario de la Real Academia Española expresa al respecto, **el fraude constituye una acción antagónica a la verdad, involucrando a una persona contra quien se comete dicho acto perjudicial.**

SEGUNDO.- A partir de la interpretación de la definición hecha líneas arriba, se concluye que, invocar la comisión de una falta propia no es una acción que vaya en contra de la verdad; es más bien darle la oportunidad de corregirse y enseñarle a que asuma su responsabilidad y las consecuencias que traerá consigo su acto ilegítimo al cónyuge culpable, pues, de no ser así el quebrantamiento del respeto hacia la familia tarde o temprano repercutirá en el cónyuge inocente y sus hijos si es que los hay.

Entonces, tenemos que, el cónyuge inocente es portador de la preferencia de optar por el divorcio o no, ya que la propia norma obliga sutilmente al cónyuge culpable a permanecer a su lado y no otorgarle la libertad, en segundo lugar, el Estado está trasladando su facultad decisora al cónyuge inocente, para que esta sea la única parte procesal que tome la decisión de iniciar con la demanda de divorcio; llegados a este punto, no es difícil adivinar la posición negativa que tendrá el cónyuge inocente.

Por lo tanto, la realidad nos muestra que se está sancionando dos veces un mismo hecho y para demostrar ello, recurrimos al principio denominado, *Ne bis in idem*, el cual, se basa en la prohibición de valorar dos veces un mismo acto, en esta misma línea de pensamiento, el doctor García (2015) asevera, “**En el derecho en general** y específicamente en el Derecho Penal, eso se refleja fundamentalmente a partir de **no sancionar a una persona dos veces por lo mismo [el resaltado es nuestro]**” (s/p), así mismo, la sentencia N°2050-AA/TC expedida por el tribunal Constitucional, explica lo siguiente, “(...) **un mismo supuesto factico** no puede ser objeto de dos procesos penales distintos o si se quiere que se inicien dos procesos penales con el mismo objeto” en nuestro caso, el cónyuge culpable viene siendo sancionado dos veces por un mismo supuesto fáctico, el mismo que pasamos a fundamentar en el siguiente párrafo.

En primer lugar, observamos que el cónyuge culpable ni siquiera tiene la posibilidad de manifestar su acción de incumplimiento, es decir, no tiene el derecho de acción ni el de contradicción, por medio del cual una persona tiene la posibilidad de acudir ante un órgano jurisdiccional a fin de dirimir su conflicto con arreglo a un debido proceso, también de contestar y refutar las alegaciones que la otra parte puede fundamentar, siendo el punto de arranque para lograr la tutela jurisdiccional efectiva y garantizar el efectivo cumplimiento de su derecho elemental, ya que, la norma del 335° del CC cierra esa posibilidad rotundamente.

Así, el cónyuge culpable no podrá promover su pretensión ante el órgano jurisdiccional, el órgano jurisdiccional nunca tomará conocimiento de lo que viene pasando, por ende, no accederá como mediador ni fomentará la solución de conflictos, en consecuencia, solo nos enteraremos de lo que venía pasando en el seno de una familia cuando pasan cosas mayores, tales como: un feminicidio, un asesinato, actos crueles de violencia, intentos de suicidio etcétera. Hecho a los cuales no queremos que la familia llegue, pues consideramos que existen otras vías que pueden fomentar una relación cordial y respetuosa, tanto en el ámbito familiar y social.

En segundo lugar, si uno de los cónyuges ha incurrido en una de las causales de divorcio contempladas en el artículo 333° del CC tendrá como sanción lo contemplado en los siguientes artículos del Código Civil, a saber: (Artículo 340° - **Pérdida de la patria potestad**, Artículo 353° - **Pérdida del derecho hereditario**, Artículo 350° - **Pérdida del derecho alimentario**, Artículo 352° y 324° - **Perdida del Derecho de gananciales que procede de los bienes del otro** y Artículo 24° - **Pérdida del derecho al nombre**) y, además, no tendrás la posibilidad de alegar una demanda con base en tu hecho cometido.

Debemos notar lo siguiente: el cónyuge que incurre en una de las causales de divorcio el artículo 335°, es decir, si comete adulterio, si ejerce violencia física o psicológica en agravio de su pareja, si atenta contra la vida de este, si hace abandono injustificado, etcétera, sí es sancionado o sancionada, por ejemplo, aquel **cónyuge que de manera injustificada hace abandono de hogar, será sancionado con la pérdida de los bienes de gananciales que mantiene con su cónyuge, esto de acuerdo a los regulado en el artículo 352°** del ordenamiento civil, de este modo, se da por ejecutado el fin sancionador que persigue la potestad legislativa.

TERCERO. - En nuestro país, la doctrina mayoritaria ha denominado “divorcio sanción” a la figura oorientada a castigar el mal accionar del cónyuge culpable por haber cometido una de las causales de divorcio reguladas en el artículo 333° del Código Civil. De este modo, la doctrina ha establecido la concurrencia de tres requisitos, los cuales son, la culpabilidad de uno de los cónyuges, la tipificación de las causales y la penalización del divorcio.

Esta doble sanción, lleva oculto un aspecto de drasticidad aparente que seguramente quiso mostrar el legislador cuando lo propuso, todo ello, con el propósito de hacer difícil o casi imposible otorgar el divorcio a quien lo pretendiera; postura que seguramente tuvo su fundamento en aquel tiempo, en el que la familia era bastante conservadora y se tenía que respetar si o si a la familia, a pesar de los actos machistas o infidelidades que el marido pudiera cometer.

Pero, con esta drasticidad solo se ha llegado al extremo de que muchos cónyuges vivan dentro de un matrimonio desordenado, basado en la falta de respeto, ausencia de amor, falta de colaboración en el hogar, indiferencia con la pareja y los hijos, entre otras características comunes que develan la intolerancia por la familia o la disconformidad por parte de uno de los cónyuges.

Por lo tanto, diremos que la doble sanción que viene promoviendo el ordenamiento civil resulta contraproducente para la misma familia, pues, en vez de coadyuvar con su fortalecimiento e integración, insiste en mantenerla inmersa dentro de los conflictos irremediables que hacen imposible la vida en común de una pareja matrimoniada, lo mismo tampoco colabora con el buen desarrollo de los hijos, por ende, de la propia sociedad. En efecto, la probable modificación del artículo 335° podría contribuir con la disolución razonable y proporcionada del vínculo matrimonial, siempre en pro del mejor interés de los niños y en el respeto de la familia.

CUARTO. - Siguiendo este análisis, ante una eventual modificación de este artículo inconsistente, se podría pensar que esto desfavorecerá al cónyuge inocente, al considerarse en una posición de engañado, traicionado o perdedor, y no es así, más bien el planteamiento formulado por la tesista, ayudaría a que, ambos cónyuges salgan de ese cuadro irremediable y perjudicial para los dos.

Ante ello, debemos precisar lo siguiente, de todo el conjunto de personas, hay sectores que en su mayoría son las mujeres, son catalogadas como débiles, objetos reproductores, etcétera, ello se debe, al legado machista que venimos arrastrando desde nuestros antepasados.

Entonces, este sector, al haber vivido en un ambiente de violencia, donde el padre maltrataba a la madre, era autoritario, impartía diferencias entre los hijos, imponía la disciplina a punta de golpes, terminan aprendiendo que todo lo vivido es normal, y continúan auto lacerándose por el resto de su vida si es no consiguen ayuda profesional. Evidentemente son víctimas de un sistema disfuncional e inadecuado que consigue convertir en inseguras a las personas que lo padecen.

Hay mujeres que nos tienen concepto alguno de ser madres o esposas, debido a esas carencias afectivas que vienen arrastrando de un pasado doloroso y de sufrimiento, y lamentablemente terminan sometándose a la traición, al maltrato, al engaño, a la mentira, a la falta de respeto que el otro cónyuge puede dar sin medir consecuencia alguna.

Probablemente sean, estas las mujeres o si se da el caso en los varones, las que no estén de acuerdo con la modificación de este artículo, ya que pensarán que estamos tratando de defender un acto incorrecto; pero no es así, es todo lo contrario, indirectamente de darse la modificación, esto sacará a la mujer del cuadro inestable que está viviendo, haciéndola entrar en razón, del daño que padece su propia autoestima y la de sus hijos, si es tuviera.

Además, si dejáramos que los cónyuges continúen manteniendo un vínculo matrimonial, simplemente por compromiso, solo se conseguirá una futura enfermedad por trasmisión sexual y futuros daños psicológicos, pues, es obvio pensar, que el cónyuge culpable no dejara de cometer su irresponsabilidad. Frente a esta situación, resulta indispensable tomar una decisión si es que la mujer no quiere hacerlo, será el juez quien tendrá que determinarlo.

Consideramos que la familia, como uno de los pilares fundamentales de la sociedad, no puede construirse ni someterse a actos que la perjudiquen, muy por el contrario, debemos promover con mayor énfasis su protección frente a todo tipo de circunstancias que busquen su menoscabo, incluso con mayor ímpetu si es que dentro de esa familia se tiene el deber y la obligación de cuidar y educar a los hijos.

Así, la hipótesis antes formulada: “El art. 335° del código civil influye **negativamente** en el derecho de acción y contradicción en el ordenamiento jurídico peruano”, se CONFIRMA, porque el legislador solamente está regulando el permiso de accionar y contradecir en favor del cónyuge inocente, al convertirla en única parte procesal para demandar o no el divorcio, y está restringiendo este mismo derecho al cónyuge culpable, quien tiene que someterse a la decisión absoluta del otro cónyuge que seguramente se negará a darle el divorcio por cuestiones más discretas., en consecuencia, la decisión del divorcio se deja abierto a uno de los cónyuges y no la toma el juez, cuando más bien debería ser el juez quien proponga una solución razonable y proporcionada siempre en pro del mejor interés del menor y de la propia familia .

5.3. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL

La discusión respecto a la hipótesis general que es: “El artículo 335° del Código Civil **influye negativamente** en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. -Habiéndose dejado establecido la importancia de la familia dentro de la sociedad, así como la priorización del mejor interés de los hijos, luego del cónyuge inocente

y finalmente del cónyuge culpable y la regulación inconsistente del artículo 335°; a su vez, se ha determinado cuales son las normas legales que buscan proteger al menor, al matrimonio, y a la familia, las mismas que se encuentran en la Constitución, el Código Civil, el Código de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Partiendo de la relevancia que tiene la familia, se ha consignado la necesidad de brindarle las herramientas necesarias que busquen mejorar el estado de conflicto que pudiera padecer, pues estos conflictos requieren necesariamente de una solución madura y ecuánime para que la relación conyugal sobreviva o en todo caso llegue a su fin.

También, se ha explicado la facultad sancionadora que tiene el legislador, frente al cónyuge infractor, la cual se basa, en restringir los derechos que tiene, respecto a sus hijos, a los bienes de gananciales, al derecho de alimentos, entre otras disposiciones expresamente contenidas en el ordenamiento civil peruano.

De la observancia de las disposiciones normativas tanto para los hijos, el cónyuge inocente y el culpable, se advierte un conjunto de derechos que estos tienen, alguno que concede por demás y otro que restringen por demás, este es el caso del articulado en mención. En consecuencia, se ha concluido que si existe una sanción para el acto que cometido por el cónyuge culpable.

Previo al desarrollo individual de los deberes que involucran a los conyugues, como parte del desarrollo del fenómeno de investigación se consignó la obligación de fidelidad y asistencia mutua, la cual se encuentra en las disposiciones normativas del Derecho de Familia, en razón de ello, las parejas unidas civilmente adquieren deberes que nacen de ese

vínculo, las mismas que tienen que respetar y cumplir, de lo contrario, su acto puede calzar en una de las causales de separación de cuerpo y, consecuentemente, desembocar en el divorcio.

En efecto, pareciera que está de moda no casarse o divorciarse, hoy en día, ya nadie quiere asumir el compromiso de un matrimonio, precisamente por el miedo que esto genera, no solo cuando se vaya a convivir netamente, sino frente a la imposibilidad de conseguir un divorcio cuando se quiere romper con el vínculo legal adquirido.

SEGUNDO. - Resulta indispensable interrogarnos, ¿qué tanto estamos haciendo familia? pues actualmente se ha vuelto una tendencia censurar a la familia: los programas, escritos, ideologías, políticas públicas, entre otros; están orientados a criticarla, a observar sus permisiones y deformaciones. Pareciera que el planteamiento de la presente tesis se suma a la ola de críticas en su contra, pero no es así.

En primera instancia porque, nuestra intención es corregir una desigualdad abierta que vienen haciendo el artículo 335°, del que puede ser víctima tanto una mujer como un varón; pues los índices de personas infieles demuestran que también es la mujer, la que incurre en estos actos, ya que, ha aumentado su presencia en los ámbitos laborales, públicos y políticos lo que le facilita caer en estos comportamientos, de esta manera la corrección del dispositivo normativo antes mencionado, favorecerá a ambos sexos. Además, de la necesidad imperiosa de rectificar aquello que está causando daño, el cual está basado en sancionar dos veces un mismo hecho, en vez de brindarle una solución justa.

En segunda instancia, se pretende sacar de este cuadro de enredo al cónyuge víctima que puede ser cualquiera de ellos como lo hemos dicho, haciendo frente a las creencias equivocadas, como “el cónyuge inocente es el perdedor o perdedora porque la dejaron”, y no es cierto. Si después de un análisis, se concluye que la relación está irremediablemente rota, lo ideal es que se tenga que romper con el vínculo marital para no seguir causando daño al otro cónyuge y menos a los hijos.

Y, por último, evitar futuros daños físicos, psicológicos y emocionales en la familia, por ejemplo, una secuela física en contra de la esposa o esposo se puede traducir en una enfermedad de transmisión sexual, adquirida por el cónyuge infiel, este al no conseguir el divorcio, optara por continuar con su relación extramarital, y luego contraer una enfermedad transmitida por la otra pareja y contagiar a su cónyuge, muchas veces el descuido puede llevar a contagios de VIH, SIDA, chancro, gonorrea, entre otros; en este caso no será conveniente para el cónyuge engañado sostener una relación a sabiendas de la infidelidad de su marido o mujer; por ello, es necesario facilitar el divorcio con el objetivo de que el cónyuge que tuvo la culpa pueda decir la verdad, y sacarle doble partida, por un lado, tendrá que asumir las consecuencias de sus actos, y por otro, nos permitirá sacar a la familia evidentemente de un clima inestable e irrespetuoso.

TERCERO. -A pesar de la divergencia de posiciones entorno a la naturaleza de este articulado, se ha concluido que esta es perjudicial, ya que somete a uno de los cónyuges a la decisión del otro sobre el divorcio, pero en realidad termina sometiendo a ambos cónyuges, uno de ellos ve en la imposibilidad real de divorciarse, y el otro, se enfrenta a la incertidumbre diaria de aguantar la infidelidad e inasistencia de su cónyuge.

Aunque, muchas mujeres se justifiquen al soportar este tipo de clima matrimonial, supuestamente por el bienestar de sus hijos, del apellido o de la vergüenza que esto conlleva, lo cierto es que, se refleja en los hijos las emociones de inseguridad, incertidumbre, de desamor, además de la desatención de la madre frente a los hijos, pues al estar a la expectativa del ¿qué estará haciendo el esposo?¿con quién estará?¿a qué hora llegara?, se descuida de ella misma y de sus deberes como madre, hecho que para nada es conveniente en una familia.

Así, los mismos hijos crecerán y tenderán a repetir el mismo clima vivencial que le tocó vivir, por un lado, las mujeres optarán por asumir el papel de sumisas, y, por otro lado, los varones serán potenciales libertinos e irrespetuosos como lo fue su padre.

Por lo tanto, en función a las conclusiones de los supuestos que surgen de ambas características, **CONFIRMAMOS** nuestra hipótesis general que es:“El artículo 335° del Código Civil **influye negativamente** en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano” toda vez, que el artículo 335° es incongruente con su finalidad sancionadora, pues encima de sancionar lo que ya está sancionado, impide que el cónyuge culpable acceda al órgano jurisdiccional a fin de obtener tutela efectiva frente a su petición, lo cual genera desorden dentro del matrimonio, al no permitir la disolución accesible, razonada y proporcional de un vínculo matrimonial que se encuentra irremediablemente roto; todo ello, siempre en beneficio del mejor interés del menor y de la misma familia.

CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA

Como consecuencia de lo mencionado con anterioridad, es necesaria la derogación del artículo 335° del Código Civil, como figura que prohíbe fundar demanda alegando un hecho propio. Por ende, se propone la derogación del siguiente artículo:

Lo que debe prescribir el nuevo artículo según la siguiente propuesta:

Artículo 335° del Código Civil. - Facultad de alegar hecho propio

Cualquiera de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio, siempre y cuando tenga los medios probatorios fehacientes y resguardando el mejor interés del niño y de la familia.

Artículo derogado

Prohibición de alegar hecho propio Artículo 335°.- Ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio.

CONCLUSIONES

- La propia constitución establece el principio de igualdad ante la ley, dejando excepcionalmente la posibilidad de hacer diferencias o realizar la denominada discriminación positiva, siempre y cuando existan razones suficientes y demostrables en la realidad, ya que el estado está otorgando una facultad que es propia de ella al cónyuge inocente, es decir, le concede de forma preferencial la facultad de iniciar el proceso de divorcio o no, entonces, ante una probable decisión de no demandar el divorcio, el cónyuge culpable se verá obligado a continuar con la relación matrimonial en contra de su voluntad, ya que esta potestad absoluta se encarga al cónyuge inocente y no es decidido por el juez; además, este artículo 335° del CC, tampoco vela por el mejor interés del niño ni de la familia; en consecuencia deviene en incoherente porque su prohibición es contrario al derecho de igualdad, el cual es un principio fundamental de la democracia y expresión sustantiva del acceso a la justicia.
- El legislador solamente está regulando el permiso de accionar y contradecir en favor del cónyuge inocente, al convertirla en única parte procesal para demandar o no el divorcio, y está restringiendo este mismo derecho al cónyuge culpable, quien tiene que someterse a la decisión absoluta del otro cónyuge que seguramente se negará a darle el divorcio por cuestiones más discretas, en consecuencia, la decisión del divorcio se deja abierto a uno de los cónyuges y no la toma el juez, cuando mas bien este ultimo es el ente idóneo para resolver los conflictos de forma razonada y proporcional; siempre en el mejor beneficio de los menores y en el bienestar de la familia.
- El artículo 335° es incongruente con su finalidad sancionadora, pues encima de sancionar lo que ya está sancionado, impide que el cónyuge culpable acceda al órgano

jurisdiccional a fin de obtener tutela efectiva frente a su petición, lo cual genera desorden dentro del matrimonio, al no permitir la disolución accesible, razonada y proporcional de un vínculo matrimonial que se encuentra irremediabilmente roto, el mismo que viene afectando el mejor interés del niño así como a la célula fundamental de la sociedad.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda a los legisladores tener en consideración lo esgrimido en el presente trabajo de investigación, para que, como consecuencia de la comprensión de la importancia de la figura de la Tutela Moral, esta sea incorporada en nuestro ordenamiento jurídico por medio de las modificaciones e incorporaciones propuestas.
- Se recomienda a la comunidad jurídica, en especial a los operadores del derecho, interpretar los deberes de los padres de manera integral y no restringirlos a un ámbito patrimonial; pues de lo contrario se seguirá perjudicando el desarrollo emocional del menor.
- Se hace un llamado a los cónyuges para que sean responsables con sus deberes y obligaciones de manera integral, lo cual implica asumir su obligación de fidelidad y asistencia con entre ambos cónyuges y sus hijos.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alanya, J. & Aliaga, L. (2018). *La imprecisión en los plazos de caducidad en el divorcio por causal de adulterio y la seguridad jurídica de los cónyuges en la ciudad de Huancayo - 2016*. (Tesis para optar el título, Universidad Peruana los Andes, Huancayo, Perú).

Recuperado de:

<http://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/UPLA/655/TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Álvaro, C. (s/f). El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva desde la perspectiva de los derechos fundamentales. *Revista de Derecho*, 2009(XXII), 185-201. Recuperado de:

<https://scielo.conicyt.cl/pdf/revider/v22n1/art09.pdf>

Álvarez,P. (2018). Vulneración del derecho de la tutela judicial afectiva por resolución judicial contraria a la doctrina del tribunal de justicia de la unión europea sobre el concepto del consumidor. *Revista de Derecho privado y Constitución*, 32(s/v), 95-135. Recuperado de:

<file:///C:/Users/EPG-02/Downloads/Dialnet-VulneracionDelDerechoALaTutelaJudicialEfectivaPorR-6681125.pdf>

Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación.*

Estructura y redacción de la tesis. Lima: Grijley.

Arribasplata, M. (2019). *Fundamentos jurídicos para suprimir el divorcio con expresión de causa subjetiva en el Código Civil Peruano*. Investigación de posgrado. Universidad Nacional de Cajamarca. Cajamarca-Perú, disponible en:

<http://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/3433/FUNDAMENTOS%20JUR%20C3%8DDICOS%20PARA%20SUPRIMIR%20EL%20DIVORCIO%20CON%20EXPRESI%20C3%93N%20DE%20CAUSA%20SUBJETIVA%20EN%20EL%20C3%93DIGO%20CIV.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ataupillco, M. (2016). *Las sentencias de divorcio sobre separación de hecho*. Investigación de pregrado. (Tesis para optar el título. Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga, Ayacucho, Perú) Recuperado de:

http://repositorio.unsch.edu.pe/bitstream/handle/UNSCH/1810/TESIS%20D73_Ata.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Belluscio, A. (2002). *Manual de Derecho de Familia*. (Séptima edición), Tomo II, Buenos Aires-Argentina: Editorial Astrea.

Blanco, R. (1996). La ley y el legislador. *Anuario de filosofía del derecho*, 13(14), 57-64.

Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=142375>

Bossert, G. & Zannoni, E. (2004). *Manual de Derecho de Familia*. (Sexta edición), Buenos Aires-Argentina: Editorial Astrea.

Bustamante, E. (2003). Pérdida de gananciales por el cónyuge culpable. En P. Gutiérrez (Coord.), Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas, (pp. 499-500).

Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de

<https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/codigo-civil-comentado-tomo-ii.pdf>

Cabello, C. (s.f.). Las nuevas causales de divorcio en discusión: ¿divorcio remedio en el Perú?, disponible en:

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/0964740046d47140a1c4a144013c2be7/nuevas_causales_divorcio+C+4.+2.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=0964740046d47140a1c4a144013c2be7

Cabello, C. (s.f.). Divorcio ¿remedio en el Perú? Disponible en:

[file:///C:/Users/TSCOMPUTER/Downloads/6528-Texto%20del%20art%C3%ADculo-25247-1-10-20130716%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/TSCOMPUTER/Downloads/6528-Texto%20del%20art%C3%ADculo-25247-1-10-20130716%20(2).pdf)

Condori, E. (2011). Análisis comparativo de la indemnización del daño en el divorcio sanción y divorcio remedio en el Código Civil Peruano. (Tesis de Maestría, Universidad Nacional del Altiplano, Puno, Perú) Recuperado de:

<http://repositorio.unap.edu.pe/handle/UNAP/237>

Carpena, I. y Lucas, M. (2017). El derecho al debido proceso y su aplicación en los procesos penales en el distrito judicial de Junín – 2016. (Tesis para optar el título, Universidad Peruana los Andes, Huancayo, Perú). Recuperado de:

<http://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/UPLA/445/TESIS..pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.

Castillo, L. (2013). Debido proceso y tutela jurisdiccional. En W. Gutiérrez (Coord.), *La Constitución comentada: análisis artículo por artículo* (pp. 57-71). Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de:
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2132/Debido_proceso_tutela_jurisdiccional.pdf?sequence=1

Código Procesal Civil. (08/01/1993). Ley N^o 768.

Constitución Política del Perú. (29/12/1993).

Cueva, M. (2019). “Afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante obligado, en el proceso de reducción de alimentos en los juzgados de paz letrado de Piura año 2016-2017 (Tesis para optar el título, Universidad Nacional de Piura, Piura, Perú). Recuperado de:
<http://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1844/DER-CUE-AVE-19.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Delgado, P. (2015). *Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción*. (Tesis para optar el título, Universidad Mayor de San Andrés, La paz, Bolivia) Recuperado de:
<https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/16427/T-5005.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Delpiazzo, G. (2008). Tutela jurisdiccional efectiva frente a la administración (Tesis de Maestría, Universidad de Montevideo, Uruguay). Recuperado de:

http://www.um.edu.uy/docs/TUTELA_JURISDICCIONAL_EFECTIVA_FRENTE_A_LA_ADMINISTRACION.pdf

Diario el comercio. (08/04/2018). Más del 80% de infidelidad se da entre amigos y compañeros de trabajo. Recuperado de:

<https://elcomercio.pe/tecnologia/ciencias/estudios-cientificos-80-infidelidades-da-amigos-companeros-noticia-510138-noticia/>

Diccionario de la Real Academia Española (21/10/2015) [web RAE]. Recuperado de

<https://www.rae.es/obras-academicas/diccionarios/diccionario-de-la-lengua-espanola>

Galdós, K. (2016). *Los fines del proceso y el divorcio por causales*. (Tesis para optar el título, Universidad Andina de Cusco, Cusco, Perú) Recuperado de:

http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/906/3/Karen_Tesis_bachiller_2016.pdf

García, G. (2013). El Derecho a la Tutela Judicial y al Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno. *Revista de Estudios constitucionales*, 2(11), 229-281. Recuperado de:

<https://www.redalyc.org/pdf/820/82029345007.pdf>

García, P. (03/12/2015). “El principio *Ne bis in ídem* debe aplicarse, según la necesidad de sanción” Udep [hoy]. Recuperado de:

<http://udep.edu.pe/hoy/2015/el-principio-ne-bis-in-idem-debe-aplicarse-segun-la-necesidad-de-sancion/>

Gómez, L. (s/f). El debido proceso como derecho humano. Recuperado de:

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1968/17.pdf>

Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*.

Madrid: UNED.

Gutiérrez, C. (2003). Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas, Tomo II,

Lima: Gaceta Jurídica.

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*.

México, México: MCGrawHill.

Landa, C. (2002). Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. Revista

Pensamiento Constitucional, VIII (8), 445-461. Recuperado de:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/C0C8578C81370C4005257BA600724852/\\$FILE/con_art12.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/C0C8578C81370C4005257BA600724852/$FILE/con_art12.pdf)

Ley que Incorpora la Separación de Hecho como Causal de Separación de Cuerpos y

Subsecuente Divorcio. (07/06/2001). Ley N^a 27495.

López, M. (2013). Tutela judicial efectiva en la ejecución de sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra Ecuador. (Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador). Recuperado de:

<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3424/1/T1249-MDP-Lopez-Tutela.pdf>

López, M. (s/f). Debido proceso en el siglo XXI. En M. Carbonell & O. Cruz (Coord), Historia y Constitución (Libro homenaje a José Luis Soberanes Fernández), (pp. 313-335). México: Fondo Editorial de la Universidad Autónoma de México. Tomo I. Recuperado de:

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4038/18.pdf>

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Martel, R. (2002). Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil (Tesis de Maestría, Universidad Mayor de San Marcos, Lima, Perú). Recuperado de:

https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/Tesis/Human/Martel_C_R/t_completo.pdf

Medina, A. (2007). Los principios limitativos del *ius puniendi* y las alternativas a las penas privativas de libertad IUS. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C*, No 19, 87-116. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222926005.pdf>

Mendez, M. et al. (s/f). *Código Civil Comentad*, Tomo I, Buenos Aires-Argentina: Rubinzal – Culzoni Editores.

Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.

Muro, M. & Rebaza, A. (2003). *Concepto de divorcio*. En P. Gutiérrez (Coord.), *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas*, (pp. 499-500). Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de <https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/codigo-civil-comentado-tomo-ii.pdf>

Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO

Ortiz, J. (2014). “El derecho fundamental del acceso a la justicia y las barreras de acceso en poblaciones urbanas pobres en el Perú” (Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú). Recuperado de: [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/5738/ORTIZ_SANCHEZ JOHN ACCESO JUSTICIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/5738/ORTIZ_SANCHEZ_JOHN_ACCESO_JUSTICIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Pazos, J. (2003). Hecho propio. En P. Gutiérrez (Coord.), *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas*, (pp. 499-500). Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de <https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/codigo-civil-comentado-tomo-ii.pdf>

Placido A. & Cabello, C. (2003). Causales de separación de cuerpos. En P. Gutiérrez (Coord.), Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas, (pp. 499-500).

Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de

<https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/codigo-civil-comentado-tomo-ii.pdf>

Priori, G. (s/f). La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: hacia una necesaria reivindicación de los fines del proceso. *Revista Ius et veritas*, 26(s/v), 273-292. Recuperado de:

<https://textos.pucp.edu.pe/pdf/4860.pdf>

Quevedo, P. (2015). *El adulterio como causal de divorcio en el Perú vs la Tutela*

Jurisdiccional Efectiva. (Tesis para optar el título, Universidad Privada del Norte,

Trujillo, Perú) Recuperado de:

<https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/13816/Quevedo%20Gamboa%20Pietro.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Reyes, S. (2018). *Dependencia emocional e intolerancia a la soledad*. Investigación de pregrado. Universidad Rafael Landívar. Quetzal Tenango, disponible en:

<http://biblio3.url.edu.gt/publijrcifuentes/TESIS/2018/05/22/Reyes-Sulma.pdf>

Rodríguez, R. (2018.). *Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano*, Lima-

Perú: [Editorial Católica](#).

Ros, R. (s/f). El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y el requisito de la legitimación. Recuperado de:

[file:///C:/Users/EPG-02/Downloads/Dialnet-ElDerechoConstitucionalALaTutelaJudicialEfectivaYE-1049639%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/EPG-02/Downloads/Dialnet-ElDerechoConstitucionalALaTutelaJudicialEfectivaYE-1049639%20(1).pdf)

Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Editorial Mantaro.

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

Tribunal Constitucional. (16/04/2003). sentencia N° 2050-AA/TC. Recuperado de:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/02050-2002-AA.html>

Tribunal Constitucional. (06/10/2006). Sentencia N° 09727-2005-PHC7TC.

Tribunal Constitucional. (06/10/2006). Sentencia N° 9727-2005-PHC/TC.

Valdivia, R. (2017). La tutela judicial efectiva y las demandas frívolas. Recuperado de:

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1f547a004086804585de9529891cd1ab/TUTELA+JURIDICA+EFFECTIVA+PUBLICAR.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=1f547a004086804585de9529891cd1ab>

Valmaña, S. (2018). La tutela judicial efectiva como derecho fundamental y la protección jurisdiccional. Recuperado de:

https://www2.uned.es/ca-tortosa/Biblioteca_Digital/Biblio/Valmana/La%20Tutela.pdf

Varsi, E. (2011). *Tratado de derecho de familia. Matrimonio y uniones*, Tomo II, Lima: Gaceta Jurídica.

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Villalobos, K. (2012). Derecho humano al libre desarrollo de la personalidad (Tesis de pregrado, Universidad de Costa Rica, San Ramón, Costa Rica). Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31089.pdf>

Zúñiga, J. (2015). Defensa pública y acceso a la justicia constitucional de personas en situación de vulnerabilidad económica (Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú). Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r36882.pdf>

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	VARIABLES	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL		
¿De qué manera el artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano?	Analizar la influencia del artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano	El artículo 335° del Código Civil <u>influye de manera negativa</u> en el acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano.		<p>Tipo y nivel de investigación La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo.</p> <p>Diseño de investigación Observacional</p> <p>Técnica de Investigación Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p>Instrumento de Análisis Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p>Procesamiento y Análisis Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p>Método General Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p>Método Específico Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.</p>
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS		
¿De qué manera el art. 335° del código civil influye en el derecho de Igualdad ante la ley?	Identificar la influencia del art. 335° del código civil influye en el derecho de Igualdad ante la ley	El art. 335° del código civil influye <u>negativamente</u> en el derecho de Igualdad ante la ley en el ordenamiento jurídico peruano.	<p>Variable 1 Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Derecho a la igualdad ante la ley • Acción y contradicción <p>Variable 2 Hecho Propio Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Causales de la separación personal del art. 333° del Código Civil • Justificaciones de la prohibición del hecho propio. 	
¿De qué manera el art. 335° del código civil influye en el derecho de Acción y contradicción?	Examinar la influencia del art. 335° del código civil influye en el derecho de Acción y contradicción	El art. 335° del código civil influye <u>negativamente</u> en el derecho de acción y contradicción en el ordenamiento jurídico peruano.		

INSTRUMENTOS

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

FICHA TEXTUAL: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

”

[Transcripción literal del texto]

FICHA RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

 [Resumen de

lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recolectó de la siguiente manera:

FICHA TEXTUAL: Definición de Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva

DATOS GENERALES: Martel, R. (2002). Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil. Página 29

CONTENIDO: La manifestación constitucional (...) consiste en cautelar libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso (...) y que permita la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico de su integridad.

FICHA RESUMEN: Acceso a la justicia

DATOS GENERALES: Ortiz, J. (2014). El derecho fundamental del acceso a la justicia y las barreras de acceso en poblaciones urbanas pobres en el Perú. Página 50

CONTENIDO: el acceso a la justicia no es solo un derecho humano, lo que significa en sí bastante, sino que es una necesidad del hombre y un satisfactor de otras necesidades básicas.

FICHA DE RESUMEN: Hecho Propio

DATOS GENERALES: Pazos, J. (2003). Hecho propio. En P. Gutiérrez (Coord.), Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas. Página 499

CONTENIDO: con la finalidad de justificar esta prohibición normativa, refiere que, el sistema jurídico no ampara el fraude, y, permitir que el cónyuge culpable demande, implica tolerar la posibilidad que se fragüe una causal determinada con la intención de iniciar un procedimiento de separación de cuerpo o uno de divorcio.

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación será la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

PROCESO DE CODIFICACIÓN

La codificación para una investigación cualitativa de especie jurídico dogmático (aunando con la explicación de la sección precedida), su codificación tiene que ver con la identificación de argumentos clave (saneamiento de puntos controversiales) que serán debatidos en la discusión de resultados, cuyos criterios se basan en una Operacionalización de conceptos de forma sistemática, que además son el norte y direccionamiento del debate, de esa manera se compone así:

Concepto jurídico	Argumentos norte del debate	Argumentos complementarios
Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva (Variable 1)	Igualdad ante la ley: derechos y justicia	-----
	Acción y contradicción	-----
Hecho Propio (Variable 2)	Causales de la separación personal del art. 333° del Código Civil	-----
		Homosexualidad sobreviniente al matrimonio.
		Adulterio
	Justificaciones de la prohibición del hecho propio.	Abandono injustificado, entre otros.
		Perdida de la patria potestad
		Perdida de los bienes de gananciales
	Perdida del derecho de alimentos	
	Doble sanción	

La variable 2: “Hecho Propio” se ha correlacionado con las dimensiones de la Tutela Jurisdiccional Efectiva a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Variable 2 (Hecho Propio) + Dimensión 1 (Igualdad ante la ley) de la variable 1 (Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva)
- **Segunda pregunta específica:** Variable 2 (Hecho Propio) + Dimensión 2 (Legal: Acción y contradicción) de la variable 1 (Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva)

Y cada pregunta específica se encuentra debidamente formulada en la sección 1.3. de la presente tesis o en todo caso en la matriz de consistencia, asimismo del cual surge las siguientes hipótesis específicas, las deberán ser contrastadas a través de la argumentación jurídica, esas hipótesis son:

- El artículo 335° del Código Civil **influye de manera negativa** en el derecho de igualdad ante la ley en el en el Estado peruano.
- El artículo 335° del Código Civil **influye de manera negativa** en el derecho de acción y contradicción en el en el Estado peruano.

Finalmente, la pregunta general no viene a ser otra cosa que la relación entre la Variable 1 (Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva) y la variable 2 (Hecho propio), por ello es que la pregunta general de la presente tesis es:

- ¿De qué manera el artículo 335° del Código Civil influye en el Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en el Estado peruano?

PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL

Por la naturaleza de la investigación, es que se tuvo que analizar el ordenamiento jurídico peruano, específicamente el código civil, no se ha requerido (como se ha evidenciado) de entrevistas a profundidad, fichas de cotejo, pero si el análisis documental, el cual ya se ha explicado en las secciones precedidas, es decir, sobre el cómo se procede a realizar su recolección, codificación y proceso de contrastación argumentativa.

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo Dalia Saly Acarapi Mercado, identificada con DNI N° 48487771, domiciliada en el Jr. Jose Galvez N° 1391 - Huancayo, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “El ARTICULO 335° DEL CODIGO CIVIL Y EL ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA EN EL SISTEMA JURIDICO PERUANO”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 02 de noviembre del 2020.



Dalia Saly Acarapi Mercado
44196263

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo Dalia Saly Acarapi Mercado, identificada con DNI N° 48487771, domiciliada en el Jr. Jose Galvez N° 1391 - Huancayo, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “El ARTICULO 335° DEL CODIGO CIVIL Y EL ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA EN EL SISTEMA JURIDICO PERUANO”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 02 de noviembre del 2020.



Dalia Saly Acarapi Mercado
44196263