

UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA

ESCUELA DE POSTGRADO

**MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO CIVIL Y
COMERCIAL**



**LA DESPROTECCIÓN DEL MENOR ANTE LA AUSENCIA
NORMATIVA SOBRE LA INDEMNIZACIÓN A FAVOR DE LOS
HIJOS MENORES EN CASO DE DIVORCIO. TACNA, PERIODO
2017-2018.**

TESIS

Presentada por:

Br. Nora Betty Acevedo Velásquez

Asesor:

Mag. Elvira del Carmen Reynoso Carpio

Para Obtener el Grado Académico de:

Maestro en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial

TACNA - PERÚ

2020

PÁGINA DE RESPETO

UNIVERSIDAD PRIVADA DE TACNA

ESCUELA DE POSTGRADO

**MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO CIVIL Y
COMERCIAL**



**LA DESPROTECCIÓN DEL MENOR ANTE LA AUSENCIA
NORMATIVA SOBRE LA INDEMNIZACIÓN A FAVOR DE LOS
HIJOS MENORES EN CASO DE DIVORCIO. TACNA, PERIODO
2017-2018.**

TESIS

Presentada por:

Br. Nora Betty Acevedo Velásquez

Asesor:

Mag. Elvira del Carmen Reynoso Carpio

Para Obtener el Grado Académico de:

Maestro en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial

TACNA - PERÚ

2020

DEDICATORIA

A Dios, a mis padres Ismael (†) y Alicia (†) y a mi hija Ivette, por ser la motivación constante de mi vida.

AGRADECIMIENTO

A la Mar. Elvira Reynoso Carpio, por su apoyo constante e incondicional en la elaboración de esta tesis.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

AGRADECIMIENTO.....	IV
DEDICATORIA	V
ÍNDICE DE CONTENIDOS	VI
ÍNDICE DE TABLAS	IX
ÍNDICE DE FIGURAS.....	XI
RESUMEN.....	XIII
ABSTRACT	XV
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	4
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	7
1.2.1 Interrogante principal.....	7
1.2.2 Interrogantes secundarias.....	7
1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	9
1.4.1 Objetivo general.....	9
1.4.2 Objetivos específicos	9

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	10
2.2 BASES TEÓRICAS	12
2.2.1 El Divorcio (Variable Independiente).....	12
2.2.1.1 Nociones previas: La familia y el matrimonio	12
2.2.1.2 Definiciones del divorcio	14
2.2.1.3 Naturaleza jurídica del divorcio	16
2.2.1.4 Efectos legales del divorcio absoluto	20

2.2.1.5	Efectos psicológicos y sociales del divorcio absoluto	23
2.2.2	Daño moral, proyecto de vida de la persona e indemnización por daño moral (Variable dependiente).	25
2.2.2.1	Daño Moral	25
2.2.2.1.1	Definición	25
2.2.2.1.2	Teorías	27
2.2.2.2	Proyecto de Vida	29
2.2.2.2.1	Definición	29
2.2.2.2.2	El proyecto de vida del menor	30
2.2.2.2.3	Daño al proyecto de vida del menor	33
2.2.2.3	La Indemnización por daño moral	34
2.2.2.3.1	Definición de Indemnización.....	34
2.2.2.3.2	Fundamentos de la indemnización por daño moral al menor	35
2.2.2.3.3	Posturas contrarias a la indemnización por daño al menor ..	38
2.3	DEFINICIÓN DE CONCEPTOS.....	40
CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO		
3.1	HIPÓTESIS	42
3.1.1	Hipótesis general	42
3.1.2	Hipótesis específicas.....	42
3.2	VARIABLES	43
3.2.1	Identificación de la variable independiente	43
X:	Divorcio y ausencia normativa sobre indemnización a favor del menor. ..	43
3.2.1.1	Indicadores	43
3.2.1.2	Escala de medición.....	43
3.2.2	Identificación de la variable dependiente	43
3.2.2.1	Indicadores	43
3.2.2.2	Escala de medición.....	44
3.3	TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	44
3.3.1	Tipo.....	44
3.3.2	Diseño	44
3.4	NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	45
3.5	ÁMBITO Y TIEMPO SOCIAL DE LA INVESTIGACIÓN	45

3.6	POBLACIÓN Y MUESTRA	45
3.6.1	Unidad de estudio	45
3.6.2	Población	46
3.6.3	Muestra	46
3.7	PROCEDIMIENTO, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.....	47
3.7.1	Procedimiento	47
3.7.2	Técnicas	48
3.7.3	Instrumentos	48
CAPÍTULO IV: RESULTADOS		
4.1	DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO DE CAMPO.....	49
4.2	DISEÑO DE LA PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS	50
4.3	RESULTADOS	51
4.3.1	Encuesta a abogados	51
4.3.3	Encuesta total de Abogados y Magistrados	74
4.3.4	Resultados del análisis documental	85
4.4	PRUEBA ESTADÍSTICA.....	89
4.5	COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS (DISCUSIÓN).....	91
4.5.1	Hipótesis General.....	91
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES		
5.1	CONCLUSIONES	95
5.2	RECOMENDACIONES	96
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....		98
BIBLIOGRAFÍA.....		98
ANEXOS.....		101
•	ANTEPROYECTO DE LEY PARA INCORPORAR EL ARTÍCULO 345-B EN EL CÓDIGO CIVIL SOBRE INDEMNIZACIÓN A HIJOS MENORES O MAYORES CON INCAPACIDAD EN CASO DE DIVORCIO DE PADRES.....	102
•	CUESTIONARIO	109
•	MATRIZ DE CONSISTENCIA – INFORME FINAL DE TESIS	111

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Derecho de Familia y Protección por daño moral.....	51
Tabla 2. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida ...	52
Tabla 3. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	54
Tabla 4. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral ..	55
Tabla 5. Nivel de afectación por daño moral	56
Tabla 6. Nivel de afectación al proyecto de vida	58
Tabla 7. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores	59
Tabla 8. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor	60
Tabla 9. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores	62
Tabla 10. Derecho de Familia y Protección por daño moral.....	64
Tabla 11. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida .	65
Tabla 12. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	66
Tabla 13. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral	67
Tabla 14. Nivel de afectación por daño moral	68
Tabla 15. Nivel de afectación al proyecto de vida	69
Tabla 16. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores	70
Tabla 17. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor	71
Tabla 18. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores	72
Tabla 19. Derecho de Familia y Protección por daño moral.....	74
Tabla 20. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida .	75
Tabla 21. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	76
Tabla 22. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral	77
Tabla 23. Nivel de afectación por daño moral	78
Tabla 24. Nivel de afectación al proyecto de vida	79
Tabla 25. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores	80
Tabla 26. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor	81
Tabla 27. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores	83

Tabla 28. Regulación sobre el daño moral.....	85
Tabla 29. Regulación sobre la indemnización	85
Tabla 30. Regulación sobre el interés superior del niño	86
Tabla 31. Descripción de sentencias casatorias	87
Tabla 32. Descripción de sentencias emitidas en Primera Instancia.....	89
Tabla 14. Prueba de chi cuadrado	90

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1. Derecho de Familia y Protección por daño moral	51
Figura 2. Derecho de Familia y Protección por frustración	53
Figura 3. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	54
Figura 4. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral.	55
Figura 5. Nivel de afectación por daño moral	57
Figura 6. Nivel de afectación al proyecto de vida.....	58
Figura 7. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores.....	59
Figura 8. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor.....	61
Figura 9. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores.....	63
Figura 10. Derecho de Familia y Protección por daño moral	64
Figura 11. Derecho de Familia y Protección por frustración	65
Figura 12. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	66
Figura 13. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral	67
Figura 14. Nivel de afectación por daño moral	68
Figura 15. Nivel de afectación al proyecto de vida.....	69
Figura 16. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores....	70
Figura 17. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor.....	71
Figura 18. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores.....	73
Figura 19. Derecho de Familia y Protección por daño moral	74
Figura 20. Derecho de Familia y Protección por frustración	76
Figura 21. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral	76
Figura 22. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral	77
Figura 23. Nivel de afectación por daño moral	78
Figura 24. Nivel de afectación al proyecto de vida.....	79
Figura 25. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores...	80
Figura 26. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor.....	82

Figura 27. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores..... 84

RESUMEN

El título de la tesis es “La desprotección del menor ante la ausencia normativa sobre la indemnización a favor de los hijos menores en caso de divorcio. Tacna, periodo 2017 – 2018”.

En caso de divorcio, la ley no ha tenido en cuenta una indemnización que permita resarcir los daños morales por la frustración al proyecto de vida de los hijos menores cuando se consuma legalmente el divorcio.

El principal objetivo de esta investigación es establecer cuáles son las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres. Los objetivos específicos tienen relación directa con el principal, señalándose sobre los niveles de pronunciamientos jurídicos, afectación al proyecto de vida y sobre el daño moral. El marco teórico se desarrolla conforme a las dos variables de estudio: el divorcio y ausencia normativa sobre indemnización a favor del menor; y el daño moral, frustración al proyecto de vida del menor. Metodológicamente, la investigación es de tipo básico y diseño no experimental. La investigación se ha desarrollado en un universo de Abogados de la jurisdicción de Tacna quienes han desarrollado un cuestionario. Asimismo, se ha tenido en cuenta el análisis documental representado por las sentencias casatorias y de primera instancia. De los resultados finales, se confirman las hipótesis planteadas.

Se concluye que la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, implica la

desprotección del menor. Los pronunciamientos jurídicos son nulos y el nivel de afectación al proyecto de vida y daño moral es alto. Las sugerencias van dirigidas a proponer una modificación legal que tienda a regular el daño moral y proyecto de vida de los hijos menores de edad en caso de divorcio.

Palabras claves: Divorcio, indemnización, daño moral, proyecto de vida.

ABSTRACT

The title of the thesis is “The lack of protection of the minor in the absence of regulations on compensation in favor of minor children in case of divorce. Tacna, periodo 2017 - 2018”.

In case of divorce, the law has not taken into account compensation that allows compensation for moral damages due to frustration to the life project of minor children when the divorce is legally consummated.

The main objective of this investigation is to establish what are the legal implications that arise in the absence of regulations that regulate compensation in favor of minor children in case of divorce of their parents. The specific objectives are directly related to the main one, indicating the levels of legal pronouncements, impact on the project of life and moral damage. The theoretical framework is developed according to the two study variables: divorce and regulatory absence on compensation in favor of the minor; and moral damage, frustration to the child's life project. Methodologically, the research is of the basic type and non-experimental design. The investigation has been developed in a universe of lawyers from the Tacna jurisdiction who have developed a questionnaire. Likewise, the documentary analysis represented by the random and first instance sentences has been taken into account. From the final results, the hypotheses raised are confirmed.

It is concluded that the normative absence that regulates compensation in favor of minor children in case of divorce of their parents, implies the lack of protection of the minor. The legal pronouncements are null and the level of

affectation to the project of life and moral damage is high. The suggestions are aimed at proposing a legal modification that tends to regulate the moral damage and life project of minor children in case of divorce.

Keywords: Divorce, compensation, moral damage, life project.

INTRODUCCIÓN

Es indudable que el matrimonio es la célula básica de la sociedad. El desenvolvimiento del matrimonio determina los cauces de una sociedad, que puede ir consolidándose en la busca del bienestar o muy por el contrario, debilitándose para poner en riesgo una estabilidad social. Siendo así, el tratamiento que debe tener el matrimonio por parte del Estado es prioritario. El divorcio viene a ser la antítesis del matrimonio, aunque sea legal, constituye un resquebrajamiento – no solamente familiar – sino además, a la sociedad. Aunque los ex cónyuges divorciados de alguna manera asumen su nueva situación legal y se sanciona al cónyuge culpable, éstos hechos constituyen paliativos morales para el cónyuge ofendido. Sin embargo, resulta sorprendente que de todas las normas que regulan el divorcio y los resarcimientos respectivos, ninguna ley se pronuncia sobre el daño moral y proyecto de vida truncado de los hijos menores. Denotando entonces una evidente desprotección legal en perjuicio del menor en referencia.

Así como la norma regula sobre el cónyuge ofendido o afectado en caso de divorcio, ¿acaso los hijos menores no son parte de esta afectación?. Al parecer solamente hay casi una resignación, en el caso que solamente se pronuncien sobre una pensión alimenticia a favor de los hijos. Debemos dejar en claro que la pensión de alimentos corresponde al Derecho alimentario del menor y no hay que confundirlo con el derecho indemnizatorio que debe de tener dicho menor, específicamente por el daño moral y la frustración al proyecto de vida. Si bien, tanto en la doctrina nacional como extranjera no hay mucha información jurídica al respecto, consideramos necesario romper paradigmas acordes a la nueva

realidad social y jurídica, sobre todo teniendo en cuenta el principio del interés superior del niño.

Precisamente, la presente investigación busca analizar esta problemática referida a la desprotección del menor ante la ausencia normativa sobre la indemnización a favor de los hijos menores en casos de divorcio de sus padres, específicamente se busca un reconocimiento legal que tienda a indemnizar a los hijos menores por el daño moral y frustración al proyecto de vida. Para tales efectos, mediante esta tesis se busca proponer además un anteproyecto de ley que sirva como eje principal de las indemnizaciones a favor de los hijos menores en nuestro país.

Para lograr un adecuado planteamiento y desarrollo de esta tesis, se ha considerado la siguiente estructura para su desarrollo:

El Capítulo I está referido al planteamiento del problema, la formulación o interrogante del problema, tanto el principal como los específicos; asimismo la justificación y los objetivos de esta investigación.

El Capítulo II contiene el marco teórico, de los cuales están los antecedentes de la investigación y las bases teóricas, enmarcados principalmente por las variables de estudio, es decir, sobre el divorcio y ausencia normativa sobre indemnización a favor de los hijos menores; y el daño moral, frustración al proyecto de vida del menor. Finalmente se ha tenido en cuenta la definición de conceptos principales que se han tenido en el marco teórico de esta investigación.

El Capítulo III contiene el marco metodológico, los cuales se encuentran las hipótesis, tanto la general como las específicas y de ellos se determinan las variables de estudio, tanto la independiente como la dependiente, todos ellos con sus respectivos indicadores. Asimismo, se ha señalado el tipo y diseño de investigación, la población y muestra; además de las técnicas e instrumentos de medición.

El Capítulo IV contiene los resultados de la investigación, entre ellos la descripción del trabajo de campo, el diseño de la presentación de los resultados, presentación de los resultados, la prueba estadística mediante el chi cuadrado y la comprobación de hipótesis.

El Capítulo V contiene las conclusiones y recomendaciones, establecidos conforme a los resultados de la investigación. Finalmente, contiene las referencias bibliográficas y los anexos del caso.

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El matrimonio es la base de la unidad familiar conformada generalmente por los padres e hijos y la familia a su vez, es la célula básica de la sociedad. Sin embargo, cuando existe una desintegración familiar mediante el divorcio, se debilitan las estructuras de la sociedad y peor aún se trunca la expectativa de vida de los hijos menores que alguna vez pensaron y desearon que el matrimonio de sus padres dure para siempre y puedan recibir el amor, las comodidades y la cobertura de sus necesidades en el mejor y mayor grado posible. Lamentablemente estos deseos del hijo se frustran o se pierden en el camino cuando los padres por decisión unilateral (divorcio por causal) o convencional (separación por mutuo acuerdo) deciden poner fin al matrimonio.

Ante esta ruptura matrimonial, los padres generalmente buscan una segunda oportunidad de vida al rehacer sus vidas con un segundo compromiso, los cuales permitirán dejar al “olvido” el compromiso anterior y con las atenciones legales que son acogidos por la ex cónyuge pueden lograr una pensión alimenticia a favor de sus menores hijos y de ser el caso también para ella; y por otro lado, pueden lograr una indemnización por ser la cónyuge más afectada por el divorcio declarado. En suma, pareciera que el asunto del divorcio estaría resuelto para los ex cónyuges y los hijos menores.

Al parecer, la ley ha tenido en cuenta no dejar en desamparo al cónyuge, porque se tiene en cuenta la fijación de una pensión alimenticia a favor de los hijos y una indemnización o pensión de alimentos al cónyuge afectado. Sin embargo, la ley no ha tenido en cuenta en absoluto, una indemnización que

permita resarcir los daños morales a los hijos menores cuando se consuma legalmente el divorcio. O es acaso que para la ley los hijos menores de edad no son susceptibles de ser dañados moralmente cuando se produce el divorcio, sobretodo que el vínculo legal y consanguíneo entre padres e hijos siempre existirá, a pesar del divorcio de los padres.

Frente a estos hechos, ¿Quién repara el daño moral (el dolor y sufrimiento de no estar con sus padres juntos como una familia deseada) de los hijos? ¿Quién repara los proyectos de vida del menor (estudios, vacaciones, paseos, juguetes, casa, ropa, distracciones, etc.) dentro de un entorno familiar directo? ¿Quién será responsable de la pérdida de su seguridad personal, de su tranquilidad espiritual, de la compañía de sus dos padres, del cariño de los dos padres? ¿Por qué sólo el cónyuge inocente debe ser resarcido?

Probablemente, algunos dirán –respecto a los hijos menores – que con la pensión alimenticia asignada a los hijos el caso está resuelto. Apreciación, lejos de la realidad por dos motivos: a) El Código Civil reconoce la indemnización a la cónyuge ofendida en caso de divorcio, además se le puede asignar una pensión alimenticia; y b) Jurídicamente todo daño sufrido es susceptible de ser resarcido y los hijos menores son personas individuales al igual que la madre para estos efectos, por lo tanto, también deben ser resarcidos por el daño que se produzca. En síntesis, la indemnización es una figura jurídica distinta a la figura de la pensión alimenticia.

Siendo así, el daño que se ocasiona a un menor de edad por el divorcio de los padres es evidente y sus efectos pueden ser:

a) En el corto plazo:

- Limitaciones sociales. Ya no podrán frecuentar los mismos lugares, ni las mismas amistades que tenían cuando sus padres estaban casados, además tienen el estigma de ser hijos de padres divorciados.

- Limitaciones económicas. Porque las posibilidades del padre o madre que tiene la custodia no les permite alcanzar bienes, comodidades básicas, paseos, ropa o casa que si tenían cuando los padres vivían juntos. Igualmente repercute en los estudios académicos de los hijos. La asignación de una pensión alimenticia resulta insuficiente para cubrir estas necesidades básicas.
- Aspectos psicológicos. La separación de los padres deja secuelas psicológicas permanentes, aunque se reciba tratamiento psicológico, el hijo menor siempre quedará dañado emocionalmente y que repercutirá a su vez en su vida adulta.

b) En el largo plazo:

- El proyecto de vida al lado de sus padres se frustra, sobre todo si tuvo al padre como un referente y un protector directo al lado de su madre para el logro de sus objetivos.
- Cambia su perspectiva sobre el matrimonio y la familia, creando desconfianza en estas instituciones básicas de la sociedad. Se crea una inestabilidad emocional al momento de conformar una familia.

Como puede verse, el daño que se produce al hijo menor es evidente, pero la ley civil no contempla la indemnización o resarcimiento al daño que se ocasiona al menor en caso de divorcio de los padres. Consideramos que esta ausencia normativa se debe a tres motivos: a) Se considera que al fijarse una pensión alimenticia, se está resarcido al menor, por lo tanto, el daño ya ha sido resarcido; b) Se considera que la indemnización que se aplica al cónyuge ofendido es extensivo además a los hijos menores de edad; y c) No se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio.

Frente a lo descrito, consideramos que esta problemática derivada del divorcio es evidente y cotidiano en nuestro país, la ciudad de Tacna no es ajena a

estos problemas, sobretodo que actualmente se han ampliado diversos mecanismos legales para lograr el divorcio, tanto en el ámbito judicial, notarial y administrativo (Municipios) y por ende, la problemática y desamparo legal a los menores de edad también se han incrementado.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1 Interrogante principal

¿Cuáles son las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018?

1.2.2 Interrogantes secundarias

- a) ¿Cuál es el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias, sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres?
- b) ¿Cuál es el nivel de afectación al proyecto de vida de un menor en caso de divorcio de sus padres?
- c) ¿Cuál es el nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres?

1.3 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación se justifica porque tiene:

- Relevancia contemporánea.- El divorcio es una institución legal que pone fin al vínculo matrimonial y actualmente existen diversos mecanismos legales (vía judicial, notarial, administrativo

municipal) para lograr esos fines y cuando existen menores de edad, la repercusión del daño al menor es generalmente irreversible. Esta problemática es vigente en todo el país, sobretodo porque la ley ha diseñado diversos mecanismos para lograr el divorcio, sin embargo, no ha regulado en absoluto medidas legales que tiendan a proteger a los menores de edad, que vienen a ser las personas más afectadas en las decisiones de los padres. Es evidente que al existir más formas para divorciarse, el problema repercute negativamente a los hijos menores en forma ascendente, por lo tanto, esta investigación tiene un carácter contemporáneo.

- **Relevancia Científica.-** Esta investigación nos permitirá enriquecer la ciencia del Derecho, porque se conocerá estudiará y analizará desde un punto científico lo referente a las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, tanto en el ámbito doctrinario, legal, jurisprudencial y de derecho comparado. Por tener un carácter científico, las técnicas e instrumentos de medición serán aplicables con el mayor rigor científico y así obtener los resultados fidedignos para su análisis. Es indudable que esta investigación aportará nuevos conocimientos a la ciencia del derecho.
- **Relevancia Humana.-** El divorcio disuelve el vínculo matrimonial, por lo tanto, se debilitan las bases sociales que tienen como elemento principal a la familia y dejan en una situación de vulnerabilidad a los menores de edad que son parte del matrimonio. Por lo tanto, esta investigación tiene una relevancia humana porque busca alternativas que tiendan a mejorar la situación jurídica de los hijos menores en caso de divorcio de los padres, los cuales son materia de esta investigación, y de los hijos en general que son parte de una familia. Asimismo, los resultados de esta

investigación, permitirán esclarecer jurídicamente muchos aspectos relativos al daño moral y a la frustración del proyecto de vida del menor, los cuales permitirán incorporar nuevos mecanismos legales que subsanen los vacíos o deficiencias legales frente a la problemática planteada.

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 Objetivo general

Establecer cuáles son las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018.

1.4.2 Objetivos específicos

- a) Determinar cuál es el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias, sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres.
- b) Analizar cuál es el nivel de afectación al proyecto de vida de un menor en caso de divorcio de sus padres.
- c) Especificar cuál es el nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Sobre la indemnización por daño moral y frustración al proyecto de vida de hijos menores en caso de divorcio, existe escasa información. Sin embargo, hemos tenido en cuenta diversas tesis nacionales que por similitudes con nuestra investigación han desarrollado sobre la indemnización del cónyuge ofendido en caso de divorcio, han servido como aportes a este proyecto de investigación:

TESIS: *“El daño moral y el daño a la persona en el Código Civil de 1984”*. Universidad Privada de Tacna. Tacna. 2011.

AUTORA: Lourdes Choque Pilco

CONCLUSIÓN 2°:

“El más grave daño que se puede causar a la persona es aquel que repercute de modo radical en su proyecto de vida, es decir, aquél acto que impide que el ser humano se realice existencialmente de conformidad con dicho proyecto libremente escogido, atendiendo a su personal vocación, de ahí la necesidad de su reparación (...)”

TESIS: *“Efectos jurídicos de aplicar lo prescrito en el artículo 345°-A del Código Civil, en los procesos de divorcio por causal de separación de hecho luego del Tercer Pleno Casatorio Civil”*. Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo. 2015.

AUTORA: Emily del Pilar Espinola Lozano.

SEXTA CONCLUSIÓN:

“Estableciéndose así que el fundamento de esta obligación legal indemnizatoria la encontramos en la equidad y en la solidaridad familiar. En cuanto a este último fundamento, se trata de indemnizar daños producidos en el interior de la familia, esto es de los daños endofamiliares, que menoscaban derechos e intereses no sólo del cónyuge más perjudicado (solidaridad conyugal) sino también de los hijos, por lo que entre los miembros de la familia debe hacerse efectiva la solidaridad familiar.”

TESIS: *“Derecho de los hijos a una indemnización por daño moral ocasionado por el padre/madre culpable del divorcio”* Universidad de Piura. Piura. 2017.

AUTORA: Carla Ortíz-Castañeda.

CONCLUSIONES:

“TERCERA.- La pretensión indemnizatoria se fundamenta también en el hecho de que los hijos al sufrir la separación de sus padres por la conducta culpable de uno de ellos, genera en ellos, la alteración y la no garantía de las esferas de libertad, temporalidad y voluntad, restringiéndose, por tanto, las posibilidades de que pueden tomar las decisiones eficaces que construirán su proyecto de vida, desde el nacimiento, hasta el momento en que se independizan de la patria potestad.

CUARTA.- La indemnización por daño moral, a los hijos menores de edad, habidos en el matrimonio por el divorcio

culpable de uno de sus progenitores, es una proyección del derecho a la indemnización que el ordenamiento jurídico vigente ha desarrollado en favor del cónyuge más perjudicado en la ruptura del vínculo matrimonial.”

TESIS: “*Flexibilidad normativa para amparar la separación de hecho como causal de divorcio en el Primer Juzgado Especializado en Familia de Huamanga, periodo 2013.*” Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga. Ayacucho. 2015.

AUTOR: Yury Bladimir Guillén Castro.

SEGUNDA CONCLUSIÓN:

“La medida de la causal de separación de hecho permite una solución legal apresurada en nuestro ordenamiento jurídico en contextos donde los casados, apartados de manera definitiva del deber de cohabitación, han decidido rehacer su relación conyugal y/o familiar con otra pareja dejando a la primera con traumas psicológicas e incluso físicas y en situación de abandono a sus descendientes si es que hubiere.”

2.2 BASES TEÓRICAS

2.2.1 El Divorcio (Variable Independiente)

2.2.1.1 Nociones previas: La familia y el matrimonio

La familia como fenómeno natural, señala D’Aguano, cit. por Cornejo (1998) “tiene su origen en la unión de los sexos; y como institución jurídica, en el matrimonio, que es la unión sancionada por la ley” (p. 52).

La importancia de la familia- señala Arias-Sschreiber (1997) – “es de tal naturaleza y trascendencia que, en términos generales constituye la cédula de la

comunidad social” (p. 26). En el interior de la familia se llevan a cabo innumerables actos de la vida diaria y en ella se dan los sentimientos más nobles del ser humano, tales como el amor, el espíritu solidario, el desprendimiento, que muchas veces llega hasta el sacrificio, la lucha contra la adversidad, el apoyo en el trabajo sea directa e indirectamente y es la primera escuela para la formación y un permanente factor en el desarrollo posterior de la persona.

La familia se define en varios sentidos:

- a) Familia en sentido amplio (familia extendida).- En el sentido más amplio (familia como parentesco) es el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico familiar. Desde este punto de vista, la familia está compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual, de la procreación y del parentesco. Este expresado sentido de la familia es el que reviste importancia jurídica, puesto que las relaciones a que da lugar son las reguladas por el Derecho de Familia; sin perjuicio de que en la legislación sea aludida para fines alimentarios y hereditarios, y sin la exigencia de que haya vida en común. Igualmente Cornejo (1998) Chávez expresa al respecto: “En sentido amplio, la familia es el conjunto de personas unidas por los vínculos del matrimonio, el parentesco o la afinidad” (p. 17).
- b) Familia en sentido restringido (familia nuclear).- En el sentido más restringido, la familia comprende solo a las personas unidas por la relación intersexual o la procreación. Desde este punto de vista, la familia está formada por el padre, la madre y los hijos que estén bajo su patria potestad. Este expresado sentido de la familia asume mayor importancia social que jurídica, por ser el núcleo más limitado de la organización social y el que ha merecido la atención de numerosos textos constitucionales que tienden a imponer al Estado su defensa o protección; aunque sea la más aludida en la legislación. Al respecto,

Palacio (1987) Pimentel expresa: “Familia es un conjunto de personas unidas por el matrimonio, la filiación, o la adopción y que viven bajo un mismo techo, con los recursos y bajo la dirección de un jefe” (p. 698).

- c) Familia en sentido intermedio (familia compuesta).- En el concepto intermedio, la familia es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa, bajo la autoridad del señor de ella. Este expresado sentido de la familia solo tiene importancia social, por ello la legislación no la toma en cuenta.
- d) La familia en el ordenamiento civil peruano.- El art. 233 del C.C. señala que la regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú.

Por su parte, el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, quienes contraen un compromiso permanente y exclusivo cada uno respecto del otro, el cual se realiza mediante la generación y crianza conjunta de los niños. El Matrimonio es valioso en sí mismo, pero su orientación inherente a la generación y crianza de los niños contribuye a su estructura distintiva, incluyendo normas relativas a la fidelidad y la monogamia. Éste vínculo al bienestar de los niños también ayuda a explicar por qué el Matrimonio es importante para el bien común y por qué el Estado debe de reconocerlo y regularlo.

En la actualidad el matrimonio viene pasando por una crisis social por la desconfianza de los jóvenes por esta institución y además por la creación normativa de diversas opciones para disolver legalmente esta institución, ya sea judicial, notarial o administrativo (Municipalidades). Nos estamos refiriendo al divorcio, figura que desarrollaremos a continuación.

2.2.1.2 Definiciones del divorcio

Divorcio, proviene del latín: *Divortium*, que significa divorciarse.

Usualmente doctrina ha distinguido entre el llamado divorcio absoluto, que produce la ruptura del vínculo matrimonial; y el divorcio relativo, que en realidad es lo que conocemos como separación de cuerpos. Cabe precisar de antemano que cuando hagamos referencia al divorcio estaremos aludiendo siempre al absoluto, es decir, a aquél que acarrea la disolución del vínculo matrimonial, siguiendo los parámetros que sobre el particular ha establecido nuestra legislación.

En ese orden de ideas, Albaladejo cit. por Schreiber (1996), define al divorcio como “una causa sobrevenida de disolución de un matrimonio válidamente contraído” (p. 276).

Los hermanos Mazeaud, cit. por Cabello (1999) han definido al divorcio como “la ruptura del vínculo conyugal, pronunciada por los tribunales en vida de los esposos, a demanda de uno de ellos o de ambos” (p. 31).

Cornejo (1999), por su parte, lo define como aquél “en que los cónyuges, después de un trámite más o menos lato, obtienen la declaración de que su matrimonio ha terminado y de que pueden, en consecuencia, contraer otro” (p. 347).

Al respecto, Palacio (1987) expresa: “Se entiende por divorcio la disolución del vínculo, pronunciada por el juez a base de la demanda de uno de los cónyuges, fundada en una o más causales de las taxativamente enumeradas por la ley civil, o sobre la petición de ambos cónyuges, como ocurre en el mutuo disenso” (p. 832).

Por su parte, Esponda (1988) señala: “ El Divorcio Absoluto consiste y radica en la disolución del vínculo matrimonial civil, concluyendo con el efecto marital que unía a un varón y a una mujer (marital afecio), y dejando en libertad a los ex – cónyuges para poder contraer nuevo matrimonio con otra persona” (p. 19).

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

El Divorcio absoluto consiste y radica en la disolución del vínculo matrimonial civil, concluyendo con el efecto marital que unía a un varón y una mujer y dejando en libertad a los ex - cónyuges para poder contraer nuevo matrimonio con otra persona.

2.2.1.3 Naturaleza jurídica del divorcio

A) Tesis antidivorcista

El fundamento principal de esta tesis es el fortalecimiento de la familia y el divorcio no coadyuva al fortalecimiento de la institución familiar. Conforme señala Muro & Rebaza (2005) se plantea como objeción al divorcio, que "el divorcio engendra divorcio". Efectivamente, cuando dos personas saben que se van a unir de manera definitiva, sin posibilidad de separación, están preparadas psicológicamente para luchar contra las dificultades inevitables del matrimonio, lo cual aumenta el espíritu de tolerancia. Sin embargo, si el divorcio es permitido, ¿por qué tolerarlo? En las regulaciones divorcistas, los matrimonios se contraen desaprensivamente, pues los contrayentes saben que si cometen un error, podrán remediarlo fácilmente.

Conforme a esta tesis, según Borda, cit. por Muro & Rebaza (2005), el matrimonio se convierte entonces en un simple ensayo de felicidad, en el cual, el divorcio se encuentra planteado desde un primer momento. Si no se encuentra el bienestar con una pareja, existen incentivos para buscar rápidamente otra, sin advertir que la paz y armonía conyugal no son el fruto de ensayos reiterados, sino de un perseverante espíritu de sacrificio. No menos grave es el problema de

los hijos, habida cuenta que la proliferación del divorcio multiplica la cantidad de huérfanos con padres vivos.

Esta postura, según la cual se afirma que la prohibición del divorcio no necesariamente atenta contra la libertad individual, sino que más bien la protege. En efecto, los cónyuges ejercitan su libertad al momento de casarse, pero una vez casados, el matrimonio se convierte en un problema de responsabilidad. Rodríguez, cit. por Muro & Rebaza, señalan que entender la libertad como la posibilidad de disolver el vínculo matrimonial a voluntad "es profundamente inhumana, peligrosa y pesimista, pues desconoce la capacidad del hombre para atarse libremente, siendo fiel a las opciones que ha elegido. Cuando una persona decide ser infiel a sus compromisos matrimoniales no está ejerciendo su libertad, sino atacándola, al violar lo que libremente ha prometido" (p.546).

También es una realidad que la prohibición absoluta del divorcio, generaría un mercado negro de divorcios. En efecto, cuando la vida común se torna insoportable y hasta nociva, la prohibición legal del divorcio no constituye óbice para que los cónyuges destruyan el vínculo. No obstante, el acceso al divorcio devendrá complicado y mucho más oneroso.

Para citar algunos ejemplos, en el ordenamiento italiano, cuando el divorcio se encontraba prohibido, las parejas que deseaban destruir el vínculo, se divorciaban por las leyes de otros ordenamientos, solicitando posteriormente el reconocimiento de la sentencia de divorcio en el ordenamiento italiano. Lo propio ocurría en Chile, cuando existía la prohibición absoluta del divorcio hasta el año 2004. En este país, con la finalidad de no incurrir en los gastos que conlleva divorciarse en el extranjero y luego iniciar el proceso de reconocimiento de sentencia, los contrayentes, de manera deliberada, celebran el matrimonio ante una autoridad incompetente, de tal modo que si en algún momento decidieran destruir el vínculo, no resultaría necesario demandar el divorcio, sino que bastaría con alegar la nulidad del matrimonio. Como se aprecia, en la práctica, resulta iluso pensar que la prohibición del divorcio constituye una

barrera suficientemente sólida como para evitar la disolución del vínculo, sobre todo cuando la vida en común ya no tiene sentido y perjuicio entre los miembros de la familia es grave.

B) Tesis divorcista

Borda, cit. por Muro & Rebaza (2005) señalan que esta postura se sustenta en el hecho de que “las circunstancias suelen transformar a los cónyuges en enemigos; es cruel mantener unidos a seres que se desprecian o aborrecen, porque entonces sería transformar el matrimonio en una cadena de forzados” (p. 545). Asimismo, señalan que desde el punto de vista social, “la sociedad no puede tener interés en la permanencia de uniones desdichadas, que no constituyen un aliciente para la institución del matrimonio, sino que contribuyen más bien a desacreditarla ante la opinión pública. Tampoco se puede hablar del interés de los hijos, pues no pueden educarse éstos en peor escuela que con un matrimonio desquiciado por el odio”. Según esta tesis, el divorcio es considerado como un "mal necesario", término usual en nuestro medio.

En idéntico sentido, Cruzado cit. por Muro & Rebaza (2005) sostiene que “cuando la justicia interviene para romper los lazos de un matrimonio ya aniquilado por los mismos cónyuges, cuando después de un serio examen de su situación y con absoluta imparcialidad, declara el divorcio no produce la desunión de los casados: se limita a constatarla; no es la mano de la ley la que rompe el matrimonio, es la justicia la que sanciona una ruptura ya consumada: sustituye la realidad a la ficción; declara la verdad, para evitar el engaño” (p. 545). Esta teoría se aplica para los siguientes casos:

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

Sin embargo, se cuestiona esta posición atendiendo a la dificultad que representa determinar que tal o cual comportamiento de los cónyuges merezca un premio o una sanción, lo cual podría conllevar a que la sentencia que declare el divorcio termine por constituir un premio al culpable y un castigo para el inocente.

De igual modo, este tipo de divorcio no hace más que agudizar los conflictos, sin resolverlos, pues como refiere Plácido cit. por Muro & Rebaza (2005) “instala a los esposos en un campo de batalla, en un terreno de confrontación, en el que sacarán a relucir las miserias del otro, o terminarán inventándolas para conseguir el divorcio” (p. 546).

- b) Divorcio remedio.- Esta corriente propone como pauta para apreciar la procedencia del divorcio, la determinación de si la perturbación de la relación matrimonial es tan profunda que ya no puede esperarse que la vida en común continúe de acuerdo a la esencia del matrimonio. De acuerdo con esta tesis, los requisitos para que se configure la causal de divorcio serían: la convicción de que la sentencia de divorcio es el único remedio para solucionar el conflicto. De este modo, una pareja puede divorciarse cuando el juez compruebe que el matrimonio perdió su sentido para los esposos, los hijos y, por ende, para la sociedad.

- c) Sistema mixto

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

incurren en causales no inculpatorias, atenuando el rigor objetivo de dicho sistema.

d) Sistema adoptado por el Código Civil peruano

El Código Civil peruano se adhiere a la tesis divorcista y dentro de ella opta por combinar el divorcio sanción y el divorcio remedio, derivando en un sistema mixto.

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

La mencionada ley representa la reivindicación de la corriente de frustración del matrimonio, al combinar de manera más o menos equilibrada las bondades del divorcio remedio, en tanto se aplica para el supuesto en que la vida en común deviene insostenible; y las del divorcio sanción, en tanto atenúa el carácter frío y objetivo de la doctrina de la frustración del matrimonio, permitiendo distribuir entre los cónyuges la carga que importa la disolución del vínculo matrimonial.

2.2.1.4 Efectos legales del divorcio absoluto

Los efectos legales del divorcio absoluto tienen como fuente principal el Código Civil peruano, los cuales detallamos a continuación:

A) EN CUANTO A LOS CÓNYUGES.- Consentida y ejecutoriada la sentencia recaída en un juicio de divorcio absoluto, se producirán con referencia a los cónyuges, los efectos siguientes:

- El efecto inmediato es la disolución del vínculo matrimonial.
- Conforme a lo preceptuado por el Art. 350 cesa la obligación alimentaria entre el marido y la mujer. Si se declara el divorcio por culpa de uno de los cónyuges y el otro careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio, el juez le asignará una pensión alimenticia no mayor de la tercera parte de la renta de aquél. El ex-cónyuge puede, por causas graves, pedir la capitalización de la pensión alimenticia y la entrega del capital correspondiente. El indigente debe ser socorrido por su ex-cónyuge aunque hubiese dado motivos para el divorcio. Las obligaciones a que se refiere este artículo cesan automáticamente si el alimentista contrae nuevas nupcias. Cuando desaparece el estado de necesidad, el obligado puede demandar la exoneración y, en su caso, el reembolso.
- Aparte del anterior derecho de alimentos, se tiene como un otro efecto del divorcio absoluto entre los ex-cónyuges, el de la "pérdida de los gananciales", establecido por el Art. 352. que proceda de los bienes del otro.
- Reparación del daño moral. Independientemente del derecho alimentario, el juez puede conceder al cónyuge inocente, una suma de dinero a título de reparación del daño moral, si es que sus bienes jurídicos personalísimos, como el honor, el prestigio social o profesional han resultado seria y gravemente afectados (Art. 351 C.C.).
- Cesación de los derechos hereditarios. Entre los efectos de carácter económico está el que, una vez disuelto el vínculo matrimonial, cesan los recíprocos derechos hereditarios entre los cónyuges, en razón de que ya dejan de ser marido y mujer; éste opera por igual tanto dentro de la herencia testada como de la intestada. Los cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí.

- La mujer divorciada ya no puede llevar el apellido del marido agregado al suyo (Art. 24).
- Derecho del cónyuge inocente de poder revocar, dentro de los seis meses posteriores a la sentencia de divorcio, las donaciones que hubiese hecho a favor del cónyuge culpable, según el Art. 267 del C.C. anterior y que no se ha repetido ya en el nuevo, por ser inoperante.
- Fenecimiento del vínculo de afinidad que originó el matrimonio entre cada uno de los cónyuges y los parientes consanguíneos de! otro esposo; pero subsiste la relación parental por afinidad entre los suegros y los cuñados de cada cónyuge.

B) EN CUANTO A LOS HIJOS:

- No se modifica la filiación legítima de los hijos; tampoco su situación jurídica; sus derechos no sufren desmedro por el hecho del divorcio.
- Con relación al ejercicio de la patria potestad, se tiene una regla general que rige igualmente para el divorcio que se ha producido a base de una previa separación de cuerpos o a base de causales imputables a uno o ambos esposos. Tal regla consiste en que los hijos varones mayores de siete años quedarán a cargo del padre, y las hijas menores de edad a cargo de la madre, a no ser que el juez determine otra cosa. (Segundo párrafo del Art. 340).
- Otra norma vinculada con los deberes que nacen del matrimonio, a cargo de los padres y en beneficio de los hijos, es la de que los padres divorciados cumplan con el deber fundamental de alimentar y educar a sus hijos en proporción a sus posibilidades. Esta norma debe observarla el Juez. Igualmente debe cuidar que ninguno de los progenitores quede privado de comunicación con los hijos.

- Si falleciere el padre que estuviera ejerciendo la patria potestad de uno o más de los hijos menores procreados en el matrimonio disuelto por divorcio, el otro padre asumirá la patria potestad.
- A solicitud de uno de los padres, o de los hermanos mayores de edad o del Consejo de familia, el Juez puede dictar las providencias necesarias, requeridas por hechos nuevos y que se consideren beneficiosas para los hijos (Art. 341).

2.2.1.5 Efectos psicológicos y sociales del divorcio absoluto

La separación y el divorcio de las parejas con hijos son fenómenos muy comunes en nuestro medio y sus efectos psicológicos y sociales en los hijos menores son preocupantes. Al respecto, Saucedo (1996) señala que “Las consecuencias psicosociales de la desintegración familiar pueden ser de tal magnitud que muchas veces es necesario la intervención del psiquiatra u otros clínicos de la salud mental para disminuir sus efectos negativos sobre los padres y sus hijos.” (p. 241). Como puede verse, el caso es complejo, sin embargo para efectos de la presente investigación, hemos tenido en cuenta diversos estudios e investigaciones al respecto, de los cuales, señalaremos los principales efectos:

- Investigaciones revelan que los hijos de padres divorciados presentan menor autoestima que los de matrimonios constituidos. Los hijos de divorciados necesitan más tratamiento psicológico que los de los no divorciados. Estos niños sufrían, en la mayoría de los casos, síntomas asociados a la falta de control en la agresión. En los casos de las hijas de divorciadas adolescentes se encontró frecuencia de promiscuidad sexual, en mayor proporción que las hijas de matrimonios no divorciados.
- Los preescolares presentan conductas regresivas: insomnio, rabietas, angustia por la separación, pérdida del control de esfínteres, regresión en los hábitos de limpieza, estancamiento en las adquisiciones cognitivas, temores fóbicos y sentimientos de culpabilidad. Los

escolares muestran su ira intensa contra uno o ambos padres y pueden desarrollar cuadros depresivos, presentan disminución del rendimiento académico y las relaciones con sus padres se ven ampliamente afectadas.

- Los adolescentes son quienes sufren con mayor intensidad a corto plazo inseguridad, soledad y depresión, y puede expresarse a través del fracaso escolar, se presenta también en muchos casos una conducta delictiva o el consumo de drogas. Los adolescentes y adultos jóvenes mantienen una sensación de angustia constante respecto a sus relaciones amorosas y al posible fracaso de la relación matrimonial.
- A largo plazo.- En la juventud y periodo adulto: Mayores sentimientos de inseguridad, ansiedad en las relaciones interpersonales, miedo al fracaso en las relaciones de pareja, intensa lucha interna por no repetir las situaciones familiares de su infancia, frecuentes conductas impulsivas en las relaciones de pareja, mayor tendencia a repetir algunas situaciones como el divorcio.
- En la psiquis del niño, el divorcio es el acontecimiento más importante de toda la etapa infantil y el más doloroso en los años de su crecimiento afectándolo de manera permanente; las consecuencias muchas veces no se manifiestan sino hasta largo plazo.
- Provoca frecuentemente en los hijos fenómenos como el retraso escolar, las tentaciones de delincuencia, el uso de droga, la inestabilidad personal, las dificultades para relacionarse, el miedo a los compromisos, los fracasos profesionales, la marginación, como demuestran los especialistas en estas materias. Ellos también suelen divorciarse también con más frecuencia.

2.2.2 Daño moral, proyecto de vida de la persona e indemnización por daño moral (Variable dependiente).

2.2.2.1 Daño Moral

2.2.2.1.1 Definición

Para efectos de definir sobre el daño moral, previamente consideramos tener nociones básicas respecto al daño en general. Siendo así, Jaramillo (1990), expresa sobre el daño: “es el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima” (p. 5). Éste es lo que se indemniza, como bien lo dice el artículo art. 1969 del C.C. El daño puede consistir en uno material o en uno moral. La reparación de este último es objeto de un artículo especial (art. 1984 del C.C).

Por su parte Zannoni (1987), sobre el daño refiere: “Desde una perspectiva objetiva, el daño se define como el menoscabo que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio” (p. 1). Además, el daño debe ser cierto; para uno incierto debe rehusarse el pago por indemnización. El daño debe estar en una relación de causalidad con el hecho ilícito, de tal manera que si aquél sobrevendría siempre, aparte del hecho, no habría obligación de indemnización. De aquí, también, que no haya responsabilidad si el daño se produjo por acto de la propia víctima o por hecho determinante de tercero, y en general cuando se trata de caso fortuito o fuerza mayor.

Formica, citado por Peyrano (1981) recuerda que “la doctrina dominante seguía hasta hace un tiempo la clásica definición que formuló Paulo en el derecho romano y de acuerdo a la cual “daño y condenación se llaman así” de *ademptio*(privación), como disminución del patrimonio” (p. 356).

Vamos deduciendo que el daño, viene a ser la variación desfavorable de las circunstancias que a consecuencia de un hecho determinado se produce contra la voluntad de una persona, y que afecta a los bienes jurídicos que le pertenecen, sean estos respecto de su personalidad, libertad, honor o patrimonio.

En consideración a las definiciones anteriores, se conceptúa al daño como la lesión a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las personas respecto de determinados bienes, derechos o expectativas. Pero no se trata de cualquier interés, sino de un interés jurídicamente protegido, que por tal condición adquiere la calidad de bien jurídico. En otras palabras, el daño desde esta perspectiva, constituye la afectación o lesión a intereses configurativos de bienes jurídicos; de esta lesión pueden derivar consecuencias de carácter patrimonial o extrapatrimonial (económico o extraeconómico).

Teniendo estas premisas conceptuales, sobre el daño moral podemos señalar que como afirma Brebbia, cit. por Osterling & Castillo (2003) “es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo, de carácter extrapatrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona. Siguiendo esta línea de pensamiento, sería inaceptable dejar desprotegidos estos derechos de una persona jurídica y se debe tomar en cuenta que toda persona titular de derechos subjetivos extrapatrimoniales o de intereses legítimos que revistan el mismo carácter puede ser sujeto pasivo de daño moral.” (p. 437). Bajo estos fundamentos, negar la tutela a los derechos extrapatrimoniales demuestra una visión restringida del daño moral, y se estaría dejando desamparado a un sujeto de derecho digno de tal protección.

Por su parte Alex Plácido, cit. por Corrales y Acevedo (2017) refiriéndose al daño moral señala que “es una especie de los daños subjetivos y está referido a un daño psicosomático, que afecta la esfera psíquica del sujeto en su ámbito sentimental o afectivo. Es un daño emocional en cuanto comporta dolor o sufrimiento” (p. 21).

La esencia del daño moral o extrapatrimonial se demuestra a través de la estimación objetiva que hará el juez de las presuntas modificaciones o alteraciones espirituales que afecten el equilibrio emocional de la víctima. La entidad o magnitud del daño moral resultará de la extensión e intensidad con que aquéllas se manifiesten en los sentimientos de esta última.

Asimismo, conforme al Tercer Pleno Casatorio Civil, el daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona.

2.2.2.1.2 Teorías

La fundamentación del daño moral ha generado diferentes posiciones acerca de su existencia y la correspondiente reparación, en este apartado, se analizarán las más predominantes. Estas teorías se dividen en dos grandes áreas: una postura que está favor del reconocimiento del daño moral y otra posición que está en contra del reconocimiento y reparación del daño moral.

A) Teoría Clásica.

Esta teoría niega la reparación del daño moral, considerando que es imposible que haya equivalencia entre éste y la reparación pecuniaria. Tienen como antecedente el Código Napoleónico que, a su vez, omitió el resarcimiento por daño moral.

Entre los criterios fundamentales de por qué niegan la reparación moral están:

- La imposibilidad material de medir la cuantía del dolor o daño moral.
- En el lenguaje jurídico estricto, la idea de daño moral va ligada a la idea de un efecto penoso de duración permanente, el cual produce perturbaciones anímicas donde se dan efectos duraderos, sin embargo, los efectos siempre pasan y, por lo tanto, no son resarcibles.

- Si se acepta la reparación habría un determinado número de personas que podrían reclamar el resarcimiento, lo cual agrava la responsabilidad del causante del daño de manera excesiva, pagando indemnizaciones a una gran cantidad de personas las cuales no tienen ningún tipo de relación.

Sostienen que existe imposibilidad para probar el daño moral por la dificultad en determinar a cuál persona verdaderamente se le ocasionó este.

En nuestro país, De Trazegnies (1995) quien refiere que la inclusión del daño a la persona resultaría innecesaria por cuanto este último sería una subespecie del daño moral, además, -refiere el jurista -“En el fondo, el pago de una suma de dinero por el daño moral no es sino una reminiscencia de la vieja idea de la venganza; aun cuando este tipo de daño por su naturaleza misma no es reparable económicamente” (p. 93). Postura que no compartimos, por considerar que la tendencia moderna del derecho es de apertura al daño moral e incluso regulado en nuestro Código Civil.

B) Teoría Positivista

Esta teoría considera procedente la reparación del daño moral, fundamentando su opinión en la legislación italiana, que considera que su reparación es una especie de lucro sobre el daño del ofendido. Si bien, el dinero no puede devolver las cosas en el estado en que estaban, eso no es argumento suficiente para negar la reparación. Debemos señalar que el concepto de reparar no consiste en hacer desaparecer el perjuicio, sino que mediante la reparación lo que busca es que la víctima tenga la oportunidad de obtener satisfacciones similares a la pérdida o menoscabo sufrido. Aunque los sentimientos no tienen valor pecuniario, sin embargo, lo que se pretende es una compensación a quien haya sido lesionado injustamente y por otro lado, sancionar a quien injustamente causó el dolor.

Cabe resaltar lo detallado por León (2010) que en un reciente caso resuelto por el Tribunal de Roma (sentencia del 20 de mayo del 2002), para justificar la consideración del daño por luto al fijar la indemnización, el juez recuerda una famosa sentencia de Miguel de Unamuno, según la cual lo que distingue al ser humano de los demás animales es que vela a sus muertos: “el sentimiento de desconsolada postración que surge de la pérdida de un ser querido es en tal medida fisiológico y connatural a la esencia humana que el mito y el arte han forjado ejemplos inolvidables de ello: los mitos de Antígona, de Cástor y Pólux, de Orfeo y Eurídice, de Admeto y Alceste; el Lamento de Jacopone da Todi, la Pietà de Miguel Angel, la Mamma Roma de Pier Paolo Pasolini”.

2.2.2.2 Proyecto de Vida

2.2.2.2.1 Definición

Fernández (2009) expresa que el proyecto de vida “Es un conjunto de ideales, de aspiraciones, de expectativas propias del ser existente. En suma, se trata, nada menos, que del destino personal, del rumbo que se quiere dar a la vida, las metas o realizaciones que el ser humano se propone alcanzar. Es la manera, el modo que se escoge para vivir el cual, de cumplirse en la realidad de la vida, colma la existencia, otorga plenitud de vida, realización personal, felicidad. Cumplir con el “proyecto de vida” significa que la persona ha hecho realidad el destino que se propuso alcanzar en su vivir, en su tiempo existencial.”

Podemos afirmar que es aquello que una persona se proyecta con el fin de conseguir uno o varios propósitos para su existencia, es decir, se asocia al concepto de realización personal, donde lleva a las personas a definir conscientemente las opciones que puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. Un proyecto de vida le da un por qué y un para qué a la existencia humana. Y con eso, le otorga sentido al presente, porque de alguna manera se vive del presente pero sin perder de vista que el futuro se construye día a día.

Señala Fernández (2009) que el “proyecto de vida”, único, singular y personal, es rico y, a menudo, complejo en su contenido. El proyecto puede reducirse a la realización profesional y laboral de la persona, a cumplir con una honda vocación o, como es común, comprende, además, otros aspectos básicos de la vida coexistencial de la persona, como es el destino familiar. La persona puede concebir un proyecto en el que se incluye, aparte de su realización vocacional, el cumplir su proyecto en el seno de una familia. La familia, así como las creencias, no son ajenas a este único, por singular, proyecto de vida. La vocación por constituir una familia no se encuentra fuera del proyecto de vida. Es, salvo excepciones, un llamado natural a la complementación a la que esté destinado estructuralmente el ser humano.

No obstante lo dicho en cuanto a la incorporación de la familia dentro del personal proyecto de vida, pueden también presentarse casos en los cuales la persona decide renunciar a formar una familia, a tener descendencia. Puede suceder, también -y esta situación es cada día menos frecuente- que el proyecto de vida, generalmente el de una mujer, se reduzca a constituir un hogar, criar y educar a los hijos, a ayudar a su marido o a su pareja a través de las labores propias de hogar. En este caso la mujer renuncia a un proyecto de vida que consista en una cierta actividad profesional a realizar, aparte de los deberes hogareños.

2.2.2.2 El proyecto de vida del menor

Es indudable que el proyecto de vida en la persona va germinando en la niñez, cuando va explorando sus diversas habilidades, sobre todo cuando se encuentra con el respaldo de la familia, liderado por el padre y la madre. Esa libertad de exploración del menor va determinando poco a poco la plasmación del proyecto de vida. En la adolescencia, los ideales, los proyectos tienden a ser más claros. La seguridad de exploración del menor lo otorgan los padres en el ámbito familiar.

Señala Fernández (2009) la adopción de un determinado “proyecto de vida” suele ocurrir en el momento de la vida en el cual la persona -adolescente, joven o adulto- adquiere madurez. Ello suele acontecer, por lo general cuando ella está terminando su etapa escolar y tiene que enfrentarse al mundo, adoptar una decisión en cuanto “a lo que va a ser”, en su vida. No se puede precisar la “edad” de la madurez, ya que ello depende de la personalidad de cada persona, pero cabe considerar que, generalmente, puede suceder a partir de los catorce años de edad. Sin embargo, bien lo sabemos lo que hemos vivido un largo trecho, que otros jóvenes no alcanzan madurez a esta temprana edad sino más adelante, a los diez y seis o dieciocho años y quizás, en algunos casos, a una mayor edad. En síntesis, más allá de todo lo que podamos especular sobre el particular, es siempre incierta la edad en que la persona, cada persona, decide optar por un cierto “proyecto de vida”.

La realidad es que el proyecto de vida merece la plena protección jurídica. Como refiere Fernández (2009) “Si esta realidad se ignora, se desecha o se desprotege estaríamos dejando a las personas libradas a su suerte en lo que se refiere al cumplimiento o no de su propio destino, al ejercicio de su libertad en el mundo en que nos ha tocado vivir, al sentido que le han dado a su vida. Se perdería, en fin, la razón de ser de cada cual”.

La finalidad suprema de la protección al proyecto de vida es proteger al ser humano de manera integral, es decir, tanto en lo psicosomático como en su libertad fenoménica, en el despliegue temporal de su personalidad, en su realización personal, dentro del bien común. Y cuando hablamos del ser humano, no hacemos distinciones entre los menores y mayores de edad.

El proyecto de vida del menor es parte de la formación y protección de los padres y del Estado. En el ámbito supranacional, existen diversos instrumentos que dan soporte jurídico y legal a esta protección.

Logrando un mayor acercamiento con la Convención Internacional de los Derechos del Niño el proyecto de Código Civil (1998) en su art. 574 referido a

la autoridad de los padres dice en su último párrafo : Su preocupación fundamental debe ser el interés superior del hijo.

Asimismo la citada convención en su preámbulo (sexto párrafo)dice : “... para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad debe crecer en el seno de la familia , en un ambiente de felicidad , amor y comprensión”. Y el art. 19 dice : “... Todo niño tiene el derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) art. 10-1 , dice “se debe conceder a la familia ...la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y educación de los hijos a su cargo”.

En la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) , párrafo 7 del preámbulo , dice : “... la educación de los niños exige la responsabilidad compartida de hombres y mujeres y de la sociedad en su conjunto”.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) en su art. 17 agrega : “...Los Estado partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio , durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo .En caso de disolución , se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos , sobre la base única del interés y la conveniencia de ellos ...”

Muchas pueden ser las razones para que uno o ambos padres no cumplan con sus obligaciones, sin lugar a dudas poco justificables, que los eximan de responsabilidad frente al incumplimiento sino que agravan la situación por tratarse de un miembro de la familia, siendo mayores los deberes de obrar con prudencia y conocimiento a favor de sus hijos menores. Ante estas evidencias, el

divorcio de los padres trunca el proyecto de vida de los hijos menores que deseaban al lado de sus padres como soportes emocionales y materiales adecuados.

2.2.2.2.3 Daño al proyecto de vida del menor

El daño al “proyecto de vida” es, pues, un daño radical, en cuanto es un daño a la libertad que se consume mediante un previo daño psicosomático. Es, por ello, el daño más profundo, más grave, que se le pueda causar al ser humano. De ahí que su reparación debe concitar la máxima atención de parte del juzgador.

Frente a lo descrito anteriormente, es evidente que un menor de edad también es susceptible de ser dañado en su proyecto de vida y por lo tanto, debe ser resarcido o indemnizado adecuadamente.

Existen diversas formas en que se puede dañar el proyecto de vida del menor. Pueden ser daños externos (cuerpo) o externos (psicológicos). En los primeros, puede tratarse de una lesión corporal que le impida desenvolverse adecuadamente en forma temporal o permanente. En el segundo caso, puede tratarse de un dolor, pena, congoja, reducción de sus expectativas emocionales y materiales sobre su futuro. En este segundo caso, consideramos al proyecto de vida del menor.

El divorcio ocasiona un rompimiento familiar, un apartamiento indeseado de los padres y sus menores hijos, los cuales ocasiona inevitablemente una alteración al proyecto de vida de los hijos, por lo tanto, el daño resulta evidente.

Tonón (2011) expresa que “El daño al proyecto de vida conlleva sin duda una alteración al curso de la vida misma de la persona, de manera tal que se ve impedida de poder desplegar sus potencialidades de manera espontánea y con cotidianeidad, y que repercutirá en su psiquis pues su realización personal se vería seriamente afectada.”

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al referirse al “daño al proyecto de vida” expresa en relación con el caso “Niños de la Calle”¹, que “la eliminación y reducción de las opciones de vida de estos jóvenes ha limitado objetivamente su libertad y constituyen la pérdida de una valiosa posesión”. Como se aprecia, se hace mención, de un lado, a la eliminación de las opciones de vida de aquellos jóvenes asesinados a raíz de la consecuente pérdida de sus vidas y su libertad. De otro lado, se hace referencia al caso de los menores gravemente heridos, los cuales han visto reducirse sus opciones de vida y, consiguientemente, su libertad objetiva.

En este pronunciamiento se reitera, por la actora, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el distingo entre el “daño al proyecto de vida” y el tradicionalmente denominado “daño moral”. En cuanto a éste último es interesante anotar la interpretación extensiva del concepto cuando se señala que el daño moral “puede comprender tanto el sufrimiento y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria”.

2.2.2.3 La Indemnización por daño moral

2.2.2.3.1 Definición de Indemnización

Considerando que indemnizar es equivalente jurídico a resarcir, detallaremos diversas definiciones al respecto.

Osterling (1985) expresa que “Indemnizar quiere decir poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización.” (p. 397).

¹Caso sobre el brutal asesinato en Guatemala de cinco menores de edad, quedando uno más gravemente herido. La Corte, en cumplimiento del anterior fallo, dicta la sentencia de reparaciones del 26 de mayo del 2001.

Por su parte, De Trazegnies (1995) señala que "Resarcir es trasladar el peso económico del daño; liberar de éste a la víctima y colocarlo a otra persona (el culpable, el causante, el empleador, el dueño del animal, el asegurador etc.) (p. 47). Realizar el resarcimiento implica cumplimiento de la obligación resarcitoria; es decir que la prestación se ha ejecutado. Pero para realizar el traslado del peso del daño, será necesario que exista un factor de atribución de responsabilidad respecto al agente, esto es un fundamento que justifique el desplazamiento del agraviado al responsable; estos factores son el dolo, la culpa (inexcusable y leve), el riesgo creado (por bienes o actividades riesgosas), la solidaridad (supuestos de difusión social del costo de los riesgos y de los daños - daños asegurables o asegurados-), la equidad y la garantía de reparación.

El Resarcimiento no tiene como objetivo la sanción del culpable - situación que en razón a su interés público queda a cargo del derecho penal y administrativo-, sino fundamentalmente la reparación del daño ocasionado a la víctima, quien ha sufrido un detrimento o menoscabo en sus bienes personales o materiales por acción de la conducta delictiva (dañosa).

En suma, el resarcimiento consiste en la ejecución de una prestación (sea suma de dinero o cualquier otro bien o la observancia de determinada conducta compensatoria o desagraviante) a favor del perjudicado, equivalente al valor del bien o derecho comprometido con la conducta dañosa; propendiendo a equilibrar los derechos o intereses de la víctima, de manera tal que se subsanen los efectos producidos por el daño.

2.2.2.3.2 Fundamentos de la indemnización por daño moral al menor

La indemnización a un menor de edad por daño moral, consideramos que tiene sus fundamentos en las siguientes premisas jurídicas:

A) Solidaridad familiar

El fundamento de la indemnización al cónyuge perjudicado debe ser la solidaridad familiar, no un hecho de responsabilidad civil. Al respecto, el Tercer Pleno Casatorio Civil (2010) señaló sobre la indemnización derivada de daños en el entorno familiar, como una obligación legal. “En cuanto a este último fundamento, se trata de indemnizar daños producidos en el interior de la familia, esto es de los daños endofamiliares, que menoscaban derechos e intereses no sólo del cónyuge más perjudicado (solidaridad conyugal) sino también de los hijos, por lo que entre los miembros de la familia debe hacerse efectiva la solidaridad familiar.”

Se refiere en el Pleno Casatorio mencionado que la subjetividad social de las familias se expresa también con manifestaciones de solidaridad y ayuda mutua y con mayor razón cuando la enfermedad, la pobreza, la injusticia, la edad o el individualismo atacan la familia y el matrimonio. Se trata de la consecuencia de la realidad familiar. La solidaridad pertenece a la familia como elemento constitutivo y estructural.

Es una solidaridad que puede asumir el rostro del servicio que persigue el derecho y de la atención a cuantos viven las consecuencias del relativismo, el hedonismo, el egoísmo y el consumismo; que se hace voz ante las instituciones de cualquier situación de carencia, para que intervengan según sus finalidades específicas. Las familias, lejos de ser sólo objeto de la acción política, pueden y deben ser sujeto de esta actividad, movilizándose para «procurar que las leyes y las instituciones del Estado no sólo no ofendan, sino que sostengan y defiendan positivamente los derechos y deberes de la familia. En este sentido, las familias deben crecer en la conciencia de ser “protagonistas” de la llamada “política familiar” y asumir la responsabilidad de transformar la sociedad».

B) Interés superior del Niño y Adolescente

El principio del interés superior del niño, niña o adolescente, viene a ser el conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral

y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible.

Miguel Cillero (1998) cit. en el Tercer Pleno Casatorio Civil referido plantea que la noción de interés superior es una garantía de que “los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen”. Así este autor considera que esta noción supera dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a los niños y niñas, por un lado, y el paternalismo de las autoridades por otro. Para el citado autor el concepto del interés superior del niño tendría por lo menos algunas funciones y que, a nuestro parecer se refieren a:

- Ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos del niño y la niña.
- Obligar a que las políticas públicas den prioridad a los derechos de la niñez.
- Permitir que los derechos de la niñez prevalezcan sobre otros intereses, sobre todo si entran en conflicto con aquellos.
- Orientar a que tanto los padres como el Estado en general, en sus funciones que les son relativas, tengan como objeto “la protección y desarrollo de la autonomía del niño en el ejercicio de sus derechos y que sus facultades se encuentran limitadas, justamente, por esta función u objetivo”.

Así, el interés superior del niño, niña o adolescente indica que las sociedades y gobiernos deben de realizar el máximo esfuerzo posible para construir condiciones favorables a fin de que estos puedan vivir y desplegar sus potencialidades. Esto lleva implícita la obligación de que, independientemente a las coyunturas políticas, sociales y económicas, deben asignarse todos los recursos posibles para garantizar este desarrollo. La noción del interés superior del niño o niña significa, por otro lado, que el crecimiento de las sociedades

depende en gran medida de la capacidad de desarrollar a quiénes actualmente se encuentran en esta etapa de la vida de la humanidad. Desde esta perspectiva, dicha prioridad no es producto de la bondad de la sociedad adulta o de los sistemas de gobierno, sino que constituye un elemento básico para la preservación y mejoramiento de la raza humana.

Los fundamentos legales del interés superior del niño y adolescente lo encontramos en el artículo 4 de la Constitución Política del Perú, que impone al Estado y a la comunidad el deber de brindar una especial protección a los niños, adolescentes, a los ancianos y a las madres en situación de abandono, extendiéndose a la protección a la familia y al matrimonio. Las normas jurídicas referidas a la familia contenidas tanto en el Código de los niños y adolescentes, como en el Código Civil y el Código Procesal Civil, están referidas a los deberes, derechos y obligaciones derivadas de las relaciones familiares, acogándose a principios como el de socialización, igualdad, e interés superior del niño.

2.2.2.3.3 Posturas contrarias a la indemnización por daño al menor

En nuestra doctrina nacional, no se conocen debates jurídicos que contradigan respecto a la indemnización por daño moral al menor. Esta figura generalmente está centrada en la indemnización al cónyuge ofendido. Sin embargo, en la doctrina argentina sí se encuentra posturas en contra de esta indemnización, los cuales pasaremos a detallar.

Conforme señala Basile (2002), las tesis negativas en la doctrina argentina se fundan en la idea de que no se puede aplicar el plexo normativo de la responsabilidad civil de las obligaciones en general al ámbito del derecho de familia, porque atentarían contra la armonía y paz familiar, generarían un "alud de demandas", la aplicación indiscreta de criterios indemnizatorios ajenas a las circunstancias propias de las relaciones de familia tenderían a desalentar la creación de éstas y colocarla en crisis, deberían hallarse contempladas las posibilidades resarcitorias expresamente en la ley.

Los argumentos referidos a la no aplicación de la responsabilidad civil en las relaciones de familia , dentro de la idea de que el reclamo de daños y perjuicios entre los miembros de una familia lejos de colaborar en la unidad y armonía familiar , son a mi criterio erróneos , ya que cuando de las obligaciones que ocupa este trabajo el padre o madre ha actuado u omitido en contrario sentido de sus deberes -derechos de su propia autoridad , han dejado de comportarse como familia , olvidándose no solo de su cónyuge , sino también de sus hijos.

Cuando el daño se ha producido ya no existe unidad y armonía familiar, ésta ha cedido por la ilicitud del incumplidor.

Además, no siempre es suficiente la mera culpa para atribuir responsabilidad. El dolo o la culpa grave son imprescindibles para asignar responsabilidad al tutor, en este sentido referido a la categorización de la culpa, los criterios de aplicación deben tomar en cuenta los intereses familiares y el sentido de justicia de la comunidad.

En la doctrina y jurisprudencia de Estados Unidos, si bien el criterio en todos sus estados no es el mismo, muchos son los que rechazan las acciones de daños de los hijos contra sus padres con dos argumentos relacionados, el primero referido a no aumentar la crisis familiar atentando contra su armonía y el segundo relacionado con la inmunidad de los progenitores y el riesgo de invadir la esfera de los padres en la educación , protección y crianza de sus hijos (privacidad familiar).

Consideramos que el criterio también es equívoco atento que uno de los progenitores es el que ha violado la ley familiar, colocando al niño y al resto de su familia conviviente en una situación de descompensación que requiere ser resarcida, cuando un progenitor hace abandono de su hijo, aun pagando su pensión de alimentos o no, pero perdiendo todo contacto o comunicación con éste, lo está dañando por el resto de su vida.

Se debe de tener en cuenta que los primeros diez años de vida de un niño son fundamentales en la formación de valores éticos y morales a través de lo cotidiano, creando hábitos, que logren la conciencia moral del menor por parte de sus padres, sin embargo, este diseño de vida no se logrará a plenitud si la familia se desintegra por decisión de uno de los cónyuges mediante el alejamiento de uno de ellos del hogar conyugal.

2.3 DEFINICIÓN DE CONCEPTOS

- Daño moral.- Es la alteración, la afectación de un bien de un derecho o de un aspecto subjetivo de una persona como puede ser su imagen o prestigio.
- Divorcio.- La palabra divorcio proviene de la voz latina *divortum* que significa ‘separar’. El divorcio es el nombre jurídico que se otorga a la disolución, extinción, ruptura del matrimonio constituido legalmente, la misma que ha sido declarada por el juez competente y que se configura de acuerdo a causas previamente establecidas en la legislación.
- Familia.- Grupo de personas formado por individuos que se unen, primordialmente, por relaciones de filiación o de pareja. El Diccionario de la Lengua Española la define, entre otras cosas, como un grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas, lo que lleva implícito los conceptos de parentesco y convivencia, aunque existan otros modos, como la adopción. Según la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es el elemento natural, universal y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
- Frustración.- Es una respuesta emocional común a la oposición relacionada con la ira y la decepción, que surge de la percepción de resistencia al cumplimiento de la voluntad individual.

- Hijo.- Individuo respecto de su madre y de su padre; esta situación implica una relación de consanguinidad entre padres e hijos. De alguna manera, todos los seres humanos somos hijos de alguien, ya que todos tenemos padres, aunque los mismos ya hayan fallecido o se encuentren lejos de sus hijos porque viven en un lugar lejano.
- Indemnización.- Es la ejecución de una prestación (sea suma de dinero o cualquier otro bien o la observancia de determinada conducta compensatoria o desagraviante) a favor del perjudicado, equivalente al valor del bien o derecho comprometido con la conducta dañosa; propendiendo a equilibrar los derechos o intereses de la víctima.
- Proyecto de vida.- Es un plan que se idea para lograr un propósito en nuestra vida. El proyecto de vida es una herramienta que busca orientar nuestro crecimiento personal, por medio de la identificación de aquellas metas que deseamos lograr y de las capacidades que poseemos, evita la dispersión y el desperdicio de tiempo y de nuestras propias capacidades.

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO

3.1 HIPÓTESIS

3.1.1 Hipótesis general

La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.

3.1.2 Hipótesis específicas

- a) El nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres, es nula.
- b) El nivel de afectación al proyecto de vida de un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.
- c) El nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.

3.2 VARIABLES

3.2.1 Identificación de la variable independiente

X: Divorcio y ausencia normativa sobre indemnización a favor del menor.

3.2.1.1 Indicadores

X₁: Nivel de Indemnización por daño moral a favor de menores de edad en las sentencias casatorias sobre divorcio.

X₂: Nivel de Indemnización por daño moral a favor de menores de edad en las sentencias sobre divorcio de primera instancia en el Distrito Judicial de Tacna.

X₃: Nivel de afectación al proyecto de vida del menor por divorcio de sus padres.

X₄: Nivel del daño moral del menor por divorcio de sus padres.

3.2.1.2 Escala de medición

Ordinal

3.2.2 Identificación de la variable dependiente

Y: Daño moral, frustración al proyecto de vida del menor.

3.2.2.1 Indicadores

Y₁: El daño moral en el Código Civil.

Y₂: El interés superior del niño y adolescente en el Código de los Niños y Adolescentes.

Y₃: El proyecto de vida en la jurisprudencia peruana.

Y₄: La indemnización en el Código Civil.

3.2.2.2 Escala de medición

Ordinal.

3.3 TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

3.3.1 Tipo

El presente trabajo de investigación se considera:

- **BÁSICA** porque persigue propósitos teóricos en el sentido de aumentar el acervo de conocimientos de una determinada teoría. En el presente caso, se analizará dogmáticamente la figura del divorcio y sus implicancias respecto a las indemnizaciones a los menores de edad.
- **DOCUMENTAL Y BIBLIOGRÁFICA** porque servirán de fuente importante para el análisis sobre las variables que han sido materia de la presente investigación.
- Por sus características, esta investigación es **JURÍDICO – SOCIAL** porque el Derecho está concebida como una ciencia social reguladora de la conducta humana y evaluará la eficiencia de las normas actuales frente a la realidad social.

3.3.2 Diseño

El presente trabajo de investigación se considera no experimental, porque se trabajará, sin la manipulación de alguna de las variables en estudio, sino que éstas se analizan tal y como suceden en la realidad.

3.4 NIVEL DE INVESTIGACIÓN

La investigación es descriptivo– correlacional. Es descriptivo porque se analiza el conocimiento actualizado del fenómeno que se investiga, en este caso sobre el daño a los menores de edad frente al divorcio de sus padres, tal como se presentan en nuestras normas legales y busca especificar propiedades, características y rasgos importantes de este fenómeno. Es correlacional porque busca la relación que existen entre los hechos y fenómenos de la realidad, representado por las dos variables objeto de esta investigación.

3.5 ÁMBITO Y TIEMPO SOCIAL DE LA INVESTIGACIÓN

La investigación se realizará en el ámbito de Tacna y abarcará el periodo de investigación correspondiente al año 2017-2018.

3.6 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.6.1 Unidad de estudio

Para la investigación documental las unidades de estudio están constituidas por:

- Textos que contienen conceptos, doctrina, comentario e informes sobre el divorcio, daño e indemnización.
- Constitución Política, Código Civil, jurisprudencias y sentencias.
- Bibliografía encontrada en Internet.

Para la investigación de campo las unidades de estudio están constituidas por:

- La encuesta aplicada a diversos profesionales detallados en la población y muestra.

3.6.2 Población

La población del presente estudio estuvo constituido por profesionales del Derecho que laboran en la ciudad de Tacna conforme al siguiente cuadro:

POBLACIÓN	CANTIDAD
Jueces civiles y de familia ²	09
Abogados espec. en civil ³	200
TOTAL	209

Como factor de inclusión, está determinado exclusivamente por profesionales del Derecho que se encuentren ejerciendo la profesión en materia civil. Siendo así, quedan excluidos quienes no correspondan a los factores de inclusión.

3.6.3 Muestra

Definida la población y aplicando la fórmula correspondiente, quedó la siguiente muestra:

MUESTRA	CANTIDAD
Jueces civiles y de familia	05
Abogados espec. en civil	50
TOTAL	55

²Cantidad de jueces civiles y de familia señalados en la página web oficial del Poder Judicial – Tacna. 2018.

³Cantidad aprox. de abogados civilistas conforme a sondeo de determinación de especialidad, realizado en esta jurisdicción.

La fórmula empleada es:

$$n = \frac{NZ^2PQ}{D^2(N-1) + T^2PQ}$$

DONDE:

N	=	Población
P	=	Tasa posible de ocurrencia
Q	=	Tasa posible de no ocurrencia
D	=	Precisión deseada
Z	=	Nivel de confianza (95%)

3.7 PROCEDIMIENTO, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

3.7.1 Procedimiento

El proceso que se llevó a cabo para realizar la investigación es el siguiente:

- Se visitó a jueces civiles y de familia para solicitarles el permiso correspondiente para realizar las encuestas.
- De igual modo, se visitó a los Abogados en sus diversos estudios jurídicos y se les solicitó el permiso respectivo para el desarrollo de las encuestas.
- Para el análisis de sentencias, se recurrió al Poder Judicial de Tacna para la obtención de las diversas sentencias de divorcio que contengan hijos menores como partes legitimadas en el respectivo proceso.
- Para el análisis de las sentencias casatorias, se revisó el boletín correspondiente a las sentencias casatorias emitidas por el Diario

Oficial El Peruano. Con la información obtenida se utilizará la técnica del análisis documental.

- Los resultados del trabajo de campo, se procesaron a través del paquete estadístico SPSS 21 y se procedió a la evaluación de los resultados.
- A continuación se realizó el análisis e interpretación de los resultados.
- Presentación del informe final.
- La recolección de la información se realizó en forma personal y de primera fuente.

3.7.2 Técnicas

Para la investigación documental:

Para el análisis de las sentencias de divorcio, se utilizó la técnica del análisis documental.

Para el trabajo de campo:

Para la recolección de datos del trabajo de campo, se utilizaron las encuestas.

3.7.3 Instrumentos

Para la investigación documental:

Se utilizó la guía de análisis documental y las fichas bibliográficas.

Para el trabajo de campo:

Se utilizó la técnica del cuestionario semi estructurado.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1 DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO DE CAMPO

El trabajo de campo se desarrolló en el año 2019, tanto para el análisis documental y para las encuestas. Para los primeros, hemos utilizado como instrumentos una guía de análisis documental y las fichas bibliográficas. Para el trabajo de campo (encuesta) se utilizó el cuestionario semi estructurado respectivamente. Mediante la guía de análisis documental nos ha permitido conocer en forma estructurada la documentación materia de investigación como son la Constitución Política, el Código Civil, El Código de los Niños y Adolescentes, además de las diversas sentencias referidas al tema.

El cuestionario aplicado es semi estructurado, es decir, que las alternativas de respuestas han sido precisas en primer término, y otras preguntas han sido de respuestas libres. Esta modalidad ha sido aplicado teniendo en cuenta que los encuestados son conocedores del derecho, específicamente del derecho Civil. Para tales efectos, se ha recurrido a diversos profesionales del Derecho, tanto abogados como magistrados del Poder Judicial de Tacna, especialistas en materia civil. Para lograr estos objetivos, acudimos a sus diversas oficinas en donde se desenvuelven los Abogados litigantes y Juzgados de la ciudad de Tacna. Posteriormente, se les invitó para que puedan responder a las preguntas contenidas en el cuestionario.

Para el análisis documental, se visitó diversas bibliotecas de la ciudad, específicamente de la Universidad Privada de Tacna y Colegio de Abogados de Tacna. De igual modo, se revisaron diversas páginas web de instituciones, entre ellas del Poder Judicial y Tribunal Constitucional, los cuales han permitido recopilar diversas sentencias sobre la materia a investigar.

El tiempo utilizado para la presente investigación tuvo una duración total de 05 meses (mayo, junio, julio, agosto y septiembre 2019), los cuales fueron suficientes para desarrollar la tesis y lograr los resultados respectivos.

4.2 DISEÑO DE LA PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS

Los resultados de contenidos en los cuestionarios, han sido presentados en tablas y figuras. Estos resultados corresponden a las encuestas realizadas a los Abogados y Magistrados. Asimismo, se han presentado los resultados en forma conjunta, tanto de los Abogados y de los Magistrados. Las tablas y figuras contienen la frecuencia, porcentaje y porcentaje válido. Estos datos, son producto del procesamiento realizado mediante el programa estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21. Respecto a las figuras, están representados mediante el diagrama de barras, que nos permite visualizar los resultados de una manera práctica y objetiva.

4.3 RESULTADOS

4.3.1 Encuesta a abogados

Tabla 1. Derecho de Familia y Protección por daño moral

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	2	4,0	4,0
	NO	45	90,0	90,0
	N/S N/O	3	6,0	6,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

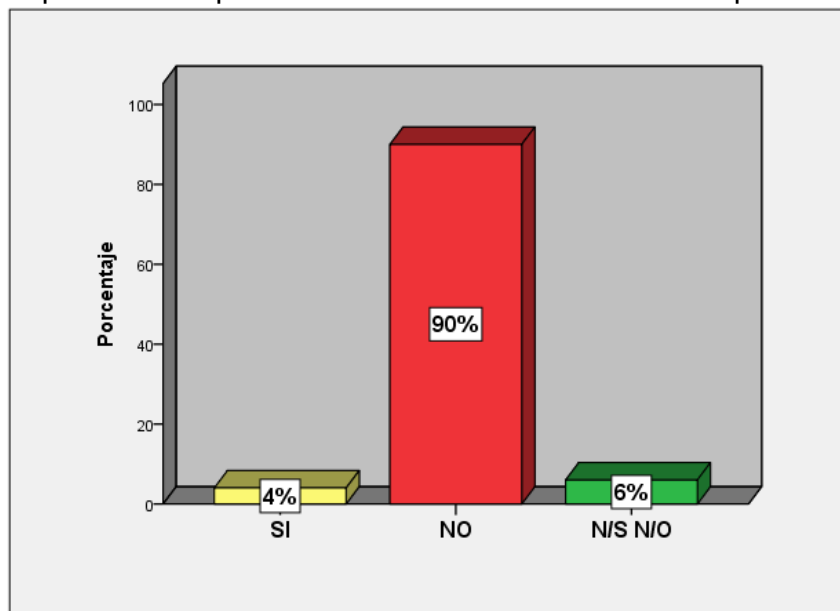


Figura 1. Derecho de Familia y Protección por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 1 y figura 1 se determina que 45 abogados (90%) de encuestados señalan que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia que proteja el hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres, mientras que el 3 abogados encuestados (6%) no saben/ no opinan sobre la norma que proteja al menor por daño moral que sufre por el divorcio de los padres, y a su vez 2 encuestados (4%) si conocen sobre la norma en referencia.

Tabla 2. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	47	94,0	94,0
	N/S N/O	3	6,0	6,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

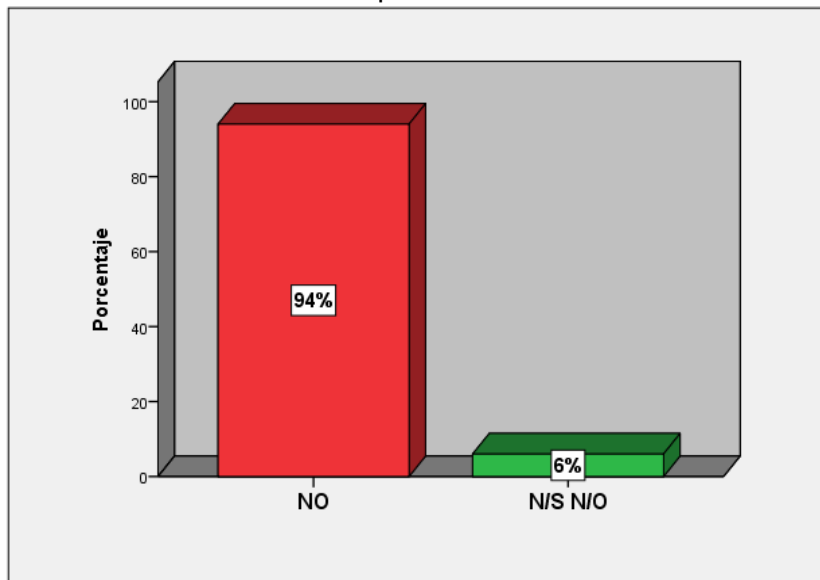


Figura 2. Derecho de Familia y Protección por frustración

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 2 y figura 2 se determina que 47 abogados (94%) encuestados señalan que no conocen alguna norma en el derecho de Familia que proteja al niño menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia de divorcio de sus padres, mientras que 3 encuestados (6%) señalan que no saben / no opinan sobre la norma que protege el proyecto de vida del hijo menor a causa de divorcio de los padres.

Tabla 3. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

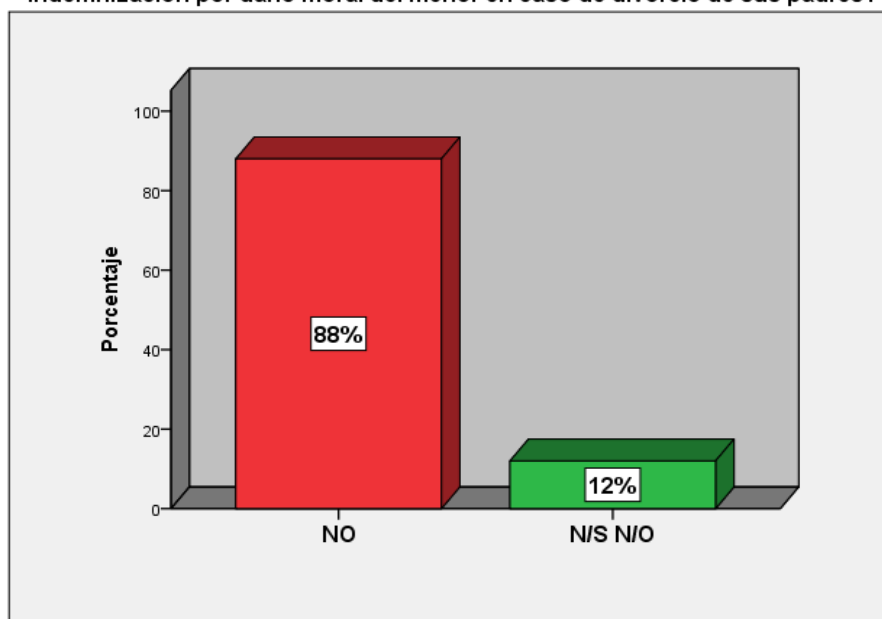
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	44	88,0	88,0
	N/S N/O	6	12,0	12,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM

SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

**Figura 3. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral**

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 3 y figura 3 se determina que 44 abogados (88%) encuestados señalan que no conocen alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres,

mientras que 6 encuestados (12%) señalan que no saben / no opinan sobre la sentencia casatoria de indemnización por daño moral del menor a causa del divorcio de los padres.

Tabla 4. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	44	88,0	88,0
	N/S N/O	6	12,0	12,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

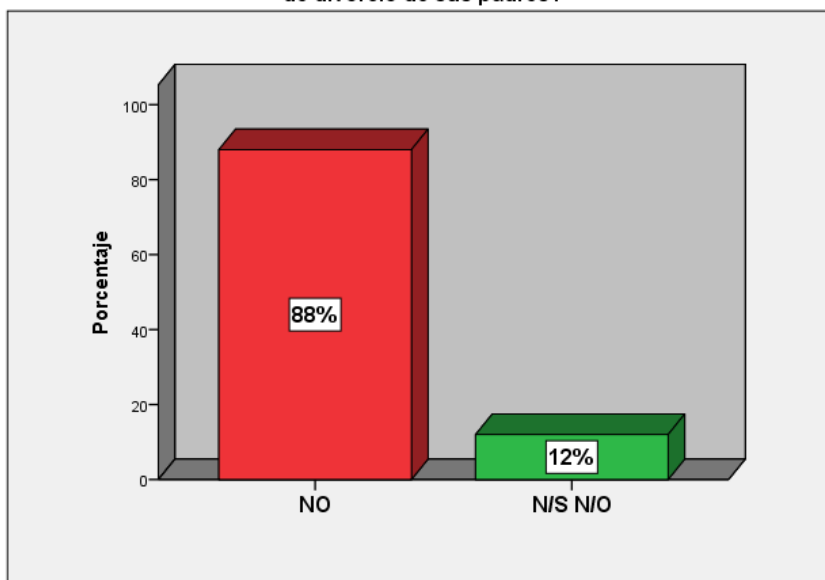


Figura 4. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 4 y figura 4 se determina que 44 abogados (88%) encuestados señalan que no conocen sobre alguna sentencia de Primera instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que 6 encuestados (12%) señalan que no saben / no opinan de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral al menor.

Tabla 5. Nivel de afectación por daño moral

¿Cómo considera el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	40	80,0	80,0
	REGULAR	9	18,0	18,0
	BAJO	1	2,0	2,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

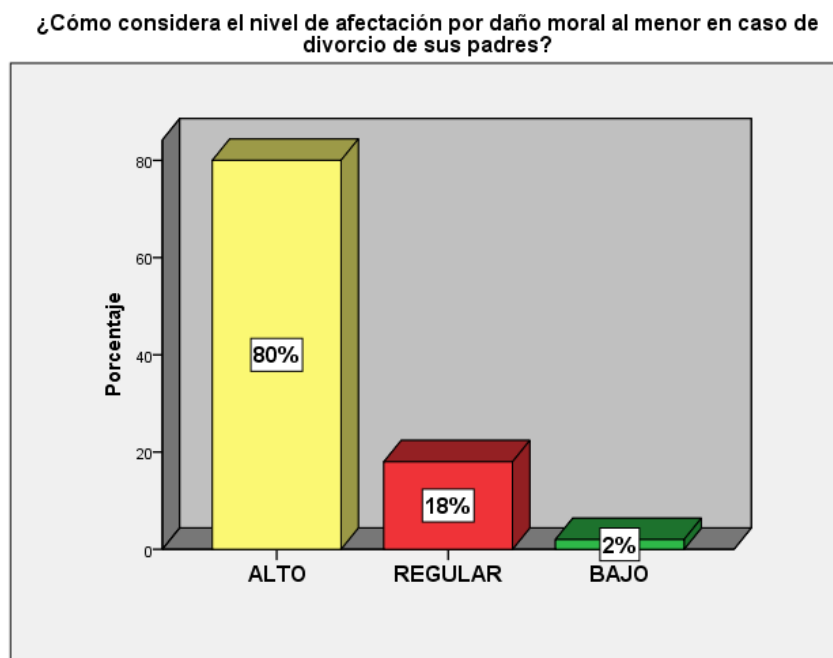


Figura 5. Nivel de afectación por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 5 y figura 5 se determina que 40 abogados (80%) encuestados consideran alto el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que 9 encuestados (18%) creen que es regular la afectación al menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que 1 encuestado (2%) refiere que es baja la afectación hacia el menor sobre el divorcio de sus padres.

Tabla 6. Nivel de afectación al proyecto de vida

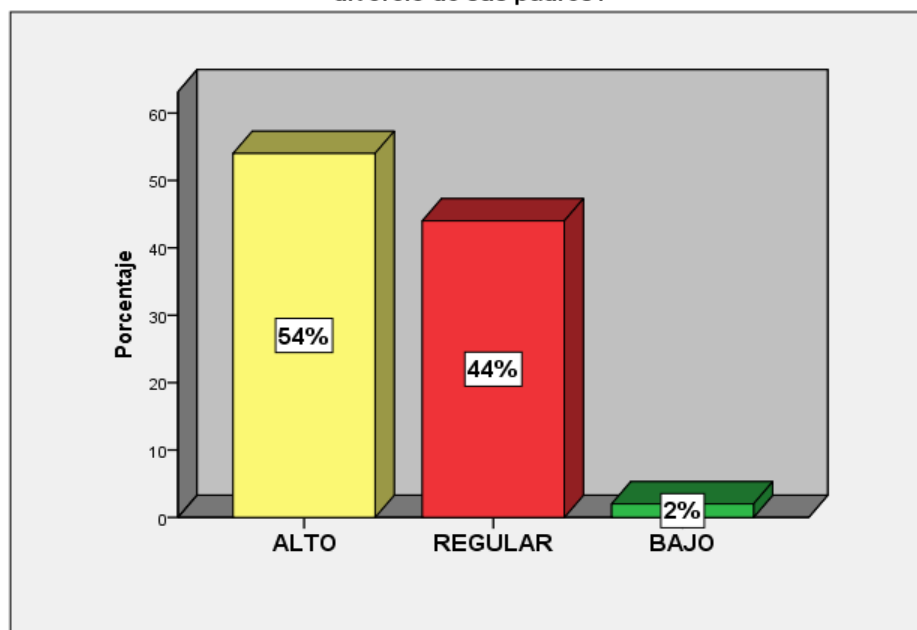
¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	27	54,0	54,0
	REGULAR	22	44,0	44,0
	BAJO	1	2,0	2,0
Total		50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

**Figura 6. Nivel de afectación al proyecto de vida****INTERPRETACIÓN:**

De la tabla 6 y figura 6 se determina que 27 abogados (54%) encuestados consideran que es alto el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en

caso de divorcio de sus padres, mientras que 22 encuestados (44%) piensan que es regular el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en mención, mientras que 1 encuestado (2%) cree que es bajo el nivel de afectación al proyecto de vida del menor.

Tabla 7. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	38	76,0	76,0
	NO	10	20,0	20,0
	N/S N/O	2	4,0	4,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

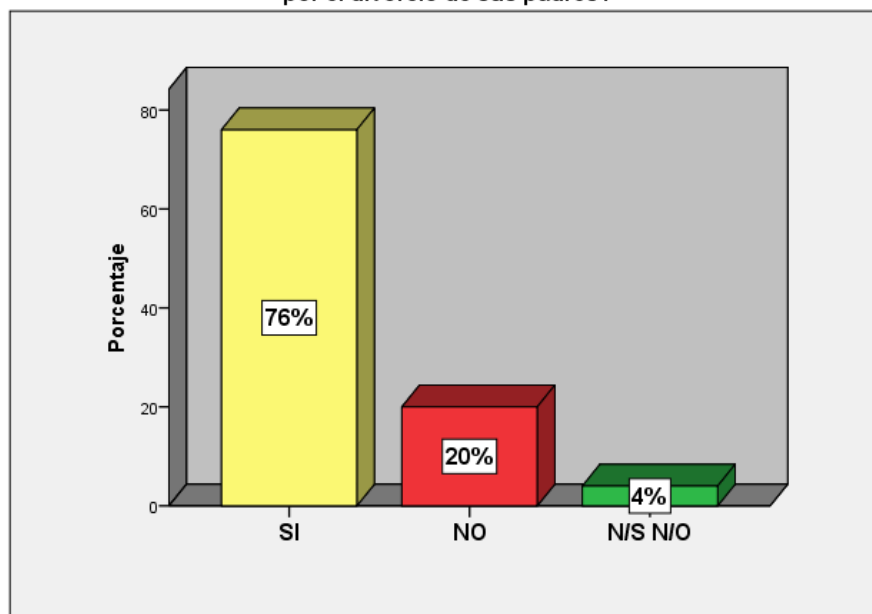


Figura 7. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 7 y figura 7 se determina que 38 abogados (76%) encuestados señalan que si es necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres; mientras que 10 encuestados (20%) señalan que no hay necesidad de dictar una norma legal en referencia; mientras que 2 encuestados (4%) no saben / no opinan de crear una norma legal para la indemnización a hijos menores en caso de divorcio de los padres.

Tabla 8. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	• Daño moral e Interés Superior del Niño y Adolescente	39	78,0	78,0
	• El daño moral	4	8,0	8,0
	• Interés superior del niño y adolescente	6	12,0	12,0
	• Otro	1	2,0	2,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics

Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

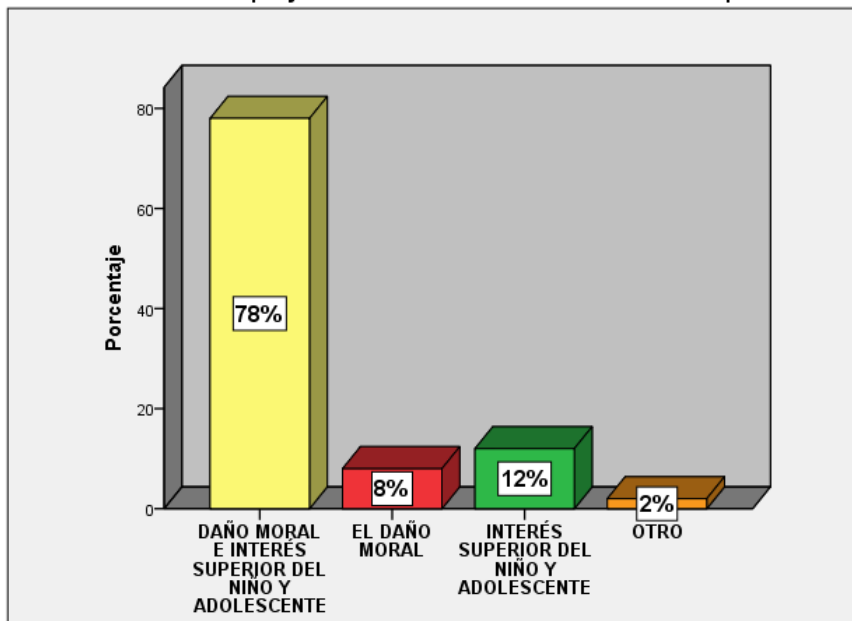


Figura 8. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 8 y figura 8 se determina que 39 abogados (78%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por el daño moral e interés superior del niño y adolescente; mientras 6 encuestados (12%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por el interés superior del niño y adolescente; por su parte 4 encuestados (8%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por daño moral; finalmente, 1 encuestado (2%) considera no debe normarse una indemnización por daño moral.

Tabla 9. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	• No existe una afectación moral al menor	1	2,0	2,0
	• Porque existen otros mecanismos que permiten el resarcimiento	2	4,0	4,0
	• Porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor	2	4,0	4,0
	• No se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores en caso de divorcio	44	88,0	88,0
	• Otro	1	2,0	2,0
	Total	50	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

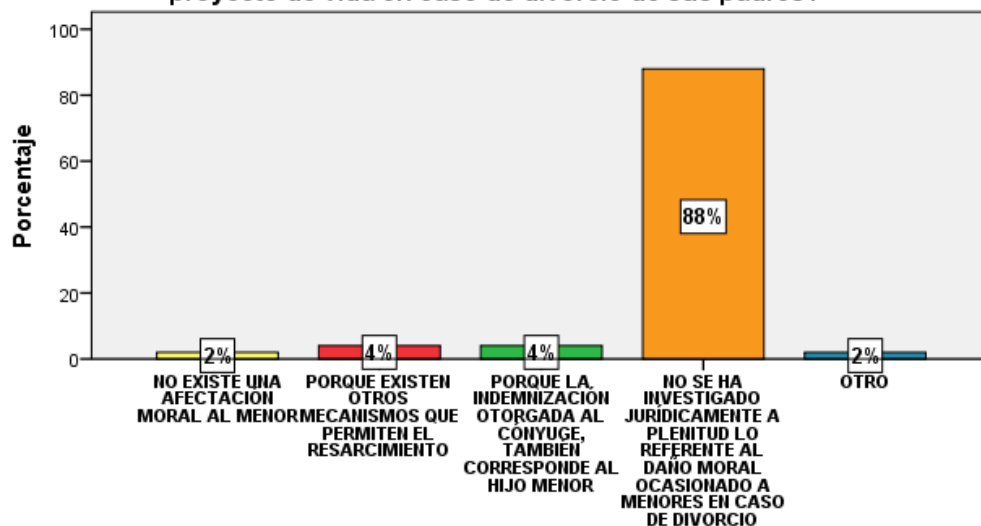


Figura 9. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 9 y figura 9 se determina que 44 abogados (88%) encuestados consideran que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres porque no se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio. Por su parte, 2 abogados encuestados (4%) señalan que no se encuentra regulado porque existen otros mecanismos que permiten el resarcimiento; mientras que 2 encuestados (4%) consideran que no se encuentra regulado porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor; un abogado encuestado (2%) considera que no se encuentra regulado la indemnización en referencia porque no existe una afectación moral al menor; asimismo, un abogado encuestado (2%), correspondiente a “otros” consideran que no se encuentra regulado la indemnización en mención éste deriva del artículo 1969 del Código Civil.

4.3.2 Encuesta a Magistrados

Tabla 10. Derecho de Familia y Protección por daño moral

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	2	40,0	40,0
	NO	3	60,0	60,0
Total		5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

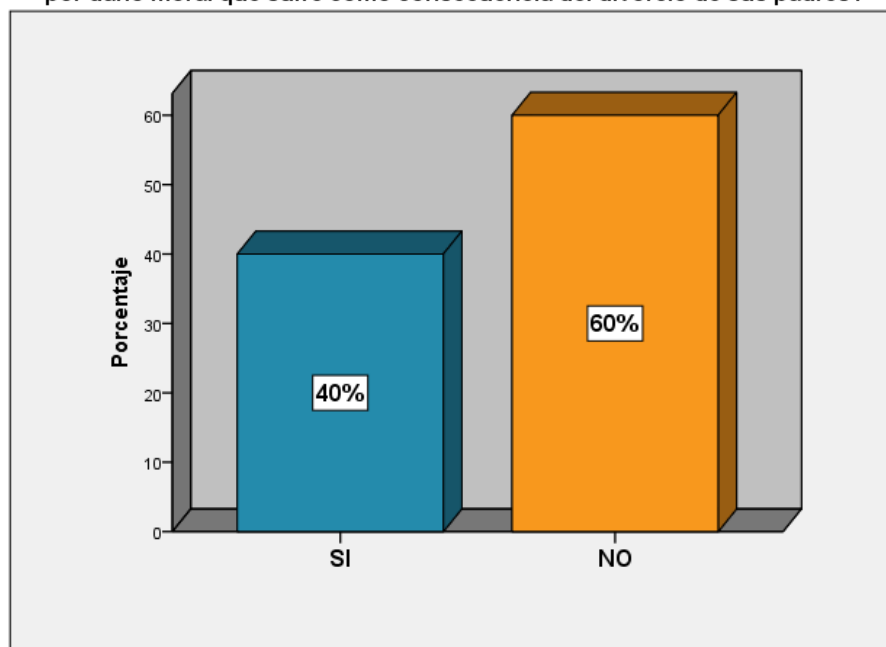


Figura 10. Derecho de Familia y Protección por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 9 y figura 9 se determina que 3 magistrados (60%) encuestados señalan que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia que proteja el hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres, mientras que 2 magistrados (40%) encuestados señalan que si conocen de alguna norma en referencia.

Tabla 11. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido NO	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

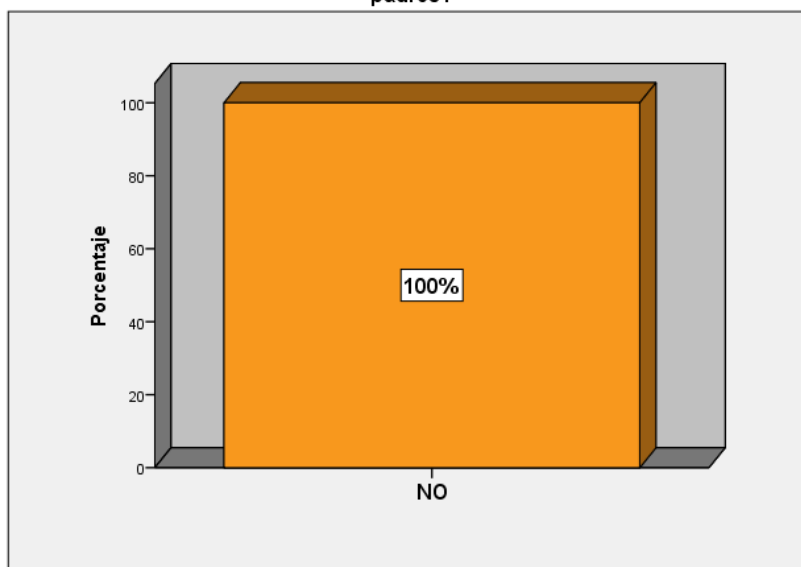


Figura 11. Derecho de Familia y Protección por frustración

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 11 y figura 11 se determina que los 5 magistrados (100%) encuestados señalan que no conocen de alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al niño menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia de divorcio de sus padres.

Tabla 12. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

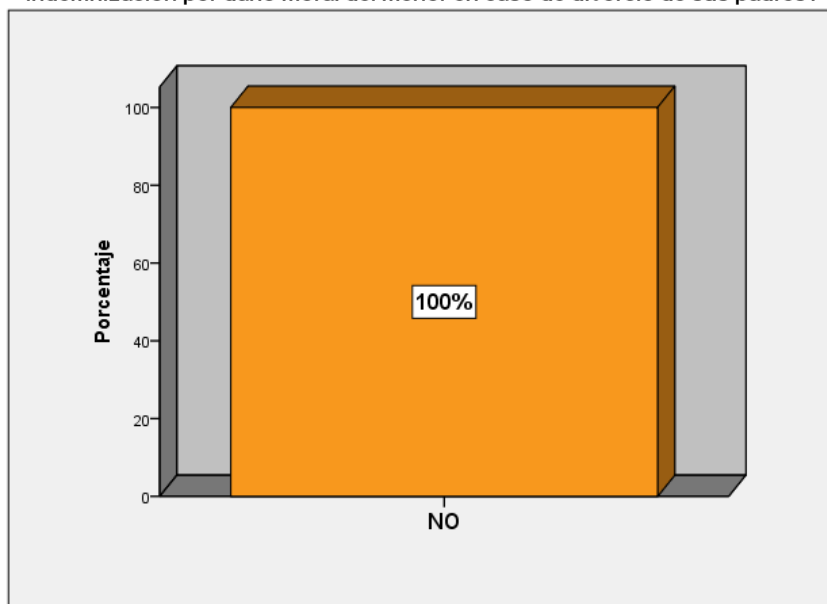


Figura 12. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 12 y figura 12 se determina que los 5 magistrados (100%) encuestados señalan que no conocen alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres.

Tabla 13. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS

Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

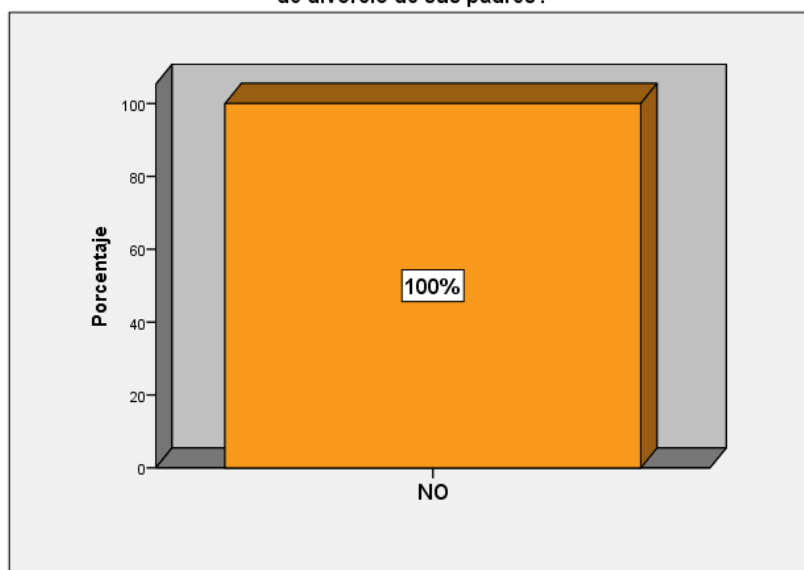


Figura 13. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 13 y figura 13 se determina que los 5 magistrados (100%) encuestados señalan que no conocen sobre alguna sentencia de primera instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres.

Tabla 14. Nivel de afectación por daño moral

¿Cómo considera el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres?				
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	3	60,0	60,0
	REGULAR	2	40,0	40,0
	Total	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

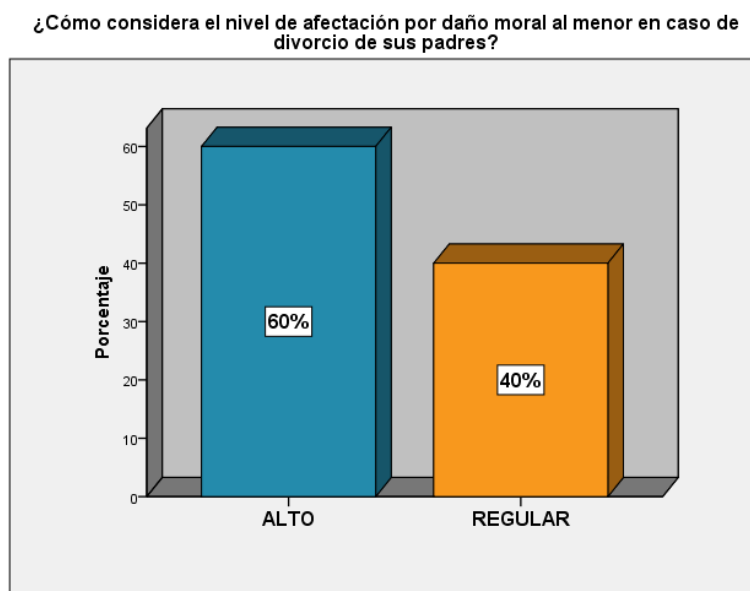


Figura 14. Nivel de afectación por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 14 y figura 14 se determina que 3 magistrados (60%) encuestados consideran que es alto el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que 2 magistrados (40%) encuestados consideran que el nivel de afectación por daño moral es regular. Ningún magistrado consideró que el nivel de afectación es bajo o no afecta.

Tabla 15. Nivel de afectación al proyecto de vida

¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	2	40,0	40,0
	REGULAR	3	60,0	60,0
	Total	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

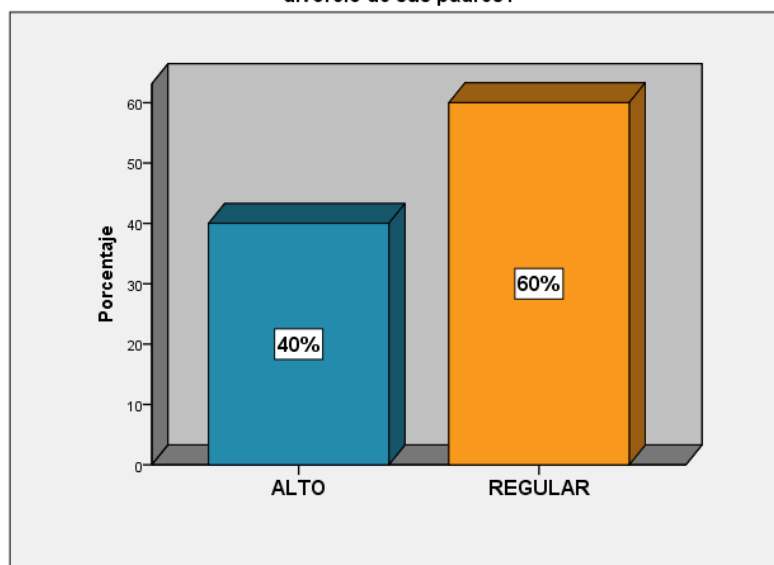


Figura 15. Nivel de afectación al proyecto de vida

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 15 y figura 15 se determina que 3 magistrados (60%) encuestados consideran que es regular el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que 2 magistrados (40%) encuestados consideran que es alto la afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres. Ningún magistrado consideró que el nivel de afectación es bajo o no afecta.

Tabla 16. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	2	40,0	40,0
	NO	3	60,0	60,0
	Total	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS

Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

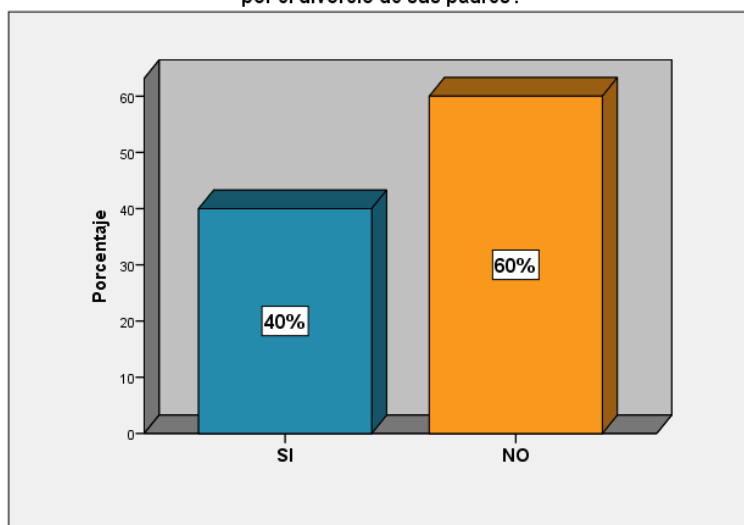


Figura 16. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 16 y figura 16 se determina que 3 magistrados (60%) encuestados señalan que no es necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres; mientras que 2 magistrados (40%) señalan que no es necesario que se dicte la norma en mención.

Tabla 17. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	Daño moral e interés superior del N. y A.	4	80,0	80,0
	Otro	1	20,0	20,0
	Total	5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

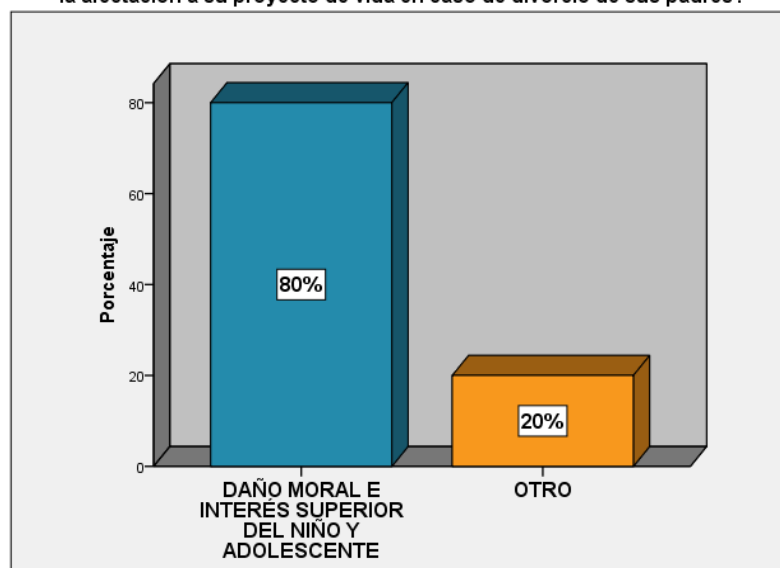


Figura 17. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 17 y figura 17 se determina que 4 magistrados (80%) encuestados consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres es porque el daño moral e interés superior del niño y adolescente; mientras que un magistrado (20%) considera en la opción “otro” que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es que se requiere mayor investigación al respecto.

Tabla 18. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	Porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor.	2	40,0	40,0
	No se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores en caso de divorcio.	3	60,0	60,0
Total		5	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.
Elaboración: Propia

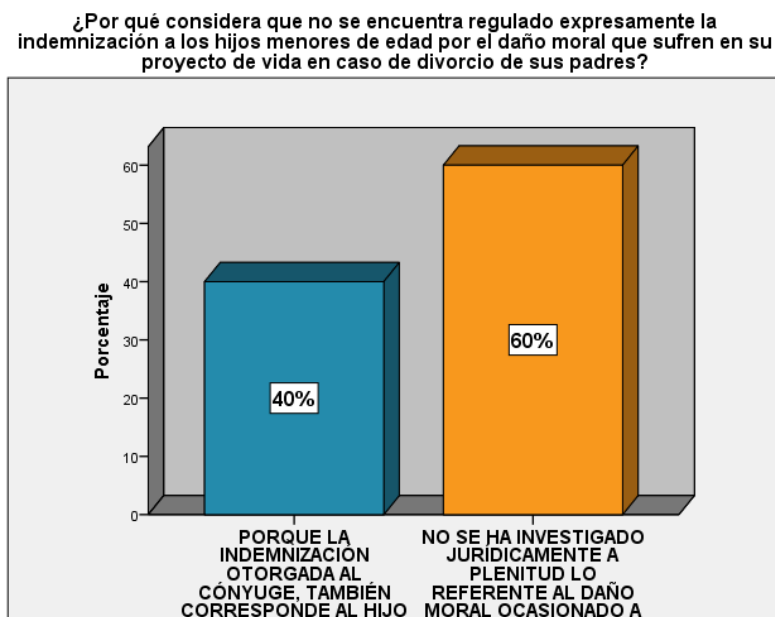


Figura 18. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 18 y figura 18 se determina que 3 magistrados (60%) encuestados consideran que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres porque no se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio; mientras que 2 magistrados (40%) encuestados consideran que no se encuentra regulado la indemnización mencionada porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor.

4.3.3 Encuesta total de Abogados y Magistrados

Tabla 19. Derecho de Familia y Protección por daño moral

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	4	7,3	7,3
	NO	48	87,3	87,3
	N/S N/O	3	5,5	5,5
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

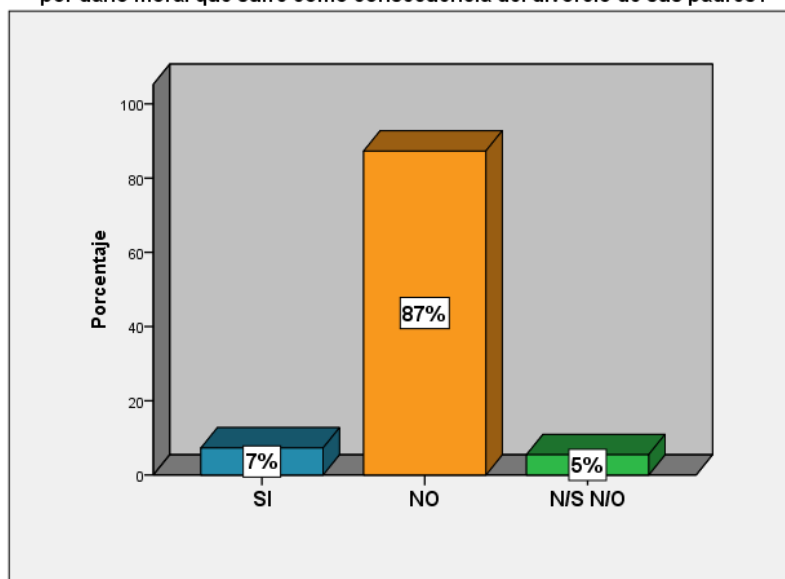


Figura 19. Derecho de Familia y Protección por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 19 y figura 19 se determina que 48 encuestados, entre magistrados y abogados, el 87% señalan que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia que proteja el hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres, mientras que el 4 encuestados (7%) si conocen sobre la norma que protege al menor en referencia; mientras que 3 encuestados (5%) no saben/ no opinan sobre la norma en mención.

Tabla 20. Derecho de Familia y Protección por frustración a proyecto de vida

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	52	94,5	94,5
	N/S N/O	3	5,5	5,5
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

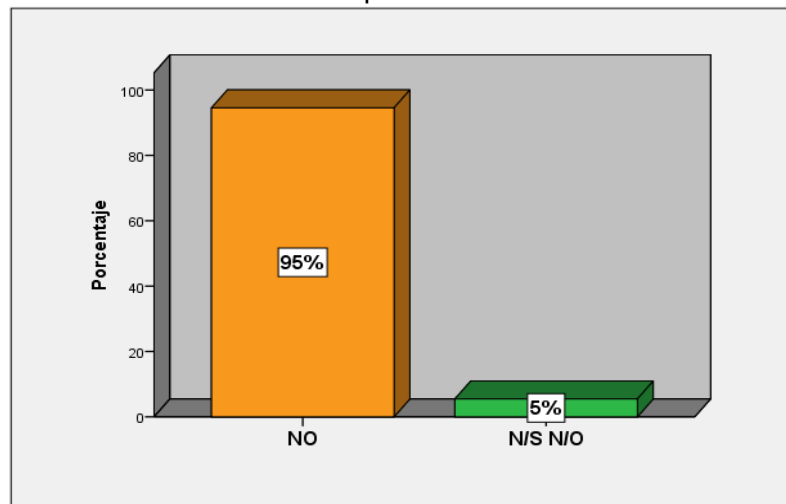


Figura 20. Derecho de Familia y Protección por frustración

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 20 y figura 20 se determina que 52 encuestados (95%) señalan que no conocen alguna norma en el derecho de Familia que proteja al niño menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia de divorcio de sus padres; mientras que 3 encuestados (5%) señalan que no saben / no opinan sobre la norma que proteja el proyecto de vida del hijo menor a causa de divorcio de los padres.

Tabla 21. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	49	89,1	89,1
	N/S N/O	6	10,9	10,9
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

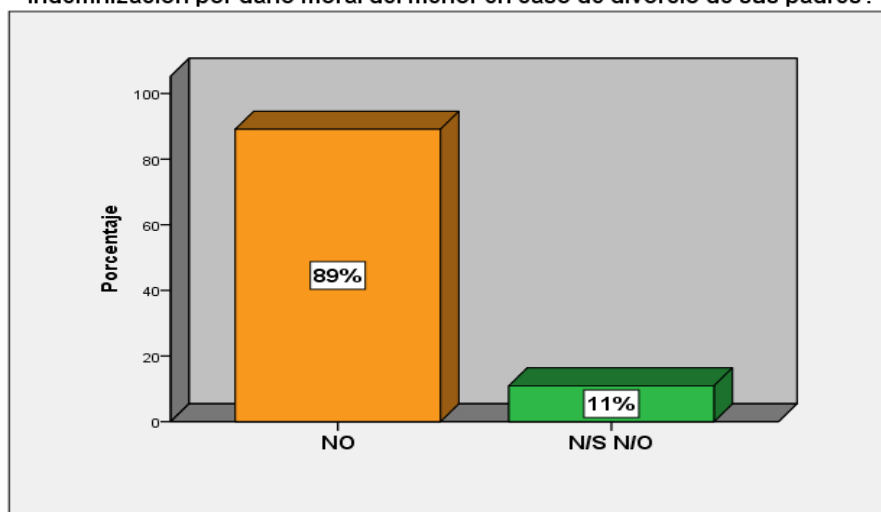


Figura 21. Sentencia Casatoria sobre indemnización por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 21 y figura 21 se determina que 49 encuestados (89%) señalan que no conocen alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que 6 encuestados (11%) señalan que no saben / no opinan sobre la sentencia casatoria de indemnización en referencia.

Tabla 22. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	NO	49	89,1	89,1
	N/S N/O	6	10,9	10,9
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

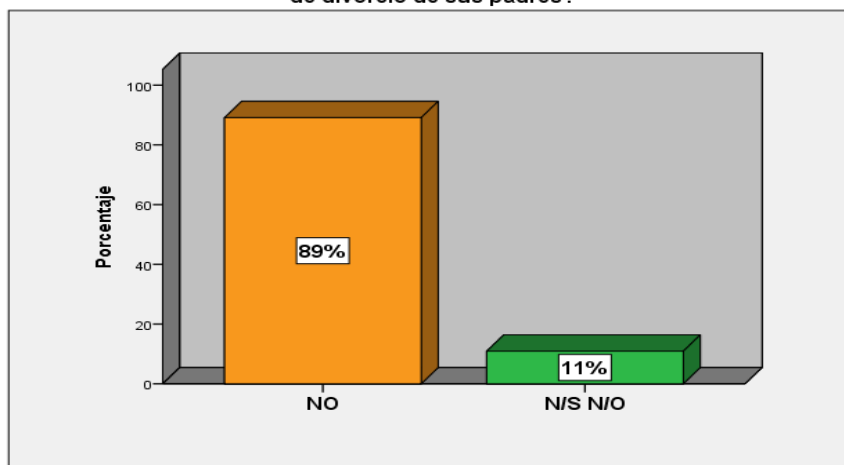


Figura 22. Sentencia de primera instancia sobre indemnización por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 22 y figura 22 se determina que 49 encuestados (89%) señalan que no conocen sobre alguna sentencia de Primera instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que 6 encuestados (11%) señalan que no saben / no opinan de la sentencia de primera instancia en referencia.

Tabla 23. Nivel de afectación por daño moral

¿Cómo considera el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	43	78,2	78,2
	REGULAR	11	20,0	20,0
	BAJO	1	1,8	1,8
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cómo considera el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres?

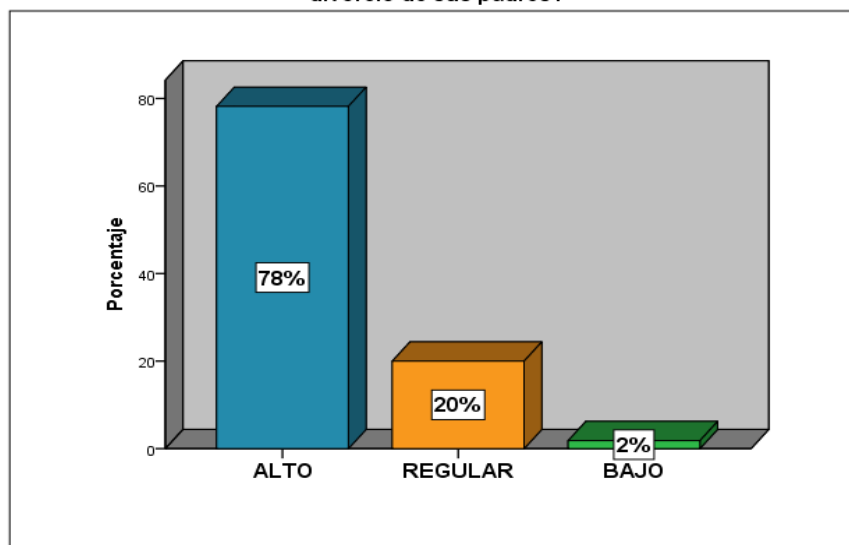


Figura 23. Nivel de afectación por daño moral

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 23 y figura 23 se determina que 43 encuestados (78%) consideran alto el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que 11 encuestados (20%) creen que es regular la afectación al menor en caso de divorcio de sus padres, por su parte, un encuestado (2%) imagina que es baja la afectación hacia el menor sobre el divorcio de sus padres.

Tabla 24. Nivel de afectación al proyecto de vida

¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	ALTO	29	52,7	52,7
	REGULAR	25	45,5	45,5
	BAJO	1	1,8	1,8
Total		55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cómo considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

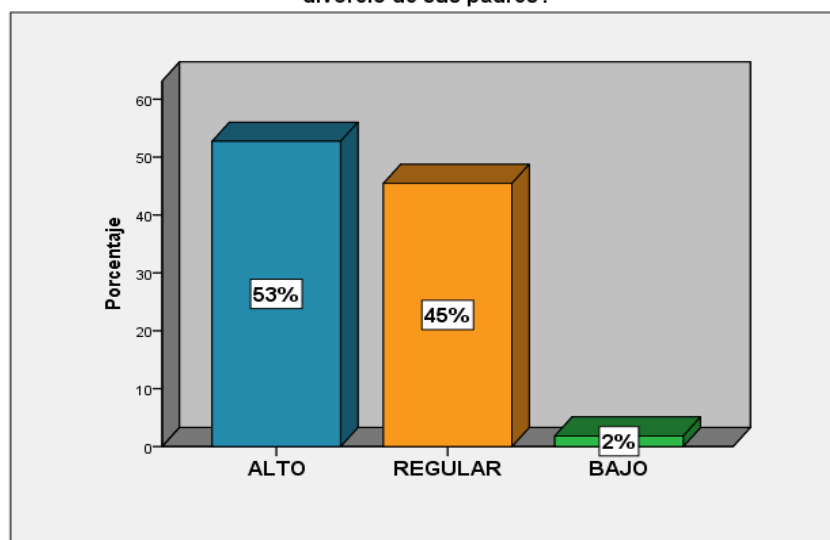


Figura 24. Nivel de afectación al proyecto de vida

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 23 y figura 23 se determina que 29 encuestados (53%) consideran que es alto el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que 25 encuestados (45%) consideran que es regular el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en mención. Un encuestado (2%) piensa que es bajo el nivel de afectación al proyecto de vida del menor.

Tabla 25. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	SI	40	72,7	72,7
	NO	13	23,6	23,6
	N/S N/O	2	3,6	3,6
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

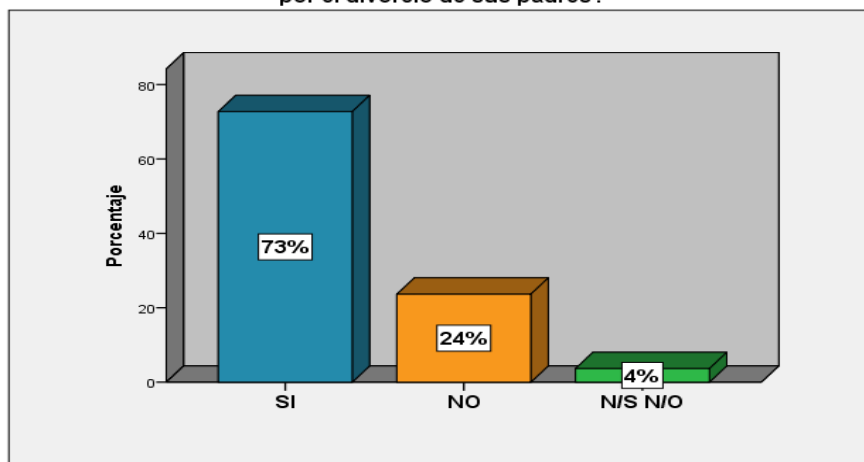


Figura 25. Necesidad de norma legal para la indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 25 y figura 25 se determina que 40 encuestados (73%) señalan que si es necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres; mientras que 13 encuestados (24%) señalan que no hay necesidad de dictar una norma legal que indemnice a los hijos en referencia. Por su parte, 2 encuestados (4%) no saben / no opinan de crear una norma legal para la indemnización a hijos menores en caso de divorcio de los padres.

Tabla 26. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	Daño moral e interés superior del niño y adolescente.	43	78,2	78,2
	El daño moral.	4	7,3	7,3
	Interés superior del niño y adolescente.	6	10,9	10,9
	Otro	2	3,6	3,6
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

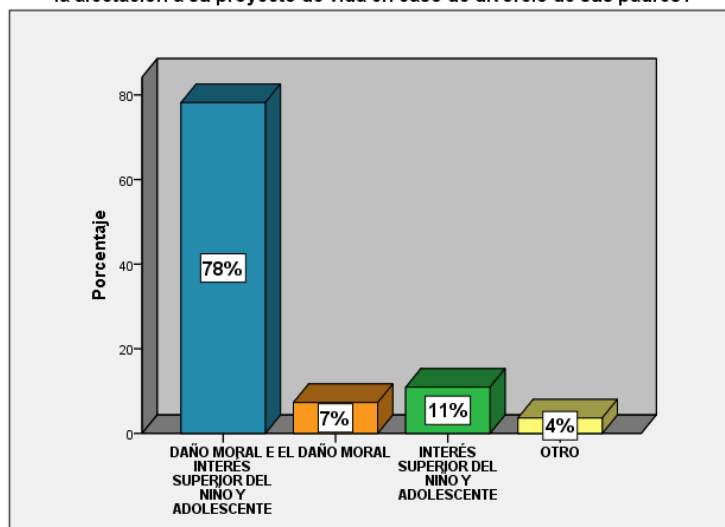


Figura 26. Fundamento Jurídico para indemnizar al menor

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 26 y figura 26 se determina que 43 encuestados (78%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por el daño moral e interés superior del niño y adolescente; mientras que 6 encuestados (11%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por el interés superior del niño y adolescente. 4 encuestados (7%) consideran que el fundamento jurídico para indemnizar al menor es por daño moral; mientras que 2 encuestados (4%) de la opción “otro”, consideran no debe normarse una indemnización por daño moral y no se requiere mayor investigación al respecto.

Tabla 27. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido
Válido	No existe una afectación moral al menor.	1	1,8	1,8
	Porque existen otros mecanismos que permiten el resarcimiento.	2	3,6	3,6
	Porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor.	4	7,3	7,3
	No se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores en caso de divorcio.	47	85,5	85,5
	Otro	1	1,8	1,8
	Total	55	100,0	100,0

Fuente: Procesamiento de cuestionario mediante Programa Estadístico IBM SPSS Statistics

Versión 21.

Elaboración: Propia

¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

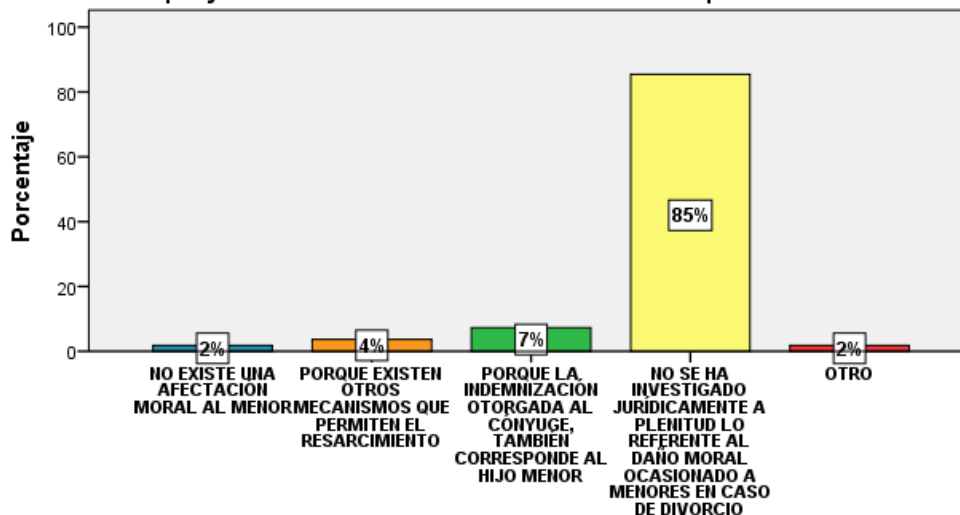


Figura 27. Motivo de no regulación sobre indemnización a hijos menores

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 27 y figura 27 se determina que 47 encuestados (85%) consideran que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres porque no se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio; mientras que 4 encuestados (7%) no consideran que no se encuentra regulado la indemnización en referencia porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor. Por su parte, 2 encuestados (3%) consideran que no se encuentra regulado la indemnización en mención porque existen otros mecanismos que permiten el resarcimiento; mientras que un encuestado (2%) considera que no se encuentra regulado la indemnización en referencia porque no existe una afectación moral al menor; asimismo, un encuestado (2%) de la opción “otro” considera que no se encuentra regulado la indemnización mencionada porque deriva del artículo 1969 del Código Civil.

4.3.4 Resultados del análisis documental:

A) Código Civil

Tabla 28. Regulación sobre el daño moral

ARTÍCULO	TEXTO
351	<i>Si los hechos que han determinado el divorcio comprometen gravemente el legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá concederle una suma de dinero por concepto de reparación del daño moral.</i>
1322	<i>El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento.</i>
1984	<i>El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.</i>

Fuente: Código Civil.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN:

El Código Civil regula expresamente lo concerniente al daño moral, entendiendo implícitamente que los menores de edad o hijos también son susceptibles de sufrir daño moral. Específicamente, el artículo 1984 hace referencia al menoscabo que se produce a la víctima o a su familia y siendo así, un menor de edad es susceptible de que pueda ser indemnizado en caso de sufrir daño moral.

Tabla 29. Regulación sobre la indemnización

ARTÍCULO	TEXTO
345-A	<i>Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.</i> <i>El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños,</i>

	<p><i>incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder.</i></p> <p><i>Son aplicables a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, las disposiciones contenidas en los Artículos 323, 324, 342, 343, 351 y 352, en cuanto sean pertinentes.</i></p>
1985	<p><i>La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.</i></p>

Fuente: Código Civil.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN:

El artículo 345-A del Código Civil, protege la estabilidad económica del cónyuge perjudicado, así como la de sus hijos en caso de divorcio por causal de separación de hecho. Aunque es una norma limitativa por pronunciarse solamente para los casos de separación de hecho, sin embargo, es un precedente normativo que puede ser aplicado posteriormente para las demás causales de divorcio, en donde se encuentren inmersos menores de edad.

B) Código de los Niños y Adolescentes

Tabla 30. Regulación sobre el interés superior del niño

ARTÍCULO	TEXTO
IX	<p><i>En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.</i></p>

Fuente: Código de los Niños y Adolescentes.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN:

En general, el Código de los Niños y Adolescentes no regula expresamente sobre los daños y las consiguientes indemnizaciones que deben aplicarse a los menores de edad, sin embargo, el artículo IX del Código de los Niños y Adolescentes establece el principio del interés superior del niño, del cual consideramos que es la norma principal que debe de tenerse en cuenta para los efectos de indemnizar a un menor de edad en caso de sufrir un menoscabo en su integridad física o moral.

B) Sentencias Casatorias

Se describirán las sentencias casatorias con pronunciamiento de fondo publicadas en el Diario Oficial El Peruano entre los años 2017 y 2018. No se incluyen las resoluciones (autos calificadorios) que declaran improcedentes el recurso de casación.

Solamente serán materia de análisis, las sentencias casatorias que se deriven de procesos de divorcio, en los cuales estén incluidos menores de edad.

Tabla 31. Descripción de sentencias casatorias

N°	CAS. N°	AÑO DE PUBLIC.	CAUSAL	Pronunciamiento sobre daño moral/proyecto de vida del menor		FALLO
				SI	NO	
01	2283-2015 HUAURA	2017	Imposibilidad de hacer vida en común.		X	FUNDADO
02	1001-2015 LIMA	2017	Separación de hecho.		X	INFUNDADO
03	1959-2015 LIMA NORTE	2017	Separación de hecho.		X	FUNDADO

04	242-2016 LIMA	2017	Separación de hecho.		X	FUNDADO
05	810-2016 LIMA	2017	Separación de hecho.		X	INFUNDADO
06	3624-2016 AYACUCHO	2017	Separación de hecho.		X	IMPROCEDENTE
07	4216-2015 CALLAO	2018	Separación de hecho.		X	INFUNDADO
08	3961-2016 LIMA NORTE	2018	Separación de hecho.		X	FUNDADO
09	3035-2017 UCAYALI	2018	Atentado contra la vida del cónyuge.		X	FUNDADO
10	3394-2016 AREQUIPA	2018	Causal de separación de hecho.		X	FUNDADO
11	4204-2016 PUNO	2018	Separación de hecho.		X	FUNDADO

Fuente: Diario Oficial El Peruano.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN:

De la tabla 31, se determina que en ninguna sentencia casatoria hubo un pronunciamiento por parte del Juez supremo sobre el daño moral o proyecto de vida del hijo menor de edad. En caso de indemnizaciones, los pronunciamientos generalmente estaban dirigidos solamente hacia el cónyuge perjudicado, dejando de lado a los hijos menores de edad.

B) Sentencia de Primera Instancia

Solamente serán materia de análisis, las sentencias que se deriven de procesos de divorcio y tramitados en la Jurisdicción de Tacna, en los cuales estén incluidos menores de edad. Los periodos a tener en cuenta son los años 2017 y 2018.

Tabla 32. Descripción de sentencias emitidas en Primera Instancia

N°	EXP N°	AÑO.	CAUSAL	Pronunciamiento sobre daño moral/proyecto de vida del menor		FALLO
				SI	NO	
01	02784-2012	2017	Violencia física y psicológica.		X	FUNDADA
02	02507-2012	2017	Violencia psicológica.		X	FUNDADA

Fuente: Diario Oficial El Peruano.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN:

Al igual que las sentencias casatorias, en ninguna de ellas hubo un pronunciamiento por parte del Juez sobre el daño moral o proyecto de vida del hijo menor de edad. Para efectos de las indemnizaciones, los pronunciamientos estaban dirigidos solamente hacia el cónyuge perjudicado, dejando de lado a los hijos menores de edad.

4.4 PRUEBA ESTADÍSTICA

La prueba estadística que se tuvo en cuenta para esta investigación, es la denominada Chi cuadrado, frente a pruebas no paramétricas que han sido utilizadas con variables ordinales. Es preciso señalar que el estadístico Chi cuadrado es una prueba estadística para analizar y evaluar hipótesis acerca de la relación entre dos variables y parte del supuesto de que las dos variables NO están relacionadas (Hipótesis nula), es decir, hay independencia en cada una de ellas.

H₀ (Hipótesis nula):

La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, no implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.

H₁ (Hipótesis alternativa):

La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.

Tabla 33. Prueba de chi cuadrado

	Valor	gl	Sig. asintótica (2 caras)
Chi-cuadrado de Pearson	24,084 ^a	4	,000
Razón de verosimilitud	14,443	4	,006
Asociación lineal por lineal	11,638	1	,001
N de casos válidos	55		

a. 7 casillas (77,8%) han esperado un recuento menor que 5. El recuento mínimo esperado es ,05.

Fuente: Procesamiento y determinación de chi cuadrado del programa estadístico IBM SPSS Statistics Versión 21.

Elaboración: propia.

INTERPRETACIÓN FINAL:

Siendo el nivel de significancia o p-valor de 0,000 es menor que 0,05 (nivel de significación alfa) entonces **SE RECHAZA LA HIPÓTESIS NULA (H₀) y SE ACEPTA LA HIPÓTESIS ALTERNATIVA (H₁)**. Es decir:

La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.

Siendo así, SE CONFIRMA la hipótesis principal de esta investigación.

4.5 COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS (DISCUSIÓN)

4.5.1 Hipótesis General

La hipótesis general de la presente investigación, es:

“La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.”

Sobre la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, 45 abogados (90%) encuestados (tabla 1 y figura 1) señalaron que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia que proteja el hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres. Por su parte, el 60% de los Magistrados encuestados (03) señalan que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia que proteja el hijo menor por daño moral (tabla 9 y figura 9). Del total de Abogados y Magistrados, el 87% de encuestados (tabla 19 y figura 19) señalaron que no conocen alguna norma en el Derecho de Familia sobre la pregunta planteada. Igualmente, para el caso de la frustración al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres, el 95% de encuestados (Abogados y Magistrados) señalan que no conocen alguna norma al respecto (tabla 20 y figura 20). Siendo así, la ausencia normativa se encuentra corroborada, tanto por las

encuestas y la propia legislación vigente, en donde se aprecia que no hay regulación expresa al respecto.

Al respecto, conforme señala Ortiz Castañeda (2017) que “la indemnización por daño moral, a los hijos menores de edad, habidos en el matrimonio por el divorcio culpable de uno de sus progenitores, es una proyección del derecho a la indemnización” (p. 59), del cual esperamos se regule expresamente a favor de los menores bajo estas circunstancias legales. Asimismo, conforme al Tercer Pleno Casatorio Civil, el daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona.

Al existir ausencia normativa sobre el tema planteado, los menores de edad entran a una esfera de desprotección, poniendo en serio riesgo su integridad física y emocional. Precisamente, de la tabla 27 y figura 27 se determina que el 85% de encuestados (Abogados y Magistrados) consideran que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad porque no se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio. En general, el daño moral tiene sustento jurídico, como afirma Brebbia, cit. por Osterling & Castillo (2003) “es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo, de carácter extrapatrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona. Siguiendo esta línea de pensamiento, sería inaceptable dejar desprotegidos estos derechos de una persona jurídica” (p. 437). Teniendo en cuenta estos fundamentos, negar la tutela a los derechos extrapatrimoniales de los menores de edad en mención demuestra una visión restringida del daño moral, y se estaría dejando desamparado a una persona de derecho digno de tal protección.

4.5.2 Hipótesis Específicas

La primera hipótesis específica de la presente investigación, es:

- a) “El nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres, es nula”

Esta hipótesis tiene sustento en las diversas sentencias casatorias correspondiente a los periodos 2017 y 2018, emitidas por el Poder Judicial y que han sido revisadas y analizadas. De la tabla 31, se determina que en ninguna sentencia casatoria hubo un pronunciamiento por parte del Juez supremo sobre el daño moral o proyecto de vida del hijo menor de edad. Para el caso de las indemnizaciones, los pronunciamientos estaban dirigidos solamente hacia el cónyuge perjudicado, dejando de lado a los hijos menores de edad. Igualmente, del total de los encuestados (Abogados y Magistrados) se determina conforme a la tabla 21 y figura 21, que el 89% de ellos no conocen alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que el 11% señalan que no saben / no opinan sobre la sentencia casatoria de indemnización en referencia. Siendo así, es nulo el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad, conforme se ha planteado en la primera hipótesis específica.

La segunda hipótesis específica de la presente investigación es:

- b) “El nivel de afectación al proyecto de vida de un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto”

Esta hipótesis tiene su sustento en la tabla 24 y figura 24 se determina que el 53% de encuestados (Abogados y Magistrados) consideran que es alto el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres; mientras que el 45% de encuestados consideran que es regular el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en mención. El porcentaje mayoritario corresponde al nivel de afectación alto. Cabe señalar que el proyecto de vida de un menor de edad, merece la plena protección jurídica. Como refiere Fernández

(2009) “Si esta realidad se ignora, se desecha o se desprotege estaríamos dejando a las personas libradas a su suerte en lo que se refiere al cumplimiento o no de su propio destino, al ejercicio de su libertad en el mundo en que nos ha tocado vivir, al sentido que le han dado a su vida. Se perdería, en fin, la razón de ser de cada cual”. Asimismo, Ortíz-Castañeda (2017) señala que el daño moral –en el ámbito del derecho de familia– “puede proyectarse como un daño al proyecto de vida; daño que implica el recorte y/o el fracaso de las posibilidades inherentes que tiene todo ser al venir al mundo.” (p. 59).

La tercera hipótesis específica de la presente investigación es:

- c) “El nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.”

Esta hipótesis tiene su sustento en la tabla 23 y figura 23 correspondiente a las encuestas y se determina que el 78% de encuestados (Abogados y Magistrados) consideran alto el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres, mientras que 11 encuestados (20%) creen que es regular la afectación al menor en caso de divorcio de sus padres. Es evidente el porcentaje mayoritario. Al respecto, Ortíz-Castañeda (2017) señala que “la indemnización por daño moral, a los hijos menores de edad, habidos en el matrimonio por el divorcio culpable de uno de sus progenitores, es una proyección del derecho a la indemnización que el ordenamiento jurídico vigente ha desarrollado en favor del cónyuge más perjudicado en la ruptura del vínculo matrimonial.” (p.59). Por lo tanto, una indemnización por daño moral a favor de un menor, resulta justa y necesaria.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

Primera.- Conforme al objetivo principal planteado, queda establecido que, las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, es la desprotección del referido menor por no existir una indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida.

Segunda.- Conforme a las sentencias casatorias sobre divorcio con hijos menores analizadas, queda determinado que el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres, es nula. Solamente existen pronunciamientos sobre indemnizaciones respecto al cónyuge ofendido.

Tercera.- De las encuestas realizadas, se determina que el nivel de afectación al proyecto de vida de un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto. Este nivel prevaleció por el 53% de los encuestados (Abogados y Magistrados). La afectación repercute en forma determinante en el desenvolvimiento y proyección de vida de un menor.

Cuarta.- Esta investigación permite especificar que el nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto. El 78% de encuestados (Abogados y Magistrados) señalaron este nivel, mientras que el 20% creen que es regular la afectación al menor. Siendo

así, una indemnización por daño moral a favor de un menor, resulta justa y necesaria.

Quinta.- Al no existir una norma expresa que determine una indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, los hijos quedan generalmente en desamparo moral al no poder convivir en armonía con sus padres dentro de un hogar conyugal.

5.2 RECOMENDACIONES

Primera: Considerando que urge la necesidad de amparar legalmente a los hijos menores de edad inmersos en un divorcio de sus padres; y que la Constitución señala en el artículo 4° que *“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. (...)”*, es que, se RECOMIENDA emitir una ley que permita que en caso de divorcio de los padres, el cónyuge culpable indemnice a los hijos menores, o mayores con discapacidad, para tales efectos, se realizarán las coordinaciones del caso ante el Congreso de la República o Poder Ejecutivo, según sea el caso, conforme al Anteproyecto de Ley que se adjunta en los anexos de esta tesis.

Segunda.- Cuando un divorcio se produce legalmente, la familia queda irreversiblemente desintegrada, más aún si existen hijos menores de edad o con discapacidad, ellos son los más afectados emocionalmente, quedando con daños emocionales o psicológicos, frustraciones en su vida, etc., siendo así, se RECOMIENDA que los Jueces al momento de emitir sentencia de divorcio, se incluya además un tratamiento psicológico a los hijos menores de edad para amenguar las secuelas emocionales que deja el rompimiento del matrimonio. Esta recomendación tiene su sustento en el principio del interés superior del niño, regulado en el Código de los Niños y Adolescentes.

Tercera.- Considerando que la figura del daño moral y frustración del proyecto de vida de un menor de edad, aún no ha sido estudiado con rigurosidad en el ámbito del Derecho de Familia, tanto nacional como extranjera, a pesar que resulta evidente el daño que se produce a los hijos menores de edad cuando se produce un divorcio, se RECOMIENDA a las Universidades, Poder Judicial, Defensoría del Pueblo y demás entidades que directa e indirectamente tienen que ver con los derechos de la familia, se realicen constantes seminarios, fórums, charlas y capacitaciones sobre el daño y sus repercusiones a los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BIBLIOGRAFÍA

- Arias Schreiber, M. (1996) *EXÉGESIS del Código Civil Peruano- Derecho de Familia* Tomo VII. Lima. Editora Gaceta Jurídica.
- Bernales, E. (1999) *La Constitución de 1993. Análisis Comparado* Lima. Editora RAO.
- Cornejo, H. (1999) *Derecho Familiar Peruano* Tomo II. Lima. Gaceta Jurídica Editores.
- Choque Pilco, L. (2011) *El daño moral y el daño a la persona en el Código Civil de 1984* (Tesis doctoral) Universidad Privada de Tacna. Tacna.
- De Trazegnies, F. (1995) *La Responsabilidad Extracontractual* Tomo I y II. Lima. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Espinola Lozano, E. (2015) *Efectos jurídicos de aplicar lo prescrito en el artículo 345°-A del Código Civil, en los procesos de divorcio por causal de separación de hecho luego del Tercer Pleno Casatorio Civil* (Tesis de pregrado), Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo.
- Esponda, J. (1988) *El Divorcio en el Nuevo Código Civil Peruano*. Lima. Editorial Eddili.
- García, F. (2004) *Tratado de Derecho Penal - Parte General y Parte Especial* 2004. Ediciones Iberoamericana.
- Gálvez, T. (2005) *La Reparación Civil en el Proceso Penal* Lima. IDEMSA.
- Guillén Castro, Y. (2015) *“Flexibilidad normativa para amparar la separación de hecho como causal de divorcio en el Primer Juzgado Especializado en Familia de Huamanga, periodo 2013.”* (Tesis de pregrado), Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga. Ayacucho.

- Muro, M. & Rebaza, A. (2005) *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Lima. Editorial Gaceta Jurídica.
- Ortiz-Castañeda, C. (2017) *Derecho de los hijos a una indemnización por daño moral ocasionado por el padre/madre culpable del divorcio*. (Tesis de pregrado), Universidad de Piura. Piura.
- Osterling, F. & Castillo, F. (2003). *Tratado de las Obligaciones*. Tomo X. Lima. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Palacio, G. (1987) *Manual de Derecho Civil Tomo II*. Lima. Editora Huallaga.
- Peyrano, J. (1981) *Responsabilidad Extracontractual* Bogotá. Editorial Temis S.A.
- Plácido, A. (2001) *Manual de Derecho de Familia*. Lima. Gaceta Jurídica Editores.
- Sauceda, J. (1996) Cuaderno “Memoria del Coloquio Multidisciplinario sobre Menores”, autor del Ensayo *El Menor ante el Divorcio de sus Padres*. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México.
- Tamayo, J. (1990) *De la Responsabilidad Civil* Bogotá. Editorial Temis S.A.
- Zaffaroni, E. (1981) *Tratado de Derecho Penal - Parte General* Buenos Aires. Ediar.
- Zannoni, E. (1987) *El Daño en la Responsabilidad Civil* Buenos Aires. Editorial Astrea.

INFORMATOGRAFÍA:

- Basile, C. & Fuente, A.(2002) *El derecho de los niños y el daño generado por sus padres*. Recuperado de:

<http://blog.pucp.edu.pe/blog/mbermudez/2008/06/20/el-derecho-de-los-ninos-y-el-dano-generado-por-sus-padres/>

- Corrales, R. & Acevedo, R. (2017) *El daño moral por responsabilidad contractual en los despidos inconstitucionales*. Revista Soluciones Laborales N° 109. Recuperado de:

<http://blog.pucp.edu.pe/blog/jaimedavidabantorres/wp-content/uploads/sites/125/2017/01/Da%C3%B1o-moral-por-responsabilidad-contractual-en-los-despidos-inconstitucionales-1.pdf>

Fernández, C. (2009) *El "proyecto de vida", ¿merece protección jurídica?*.

Recuperado de:

<https://www.personaedanno.it/danni-non-patrimoniali-disciplina/el-proyecto-de-vida-merece-proteccion-juridica-carlos-fernandez-sessarego>

Leysser L. (2010) *Funcionalidad del “daño moral” e inutilidad del “daño a la persona” en el derecho civil peruano* . Recuperado de:

http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art57.PDF

Maganto, C. (2011) *Consecuencias psicopatológicas del divorcio en los hijos*.

Recuperado de:

http://www.sc.ehu.es/ptwmamac/Capi_libro/40c.pdf

Osterlirng, F. & Castillo, F. (1985) *La indemnización de daños y perjuicios*.

Recuperado de:

<http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>

Raheb, C. (2009) *El niño y las vicisitudes de la separación y/o divorcio*.

Recuperado de:

http://www.paidopsiquiatria.cat/archivos/texto_nino_vicisitudes_divorcio.pdf

Tonón, M. (2011) *La reparación del daño al proyecto de vida en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Recuperado de:

http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf110184-tonon-reparacion_dano_al_proyecto.htm

Osterlirng, F. & Castillo, F. (1985) *La indemnización de daños y perjuicios*.

Recuperado de:

<http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>

Acceso el 16 de abril de 2018.

ANEXOS

- **Anteproyecto de Ley**
- **Cuestionario**
- **Matriz de Consistencia**

**ANTEPROYECTO DE LEY PARA INCORPORAR EL ARTÍCULO 345-B
EN EL CÓDIGO CIVIL SOBRE INDEMNIZACIÓN A HIJOS MENORES
O MAYORES CON INCAPACIDAD EN CASO DE DIVORCIO DE
PADRES**

Exposición Motivos

Fundamentos

El matrimonio es la base de la unidad familiar conformada generalmente por los padres e hijos y la familia a su vez, es la célula básica de la sociedad. Sin embargo, cuando existe una desintegración familiar mediante el divorcio, se debilitan las estructuras de la sociedad y peor aún se trunca la expectativa de vida de los hijos menores que alguna vez pensaron y desearon que el matrimonio de sus padres dure para siempre y puedan recibir el amor, las comodidades y la cobertura de sus necesidades en el mejor y mayor grado posible. Lamentablemente estos deseos del hijo se frustran o se pierden en el camino cuando los padres por decisión unilateral (divorcio por causal) o convencional (separación por mutuo acuerdo) deciden poner fin al matrimonio.

En caso de divorcio, las normas legales vigentes buscan no dejar en desamparo al cónyuge ni a los hijos menores, porque se fija una pensión alimenticia a favor de los hijos y una indemnización o pensión de alimentos al cónyuge afectado. Sin embargo, no se ha tenido en cuenta en absoluto, una indemnización que permita resarcir los daños morales a los hijos menores o mayores con incapacidad cuando se dispone legalmente el divorcio. No hay norma que ampare el daño moral de los hijos menores en caso de divorcio.

Esta problemática se agudiza cada vez más en nuestro país, al existir actualmente diversas vías para que los cónyuges puedan disolver el vínculo matrimonial, pudiendo ser judicial, notarial y municipal, según sea el caso.

Según cifras de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), el año 2015 se inscribieron 6,877 (Cuadro 01) resoluciones de

divorcio a nivel nacional. El año 2016, se inscribieron 7,286 (Cuadro 02) resoluciones de divorcios. En el año 2017, se inscribieron 8,394 (cuadro 03). En el año 2018, se inscribieron 8,986 (cuadro 04); denotándose un incremento notorio de estos actos.

- Cuadro 01 -
INSCRIPCIONES AÑO 2015

AÑO 2015												
DEPARTAMENTOS	ene-15	feb-15	mar-15	abr-15	may-15	jun-15	jul-15	ago-15	sep-15	oct-15	nov-15	dic-15
AMAZONAS	3	1	0	2	0	0	3	2	4	0	0	0
ANCASH	15	22	7	8	9	14	9	11	10	10	6	6
APURIMAC	0	1	1	0	0	1	0	2	2	2	0	1
AREQUIPA	35	35	54	25	26	34	24	37	43	33	32	32
AYACUCHO	4	5	1	3	4	3	9	2	8	3	4	3
CAJAMARCA	4	7	8	15	8	5	14	11	16	7	2	11
CUSCO	13	5	2	5	5	1	7	7	11	11	16	7
HUANCAVELICA	0	0	1	1	1	0	0	0	2	1	0	0
HUANUCO	4	1	4	3	3	5	0	5	8	1	4	6
ICA	13	18	10	15	9	7	13	9	7	9	13	9
JUNIN	18	11	17	13	18	17	13	19	9	16	16	13
LA LIBERTAD	44	43	43	51	41	54	48	41	40	27	32	25
LAMBAYEQUE	29	14	30	23	35	28	58	34	39	33	31	32
LIMA	330	281	267	327	358	381	323	364	441	375	332	370
LORETO	4	1	9	5	12	5	8	7	4	3	5	4
MADRE DE DIOS	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0
MOQUEGUA	0	1	2	0	3	1	2	0	1	3	1	1
PASCO	0	0	0	1	1	0	1	1	1	0	0	1
PIURA	20	17	18	28	23	30	30	26	39	32	29	23
PUNO	1	1	1	4	5	3	10	1	4	5	3	4
SAN MARTIN	7	4	5	0	3	8	6	9	10	12	5	5
TACNA	6	2	3	8	7	2	12	6	9	8	4	2
TUMBES	5	2	4	3	2	7	4	3	5	6	4	4
UCAYALI	2	6	4	6	4	2	2	3	4	6	2	3
TOTAL	557	478	491	546	577	608	596	600	717	604	541	562
NOTA: Las cifras del departamento de Lima han sido consolidadas con las cifras de la Provincia Constitucional del Callao											TOTAL AÑO 2015	6,877

Fuente: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

Elaboración: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

- Cuadro 02 -
INSCRIPCIONES AÑO 2016

AÑO 2016												
DEPARTAMENTOS	ene-16	feb-16	mar-16	abr-16	may-16	jun-16	jul-16	ago-16	sep-16	oct-16	nov-16	dic-16
AMAZONAS	1	2	1	2	1		4	2	1	0	2	1
ANCASH	5	12	10	14	13	8	16	7	5	16	17	5
APURIMAC	0	0	0	0	2	0	1	2	4	0	0	0
AREQUIPA	36	38	36	36	46	42	25	23	43	22	49	54
AYACUCHO	2	6	3	2	4	4	5	4	5	6	6	3
CAJAMARCA	9	4	3	7	3	2	4	7	6	5	4	3
CUSCO	13	11	11	11	11	9	8	17	14	12	14	4
HUANCAVELICA	1	1	1	2	2	2	0	1	2	0	1	2
HUANUCO	3	2	7	5	2	6	1	5	2	3	4	5
IICA	9	12	7	12	9	7	12	13	13	10	21	11
JUNIN	27	15	8	21	18	22	24	23	18	14	17	14
LA LIBERTAD	51	45	41	48	38	48	52	68	64	41	64	42
LAMBAYEQUE	44	29	15	42	55	52	32	57	55	40	34	24
LIMA	322	300	277	363	379	374	370	393	477	267	413	332
LORETO	3	6	3	4	9	2	4	2	8	2	12	0
MADRE DE DIOS	1	0	0	1	0	2	1	0	1	0	2	0
MOQUEGUA	1	1	0	2	3	1	4	2	7	2	3	0
PASCO	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0
PIURA	41	29	25	29	36	26	27	35	34	14	30	20
PUNO	6	1	3	6	10	7	5	5	0	2	3	2
SAN MARTIN	6	3	3	8	5	1	3	6	5	3	4	5
TACNA	7	6	4	7	10	8	1	5	9	6	8	5
TUMBES	2	1	0	2	3	3	2	4	5	4	4	2
UCAYALI	4	2	0	1	0	7	2	7	2	0	3	0
TOTAL	594	526	458	625	659	633	603	689	780	469	716	534

NOTA: Las cifras del departamento de Lima han sido consolidadas con las cifras de la Provincia Constitucional del Callao

TOTAL AÑO 2016 7,286

Fuente: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

Elaboración: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

- Cuadro 03 -
INSCRIPCIONES AÑO 2017

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M
AÑO 2017												
DEPARTAMENTOS	ene-17	feb-17	mar-17	abr-17	may-17	jun-17	jul-17	ago-17	sep-17	oct-17	nov-17	dic-17
AMAZONAS	0	0	1	5	4	0	2	2	9	2	7	3
ANCASH	6	7	9	13	11	9	10	22	11	12	11	10
APURIMAC	1	1	1	0	1	1	1	6	2	1	4	3
AREQUIPA	58	50	54	41	61	51	37	70	50	69	47	61
AYACUCHO	2	3	5	5	1	7	3	0	4	5	1	5
CAJAMARCA	8	9	13	5	11	16	8	13	6	10	7	13
CUSCO	12	15	16	11	21	8	17	18	11	18	9	13
HUANCAVELICA	0	1	1	1	2	2	0	0	1	2	0	0
HUANUCO	4	11	6	4	2	2	5	8	7	0	6	4
IICA	9	12	15	20	13	14	26	18	15	17	10	24
JUNIN	11	12	20	14	15	20	17	15	15	25	21	14
LA LIBERTAD	62	60	32	52	68	36	50	67	57	51	43	63
LAMBAYEQUE	53	31	47	38	46	53	48	49	39	38	41	41
LIMA	348	380	493	394	432	435	355	460	427	377	405	374
LORETO	2	0	18	3	7	5	3	7	5	6	3	7
MADRE DE DIOS	0	1	1	1	2	0	1	0	2	1	2	1
MOQUEGUA	2	0	4	3	3	3	3	0	1	2	3	1
PASCO	2	1	1	1	0	1	0	2	2	1	4	0
PIURA	29	34	21	12	32	27	25	28	24	22	30	30
PUNO	5	5	6	2	2	1	10	6	6	8	6	9
SAN MARTIN	2	7	5	12	7	9	10	4	6	10	8	4
TACNA	9	4	4	3	3	3	4	4	3	6	3	5
TUMBES	1	3	2	3	4	2	1	5	5	3	2	7
UCAYALI	2	6	6	4	3	4	5	3		4	8	6
TOTAL	628	653	781	647	751	709	641	807	708	690	681	698

NOTA: Las cifras del departamento de Lima han sido consolidadas con las cifras de la Provincia Constitucional del Callao

TOTAL AÑO 2017 8,394

Fuente: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

Elaboración: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

- Cuadro 04 -
INSCRIPCIONES AÑO 2018

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M
AÑO 2018												
DEPARTAMENTOS	ene-18	feb-18	mar-18	abr-18	may-18	jun-18	jul-18	ago-18	sep-18	oct-18	nov-18	dic-18
AMAZONAS	0	0	2	2	6	4	2	3	5	4	3	3
ANCASH	16	6	9	10	17	12	8	14	16	13	10	16
APURIMAC	2	0	0	2	1	3	0	1	5	1	3	2
AREQUIPA	75	72	61	57	87	59	62	78	84	71	84	77
AYACUCHO	5	6	1	3	6	8	7	4	5	5	2	7
CAJAMARCA	7	0	4	12	9	10	13	13	8	11	13	7
CUSCO	12	8	12	15	17	22	22	11	9	11	10	9
HUANCAVELICA	0	0	2	0	3	0	2	1	1	0	0	0
HUANUCO	7	0	3	9	5	3	0	7	6	7	2	2
ICA	19	10	15	19	25	14	25	20	20	10	11	13
JUNIN	24	17	19	16	36	17	20	25	24	21	19	20
LA LIBERTAD	71	45	57	54	58	60	77	84	63	68	76	50
LAMBAYEQUE	45	46	35	31	24	19	27	36	22	22	30	19
LIMA	378	351	336	411	431	403	456	437	415	457	470	376
LORETO	14	10	18	21	28	26	15	23	25	31	28	30
MADRE DE DIOS	3	0	0	0	0	1	1	0	1	2	1	1
MOQUEGUA	1	0	0	0	0	1	3	1	4	4	0	0
PASCO	0	0	2	2	1	1	2	2	36	0	1	2
PIURA	36	26	30	36	25	43	28	28	0	44	44	34
PUNO	8	0	2	10	1	2	10	10	8	9	8	4
SAN MARTIN	11	7	5	6	9	4	9	8	12	9	13	10
TACNA	5	11	2	4	6	7	4	4	5	4	3	7
TUMBES	7	0	4	6	4	6	2	0	4	2	4	3
UCAYALI	2	2	4	2	2	4	5	3	5	4	3	4
TOTAL	748	617	623	728	801	729	800	813	783	810	838	696
NOTA: Las cifras del departamento de Lima han sido consolidadas con las cifras de la Provincia Constitucional del Callao										TOTAL AÑO 2018		8.986

Fuente: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

Elaboración: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos

Como puede verse, las diversas alternativas para divorciarse (judicial, notarial y municipal), tienen como efecto el incremento de los divorcios y por ende los hijos menores de ven perjudicados sus proyectos de vida.

Respecto al daño moral del menor, debe de tenerse en cuenta que el divorcio ocasiona un rompimiento familiar, un apartamiento indeseado de los padres y sus menores hijos, los cuales ocasiona inevitablemente una alteración al proyecto de vida de los hijos, por lo tanto, el daño resulta evidente.

Tonón⁴ (2011) expresa que “El daño al proyecto de vida conlleva sin duda una alteración al curso de la vida misma de la persona, de manera tal que se ve impedida de poder desplegar sus potencialidades de manera espontánea y con cotidianeidad, y que repercutirá en su psiquis pues su realización personal se

⁴TONÓN, Matías. *La reparación del daño al proyecto de vida en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Recuperado de:

vería seriamente afectada.” Por su parte Raheb⁵ (2009) señala que “Muchos niños aprenden a vivir con la tensión de las discordias matrimoniales y ruptura de la familia sin que esto desencadene un proceso psicopatológico, pero algunos oscilan en su camino.” Es evidente que el daño moral producido al hijo menor de edad por el divorcio tiene características duraderas y muchas veces irreversibles.

Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al referirse al “daño al proyecto de vida” expresa en relación con el caso “Niños de la Calle”⁶, que “la eliminación y reducción de las opciones de vida de estos jóvenes ha limitado objetivamente su libertad y constituyen la pérdida de una valiosa posesión”. Como se aprecia, se hace mención, de un lado, a la eliminación de las opciones de vida de aquellos jóvenes asesinados a raíz de la consecuente pérdida de sus vidas y su libertad. De otro lado, se hace referencia al caso de los menores gravemente heridos, los cuales han visto reducirse sus opciones de vida y, consiguientemente, su libertad objetiva.

El fundamento jurídico para considerar el daño moral al hijo menor de edad, es nuestra propia Constitución Política. El artículo 4 de la Constitución Política del Estado señala: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.” Aunado al principio rector del interés superior de niño y adolescente reconocido en nuestra legislación, la indemnización por daño moral al menor y mayor con incapacidad es justificado.

⁵RAHEB, Carolina. *El niño y las vicisitudes de la separación y/o divorcio*. Recuperado de: http://www.paidopsiquiatria.cat/archivos/texto_nino_vicisitudes_divorcio.pdf

⁶Caso sobre el brutal asesinato en Guatemala de cinco menores de edad, quedando uno más gravemente herido. La Corte, en cumplimiento del anterior fallo, dicta la sentencia de reparaciones del 26 de mayo del 2001.

Efecto de la Vigencia de la Norma sobre la Legislación Nacional

La presente iniciativa no alterará el orden Constitucional, solamente plasmará la esencia jurídica y legal de la indemnización por daño moral del menor o mayor con incapacidad.

Análisis Costo Beneficio

El anteproyecto de Ley no irroga gastos al tesoro público, por el contrario permitirá ser un mecanismo que busque indemnizar al hijo menor o mayor con incapacidad en caso de divorcio de los padres. Esta indemnización corresponderá asumir al cónyuge culpable. En caso de separación convencional y divorcio ulterior, notarial o municipal la indemnización corresponderá a cada uno de los padres.

Fórmula Legal

Texto del Anteproyecto

El Congresista de la República que suscribe, propone a la consideración del Congreso de la República, el Anteproyecto de Ley siguiente:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA,

HA DADO LE LEY

SIGUIENTE:

INCORPÓRESE EL ARTÍCULO 345-B EN EL CÓDIGO CIVIL SOBRE INDEMNIZACIÓN A HIJOS MENORES O MAYORES CON INCAPACIDAD EN CASO DE DIVORCIO DE PADRES:

ARTICULO PRIMERO.- Incorpórese el artículo 345-B del Código Civil, en los términos siguientes:

“Artículo 345- B.- Indemnización a hijos menores.

En caso de divorcio por las causales del inciso 1 al 12 del artículo 333, el juez deberá señalar indemnización por daño moral a favor de los hijos menores de edad o mayores con incapacidad y serán asumidos por el cónyuge culpable.

El monto indemnizatorio será fijado por el juez prudencialmente, teniendo en cuenta la magnitud y el menoscabo moral producido al hijo menor.

Para el caso del inciso 13 del artículo 333, de existir hijos menores de edad, en la propuesta de convenio deberá de señalarse además, un monto indemnizatorio a favor de cada hijo, debiendo ambos cónyuges asumir dicha obligación.

Para el caso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías de la Ley N° 29227, además de los requisitos señalados en el inciso a) del artículo 4 de la referida norma respecto a los hijos menores de edad o mayores con incapacidad respectivamente, los cónyuges deberán acreditar expresamente el pago o compromiso de realizarlo de un monto indemnizatorio por daño moral a favor de los hijos menores o mayores con incapacidad”.

ARTICULO SEGUNDO.- Deróguense o déjense sin efecto, todas las disposiciones que se opongan a la presente ley.

Lima,de 2019.

CUESTIONARIO

TEMA: "LA DESPROTECCIÓN DEL MENOR ANTE LA AUSENCIA NORMATIVA SOBRE LA INDEMNIZACIÓN A FAVOR DE LOS HIJOS MENORES EN CASO DE DIVORCIO. TACNA, PERIODO 2017-2018."

Para efectos de conocer la realidad sobre el tema señalado, necesitamos de su participación y su información será valiosa para la investigación sobre el tema. Se agradece desde ya sus respuestas. Este cuestionario es auto administrado, no lleva nombre y los antecedentes serán manejados sólo en el marco de la investigación.

CARGO: MAGISTRADO ()

ABOGADO LITIGANTE ()

Marque con una (X) la opción que corresponda.

1) ¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por daño moral que sufre como consecuencia del divorcio de sus padres?

- a) SI ()
- b) NO ()
- c) N/S N/O ()

2) ¿Conoce Ud. alguna norma en el Derecho de Familia que proteja al hijo menor por frustración a su proyecto de vida como consecuencia del divorcio de sus padres?

- a) SI ()
- b) NO ()
- c) N/S N/O ()

3) ¿Conoce Ud. de alguna sentencia casatoria que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

- a) SI ()
- b) NO ()
- c) N/S N/O ()

4) ¿Conoce Ud. de alguna sentencia de Primera Instancia en esta jurisdicción que se haya pronunciado sobre la indemnización por daño moral del menor en caso de divorcio de sus padres?

- a) SI ()
- b) NO ()
- c) N/S N/O ()

5) ¿Como considera el nivel de afectación por daño moral al menor en caso de divorcio de sus padres?

- a) Alto ()
- b) Regular ()
- c) Bajo ()
- d) No afecta ()

6) ¿Como considera el nivel de afectación al proyecto de vida del menor en caso de divorcio de sus padres?

- a) Alto ()
- b) Regular ()
- c) Bajo ()
- d) No afecta ()

7) ¿Considera Ud. necesario que se dicte una norma legal para que se indemnice a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida por el divorcio de sus padres?

- a) SI ()
- b) NO ()
- c) N/S N/O ()

8) ¿Cuál considera Ud. que es el fundamento jurídico para indemnizar al menor por la afectación a su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

- a) El daño moral e interés superior del niño y adolescente..... ()
- b) El daño moral..... ()
- c) Interés superior del niño y adolescente..... ()
- d) Otro

(Especifique).....

9) ¿Por qué considera que no se encuentra regulado expresamente la indemnización a los hijos menores de edad por el daño moral que sufren en su proyecto de vida en caso de divorcio de sus padres?

- a) No existe una afectación moral al menor..... ()
- b) Porque existen otros mecanismos que permiten el resarcimiento..... ()
- c) Porque con la pensión de alimentos es suficiente..... ()
- d) Porque la indemnización otorgada al cónyuge, también corresponde al hijo menor..... ()

a) No se ha investigado jurídicamente a plenitud lo referente al daño moral ocasionado a menores de edad en caso de divorcio... ()

b) Otro (Especifique).....

GRACIAS POR VUESTRA COLABORACIÓN

MATRIZ DE CONSISTENCIA – INFORME FINAL DE TESIS

TÍTULO DE LA TESIS: “La desprotección del menor ante la ausencia normativa sobre la indemnización a favor de los hijos menores en caso de divorcio. Tacna, periodo 2017 - 2018”

MAESTRANTE: Nora Betty Acevedo Velásquez

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGÍA	CONCLUSIONES	RECOMENDACIONES
<p>INTERROGANTE PRINCIPAL ¿Cuáles son las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018?</p> <p>PROBLEMAS SECUNDARIOS a) ¿Cuál es el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias y sentencias de primera instancia en el Distrito Judicial de Tacna, sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres? b) ¿Cuál es el nivel de</p>	<p>1. OBJETIVO GENERAL Establecer cuáles son las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018.</p> <p>2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS a) Determinar cuál es el nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias y sentencias de primera instancia en el Distrito Judicial de Tacna, sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres. b) Analizar cuál es el nivel de afectación al proyecto de vida de un menor en caso de divorcio de sus padres.</p>	<p>1. HIPÓTESIS GENERAL La ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres en la ciudad de Tacna, periodo 2017 – 2018, implica la desprotección del menor respecto a la indemnización por daño moral y la frustración al proyecto de vida del menor de edad.</p> <p>2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS a) El nivel de pronunciamientos jurídicos y legales en sentencias casatorias en el sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres, es nula. b) El nivel de afectación al proyecto de vida de un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es</p>	<p>1. HIPÓTESIS GENERAL VARIABLE INDEPENDIENTE (x) Divorcio y ausencia normativa sobre Indemnización a favor de menor. <u>Indicadores:</u> X₁: Nivel de Indemnización por daño moral a favor de menores de edad en las sentencias casatorias sobre divorcio. X₂: Nivel de Indemnización por daño moral a favor de menores de edad en las sentencias sobre divorcio de primera instancia en el Distrito Judicial de Tacna. X₃: Nivel de afectación al proyecto de vida del menor por divorcio de sus padres. X₄: Nivel del daño moral del menor por divorcio de sus padres.</p>	<p>TIPO DE INVESTIGACIÓN Básica, descriptiva, correlacional, explicativo.</p> <p>DISEÑO No experimental.</p> <p>POBLACIÓN 209 Abogados de la jurisdicción de Tacna.</p> <p>MUESTRA 55 profesionales del Derecho.</p> <p>TÉCNICAS • La encuesta. • Análisis de contenido.</p> <p>INSTRUMENTOS • Cuestionario estructurado. • Guía de análisis documental y • Fichas bibliográficas.</p>	<p>1. Las implicancias jurídicas que se presentan ante la ausencia normativa que regule la indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, es la desprotección del menor.</p> <p>2. El nivel de pronunciamientos jurídicos y legales sobre la indemnización por daño moral a favor de los menores de edad por la frustración al proyecto de vida en caso de divorcio de los padres, es nula.</p> <p>3. El nivel de afectación al proyecto de vida de un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.</p> <p>4. El nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.</p>	<p>1. Emitir una ley que permita que en caso de divorcio de los padres, el cónyuge culpable indemnice a los hijos menores, o mayores con discapacidad.</p> <p>2. Los Jueces al momento de emitir sentencia de divorcio, se incluya además un tratamiento psicológico a los hijos menores de edad.</p> <p>3. Se RECOMIENDA a las universidades, Poder Judicial, Defensoría del Pueblo y demás entidades, se realicen constantes seminarios, foros, charlas y capacitaciones sobre la magnitud del daño a los menores de edad en caso de divorcio de sus padres.</p>

<p>afectación al proyecto de vida de un menor en caso de divorcio de sus padres?</p> <p>a) Cuál es el nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres?</p>	<p>a) Especificar cuál es el nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres?</p>	<p>alto.</p> <p>a) El nivel del daño moral ocasionado a un menor de edad en caso de divorcio de sus padres, es alto.</p>	<p>Variable Dependiente (Y) Daño moral, frustración al proyecto de vida del menor. <u>Indicadores:</u> Y₁: El daño moral en el Código Civil. Y₂: El interés superior del niño y adolescente en el Código de los Niños y Adolescentes. Y₃: El proyecto de vida en la jurisprudencia peruana. Y₄: La indemnización en el Código Civil.</p>		<p>5. Al no existir una norma expresa que determine una indemnización a favor de los hijos menores de edad en caso de divorcio de sus padres, los hijos quedan generalmente en desamparo moral.</p>	
---	--	--	---	--	---	--

