

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Carrera Profesional de Derecho



**La interpretación del principio de prueba escrita en los
procesos de unión de hecho.**

Esther Angelita, Tantaleán Gallardo
Rosmery Lisset, Verástegui Bolaños

Asesora

Abog., Mg., Otilia Loyita Palomino Correa

Cajamarca – Perú

Diciembre – 2018

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Carrera Profesional de Derecho



**La interpretación del principio de prueba escrita en los
procesos de unión de hecho.**

Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el Título
Profesional de abogado

Esther Angelita, Tantaleán Gallardo
Rosmery Lisset, Verástegui Bolaños

Asesora
Abog., Mg., Otilia Loyita Palomino Correa

Cajamarca – Perú

Diciembre – 2018

COPYRIGHT © 2018 de

Rosmery Lisset Verástegui Bolaños
Esther Angelita Tantaleán Gallardo
Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO
LA INTERPRETACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRUEBA ESCRITA EN LOS PROCESOS DE UNION DE
HECHO

Presidente: Mg. José Luis Coba Uriarte

Miembro: Abg. Hugo Miguel Muñoz Peralta

Asesora: Mg. Otilia Loyita Palomino Correa

ÍNDICE

Dedicatoria

Agradecimiento

Título

Resumen

Abstract

CAPITULO I

Problema de investigación	1
Planteamiento del problema de investigación	1
Formulación del problema	2
Justificación de la investigación	3
Objetivos de la investigación	4
Objetivo general	4
Objetivos específicos	4
Marco teórico	4
Teorías que sustentan la investigación	4
Doctrina respecto a la prueba en las uniones de hecho	4
Teoría general de la prueba	5
Valoración racional de las pruebas actuadas	8
Bases teóricas	9
Discusión teórica	14
Definición de términos básicos	16
Hipótesis de la investigación	18
Operacionalización de variables	18
Metodología de la investigación	19
Aspectos generales	19

Enfoque	19
Tipo	19
Diseño	19
Dimensión temporal y espacial	20
Unidad de análisis y muestra	20
Unidad de análisis	20
Unidad informativa	20
Métodos	21
Hermenéutica jurídica	21
Dogmática jurídica	22
Técnicas de investigación	22
Observación documental	22
Instrumentos	22
Limitaciones de la investigación	22
Aspectos éticos de la investigación	23

CAPITULO II

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Sistemas probatorios	24
Sistema dispositivo	24
Sistema inquisitivo	25
Sistema adoptado por el estado peruano	27
Sistemas de valoración de la prueba	28
Etapas o fases de la valoración	30
La percepción	32
Representación o reconstrucción histórica	33
El razonamiento	33
Sistemas de valoración de la prueba	35
Sistema de la prueba legal	35
Sistema de la libre apreciación de la prueba	38
Valoración según las reglas de la sana crítica	39

CAPITULO III

LOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL PERUANO

La prueba en el sistema procesal peruano	41
La prueba	41
Finalidad de la prueba	42
Los medios de prueba	44
Clasificación de los medios probatorios	46
Medios probatorios típicos	46
Declaración de parte	46
Declaración de testigos	52
Documentos	57
Pericia	68
Inspección judicial	71
Medios probatorios atípicos	72
Los sucedáneos de los medios probatorios	72

CAPITULO IV

INTERPRETACIÓN JURIDICA

¿Qué es la interpretación jurídica?	76
La interpretación como actividad necesaria	77
Objeto de la interpretación jurídica	79
Los problemas de interpretación	79
Clases de interpretación	81
Interpretación doctrinal	82
Interpretación judicial	82
Interpretación auténtica	82
Métodos de interpretación	83
Método literal	85
Método lógico	86

Método sistemático	87
Método histórico	89
Método sociológico	90
Método teleológico	91
Método de interpretación conforme a la constitución	91
La interpretación del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil	92

CAPITULO V

DISCUSIÓN Y RESULTADOS

Artículos sometidos a interpretación	97
Formas de interpretación del principio de prueba escrita	98
Interpretación rígida	98
Fichas de análisis de sentencias	99
Interpretación flexible	105
Fichas de análisis de sentencias	106
Resultados del análisis de sentencias y casaciones	115
La interpretación del principio de prueba escrita	116
Conclusiones	118
Recomendación	121
Referencias bibliográficas	122
Anexos	

SENTENCIAS

ANEXO 1. Sentencia expedida por el Segundo Juzgado de Familia de la Provincia de Cajamarca, tramitado en el Expediente N°107-2008-0-0601-JR-FC-03.

ANEXO 2. Sentencia de vista N°007-2014, de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, tramitado en el Expediente N°107-2008-0-0601-JR-FC-03.

ANEXO 3. Sentencia expedida por el primero juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de Tacna: Expediente N°: 02442-2009-0-2301-JR-FC-01

ANEXO 4. Sentencia expedida por el primer juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de la Libertad: Expediente N°4098- 2014

ANEXO 5. Sentencia de la Vista de la Tercera Sala Civil de Corte Superior de Justicia de La Libertad tramitando en el Expediente N°4098- 2014

CASACIONES:

ANEXO 6. N° 363-2015 – La Libertad

ANEXO 7. N° 3242-2014 – Junín

ANEXO 8. N°1661 – 2016- Huarua

ANEXO 9. N°3620 -2016 –Lambayeque

ANEXO 10. N°4219 – 2014 – La Libertad

ANEXO 11. N°4813 – 2013 – Lambayeque

ANEXO 12. N°3343- 2013- Cusco

DEDICATORIA:

A:

Dios por habernos brindado la vida, y estar con nosotras en cada paso que damos, fortaleciéndonos para continuar, y lograr concluir nuestra carrera.

Nuestros padres, quienes a lo largo de la vida, nos han brindado su apoyo incondicional, y han velado por nuestro bienestar y educación.

AGRADECIMIENTO:

A todas las personas que formaron parte de este trabajo de investigación, nuestra asesora Dra. Loyita Palomino Correa, y los miembros del jurado del presente trabajo de investigación, quienes nos han guiado con sus conocimientos y metodología, para el mejoramiento de esta investigación.

Así también a nuestros docentes de la carrera de Derecho y Ciencia Política de la Universidad, quienes con sus conocimientos aportaron a nuestra formación profesional.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo general es aplicar la interpretación flexible del principio de prueba escrita en la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, y como objetivos específicos analizar el principio de prueba escrita en el ordenamiento jurídico peruano, analizar los métodos de interpretación de la norma y analizar los sistemas de valoración de la prueba.

En cuanto a la metodología se utilizará el método dogmático-jurídico, puesto que vamos a establecer la interpretación del principio de prueba escrita respecto a la valoración de los medios de prueba, en el proceso de reconocimiento de unión de hecho, haciendo uso de los criterios doctrinales, además del análisis de sentencias de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, Tacna y casaciones de la Corte Suprema de la República del Perú.

Como hipótesis de la investigación se ha determinado que la aplicación de la interpretación flexible del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, conlleva a una libertad por parte del operador jurisdiccional, para que valore todos los medios de prueba típicos, atípicos y sucedáneos de los medios probatorios, y no solo se limite a valorar aquellos medios de prueba (documentales) que se rigen por el principio de prueba escrita.

Palabras claves: unión de hecho, derecho a probar, valoración de la prueba, interpretación.

ABSTRACT

The present research work has as a general objective to determine the interpretation of the written test principle regarding the evaluation of the evidence in the de facto union processes, and as specific objectives to study the legal nature of the de facto union, to analyze the principle of written test and analyze the methods of interpretation of the standard and the systems of evaluation of the test. Regarding the methodology, the dogmatic-legal method will be used, since we are going to establish the interpretation of the written test principle regarding the evaluation of the means of proof, in the process of recognition of de facto union, making use of the criteria doctrinal, in addition to the analysis of judgments of the Superior Court of Justice of Cajamarca and the Supreme Court of the Republic of Peru.

As hypothesis of the investigation it has been determined that the interpretation of the written test principle in the process of recognition of joint de facto, should be one that is linked with logical - legal criteria, taking into account the legal system as a whole, therefore The aforementioned principle should be made more flexible, taking into account the evidentiary freedom of the parties, and the system of free evaluation of evidence by the judge, adopted by the Peruvian Civil Code, in order to adopt a rational decision.

Keywords: de facto union, right to prove, assessment of the test, interpretation.

CAPITULO I: INTRODUCCIÓN

1. Problema de investigación

1.1 Planteamiento del problema de investigación

El presente tema de investigación surgió, porque en el Perú el reconocimiento legal de las uniones de hecho, no es por casualidad del legislador, sino porque en la realidad social, existían personas que por voluntad propia decidían no casarse y frente a ello había la necesidad social y legal de regular dicha unión, que más allá de la elección de no contraer matrimonio, esta unión estable y permanente, de un hombre y una mujer libres de impedimento matrimonial, constituyen un tipo de familia, que merece protección jurídica.

Se le ha brindado un tratamiento legal especial a la unión de hecho, pues tiene reconocimiento constitucional en el artículo 5 y está regulado en el artículo 326 del código civil, el mismo que en el segundo párrafo alude respecto a la probanza de la posesión constante de estado a partir de fecha aproximada; esto es con cualquiera de los medios probatorios permitidos por ley, siempre que exista principio de prueba escrita.

Respecto al principio de prueba escrita para demostrar la posesión constante de estado de hecho, en la búsqueda de información hemos encontrado casaciones de la Corte Suprema de la República y sentencias de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que en algunos casos valoran todos los medios de prueba permitidos por ley, e incluso prueba de oficio, y en otros casos exigen que la carga probatoria se rija bajo el principio escrita, es decir pruebas documentales, hasta el extremo de llegar a determinar que en este tipo de procesos no es factible valorar declaraciones

de parte, postura que consideramos resulta ser bastante formalista y no la compartimos, pues el actual sistema probatorio reconoce la libertad probatoria, y el sistema de libre apreciación y convicción del juez respecto a los medios probatorios que se ofrecen en un proceso.

Entonces pues hemos verificado que jueces de familia y los magistrados de la Corte Suprema, han adoptado posturas distintas respecto a la interpretación del principio de prueba escrita en cuanto a la valoración de los medios de prueba, en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, siendo estas pues una postura rígida y flexible; por la primera aplican cabalmente prueba escrita, exigiendo pruebas documentales concretas para demostrar la unión de hecho, y por la segunda flexibilizan dicho principio, y valoran todos los medios de prueba típicos, atípicos, sucedáneos y hasta de oficio, idóneos para acreditar una relación convivencial; ello pues demuestra que no existe uniformidad en cuanto a la aplicación del indicado principio en el tema de la valoración de los medios de prueba, generando esta situación incertidumbre jurídica en el justiciable, no cumpliendo el estado con brindar seguridad jurídica, siendo que colabora con la función de un Estado social y democrático de Derecho.

1.2 Formulación del problema

¿Cómo debe interpretarse el principio de prueba escrita en la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho propia?

1.3 Justificación de la investigación

Nuestra Constitución Política en el artículo cinco “reconoce la convivencia propia entre un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial que forman un hogar de hecho”, derecho que se encuentra desarrollado en el artículo 326 del Código Civil, el mismo que establece para efectos de acreditar la convivencia, que exista el Principio de Prueba Escrita, bajo ese parámetro, el tema elegido resulta de vital importancia, pues, tiene como propósito evidenciar las diversas interpretaciones que se están realizando respecto del Principio de Prueba Escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, en cuanto a la valoración de la prueba, el segundo párrafo del artículo anteriormente mencionado establece que: “la posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita”, siendo ello así, se han evidenciado en diversas sentencias que los magistrados de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca vienen adoptado posturas flexibles y rígidas en cuanto a la exigencia del Principio de Prueba Escrita, la primera de estas posturas considera que no es necesario que exista prueba escrita para lograr acreditar la unión de hecho, y se inclina por tomar en cuenta todos los medios probatorios exigidos por ley, aceptando la libertad probatoria y la libre valoración de las pruebas por parte del juez; mientras que, la segunda postura establece que, necesariamente debe existir una prueba escrita para lograr acreditar las uniones de hecho; por tanto, se evidencia que no existe uniformidad en cuanto a la interpretación del principio de prueba escrita en la uniones de hecho, por ende es necesario e importante estudiar el presente tema y establecer que la aplicación de la interpretación flexible del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, es la que mejor se

adecua al diseño procesal civil peruano, así también de establecer uniformidad en cuanto a la interpretación de este principio y poder generar seguridad jurídica para el justiciable.

2. Objetivos de la investigación

2.1 Objetivo general

- Aplicar la interpretación flexible del principio de prueba escrita en la valoración de la prueba en los proceso de reconocimiento de unión de hecho.

2.2 Objetivos específicos

- Analizar el principio de prueba escrita en el ordenamiento jurídico peruano
- Analizar los métodos de interpretación de la norma
- Analizar los sistemas de valoración de la prueba.

3. Marco teórico

3.1 Teorías que sustentan la investigación

a) Doctrina respecto a la prueba en las uniones de hecho

El autor Javier Rolando Peralta Andia, respecto a la probanza en las uniones de hecho, establece que:

“Constituye todo un problema acreditar la existencia de las uniones de hecho. La prueba de su existencia se constituye en una cuestión necesaria para reclamar los efectos legales reconocidos. Sobre el particular se advierten los criterios siguientes: **a) Amplio**, según el cual para probar la existencia de una unión de hecho puede recurrirse a cualquier medio probatorio, inclusive una sola prueba testimonial, **b) Restringido**, que según esta postura la prueba se debe regir por el principio de prueba

escrita, por consiguiente la prueba testimonial sería insuficiente”. (Javier peralta, 2002, p. 128-129)

En el párrafo precedente se observa que el autor ha establecido dos criterios en cuanto a la probanza en las uniones de hecho, como son el criterio en sentido amplio y el criterio en sentido restringido, es a través de este primer criterio por el cual se podría aportar una gran variedad de material probatorio incluyendo a los testigos, y no se estaría restringiendo solo a la exigencia de tener que aportar pruebas que se rijan por el Principio de Prueba Escrita, tal como se da en el criterio en sentido restringido, además de ello este primer criterio concuerda con el principio procesal de la Carga de la Prueba regulado en el artículo 196 del código adjetivo, el cual señala expresamente que: “Salvo disposición legal| diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”, debido a ello es que el accionante, tiene el deber y el derecho, de probar su pretensión, por lo que, la exigencia del principio de prueba escrita resulta por demás excesiva atendiendo a que existe un vasto caudal probatorio a favor de la unión de hecho.

b) Teoría General de la prueba

Para la presente investigación, es importante tratar esta teoría, porque nos permite establecer la concepción de prueba y finalidad en el proceso judicial, y como lo establece Héctor Molina Gonzáles, de acuerdo a la posición de Hugo Alsina:

“el conocimiento del juzgador normalmente no lo alcanza con un solo medio de prueba, sino que es consecuencia de la celebración mental de reconstrucción mediante la confrontación de los distintos elementos de juicio que las partes le suministren. Sostiene este autor que una teoría general de la prueba permite establecer la forma como el juez va adquiriendo conocimiento de las cosas, explica la formación lógica de los distintos medios de prueba y la vinculación que entre ellos existe, suministra por último, el criterio para la evaluación de la prueba en la sentencia” (Hugo Alsina como se citó en Hector Molina, s.f, p. 157).

José Ovalle Favela, profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM, cita a Devis Echandía quien afirma que:

“[...] el fin de la prueba consiste en llevarla al juez la certeza o el convencimiento de la existencia o inexistencia de los hechos, lo cual puede coincidir o no con la realidad, aun cuando sin duda es más posible el error en un sistema de tarifa legal y sin las facultades inquisitivas del juez.” (Devis echandía como se citó por José Ovalle Favela, s.f, p.)

Asimismo el profesor señala que:

“La prueba siempre tendrá como fin la obtención del cercioramiento judicial acerca de los hechos indispensables para la aplicación de la norma jurídica pertinente, [...] y que en todo proceso siempre hay sujetos de derecho que actúan en función de la prueba, [...] empleando ciertos elementos denominados medios de prueba.”

Y respecto al procedimiento probatorio alega que: “cualquier tipo de proceso se requiere que el juez aprecie o valore los medios de prueba ofrecidos ordenados y desahogados, ajustándose a algunos de los sistemas existentes, o bien siguiendo un criterio mixto.”

Indica además, citando a Alcalá Zamora, que “desde un punto de vista lógico, no se puede concebir el proceso sin la prueba. Aun cuando se presente el allanamiento, y se supriman las etapas probatorias y de alegarlos, no puede hablarse de un proceso sin prueba, sino más bien de una solución auto compositiva unilateral homologada por el juzgador, figura que excluye la existencia del proceso. No hay prueba pero tampoco hay proceso”.

Y finalmente cita a Kisch quien afirma que la demanda es la proposición, la petición de sentencia, y esta no es sino la respuesta a aquella, el sentido de esa respuesta está condicionado por la actividad probatoria que se desarrolle en el proceso. (José Ovalle, s.f, p. 283 - 284).

De acuerdo a esta teoría, la prueba es una garantía procesal para los justiciables, quien ejerciendo su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, plantean sus pretensiones a los órganos jurisdiccionales, pero ello se desarrollará con un mínimo de actividad probatoria, que tiene como finalidad lograr convicción al juez, respecto a las afirmaciones fácticas que han sido sometidos al proceso para la decisión del litigio, por ello es que es necesaria la prueba, y que las partes aporten todos los medios de prueba permitidos, para demostrar los hechos alegados y contribuir a los efectos jurídicos

perseguidos por ambas partes, que es la emisión de una sentencia fundada en razones de hecho, derecho y prueba, ya que como lo establece Héctor Molina Gonzáles:

“la administración de justicia sería imposible sin la prueba pues constituye una de las partes fundamentales del Derecho procesal”.
(Hector Molina, s.f,p.149)

c) La correcta valoración de las pruebas actuadas en el proceso.

En cuanto al tema de investigación es importante tratar este criterio, pues tiene como objeto de estudio la forma como se deben valorar los medios de prueba actuados en el proceso de acuerdo a al sistema d valoración adoptado por el Estado Peruano.

Respecto a ello, el Dr. Pablo Talavera Elguera indica que:

“Esta exigencia de valoración de las pruebas puede descomponerse en dos aspectos distintos: por un lado, se exige que las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión se adopte. Por otro lado, se exige que la valoración que se haga de las pruebas sea racional. La primera de las exigencias es a menudo incumplida mediante el recurso a la denominada “valoración conjunta de las pruebas”. Debe advertirse que, si bien una decisión sobre los hechos no pueda realizarse sin esa valoración conjunta, esta última no puede ser utilizada para evitar la valoración concreta de cada una de las pruebas aportadas. Es más, solo después de valoradas individualmente las pruebas podrá hacerse con rigor una valoración conjunta de las mismas.

Por ello, deberían ser consideradas como violaciones al derecho a la prueba los supuestos en que algunas de las pruebas admitidas y practicadas no hayan sido tomadas en consideración en el momento de la decisión. Es necesario también que la valoración de las pruebas, individual y conjunta, se adecue a las reglas de la racionalidad. Solo así podrá entenderse que se respeta el derecho de las partes a probar, esto es a producir un determinado resultado probatorio que sirva de fundamento a sus pretensiones. Es más, solo si se garantiza que los hechos probados a los que se aplicará el Derecho han sido obtenidos racionalmente a partir de los elementos de juicio aportados al proceso, puede certificarse también un nivel mínimamente aceptable de seguridad jurídica”. (p.31)

Así también lo señala el Tribunal Constitucional en la STC1934-2003-HC/TC:

“En nuestro ordenamiento la prueba se rige por el sistema de libre valoración razonada (sana crítica). En virtud de ello, el juzgador tiene libertad para evaluar los medios probatorios sin que éstos tengan asignado un valor predeterminado (tarifa legal).”

3.2 Bases teóricas

De acuerdo al tema de investigación, se ha encontrado como primer antecedente a la tesis titulada “Aplicabilidad del principio de integración en la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho”, desarrollada en el año 2015 por Lisbeth Katherine Talledo Puicón, para obtener el título

profesional de abogada en la Universidad Privada Antenor Orrego, llegando a las siguientes conclusiones:

- a) La familia que la Constitución ordena proteger es la que nace tanto del matrimonio como de la unión de hecho, en este sentido, a la familia que nace de ambos institutos se les debe reconocer los efectos personales como patrimoniales que respondan al mandato de protección constitucional.
- b) En cuanto a la exigencia de la prueba escrita en el reconocimiento de la unión de hecho, podemos concluir en que esta es exagerada ya que en muchos casos el concubino supérstite no cuenta con dichas pruebas documentales y por ellos se ve perjudicado.
- c) Puede existir de parte del legislador temores o desconfianza, en caso de presentarse la prueba testimonial para el reconocimiento de la unión.

Como segundo antecedente tenemos a la tesis titulada “La aplicación del principio de la prueba escrita y su influencia en el desequilibrio patrimonial en las uniones de hecho, en el distrito judicial de Tacna, durante el año dos mil diez”, desarrollada en el año dos mil doce por Paulo Cesar Ccallomamani Ccallomamani, para obtener el título profesional de abogado en la Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann, llegando a las siguientes conclusiones:

- a) Se ha probado que los Jueces de Familia de la Corte Superior de Justicia de Tacna, en la gran mayoría de veces, aplican cabalmente el principio de prueba escrita al momento de valorar los medios probatorios ofrecidos, en ese sentido, este hecho viene a ser la principal causa de que muchos procesos de reconocimiento de unión de hecho sean declarados infundados.

b) Se ha probado que la aplicación del principio de prueba escrita no es más que la valoración de las pruebas documentales, por lo que a nuestro criterio resulta excesiva, toda vez que, una relación concubinaria a diferencia del matrimonio, está basada en la oralidad y en la simple concurrencia de circunstancias de comportamiento que revelen su existencia (convivencia); en tal sentido, la prueba testimonial es el instrumento probatorio que asume mayor relevancia para probar una situación convivencial, a fin de lograr el éxito de un reconocimiento judicial de unión de hecho para solucionar el problema del desequilibrio patrimonial.

c) Se ha demostrado la escasa regulación legal sobre las uniones de hecho y la gran necesidad de crear un registro civil de unión de hecho, que cumpla la doble función de brindar seguridad jurídica a las concubinas y de servir como medio probatorio en un proceso de reconocimiento judicial de unión de hecho.

Así mismo se encontró la tesis titulada “El principio de prueba escrita para acreditar las uniones de hecho en el sistema peruano”, elaborado en el año 2017, por Kathy Jacquelin Espinoza Lobatón para obtener el título profesional de abogado, de la Universidad Santiago Antúnez de Mayolo; llegando a las siguientes conclusiones:

a) Las reglas que establece el Código Civil y el Código Procesal Civil presentan problemas con respecto al principio de prueba escrita en la unión de hecho son supuestos en donde el juez puede valorar medios de prueba en función del principio de la prueba de su existencia en los casos

donde se puede probar con documentos o reconocimientos notariales como actualmente lo regula la ley pero en los supuestos donde la existencia de la unión de hecho material, no se puede acreditar con documentos ciertos; razón por la cual, el juez, teniendo en cuenta el derecho a la unión de hecho de uno de los convivientes, en el supuesto que el otro falleció, y el derecho a la prueba, este debe valorar los otros medios prueba verificando que todos sean congruentes con la finalidad de probar la unión de hecho en los casos planteados.

- b) Con respecto a los hechos notorios en los casos de deceso de uno de los concubinos que limita derechos e inseguridad jurídica se pueden incorporar e incluir complementariamente dichos medios prueba que no están incluidos como por ejemplo videos, fotografías, documentos privados en las que se demuestra ante terceros que son convivientes.
- c) En los países donde ya se han implantado estos artículos en cada uno de los estados y los medios probatorios en cuanto a las declaraciones de unión de hecho donde no se pueden probar con pruebas escritas muy directas tales uniones por la propia naturaleza de sus formaciones, se debe recurrir, invocando al derecho a la prueba, a otros medios de prueba que lo ayuden a través de un razonamiento lógico, coherente y racional a llegar a una conclusión justa.
- d) Con respecto al principio de prueba escrita, necesariamente no es el único medio de prueba sino se tiene que dar la eficacia del acreditar con hechos notorios que incluye la convivencia con otros medios de prueba necesarias.

Además, se ha encontrado un comentario respecto al tema investigado, desarrollado por Ana Miluska Mella Baldovino, quien es abogada de la Universidad de Lima, titulado “Primacía del derecho a la unión de hecho-prescindencia de la prueba escrita en el proceso de unión de hecho”, el mismo que fue publicado en “diálogo con la jurisprudencia” y se encuentra contenido en las páginas número treinta y siete y treinta y ocho, siendo que la autora considera:

Acertado prescindir del principio de prueba escrita ante vasto caudal probatorio a favor de la unión de hecho. La valoración de la prueba y la oralidad de las relaciones familiares revelan la posesión de estado, resultado así un requisito por demás excesivo la exigencia del principio de prueba escrita, precisa además que, la Constitución favorece el reconocimiento de la unión de hecho en caso de incompatibilidad con una norma inferior.

Y por la ultimo la sentencia de vista N°007-2014-SEC, del expediente N°00107-2008-0-0601-JR-FA-2, que adoptan el criterio señalado por el especialista de derecho de familia Alex Plácido Vilcachagua, y por lo tanto al ser el principio de prueba escrita una exigencia excesiva, la sala valora de manera conjunta los medios de prueba presentados por la demandante sin que precisamente sean prueba escrita, declarando fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho.

3.3 Discusión teórica

Después de haber verificado los objetivos y las conclusiones que han llegado las anteriores investigaciones, se determina que son estudios similares, pues todas

tienen como punto de investigación el principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, y como conclusión calificarlo como rígido el indicado principio, generando como consecuencia que sean declarados infundados dichos procesos, y por lo tanto no se les reconozca los derechos establecidos por ley; así concordamos con la conclusión establecida por Lisbeth Katherine Talledo Puicòn respecto a que la exigencia de prueba escrita en el proceso de reconocimiento de unión de hecho, es excesivo, porque en muchos casos, el concubino supérstite no cuenta con dichas pruebas documentales y por ello es que se ve perjudicado, puesto que no llegan a reconocer estas uniones familiares, pero diferimos en cuanto a la conclusión de esta tesis que establece lo siguiente “ puede existir por parte del legislador temores o desconfianza en caso de presentarse la prueba testimonial, para el reconocimiento de la unión”, entonces si se llegara a interpretar en este sentido la prueba testimonial debería eliminarse del ordenamiento jurídico, porque ya no resultarían ser eficaces y como bien sabemos este medio de prueba es fundamental para demostrar hechos en diferentes materias, por consiguiente en el reconocimiento de unión de hecho, la prueba testimonial puede ser una prueba fundamental para acreditar la unión de hecho.

Por otro lado, es menester hacer mención a la investigación realizada por Kathy Jacquelin Espinoza Lobation quien refiere en una de sus conclusiones que la prueba escrita no necesariamente es el único medio de prueba, sino que se tiene que dar la eficacia de acreditar con hechos notorios que incluye la convivencia con otros medios de prueba. Concordamos con esta postura, ya que esta investigación se encuentra enfocada en el supuesto de aquellos casos en donde no

existe prueba escrita para demostrar la unión de hecho, frente a ellos se debería permitir aportar y como consecuencia valorar todos los medios de prueba permitidos por ley, porque también resultan ser útiles, pertinentes y conducentes, para probar este tipo de pretensión.

Respecto al comentario realizado por la abogada Ana Miluska Mella Baldovino, que hace referencia a la prescindencia de la prueba escrita en el proceso de reconocimiento de unión de hecho, aduciendo que es un principio excesivo, ya que en este tipo de relaciones familiares prima la oralidad, coincidimos con calificar al principio como excesivo, pero diferimos en cuanto a prescindencia del mismo, porque prescindir implicaría no aplicar este principio en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, y no debe ser así, porque consideramos que si es importante aplicarlo, puesto que hay casos en los que sí existe prueba escrita, y es fundamental para acreditar tal unión de hecho, siendo importante la prueba escrita; la problemática se encontraría entonces en aquellos casos en los que no existe una prueba escrita, en este sentido debería flexibilizarse este principio según el caso en concreto.

Así por último en cuanto a la sentencia de vista N°007-2014-SEC, se verifica que la sala Civil flexibilizó la aplicación del principio de prueba escrita, porque valoro medios de prueba que no cumplen con esta exigencia, declarando fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho. Para efectos de esta investigación se considera que el criterio adoptado por la sala fue el correcto, ya que no se debe aplicar este principio rígidamente, sino debe adaptarse al caso en concreto, y valorar todos los medios de prueba ofrecidos por las partes, que son permitidos por ley.

De todo lo analizado, se verifica que las investigaciones anteriores, concluyen calificando al principio de prueba escrita como excesivo, sin embargo el aporte de este trabajo de investigación, es que a partir del análisis de las sentencias de los juzgados especializados de familia y casaciones, es determinar que la aplicación de interpretación flexible es la que mejor se adecua al sistema probatorio peruano vigente.

3.4 Definición de términos básicos

a) **Concubinato:** Para Cèsar Fernàndez & Emilia Bustamante se entiende por concubinato:

“Aquella convivencia de un hombre y una mujer que viven juntos bajo un mismo techo, a la manera de personas casadas y de forma permanente. Quienes sin estar unidos por matrimonio mantiene una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la que existe entre esposos.” (p. 223-224)

b) **Derecho a probar:** De acuerdo al Reynaldo Bustamante Alarcón, el derecho a probar es llamado también derecho a la prueba, y

“Es un derecho de carácter procesal que integra el derecho fundamental a un proceso justo [...] que garantiza que los medios probatorios ofrecidos serán admitidos, practicados y valorados adecuadamente, [...] se configura como uno de los elementos esenciales que configuran un proceso justo”.(2001, p. 85)

c) **Carga de la prueba:** Percy Chocano Nuñez, define a la carga de la prueba:

“como gravamen, condición o necesidad que tiene alguien de probar la afirmación que realiza, con la afirmación de que, en caso contrario se seguirá creyendo en la afirmación contraria” (2008, p. 379)

d) **Valoración de la prueba:** Marianella Ledesma Narváez define:

“Por apreciación o valoración de la prueba se entiende al proceso por el cual el juez califica el mérito de cada medio probatorio explicando en la sentencia el grado de convencimiento que aquellas le han reportado para resolver la causa” (2017, p.41)

e) **Método de interpretación:**

“Son procedimientos metodológicos en los cuales, podemos obtener conclusiones positivas frente al qué quiere decir la norma jurídica” (Marcial Rubio, 2006, p.263).

4. Hipótesis de la investigación:

La aplicación de la interpretación flexible del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, conlleva a una libertad por parte del operador jurisdiccional, para que valore todos los medios de prueba típicos, atípicos y sucedáneos de los medios probatorios, y no solo se limite a valorar exclusivamente aquellos medios de prueba (documentales) que se rigen por el principio de prueba escrita.

5. Operacionalización de variables

FORMULACIÓN	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	DIMENSIONES:	INSTRUMENTOS
¿Cómo debe interpretarse el principio de prueba escrita respecto a la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho?	<p>O. GENERAL:</p> <p>Aplicar la interpretación flexible del principio de prueba escrita en la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho.</p>	<p>La aplicación de la interpretación flexible del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, conlleva a una libertad probatoria por parte del operador jurisdiccional, para que valore todos los medios de prueba típicos, atípicos, y sucedáneos de los medios probatorios, y evite valorar aquellos medios de prueba (documentales) que se rigen por el principio de prueba escrita.</p>	<p>Variable 1:</p> <p>Interpretación flexible de principio de prueba escrita.</p>	<p>Criterios jurisprudenciales de la Sala Civiles en las casaciones y sentencias de las Corte Superior de Justicia de Cajamarca y Tacna.</p>	<p>Derecho procesal civil Teoría de la prueba</p>	<p>Análisis de las sentencias de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, Tacna y La Libertad, y de casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República de la Sala Civil permanente respecto a la prueba escrita en la unión de hecho.</p>
	<p>O. ESPECIFICOS:</p> <p>b) Analizar el principio de prueba escrita en el ordenamiento jurídico peruano</p> <p>c) Analizar los métodos de interpretación de la norma</p> <p>c) Analizar los sistemas de valoración de la prueba.</p>		<p>Variable 2:</p> <p>Sistema de libre valoración de la prueba.</p>	<p>Criterios jurisprudenciales de la Sala Civiles en las casaciones y sentencias de las Corte Superior de Justicia de Cajamarca y Tacna.</p>		

6. Metodología de la investigación

6.1 Aspectos generales:

6.1.1 Enfoque:

El enfoque que se empleará en la presente investigación fue cualitativo, porque se estudiara la realidad jurídica respecto a la interpretación del principio de prueba escrita en cuanto a la valoración de las pruebas, en el proceso de unión de hecho, esto se va a realizar en base a la utilización y recolección de una variedad de material doctrinal del análisis de sentencias de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca y Tacna, y de casaciones de la Corte Suprema, todo ello nos permitirá describir la situación problemática

6.1.2 Tipo:

Por el tipo de investigación que se plantea, esta sería de tipo lege data, pues, lo que se busca es interpretar y proponer soluciones dentro del ordenamiento jurídico sin la necesidad de modificarlo, para el caso en concreto buscamos estudiar las posturas que adoptan los magistrados respecto a la interpretación del principio de prueba escrita en las uniones de hecho, a fin que se debe aplicar la interpretación flexible del principio de prueba escrita en la valoración de la prueba es los procesos de unión de hecho.

6.1.3 Diseño:

El presente proyecto de investigación, es de tipo no experimental por que no se manipulará ninguna variable, ya que observamos una situación ya existente, que es la interpretación que realizan los jueces respecto al principio de prueba escrita

en cuanto a la valoración de pruebas, y a partir de ahí determinaremos cuál debería ser la interpretación, que consideramos nosotras es la correcta.

6.1.4 Dimensión temporal y espacial.

La investigación que se realiza es de tipo transversal, pues la presente investigación se realizará en un momento único, para el presente caso, buscamos estudiar las posturas que adoptan los magistrados respecto a la interpretación del principio de prueba escrita en los procesos de unión de hecho, para lo cual estudiaremos y analizaremos la institución jurídica de la familia, los sistemas de valoración de la prueba, y el artículo 326° que se encuentra en nuestro Código Civil Peruano Vigente de 1984.

6.2 Unidad de análisis, universo y muestra

6.2.1 Unidad de análisis: En la presente investigación, se va analizar el acto procesal de la sentencia, del proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho.

6.2.2 Unidad informativa:

Sentencia de juzgados de Familia

- Sentencia expedida por el Segundo Juzgado de Familia de la Provincia de Cajamarca, tramitado en el Expediente N°107-2008-0-0601-JR-FC-03.
- Sentencia de vista N°007-2014, de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, tramitado en el Expediente N°107-2008-0-0601-JR-FC-03.

- Sentencia expedida por el primero juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de Tacna: Expediente N°: 02442-2009-0-2301-JR-FC-01
- Sentencia expedida por el primer juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de la Libertad: Expediente N°4098- 2014
- Sentencia de la Vista de la Tercera Sala Civil de Corte Superior de Justicia de La Libertad tramitando en el Expediente N°4098- 2014

Casaciones:

- N° 363-2015 – La Libertad
- N° 3242-2014 – Junín
- N°1661 – 2016- Huarua
- N°3620 -2016 –Lambayeque
- N°4219 – 2014 – La Libertad
- N°4813 – 2013 – Lambayeque
- N°3343- 2013- Cusco

6.3 Métodos

6.3.1 Hermenéutica jurídica

Teniendo en cuenta que, a fin de contrastar la hipótesis, la presente investigación se realizará aplicando criterios y concepciones doctrinarias que rodean el problema jurídico respecto a su interpretación del principio de prueba escrita y su incidencia en la valoración de las pruebas, *en los procesos de reconocimiento de unión de hecho*, además que se realizará el análisis de sentencias de juzgados especializados de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, Tacna, y de

casaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, esto a fin de determinar que el órgano jurisdiccional debe aplicar la interpretación flexible del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho.

6.3.2 Dogmática jurídica

La presente investigación utilizará el método dogmático, puesto que se va a establecer la correcta interpretación y aplicación del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, a través de la recopilación de información doctrinaria y del análisis de sentencias.

6.4 Técnicas de investigación

- **Observación documental:** Por cuanto se va a recopilar información de los diferentes materiales bibliográficos, análisis de sentencias, que nos permitan determinar cómo debería ser la interpretación del principio de prueba escrita respecto a la valoración de la prueba en los procesos de unión de hecho.

6.5 Instrumentos

Para la recopilación de información utilizaremos los siguientes instrumentos: libreta de apuntes, observación documental.

6.6 Limitaciones de la investigación

Los obstáculos que se presentan durante el desarrollo de la investigación son:

- Al acudir a las bibliotecas en el presente caso a la biblioteca de la Universidad Nacional de Cajamarca, solo se nos ha permitido acceder a libros en el interior de la biblioteca, mas no se nos ha permitido poder llevarlos a nuestros domicilios a fin de estudiarlos con más tiempo.

- Así también se ha tenido dificultad para la obtención de las casaciones.

6.7 Aspectos éticos de la investigación

Esta investigación se desarrollará actuando con rigor científico y responsabilidad, asegurando la validez de los métodos, fuentes y datos, garantizando la veracidad en todo el proceso de investigación, desde la formulación, desarrollo, análisis, y comunicación de los resultados; así mismo, nos comprometemos a anteponer el bien común y la justicia antes que el interés personal, al igual que ejercer un juicio razonable asegurando que las limitaciones de nuestro conocimiento o capacidades no darán lugar a prácticas injustas.

CAPITULO II

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

En este capítulo se analizará los sistemas procesales de valoración de la prueba, para conocer como el juez de acuerdo al sistema, realiza el análisis de los medios de prueba, al momento de resolver el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica.

1. Sistemas probatorios

Se tratará los sistemas probatorios, para establecer las facultades del juez respecto a la valoración de la prueba, siendo el sistema dispositivo e inquisitivo:

1.1 Sistema dispositivo:

En este sistema dispositivo se discuten pretensiones de interés privado, por lo tanto se deja en manos de las partes procesales (demandante y demandado) toda la actividad probatoria, asumiendo el juez un rol pasivo en el desarrollo del proceso, pues solo se limita a resolver en base a las pruebas presentadas por las partes, siendo que la iniciativa del juez es muy limitada o inexistente.

Por su parte Devis Echandía indica dos aspectos del principio que son los siguientes:

“[...] el primero de ellos mira la necesidad de la demanda para la iniciación del proceso, lo mismo que a la obligación del juez de limitar su decisión a las peticiones del actor y las excepciones del demandado, o principio de congruencia. [...] el segundo aspecto se refiere a los poderes exclusivos de las partes sobre el elemento probatorio del proceso, y deja al juez inerte

ante el combate judicial, que reviste así un interés netamente privado. [...]”
(1981, p. 79)

Por esta razón, es que el Estado utilizaba como medio al proceso para que los privados pueden resolver sus conflictos de intereses, por lo que eran las partes procesales quienes asumían el control del mismo, reduciendo toda actuación de injerencia por parte del juez, convirtiéndose en un simple espectador. Por ello es que bajo este sistema probatorio, no se permite que el juez de oficio intervenga en la aportación y producción de la prueba. “Pues este sistema conserva la regla del conocimiento por el juez de la prueba que las partes ofrecen”. (Alfredo Gozaini, 1997, P. 11).

Este sistema se rige bajo los siguientes principios: i) la iniciativa de parte del proceso civil, ii) la carga de la prueba respecto a sus hechos afirmados (artículo 196° Código Procesal Civil), iii) la defensa privada que asume cada parte, y iv) los medios impugnatorios son presentados por cada parte procesal.

1.2 Sistema inquisitivo:

En este sistema rige la concepción publicista del proceso, es decir el proceso es el medio por el cual el Estado va a resolver conflictos de intereses o incertidumbres jurídicas, y a través del cual se exigirá el cumplimiento y aplicación del ordenamiento jurídico y se logre la finalidad del proceso “la paz social en justicia” artículo 3 del Código Procesal Civil.

Por ello es que el juez asume un rol activo en el proceso, otorgándole facultades officiosas de dirección e impulso del proceso, permitiendo que en búsqueda de la verdad, no se limite a emitir una decisión producto de la actividad probatoria

solo de las partes, sino en la que el juez atendiendo al caso y poder llegar al convencimiento de los hechos, haya participado en la actuación y valoración de prueba que ha ofrecido de oficio, para así poder emitir una decisión basada en criterio de justicia.

Porque lo que los conflictos o incertidumbres que son de interés privado, tiene influencia pública, ya que que el Estado ha investido de poderes al juez, para que dirija el proceso, y adopte las medidas que considere necesarias destinadas a llegar a la verdad, además permite que la sociedad controle las actuaciones que se realicen en el proceso por parte del juez y de las partes procesales, además verificar que la sentencia haya sido producto de un proceso legal, que respete las garantías mínimas del debido proceso.

Sin embargo, la facultad de dirección de oficio por parte del juez en el proceso civil respecto a la prueba, son cuestionadas, y la razón es que en el proceso civil rigen intereses privados siendo las partes las encargadas de aportar material probatorio a fin de demostrar sus hechos expuesto en la demanda; ya que en sentido contrario, al ordenarse pruebas de oficio se generaría un perjuicio para la parte contraria produciendo un estado de indefensión; puesto que, esta parte ya no solo tendría que defenderse de su contrincante sino también del juez, situación que ya no garantiza la imparcialidad del juzgador; por tanto “el juez debe permanecer inactivo y limitarse a juzgar con base en las pruebas que las partes le aporten para no romper su indispensable imparcialidad o neutralidad”(Devis Echandía,1981,p. 81)

Pero, tal postura ya ha sido superada, porque no va acorde a los principios procesales de un proceso publicista, por ello es que el juez adopta una posición actividad en la actividad probatoria.

Los sistemas que rigen este sistema son. i) Dirección judicial del proceso, ii) socialización del proceso, iii) celeridad y economía procesal, iv) intermediación procesal, v) preclusión procesal, vi) buena fe y lealtad procesal.

1.3 Sistema adoptado por el Estado Peruano:

De los principios procesales que rigen el sistema procesal peruano, se verifica que se ha adoptado el sistema inquisitivo como se desprende de los siguientes principios: i) principios de dirección e impulso procesal, ii) intermediación, ii) prueba de oficio, iii) fines del proceso de integración procesal, iv) iura novit curia; v) finalidad del proceso “lograr la paz social en justicia”; sin embargos ha influenciado también el sistema dispositivo, como se observa de los siguientes principios: i) iniciativa de parte del proceso civil, ii) carga de la prueba.

La presente investigación se encuadra dentro del sistema inquisitivo, porque se concibe al juez asumiendo el rol de director del proceso, por lo que se le otorga facultades de dirección judicial, permitiéndole que frente a una deficiente actividad probatoria de las partes, pueda intervenir produciendo la prueba de oficio, además de flexibilizar ciertos principios, que frente a una situación se considera ser excesivo, siempre actuando dentro del marco legal, y en función al sistema procesal civil peruano, respecto a la libertad probatoria de las partes, y la libre valoración y conjunta de los medios de prueba, todo con el fin de poder llegar a la verdad de los hechos, y lograr la paz social en justicia.

2. Sistemas de valoración de la prueba

De acuerdo al tema de investigación, sobre el análisis de la valoración de los medios de prueba por el juez de familia en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, se analizará todo lo referente a la valoración de la prueba, para comprender su contenido.

Entonces primero es necesario conocer la definición de sistema y valoración o apreciación de la prueba, así tenemos:

- **Sistema:** “El conjunto de normas y la posición del juez frente a las leyes sobre pruebas en general, que solo pueden ser de libertad o de vinculación a sus normas en la tarea de apreciarse el conjunto de pruebas aportadas al proceso”(Devis Echandía, p.87)

- **Por valoración o apreciación de la prueba judicial:** De acuerdo a lo que establece Devis Echandía, parafraseando:

“Es la operación mental realizada por el magistrado, que tiene como finalidad conocer el valor o grado de convencimiento que le ha podido generar sobre los hechos materia de controversia explicando debidamente en su sentencia” (1981, p. 287)

La etapa de la valoración de las pruebas le corresponde al juez que conoce el proceso, en donde advertirá si todos los medios de prueba aportados por las partes cumple con la finalidad procesal de generar convicción en el juzgador, pues como lo establece Devis Echandía:

“Es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria; define si el esfuerzo, el trabajo, el dinero y el tiempo invertido en investigar, asegurar,

solicitar, presentar, admitir, ordenar y practicar las pruebas que se reunieron en el proceso han sido o no provechosos o perdidos e inútiles” (1981,p. 287)

Este proceso mental realizado por el magistrado consiste en valorar de manera conjunta y razonada, todos los medios de prueba que han sido ofrecidos, admitidos y actuados en el proceso; pues, si bien cada medio probatorio puede ser valorado de manera individual e incluso generar convicción en el juez; lo necesario es que existan una diversidad medios de prueba para generarse certeza o convicción sobre las afirmaciones expuestas por las partes, de ello pues, es que la apreciación o valoración de la prueba, implica realizar un análisis de todas las pruebas ofrecidas por las partes y las de oficio, todo esto bajo principios que rigen la actividad probatoria.

En relación a esto coincidimos con Reynaldo Bustamente al referir que:

“A pesar de tratarse de una actividad procesal exclusiva del juzgado, eso no impide que las partes, los terceros legitimados, o sus abogados, puedan colaborar con el juzgador presentando sus puntos de vistas o sus conclusiones a través de los respectivos alegatos o informes orales o escritos [...] y en la mayoría de los casos la vida, la libertad, el honor, la dignidad, el patrimonio, la familia y el hogar de las personas dependen del éxito o fracaso de los medios probatorios y en especial de la valoración adecuada de los mismos”. (2001, p. 294)

Entonces pues resulta que la correcta valoración de la prueba es un momento importante y decisivo de la actividad probatoria, porque de ello dependerá que las decisiones adoptadas para resolver las pretensiones o incertidumbres jurídicas, se logre con la finalidad del proceso judicial que es la paz social en justicia.

2.1 Etapas o fases de la valoración

De acuerdo a Devis Echandía, “el proceso de valoración o apreciación de la prueba no es simple ni uniforme, sino por el contrario, complejo y variable en cada caso (1981, p. 290)”, por ello es que señala tres fases: percepción, representación o reconstrucción

a) La percepción:

“La percepción u observación es el contacto que tiene el juzgador con los hechos que son materia de investigación o de prueba, sea directamente o de modo indirecto, a través de los medios probatorios admitidos o incorporados con ese propósito (por ejemplo, a través del relato que otras personas hacen de ellos, de ciertas cosas o documentos, etc.). es una operación sensorial que puede consistir en ver, oír, palpar, oler y en casos excepcionales, gustar (como ocurriría al establecer la diferencia de sabores entre la medicina que debería proporcionársele al enfermo y la droga contraproducente que la sustituyo). Se trata siempre de percibir u observar un medio de prueba de ese hecho: cosas, personas, documentos, huellas, y de una fase de la actividad probatoria de valorización, porque es imposible apreciar el contenido y la fuerza de convicción de la prueba ni antes no se la ha percibido u observado”. (Devis Echandía, 1981, p.290)

De acuerdo a lo antes mencionado, y aplicado a los procesos de reconocimiento de unión de hecho propia, se debe establecer que el juez de familia, tiene contacto directo es decir percibe medios de prueba ofrecidos por las partes a través de sus sentidos, consistentes en: documentos que contengan derechos patrimoniales de los convivientes: entre ellos contratos

privados, bancarios, arrendamientos, venta de bienes sociales, que demuestren una disposición común de bienes, así también partidas de nacimiento de los hijos en común debidamente reconocidos, fotografías, y otros documentos como: Declaración de derecho habiente que se presenta ante Es Salud, sentencias judiciales en las que los convivientes hayan intervenido como pareja, constancias policiales de retiro del hogar convivencial, certificados policiales que demuestra que entre la pareja existió problemas de violencia familiar así también se pueden presentar declaraciones de parte (convivientes), declaración de testigos (vecinos, amigos), pericias e inspecciones judiciales, sucedáneos, medios probatorios atípicos y pruebas de oficio.

De acuerdo a Florián citado por Devis Echandía:

“los hechos se precian de acuerdo con el raciocinio y la conciencia” (1981, p. 291), es decir, el juez por medio de sus sentidos, percibe los hechos materia de prueba, para generarse convicción sobre las afirmaciones expuestas por las partes, separando aquellos medios de prueba que se verifique su alteración o falsificación.

b) Representación o reconstrucción histórica

Luego que el juez ha percibido cada de los hechos materia de prueba, es necesario que realice la reconstrucción histórica de ellos, realizando un análisis conjunto y cuidadoso, a fin de evitar lagunas que cambien la realidad o el significado,

Ahora esta representación o reconstrucción de los hechos, en algunas veces se da de manera directa, cuando el magistrado ha percibido directamente el hecho, por ejemplo a través de una inspección judicial, donde tiene contacto directo con los hechos que suceden o los rezagos que pudieron haber quedado, sin embargo en otras situaciones el juez llega a percibir el hecho de manera indirecta, a través de indicios o deducciones, por el cual infiere a través de otros hechos, así por ejemplo: en la declaración testimonial el testigo narra los hechos que ha percibido, y el juez observa lo que el testigo declara, más no ha percibido de manera directa el hecho narrado, así también puede deducir a través de lo que su leal saber le hace entender o de las máximas de la experiencia.

Así para Devis Echandía, “el éxito de la valoración, y, por lo tanto, de la sentencia, depende también de la correcta y completa representación de los hechos, en la cual no debe omitirse ninguna, por accesorio que parezca, y deben coordinarse todos y colocarse en el sitio adecuado, para luego clasificarlos con arreglo a su naturaleza, al tiempo y a las circunstancias de la realidad histórica que se trata de reconstruir. No hay que dejarse llevar por la primera impresión que causen, sino que deben examinarse reiteradamente”. (1981, p. 291).

Por tanto luego que el juez ha percibido de manera individual cada medio de prueba aportado al proceso de unión de hecho, corresponde realizar una representación histórica de los hechos, respecto al tiempo de convivencia alegado por la parte que debe ser como mínimo de dos años continuos, conformada voluntariamente por un hombre y una mujer libres de

impedimento matrimonial además de que el estado de hecho se haya realizado de manera pública y continua; todo ello se acredita teniendo en cuenta de manera conjunta todos los medios de prueba.

Se aprecia que estas fases son secuenciales para la valoración, porque el juzgador al momento que percibe cada medio de prueba, se está reconstruyendo los hechos respecto a la existencia de la convivencia, y a la vez esta razonando para tener su propia concepción.

c) El razonamiento

“El razonamiento se encuentra presente en las otras dos fases de la valoración, pero culminada la reconstrucción o representación de los hechos, el juzgador debe realizar un análisis crítico para sacar conclusiones respecto de cada uno de ellos y de todos en su conjunto. Para ello deberá fijar que medios de prueba esta destinados a acreditar o desvirtuar cada hecho controvertido, y deberá agrupar los medios probatorios de la manera más lógica posible, teniendo en cuenta su distinto grado de relevancia, su fuerza o valor probatorio, así como la conexión o contradicción que puede existir entre ellos”. (Bustamante Alarcón, 2001, p. 297-298)

En esta fase el juez de familia en los procesos de reconocimiento de unión de hecho va a realizar una comparación de los medios de prueba aportados por la parte demandante y demandada, respecto a cada hecho que conforman los puntos controvertidos, a fin de determinar la verdad o falsedad de las afirmaciones alegadas por las partes, haciendo uso de las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia; luego de ello, el juzgador deberá

realizar un análisis en conjunto de todo el material probatorio, referente a los hechos y al derecho aplicable, sin tasar la prueba, para luego poder adoptar su decisión, que sería declarar la existencia o inexistencia de la unión de hecho.

La facultad de valoración de la prueba por parte de los magistrados, va a depender del sistema al que ha adoptado la norma procesal, existiendo dos sistemas, la prueba legal y la libre apreciación de la prueba, frente a estos dos sistemas surge la llamada sana crítica.

3. Sistema de valoración de la prueba

Luego de conocer el proceso de valoración de la prueba, se estudiará los sistemas de valoración de la prueba, siendo el sistema de prueba legal o tasada y el de libre valoración de la prueba.

a) Sistema de la prueba legal

El sistema de prueba legal o tasada, es aquel sistema por el cual la ley fija el valor o el grado de eficacia de cada medio de prueba e impone al juez la forma como los valorara, limitándolo en aplicar sus conocimientos, y su experiencia al caso.

Por ello es que bajo las reglas de este sistema, la valoración esta ya establecida por la norma, y el juez simplemente se limita a realizar la sumatoria de las pruebas ofrecidas de acuerdo a su valor, y dar la razón a quien presente pruebas con mayor valor, siendo que automatiza la función del magistrado, porque se convierte en un mero aplicador de la ley, no permitiéndole tener su propio criterio, obligándolo a asumir soluciones que pueden ir en contra de su razonamiento lógico, por lo que realmente no existe valoración porque está fijado anticipadamente por el

ordenamiento procesal, ya que si el juez no le reconocía el valor establecido por la ley, este incurría en un error de derecho.

Respeto a ello Reynaldo Bustamante citando a Jorge Fábrega, indica:

“Todo medio de prueba aparecía reglado y se hablaba de plena prueba o perfecta, semi plena o imperfecta [...] un cuarto de prueba o un octavo de prueba. Así, en el medioevo dos testigos hacían plena prueba siempre que llenaran ciertos requisitos. Las declaraciones de las mujeres, en algunos casos, no eran admisibles y, en otros casos eran evaluadas en la mitad o en un tercio del testimonio de los varones, dada su inclinación natural a desdibujar o desvirtuar las cosas. El testimonio de la noble valía más que de los que no lo eran. Incluso el testimonio de los nobles tenía su escala especial que dependía del grado de nobleza. El testimonio de un rico era preferido al de un pobre. Se requería de ocho a dieciséis burgueses de buena reputación para desvirtuar el testimonio de un conde o de un baron; y de doce a cuarenta y cuatro personas para desvirtuar el de un cardenal. El testimonio de una persona de edad valía más que el de un joven”. (Jorge Fábrega como se citó en Reynaldo Bustamante, 2001, p. 307-308).

En su tiempo este sistema fue acogido por el sistema procesal peruano, prescrito en el artículo 378° del código de procedimientos civiles que prescribía: “la confesión prueba plenamente contra el que la presta”, en ello se puede evidenciar que la ley en ese momento le estaba otorgando previamente un valor de eficacia a la confesión; sin embargo, este es un sistema ya superado, puesto que actualmente los magistrados ya no se encuentran sujetos a regirse al sistema de la prueba

tasada, sino, por el contrario tienen libertad para valorar los medios de prueba sin estar sujetos a valores predeterminados.

Se considera, para efectos de esta investigación que, para que la solución de un caso revista de legalidad y sea considerada como justa, no solo se requiere de normas que regulen el sistema procesal, sino también, que los magistrados cuenten con cierta libertad para que puedan formar su propio criterio personal de acuerdo al caso, respecto de la valoración de las pruebas que se han aportado y admitido de acuerdo a ley, complementada con su amplia formación profesional y moral, aplicando la ciencia y las reglas máximas de la experiencia, aunado a la obligación que tienen de motivar sus decisiones adecuadamente.

Pues, la técnica legislativa crea normas generales a veces con ciertas ambigüedades e imprecisiones, por ello, se debe dejar esa concepción positivista de dejar que todas las situaciones de hecho que surjan lo prevea solo la ley, pues, genera un juez que solo se dedica a aplicar el derecho, lo contrario a ello debe ser, que el juez tenga cierta libertad para aplicar su raciocinio en base a normas y pruebas al caso en concreto.

Sin embargo así tenemos respecto a la probanza del estado de concubinos regulado en el segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, que prescribe: la posesión constata de estado de concubinos puede acreditarse con cualquiera de los medios probatorios admitidos por ley, siempre que exista principio de prueba escrita. Respecto a ello se han encontrado casaciones N° 3242-2014:Junín, y N°3343: Cusco, N°4813-2013: Lambayeque, y dos sentencias de dos juzgados de familia de Cajamarca, en donde se verifica que la Corte Suprema y los jueces

especializados han aplicado prueba tasada al adoptar la interpretación respecto al principio de prueba escrita que rige en este tipo de procesos e indica que debe probarse con pruebas documentales concretas no siendo factible valorar declaraciones de testigos, del cual se deslinda que solo están dando valor probatorio a los documentos; restando o anulando el valor probatorio a la declaración de testigos; así también jueces especializados de familia, han asumido un razonamiento basado en prueba tasada, porque le han dado valor probatorio a la prueba escrita, a pesar de existir otros medios de prueba, no siendo pues una interpretación que mejor se adapta al diseño probatorio adoptado por el código procesal civil peruano.

Este tipo de sistema no ayuda a la correcta administración de justicia, porque no siempre la verdad formal es igual a la verdad real o material, a ello se llega cuando el juez valora libre y adecuadamente todos los medios de prueba, sin necesidad de que la ley le otorgue un valor probatorio.

b) Sistema de la libre apreciación de la prueba

En el sistema de libre valoración de la prueba, es el juez quien establece el valor de cada medio de prueba, de acuerdo al grado de convencimiento que le ha podido generar, por lo que es el mismo magistrado quien establece el resultado de su valoración.

Bajo este sistema se le otorga libertad al juez para escoger y valorar de forma conjunta los medios de prueba que el considere que son pertinentes y útiles para resolver el conflicto de intereses jurídicos o la incertidumbre jurídica, sin que

existan reglas legales que le indiquen como debe efectuar dicha valoración, sino que esto sea de acuerdo a su raciocinio.

Este es el sistema adoptado por el ordenamiento procesal peruano, como lo prescribe el artículo 197° del Código Procesal Civil: “ todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada”, de esta cita jurídica se evidencia que otorga al juez libertad de apreciar todos los medios probatorios, de acuerdo al caso en concreto, y si es necesario, se le confiere la facultad de poder ordenar prueba de oficio a fin de esclarecer mejor los hechos, e incluso puede no hacer uso de un medio de prueba porque no lo puede considerar como útil o pertinente para resolver la controversia.

Siendo así, estos mecanismos se enfrentan con dos realidades distintas, mientras en la libertad de valoración, el juez ejercita plenamente la función jurisdiccional obrando con lógica prudencia en la convicción que cada elemento le reporta; en la prueba legal o tarifaria no habría actividad alguna más allá de la formal tarea de encuadre, en los hechos existiría prescindencia absoluta de apreciación o valoración, porque las pautas ya estarían fijadas objetivamente.

c) Valoración según las reglas de la sana crítica.

Si bien el juez tiene libertad para valorar o apreciar los medios de prueba, ofrecidos, admitidos y actuados adecuadamente en el proceso, de acuerdo al grado de convicción que le ha podido generar; sin embargo esta libertad no es ilimitada, sino por el contrario tiene que efectuarse una valoración aplicando su razonamiento lógico, basada en las reglas de lógica, sana crítica y las máximas de

la experiencia que sea adaptable al caso; al respecto Alexander Rioja Bermúdez menciona lo siguiente:

“El sistema no autoriza a valorar al juez de manera arbitraria, sino que, por el contrario, le exige que determine al valor de las pruebas haciendo un análisis razonado de ellas, siguiendo las reglas de la lógica, de lo que le dicta su experiencia, el buen sentido y el entendimiento humano. Y como consecuencia de ello, le exige que funde sus sentencias y exprese las razones por las cuales concede o no eficacia probatoria a una prueba”. (2011, p. 485)

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones implica que los jueces, al resolver las causas expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una decisión, razones que no solo deben provenir del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso sino de los hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, a través de la valoración conjunta de los medios probatorios”. (Citado por Marianella Ledesma Narváez, la casación N° 7957-2012-Lima)

Esa medida no es una libertad para que el juez cometa arbitrariedades, sino por el contrario exige que el juzgador valore los medios de prueba sobre bases reales y objetivas, que se abstenga de tener en cuenta conocimientos personales que no se deduzcan del material probatorio aportado al proceso o procedimiento y que motive adecuadamente sus decisiones. Se trata de un sistema que consagra una libertad responsable, a tal punto, que una valoración contraria a las reglas de la lógica, de la ciencia, del derecho o de las máximas de la experiencia aplicables al caso, será considerada una valoración defectuosa y la resolución que la

contenga puede ser declarada nula en la medida que así lo indiquen los principios que rigen la nulidad procesal.

De este sistema se deslinda, las casaciones N° 363-2015: La Libertad, N°1661-2016: Huarua, N°3620-2016: Lambayeque, N°4219-2014: La Libertad, y sentencias de jueces de familia de La Libertad y la Sala Civil de Cajamarca y La Libertad, en donde se determina que los magistrados han adoptado un razonamiento base a este sistema, porque realizan una interpretación flexible del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, en cuanto al principio de prueba escrita para demostrar la posesión de estado de concubinos, y en ejercicio de su libertad, ha optado por realizar una valoración conjunta y razonada de todos los medios de prueba como son: : declaración de parte, testigos, documentales, pericia e inspección judicial, así también los sucedáneos de los medios de prueba e incluso prueba de oficio; verificándose así que los jueces en la valoración de la prueba, no se ha limitado al indicado principio, es decir necesitaba la existencia de un documento (escrito) emanado por la parte a quien se opone, que sería la parte demandada (conviviente), y que haga verosímil el hecho litigioso, que es la convivencia que se pretende declarar, para declarar fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho, sino por el contrario atendiendo a las normas procesales ha valorado todos los medios de prueba, sin exclusividad, para declarar la convivencia.

CAPÍTULO III

LOS MEDIOS DE PRUEBA EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL PERUANO

1. La prueba en el sistema procesal peruano

1.1 La prueba

Para COUTURE quien fue citado por Alexander Rioja Bermúdez, nos precisa que: “en su acepción común la prueba es la acción y efecto de probar, y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación”. (2011, p. 467)

Por su parte Alexander Rioja Bermúdez, refiere respecto a la prueba que:

Es una experiencia, una operación, un ensayo dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición, en ciencia probar es tanto la operación tendiente a hallar algo incierto, como la destinada a demostrar la verdad de algo que se afirma como cierto.

En sentido jurídico, y específicamente en sentido jurídico procesal, la prueba es ambas cosas: un método de averiguación y un método de comprobación la prueba civil es, normalmente comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en juicio. (2011, p. 467-468)

La prueba es muy importante, puesto que, contiene conocimiento, que es relevante para el proceso, cuando contiene datos que ayudan a resolver la causa, pero ese conocimiento no es un fin en sí mismo sino es un medio para llegar a la verdad; para el caso en concreto que es el proceso de reconocimiento de unión de hecho, es posible poder aportar todas las pruebas permitidas por ley tal como lo establece el segundo párrafo del artículo 326 del Código Civil, lo que se busca probar específicamente en estos procesos es la posesión constante de estado de los concubinos y los presupuestos para la

configuración de la unión de hecho. Sin embargo, es necesario indicar que no se podría generar en el magistrado la suficiente convicción con un solo medio probatorio, por ello es recomendable aportar un abundante bagaje probatorio para poder generar en el magistrado convicción de la existencia o inexistencia de los hechos, lo que finalmente se verá reflejado en la motivación de la sentencia que realice el magistrado.

1.2 Finalidad de la prueba

Según Alexander Rioja Bermúl Deredez, refiere que:

El derecho de las partes de probar, tiene por finalidad producir en el juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes en los actos postulatorios de los mismos. Por ello no solo constituye un derecho sino también un deber de quien afirma un hecho este sea debidamente sustentado o corroborado mediante los medios probatorios regulados por la norma procesal, garantizando esta igualmente la actuación y valoración de la misma sin afectar los principios procesales y constitucionales que la garantizan. (2011, p.469-470)

Por su parte Reynaldo Bustamante Alarcón, indica respecto a la finalidad de los medios probatorios que:

Su finalidad inmediata es producir en la mente del juzgador la convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de prueba; mientras que su finalidad mediata y no por ello menos

importante es asegurar y lograr la obtención de la verdad jurídica objetiva en cada caso en concreto. (2001, p. 102)

Se trata de un derecho complejo en vista de que su contenido se encuentra integrado por otros derechos, como el derecho a ofrecer los medios probatorios destinados a acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de prueba, los medios probatorios que se ofrecen y que cumplan con las reglas de ser útiles, pertinentes y conducentes, deben ser admitidos, de lo que se desprende el derecho a que se admitan los medios probatorios ofrecidos, concurriendo de esa manera el derecho a que se actúen adecuadamente los medios probatorios admitidos y los que han sido incorporados de oficio por el juzgador, así mismo se debe asegurar la producción y conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y adecuada de los medios probatorios, una vez realizado todo ello, el magistrado al momento de resolver la causa debe valorar de forma adecuada los medios de prueba que han sido actuados en el proceso. El magistrado debe tener en consideración que todos estos derechos se respeten y que la prueba haya ingresado de manera correcta al proceso, siguiendo los causes que le corresponden.

1.3 Medios de prueba:

Para Hernando Devis Echandía, establece que los medios de prueba pueden considerarse desde dos puntos de vista:

De conformidad con el primero, se entiende como medio de prueba la actividad del juez o de las partes, que suministra al primero el

conocimiento de los hechos del proceso y, por tanto, las fuentes de donde se extraen los motivos o argumentos para lograr su convicción sobre los hechos del proceso.

Desde un segundo punto de vista se entiende por medio de prueba los instrumentos y órganos que suministran al juez ese conocimiento y esas fuentes de prueba. (2012, p. 527-528)

De lo anteriormente citado se desprende que los medios de prueba son aportados por las partes del proceso, sin embargo y excepcionalmente también el magistrado puede ordenar que se realice prueba de oficio a fin de poder generarse convicción acerca de la existencia o inexistencia de los hechos que son materia de controversia. Siendo los medios de prueba los instrumentos materiales con los cuales el magistrado se va a generar convicción de los hechos expuestos por las partes y va a extraer argumentos para motivar la sentencia. Es importante por otro lado establecer que los peritos y testigos son sujetos de prueba, pues son personas que realizan determinadas actividades como son las declaraciones y los dictámenes, pero los medios de prueba no son los sujetos sino sus declaraciones y dictámenes. Los medios de prueba se rigen por una formalidad y deben cumplir con requisitos que se encuentran preestablecidos por la norma.

Ahora bien, estos medios probatorios no pueden ser ofrecidos en cualquier momento, sino por el contrario tienen un momento pertinente. El código procesal civil en su artículo 189° señala que los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes en los actos postulatorios, salvo disposición distinta

del mismo cuerpo legal ello implica que con la demanda y contestación deben ser ofrecidos, con excepción de los medios probatorios de fecha posterior, los referidos a hechos nuevos y los mencionados por la parte contraria al contestar la demanda o reconvenir. La ratio legis (razón legal) de esta disposición es permitir el examen oportuno de la prueba del contrario y proscribir la probanza sorpresiva, que se presentaba a última hora para impedir su examen oportuno y dilatar el proceso.

En ese sentido la carga de la prueba viene a constituir un medio de gravamen establecido en la noma procesal, respecto de quien alega un hecho al interior del proceso, de manera que por su incumplimiento no podría generar ninguna convicción en el juzgador sobre sus afirmaciones y, por tanto, se declarara infundada su pretensión.

2. Clasificación de los medios probatorios:

Dentro de la distinta clasificación que existe en la doctrina, respecto de los medios probatorios, nuestro Código Procesal Civil en los artículos 192° y 193° los clasifica en típicos y atípicos.

- Típicos: Conforme lo señala nuestra norma procesal son medios de prueba típicos: La declaración de parte, la declaración de testigos, los documentos, la pericia, la inspección judicial.
- Atípicos: Los medios probatorios atípicos son aquellos no previstos en el artículo 192° del código procesal civil y están constituidos por auxilios técnicos o científicos que permitan lograr la finalidad de los medios

probatorios. Los medios de prueba atípicos se actuarán y apreciarán por analogía con los medios típicos y con arreglo a lo que el juez disponga.

2.1 Medios probatorios típicos:

2.1.1 Declaración de parte:

a) Definición

Según Alexander Rioja Bermúdez, considera que la declaración de parte:

Constituye aquella manifestación que el demandante o el demandado, con capacidad jurídica, realiza al interior del proceso, debiendo ser de carácter personal, salvo el caso en el que deba ser realizada mediante apoderado o representante, la declaración realizada estará referida a los hechos personales del declarante o del representado, por ello debe ser expresa y cierta, siendo la principal característica el de ser voluntaria y consiente. (2011, p. 522)

La declaración de parte es un medio probatorio que consiste en realizar una declaración sobre los hechos materia de controversia, que puede coincidir o no con la realidad, ésta es realizada por las partes del proceso y en presencia el magistrado. Conforme lo señala la norma procesal las partes pueden pedirse recíprocamente su declaración.

En los actos postulatorios el demandante o el demandado al señalar sus medios probatorios indicaran que solicitan la declaración de la parte contraria, debiendo adjuntar el correspondiente pliego interrogatorio

conteniendo el cuestionario de preguntas a formularse, siendo requisito del mismo que se encuentre debidamente suscrito tanto por el abogado como por la parte solicitante.

Ahora bien, el acto de interrogatorio se realiza para despejar dudas respecto a los hechos materia de controversia, esperando que el declarante aclare las mismas; sin embargo, para el caso de los procesos de reconocimiento de unión de hecho, la simple declaración de parte no podría generar plena certeza en el juzgador acerca de la existencia o inexistencia de la unión de hecho de los concubinos, por lo que, sería necesario que la declaración de parte se complemente con otros medios probatorios (típicos, atípicos y sucedáneos de medios probatorios), que ayuden para que a través de un razonamiento lógico, coherente y racional, se pueda llegar a una conclusión justa.

La declaración de parte no solo puede darse dentro del proceso, sino también, se presenta fuera de él, se manifiesta de manera espontánea o se genera a través del interrogatorio, además no necesariamente será verbal, sino que es posible encontrarla en documentos, en este sentido se pronunció el artículo 221 del código procesal civil, referido a la declaración asimilada, señalando lo siguiente:

“Las afirmaciones contenidas en actuaciones judiciales o escritos de parte, se tienen como declaración de estas, aunque el proceso sea declarado nulo, siempre que la razón del vicio no las afecte de manera directa”

b) Requisitos de la declaración de parte:

Alberto Hinojosa Mínguez refiere que existen, tanto requisitos para la existencia de la declaración de parte como requisitos para su validez, siendo los primeros los siguientes:

- Debe ser rendida por aquellos que tienen la calidad de parte en el proceso que se practica.
- Debe ser personal. Excepcionalmente se permite la declaración de parte mediante apoderado (último párrafo del artículo 214 del CPC). Naturalmente las personas jurídicas y quienes no tienen el libre ejercicio de sus derechos declaran a través del respectivo representante procesal.
- Debe estar referida a hechos.
- Debe tener relación con hechos personales del declarante o su representado, según el caso, pudiendo versar también sobre el conocimiento de hechos naturales o de terceros, los hechos sobre los cuales recaigan los personales del confesante o de que tenga conocimiento, pues son los únicos que jurídicamente puedan vincularlo, determinándole consecuencias adversas para sí o favorables para la parte contraria.
- Debe tener contenido probatorio, ello no significa que necesariamente acredite determinado hecho, sino que cumpla una función probatoria.
- Debe ser consciente o voluntaria no se puede compeler al declarante para declarar, sin perjuicio de que la conducta omisiva

de aquel (que supone también el silencio) pueda ser evaluada por el juez al momento de resolver.

- Debe ser expresa y cierta. Las respuestas del declarante deben ser categóricas sin dar lugar a duda alguna, por lo que el órgano jurisdiccional no puede inferirlas.
- El declarante debe contar con capacidad jurídica.
- Debe ser seria. (2002, p. 142-143)

Además de los anteriores también existen una serie de requisitos para que la declaración de parte tenga validez, y respecto a ello Alberto Hinostroza Mínguez, menciona los siguientes:

- La capacidad del declarante. En este requisito se incluye la existencia del poder de representación si se actúa mediante apoderado o representante judicial.
- La espontaneidad de la declaración, ello implica la ausencia de amenaza o violencia sobre la persona del declarante.
- La observancia de las formalidades procesales para su actuación, la existencia del pliego interrogatorio.
- Que la nulidad del proceso o de algún acto procesal no alcance a la declaración en forma directa, por ejemplo, el no emplazamiento de uno de los litisconsortes necesarios vicia el procedimiento, pero no afecta la declaración del declarante, como si ocurre en caso de desarrollarse el proceso ante un juez incompetente. (2002, p. 143-144)

c) El interrogatorio:

El interrogatorio es realizado de manera personal por el magistrado, quien verificara que las preguntas del interrogatorio están formuladas de manera correcta, clara y precisa. No se permiten las preguntas oscuras, ambiguas, impertinentes o inútiles pues estas serán rechazadas de oficio o a solicitud de parte, a través de una resolución debidamente motivada e inimpugnable. Cuando las preguntas van a responder o relatar varios hechos distintos, serán respondidas de manera separada, las respuestas del interrogado tienen que ser claras, precisas, sin contradicciones; pues si se evidencia que éste se niega a declarar o responde evasivamente el juez lo requerirá para que cumpla con su deber, y si continua con esa conducta evasiva entonces el magistrado lo tendrá en consideración al momento de resolver la conducta del obligado.

Concluido el interrogatorio es decir una vez que se han absuelto todas las preguntas, los abogados y con la dirección del juez, pueden hacerse nuevas preguntas y solicitar aclaraciones de las respuestas. Asimismo el juez puede hacer a las partes las preguntas que estime convenientes, y puede disponer la confrontación entre las partes, para logra la finalidad de los medios probatorios y lograr la verdad real objetiva con relación a las pretensiones. Una vez culminado el interrogatorio, las partes intervinientes, sus abogados y, en especial los testigos leerán la transcripción de la diligencia y, y si están conformes suscribirán el acta respectiva.

A través de este medio de prueba el juez tiene contacto directo con el medio de prueba, la parte declarante, esto pues le permite percibir apreciar mejor la conducta y los gestos del declarante y con ello, asegurarse de la autenticidad o falsedad del testimonio.

En este sentido y según lo señalado en las líneas precedentes, se puede extraer que la declaración de parte es uno de los tipos de medios probatorios que existe en nuestro sistema procesal vigente, el cual es muy importante y reviste de una formalidad para su desarrollo, siendo que, aunado a otros medios probatorios puede crear convicción en el magistrado respecto de determinados hechos de la controversia; es por ello que, la valoración de la declaración de parte requiere del magistrado un crítico y cuidadoso examen, primero de manera individual es decir de la prueba propiamente dicha y, después de manera conjunta a fin de contrastarlo con las demás pruebas actuadas en el proceso, que puedan complementarlo, confirmarlo o desvirtuarlo. Para el caso de los procesos de reconocimiento de unión de hecho, la simple declaración de parte no podría generar plena certeza en el juzgador acerca de la existencia o inexistencia de la unión de hecho de los concubinos, por lo que, sería necesario que la declaración de parte se complemente con otros medios probatorios (típicos, atípicos y sucedáneos de medios probatorios), que ayuden para que, a través de un razonamiento lógico, coherente y racional, se pueda llegar a una conclusión justa.

2.1.2 Declaración de testigos

Marianella Ledesma Narváez, considera definir a la prueba testimonial como:

La narración que una persona hace de los hechos por ella conocidos, para dar conocimiento de estos a otros, su función es la de representar un hecho pasado y hacerlo presente a la mente de quien escucha. La persona con sus sentidos, su memoria y su lenguaje, cuenta acerca de la existencia del hecho, de la forma en que este sucedió, y de los peculiares matices que lo rodearon [...]. Los testigos son personas físicas, distintas de los sujetos legitimados en un proceso. (2017, p. 93)

La información que brindará el testigo respecto de los hechos es de carácter histórico, siendo solicitado para que declare precisamente por el discernimiento que tiene de los hechos materia de controversia, es decir los hechos sobre los cuales va a declarar son ocurridos con anterioridad al proceso, antes y fuera del proceso. Aplicando ya al caso que se investiga, como es el reconocimiento de la unión de hecho, la declaración de un testigo es importante para poder dirimir la controversia, puesto que puede brindar información en cuanto a la existencia o inexistencia de la unión convivencial y hasta incluso informar en cuanto al tema de la temporalidad, sin embargo, este medio probatorio por sí mismo, no podría generar certeza en el juzgador en cuanto a los puntos anteriormente establecidos, bien por el contrario, si generaría certeza si este medio probatorio se complementa con otros medios probatorios a fin de que lo corrobore, de tal manera que exista mayor certeza de los hechos, y ello

estaría acorde con la valoración conjunta de los medios probatorios y el sistema de la libre valoración de la prueba, que corresponde a nuestro sistema procesal vigente.

a) Requisitos

Este tipo de medio probatorio vigente en nuestro sistema procesal, exige la concurrencia de requisitos, los que se encuentran plasmados en el artículo 223° del Código Procesal Civil, en el cual se señala que: “en la propuesta de declaración de testigos se debe indicar el nombre, domicilio y ocupación de los mismos en el escrito correspondiente, el desconocimiento de la ocupación sea expresado por el proponente, quedando a criterio del juez eximir este requisito. Así mismo se debe especificar el hecho controvertido respecto del cual debe declarar el propuesto”. Se debe de establecer el domicilio del testigo a fin de que éste tenga conocimiento del día y la hora en la que se realizará la audiencia correspondiente y concurra, así mismo, se debe de indicar el hecho controvertido sobre el cual va a declarar. La ocupación del testigo es importante porque nos permitirá saber si estamos frente a un testigo técnico, lo que separa al testigo técnico del perito, es la forma en la que uno y otro entran en contacto con el hecho y la deducción técnica que de este se extrae, el primero libremente y sin connotaciones procesales, el segundo a raíz de un requerimiento judicial”.

b) Actuación

El artículo 224 del código procesal civil prescribe la actuación de la declaración de testigos, señalando que: “la declaración de testigos se realizara individual y separadamente, previa identificación y lectura de los artículos 371° y 409° del código penal, el juez preguntara al testigo:

- Su nombre, edad ocupación y domicilio.
- Si es pariente cónyuge o concubino de alguna de las partes, o tiene amistad o enemistad con ellas, o interés en el resultado del proceso.
- Si tiene vínculo laboral o es acreedor o deudor de alguna de las partes. Si el testigo es propuesto por ambas partes, se le interrogará empezando por las preguntas del demandante.

Antes de proceder a la declaración testimonial, el testigo ha de prestar juramento de decir la verdad conforme lo señala el artículo 202° del Código Procesal Civil, siendo la fórmula del juramento ¿jura (o promete) decir la verdad?, por ello el testigo se encuentra obligado a decir la verdad de los hechos que conoce caso contrario podrá ser objeto de un proceso penal, conforme lo señalan los artículos 371° y 409 del Código Penal. El juramento de decir la verdad en el proceso tiene por objeto una declaración veraz. El testigo debe responder en forma precisa y clara, sin evasivas. No puede usar en su declaración ningún apunte o borrador de sus respuestas.

Del mismo modo se ha establecido en el artículo 228° del Código Procesal Civil que resultan improcedentes las preguntas que “...sean lesivas al honor y a la reputación del testigo, serán declaradas

improcedentes por el juez. La misma disposición es aplicable a las repreguntas y contra preguntas” esta facultad de la improcedencia de las preguntas en dicho extremo de oficio el juez las declara liminarmente improcedentes, sin necesidad de proponer absolución alguna a la parte proponente. La misma disposición es aplicable a las repreguntas y contra preguntas.

El segundo párrafo del artículo 326 del Código Civil establece respecto a la unión de hecho que: “la posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios probatorios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita, siendo ello así, la declaración de testigos es un medio probatorio típico, que se encuentra dentro de la clasificación de los medios probatorios, por lo que, bien puede ser utilizado por las partes de un proceso de reconocimiento de unión de hecho para acreditar la posesión constante de estado, a fin de que pueda ser ofrecido, admitido, actuado y valorado por parte del juez, primero de manera individual y luego de manera conjunta, para cerciorarse si causa o no convicción respecto de los hechos materia de controversia; si bien por sí misma la declaración de testigos no podría generar convicción en el magistrado acerca de la existencia o inexistencia de los hechos, bien podría causar certeza si es valorada de manera conjunta con otros medios probatorios, conforme a nuestro actual sistema probatorio, que se rige por la libre valoración de los medios probatorios y la valoración conjunta de la prueba.

Es así que, al valorar el juez este medio probatorio debe observar todos sus elementos, desde el momento en que se ofrece hasta su actuación, para que de tal manera pueda extraer conclusiones, recalcando que este medio probatorio no solo debe ser examinado de manera individual, sino también, de manera conjunta, comparando su contenido con otros medios de prueba que puedan complementarlo, confirmarlo o desvirtuarlo. Se deberá tener en cuenta la calidad del testigo si este ha entrado o no en contradicciones entre las respuestas que ha brindado en el interrogatorio, las actitudes que haya tenido, sus gestos, el tono de su intervención, la incongruencia y el sustento o no de sus afirmaciones, todo ello será valorado por el juez y se evidenciará en su sentencia.

2.1.3 Los documentos:

a) Definición

Para nuestra normatividad procesal vigente, “se considera documento a todo escrito u objeto que sirva para acreditar un hecho”, tal como se prescribe en el artículo 233° del CPC, sin embargo, ello resulta ser una definición un tanto limitada, por lo que, es necesario acudir a doctrinarios expertos en la materia a fin de que brinden información más amplia acerca de lo que es considerado documento; siendo que, Marianella Ledezma Narváez, lo considera como:

“Un objeto material originado por un acto humano, susceptible de representar por sí mismo y para el futuro, un hecho o una serie de hechos percibidos en el momento para su elaboración, con

prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza. Los documentos contienen un mensaje. Ese mensaje puede ser útil a efectos jurídicos cuando contengan un dato que haga al proceso. El mensaje es diverso, pues puede responder a un acto voluntario (como una carta, un contrato, una confesión, etc.), como involuntario (restos, impresiones digitales, rastros de ADN, papeles sueltos).” (2017, p. 115)

Los documentos contienen una serie de información, para el caso de las uniones de hecho, se puede decir que, los documentos pueden acreditar la existencia de la unión de hecho, y la configuración de los presupuestos, como podría ser: la publicidad, el impedimento matrimonial y sobre todo el tema de la temporalidad que corresponde a (dos años continuos), esta información que es relevante para el proceso, puede haber sido realizada de puño y letra, es decir de manera manuscrita por su autor o autores o bien a través de un proceso mecánico como puede ser el de un máquina de escribir o una computadora u otra forma de soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o relevancia jurídica. Sin embargo, en la clasificación de los medios probatorios y específicamente en los documentos, también establece que significa un documento que se rige por el principio de prueba escrita, y cuáles son sus requisitos, siendo que, en el artículo 238 del Código procesal civil se establece que: “cuando un documento no genera en el magistrado convicción por sí mismo, requiriendo ser complementado por

otros medios probatorios, es un principio de prueba escrita” siempre que cumpla con los siguientes requisitos:

- Que el escrito emane de la persona a quien se opone, representa o haya representado
- Que el hecho alegado sea verosímil. (es decir, que el hecho alegado tenga apariencia de ser verdadero)

Una vez establecido lo anterior, se puede decir que existe una relación de genero a especie, en donde los documentos son el género y el principio de prueba escrita es la especie, atendiendo a que, el principio de prueba puede estar en los documentos, pero no en todos los documentos hay prueba escrita, ya que para que exista un documento que se rija por el principio de prueba escrita, debe necesariamente de cumplir con los requisitos que han sido mencionados anteriormente, y debe tratarse de un documento escrito que por sí mismo no genere convicción acerca de la existencia o inexistencia de los hechos alegados, requiriendo entonces ser complementado por otros medios probatorios.

b) Clases de documentos:

Conforme se ha señalado los documentos constituyen el medio más idóneo para demostrar un hecho. Estos conforme a nuestra legislación se dividen en dos tipos: los documentos públicos y los documentos privados.

- Documentos públicos:

Marianella Ledesma Narváez, considera que un documento público es:

El otorgado por un funcionario autorizado a darle fe pública, [...] el carácter público del documento aparece por la calidad del autor –en tanto lo realice dentro del ámbito de su competencia material y territorial- y con las formalidades que la ley dispone. También constituyen documentos públicos los otorgados según la ley de la materia.

El valor probatorio del documento público –en su aspecto extrínseco- se presume autentico hasta tanto no se acredite lo contrario, a través de una declaración judicial, salvo que el mismo documento presente irregularidades materiales notorias que permitan dudar acerca de su autenticidad, como raspaduras, enmendaduras no salvadas, irregularidades en la firma o en el sello, etc. (2017, p. 119)

- Documento privado:

Son aquellos que provienen de personas privadas, sean partes o de terceros con relación al proceso en el cual se hacen valer y que no se encuadran bajo los supuestos del documento público, tal como se señala en el artículo 235° del CPC. Abelenda citado por Alexander Rioja Bermúdez, refiere que:

Los documentos privados son documentos escritos firmados por las partes que no están sometidos a ninguna formalidad

legal, otorgados por los particulares sin la intervención de un oficial público que los autorice”, en tal sentido el documento privado es aquel que recoge la voluntad de quien o quienes lo otorgan. (2017, p. 564)

El documento privado del cual se ha demostrado su falta de autenticidad no tiene valor probatorio alguno en el proceso, así como también carece de fuerza probatoria entre ellos, siendo así el valor probatorio de un documento privado asumido por el juez dependerá de su autenticidad, determinada mediante su reconocimiento, el cotejo u otros medios probatorios que lo corroboren, a fin de poder generar convicción o no de los hechos expuestos ante el magistrado que se encuentra a cargo del asunto litigioso.

c) Principio de prueba escrita.

1. Principio de prueba:

Hinostroza Minguez citando a Sentis Melendo, indica que:

“... un principio de prueba es una prueba – lo dice su propia denominación – no acabada; una prueba incompleta, una semiplena prueba, que no puede determinar la convicción de una certeza en cuanto a los hechos a que se refiere la afirmación que se intenta probar. Es una prueba insuficiente (...) Pero lo que es insuficiente para probar, para determinar la convicción, puede ser suficiente para que, sobre ello se siga probando: el principio

permite la continuación; pero la cuestión está en establecer cuando hay tal principio, cómo ha de ser el elemento probatorio para merecer la consideración de principio de prueba [...].

“... Si (...) el principio de prueba da paso a la práctica de otras pruebas, es que las posteriores también son indispensables; es que el principio requiere continuación; es que se trata de un conjunto en que los distintos elementos se complementan; sin el principio, los otros elementos probatorios no pueden aportarse; pero sin estos, el principio carece de valor probatorio o no lo alcanza. Si se tratara de una prueba plena, para nada haría falta seguir probando, por mucho que sea el valor de las pruebas posteriores, estas serán rechazadas sin el principio de prueba”. (2006, p. 86).

1.1 Principio de prueba por escrito

El principio de prueba por escrito (o principio de prueba escrita) está regulado en el artículo 238º del Código Procesal Civil, que establece: “Cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo, requiriendo ser complementado por otros medios probatorios, es un principio de prueba escrita, siempre que reúna los siguientes requisitos”

- Que el escrito emane de la persona a quien se opone, o a quien representa o haya representado; y
- Que el hecho alegado sea verosímil

El principio de prueba escrita es calificado como un acto escrito del demandado o de su representante, que haga verosímil el hecho litigioso. (Marianella Ledesma, 2015, p.658)

Asimismo, Hinostroza citando a José Concha, anota lo siguiente respecto a este principio:

“... es toda acta o escrito que emana de aquel contra quien se entabló la demanda, o de aquel a quien representa, y que hace verosímil el hecho alegado” (2006, p 88)

1.1.2 Requisitos

Así también el mismo artículo establece los requisitos para que exista principio de prueba por escrito.

Conforme se desprende del texto del artículo 238° del Código Procesal Civil, para que exista principio de prueba escrita o principio de prueba por escrito, como se quiera (que, según dicho numeral, no es sino aquel escrito que no produce en el juez convicción por sí mismo, requiriendo ser complementado por otros medios probatorios), es necesario que el escrito en cuestión reúna estos requisitos:

- Que el escrito emane de la persona a quien se opone, o a quien representa o haya representado; y

- Que el hecho alegado sea verosímil (vale decir, que tenga apariencia de verdadero) (Alberto Hinostroza, 2006, p.90)

En cuanto a los requisitos, José Vicente Concha citado por Alberto Hinostroza, señala lo siguiente:

Dada la existencia de un escrito como procedente de aquel contra quien va dirigida la demanda, hay que examinar con qué condiciones se puede admitir como principio de prueba.

En primer lugar, el autor del escrito debe ser el demandado o aquel a quien representa, por ejemplo, el difunto respecto del heredero. Lo mismo sucede en sentido inverso respecto del que representa a otro: así, los escritos del mandatario se pueden oponer al mandante.

En segundo lugar, el escrito que sirve de base de prueba, debe emanar del demandado. Es grave error calificar como principio de prueba por escrito, las escrituras privadas no verificadas ni reconocidas, que carecen de valor legal, mientras que no se demuestre su origen (...). Para que el escrito que se presenta tenga algún valor, es preciso que su origen no se pueda discutir (...).

Finalmente es menester que el escrito haga verosímil el hecho alegado. (2006, p.90).

Por su parte, Devis Echandia citado por Marianella Ledesma, respecto al primer requisito, señala:

Debe tenerse en cuenta que el documento pueda provenir de un apoderado o representante legal (de los padres mientras tienen la patria potestad) o contractual (como el gerente de una sociedad en litigio con esta) de la parte a quien se opone el escrito; o del causante en proceso contra el heredero [...] en relación al segundo requisito, esto es que el escrito haga verosímil o probable el hecho alegado, según Devis, no puede exigirse que el escrito contenga el contrato, ni que convenza por sí solo, porque entonces existiría prueba documental y no un simple principio o comienzo de prueba escrita. Basta que se refiera al contrato o la mencione, o que sea una consecuencia de este o de un antecedente, o que de otra manera lo haga suponer lógicamente porque entre ellos exista en un solo escrito o en la reunión de diversos escritos distintos, cuando uno solo de estos no sea suficiente por sí mismo.

En cuanto a la autenticidad [...] puede probarse con testigos, peritos o confesión judicial. Si el documento es

manuscrito, no hace falta que esté firmado, siempre que se presuma o se pruebe su autenticidad. (2015, p.659).

Así mismo, Marianella Ledezma, alega que:

La norma al consagrar que el escrito pueda ser complementado por otros medios probatorios, deja en libertad al juez para apreciar el valor probatorio de estos medios. Nótese que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada, conforme lo señala el artículo 197 del Código Procesal Civil. (2015, p. 659).

1.2.3 Tipos de principio de prueba por escrito:

Alberto Hinostroza indica que los tipos de escritos que reuniendo los requisitos pueden calificarse como principio de prueba por escrito, siendo los siguientes:

- Los documentos escritos redactados de puño y letra que no encuentre firmados.
- Los documentos escritos en los que se observan enmendaduras, alteraciones o interpolaciones, sin que exista anotaciones al margen que se refieran a tales situaciones.
- Los documentos escritos que se encontrasen rotos, manchados o destruidos en forma parcial, siempre que lo faltante o manchado no constituye parte esencial del

documento o sea solamente accesorio y sea posible, además distinguir o inferir su texto o mensaje del propio documento o en concurrencia con otros medios probatorios.

Según lo anteriormente establecido se puede decir que, el escrito que se rige por el principio de prueba escrita, es una prueba incompleta, semiplena, que no podría generar en el magistrado convicción por sí mismo, pero sin embargo, da la posibilidad para que sobre ese escrito que se rige por el principio de prueba escrita, se pueda seguir probando, es decir aportar otros medios probatorios que lo complementen, y que siendo valorados de manera conjunta puedan crear en el magistrado convicción acerca de la existencia de la unión de hecho, sin embargo, no cualquier documento se rige por el principio de prueba escrita, no todos los documentos son prueba escrita, sino por el contrario para que tenga la calidad de tal, necesita cumplir con los requisitos señalados en el artículo 238 del Código Procesal Civil, de lo contrario no es principio de prueba escrita.

Recobra importancia entender en que momento estamos frente a un documento que se rige por el principio de prueba escrita y cuando no lo estamos, y también entender en qué procesos de reconocimiento de unión de hecho es necesario exigir la presencia de este documento y en qué otros casos no, todo ello debido a que según el artículo 326 del código civil, el cual establece que: “la posesión constante de estado puede ser acreditada con cualquiera de los medios probatorios

permitidos por ley, siempre que exista un principio de prueba escrita”; si analizamos a través del método literal, se interpretaría que necesariamente debe existir un documento que se rija por el principio de prueba escrita, a fin de que se reconozca la existencia de la unión de hecho, debido a la condicionante “siempre que”, que se encuentra en el párrafo precedente, sin embargo no solo se debe hacer uso del método de interpretación literal para poder entender el sentido de la norma, sino también aplicar otros métodos como: el método lógico, sistemático, sociológico, histórico, y sobre todo método de interpretación conforme a la constitución; para poder entender la finalidad de la norma y no otorgarle un sentido en contra de la constitución, además de ello, se debe tener en cuenta el derecho a la carga de la prueba, la finalidad de la prueba, y el sistema de la valoración libre y conjunta de los medios probatorios; de manera que, al tener en cuenta estos aspectos y al interpretar de manera adecuada la norma, se permita aportar todos los medios probatorios permitidos por ley para acreditar la unión de hecho ya sean (típicos, atípicos y sucedáneos de medios probatorios), sin necesariamente la existencia de un escrito que se rija por el principio de prueba escrita, de manera que esta exigencia solo se haga necesario cuando no existan pruebas contundentes de la existencia de la unión de hecho.

2.1.4 Pericia

De conformidad con el artículo 262º del CPC, la pericia procede cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiere de conocimientos

especiales de naturaleza científica, tecnológica, artística u otra análoga, esto significa que la función del perito es la de apoyar a la función del juez ilustrando en materias que dada su complejidad requieren de una ayuda especializada y que finalmente se reflejara en la sentencia, al respecto Alexander Rioja Bermúdez establece que:

La actividad a realizar por un determinado perito tiene la finalidad de obtener certeza con relación a los hechos alegados por las partes y por lo tanto consiste en la verificación de los hechos controvertidos en el proceso, por ello se señala que la actividad del perito no está designada a la búsqueda de los hechos ni de fuentes de prueba, no es investigadora. (2011, p. 585)

La pericia debe de cumplir requisitos que se encuentran establecidos en el artículo 263 del CPC, el cual prescribe que “al ofrecer la pericia se indicaran con claridad y precisión, los puntos sobre los cuales versará el dictamen, la profesión u oficio de quien debe practicarlos y el hecho controvertido que se pretende esclarecer con el resultado de la pericia, los peritos son designados por el juez en el número que considere necesario.

a) El perito:

El perito es un experto en alguna materia o ciencia, cuya actividad es vital en la resolución de conflictos. Existen dos tipos de peritos, el que es nombrado judicialmente, y el que es propuesto por una o ambas partes (y luego aceptado por el juez), ambos peritos ejercen la misma influencia en el proceso, y se someten a sanciones penales, por lo tanto, ambos peritos tienen que actuar con máxima honestidad, probidad y claridad.

b) El dictamen pericial:

Alexander Rioja Bermúdez refiere que:

La pericia ha de costar en un documento de carácter técnico que es introducido al proceso para conocimiento del juez y de las partes, este es el llamado dictamen pericial, el mismo que consta de tres partes: a) relación de los actos preparatorios, donde se encuentra consignado la materia objeto de pericia, los reconocimientos, exámenes u observaciones realizados; b) el estudio o análisis de los puntos de la pericia así como su motivación, aquí se encuentra detallada la exposición de los fundamentos de este medio probatorio necesarios para formular certeza al magistrado y finalmente c) las conclusiones que está constituida por la opinión del perito como consecuencia de su labor científica o técnica como consecuencia de lo antes señalado.

El dictamen deberá ser razonado, es decir debe constar con una exposición de los motivos por los cuales por los cuales han arribado a la conclusión planteada, por lo que debe ser clara y precisa a fin de que pueda ser entendida por las partes, constando en ella el sentido que da respuesta a lo que fue objeto de la pericia (2011, p. 589)

La prueba pericial es importante en el proceso, siendo que el juez no puede presidir de ella si se requiere de conocimientos calificados en alguna materia para investigar o verificar algún hecho, a fin de resolver mejor la controversia. La conclusión de los dictámenes debe ser concienzudo debido a la importancia que implica en los procesos en los procesos de

reconocimiento de unión de hecho, puede aportarse todos los medios probatorios permitidos por ley, a fin de acreditar la existencia de la unión de hecho, sin embargo, existe la posibilidad de que en el proceso se cuestione la autenticidad de algún documento, que resulte ser relevante para resolver el conflicto, siendo ello así, recobra gran importancia el medio probatorio de la pericia, en donde un especialista en la materia se encargara de emitir un dictamen respecto a la autenticidad o no del documento cuestionado, a fin de apoyar al magistrado y resolver el conflicto de intereses

2.1.5 La inspección judicial

Es una diligencia procesal llevada realizada por el magistrado que conoce la causa, con la finalidad de adquirir argumentos de prueba y así poder formarse convicción, a través de la apreciación directa de hechos que todavía subsisten o de sus vestigios, desarrollando en primer caso una labor de verificación y, en el ultimo una tarea de reconstrucción.

En nuestra normatividad procesal, específicamente en el artículo 273° del CPC se indica que: “a la inspección judicial acudirán los peritos y los testigos cuando el juez lo ordene, con arreglo a las disposiciones referidas a dichos medios probatorios “mientras que en el artículo 274° se establece que: “ en el acta el juez describirá el lugar en el que se practica la inspección judicial, los hechos, objetos o circunstancias que observe directamente, según sea el caso, y un resumen pertinente de las observaciones de los peritos, los testigos, las partes y sus abogados”.

Luego de que el juez ha percibido de manera directa el lugar de los hechos, relevante para resolver el litigio, se genera un acta de inspección judicial, en ella debe especificarse todo lo que es percibido por el magistrado: las personas, los hechos, las cosas que son examinadas, haciendo una descripción detallada de lo que se aprecia y acontece, a fin de que cuando el juez valore este medio probatorio, pueda recordar lo que observo en el momento en que se realizó la inspección judicial

Esta prueba también es significativa porque con ella se realiza la inmediación del juez con los elementos materiales del litigio y en general del proceso, e inclusive con los sujetos de éste y con los órganos de prueba (cuando concurren a la diligencia y son escuchados durante ella por el juez), además de que la importancia de esta prueba no se pone en duda, puesto que, fue el mismo juez quien la practica en forma personal y directa.

Aplicando al caso de investigación, bien se podría realizar una inspección judicial por parte del magistrado a fin de tomar conocimiento de la posesión constante de estado de los concubinos, levantando acta y plasmando lo que el magistrado evidencia, que bien podría ser la presencia del demandado en el domicilio convivencial, o también encontrar los bienes del demandado en el domicilio, lo que siendo valorado de manera conjunta con otros medios probatorios, podrá generar convicción acerca de la existencia o inexistencia de la unión convivencial.

2.2 Medios probatorios atípicos

Según nuestra normatividad procesal, establece en el artículo 193° que: “Los medios probatorios atípicos son aquellos no previstos en el artículo 192° y están constituidos por auxilios técnicos o científicos, que permitan lograr la finalidad de los medios probatorios. Los medios de prueba atípicos se actuarán y apreciarán por analogía con los medios típicos y con arreglo a lo que el juez disponga”

2.3 Los sucedáneos de los medios probatorios

“Los sucedáneos son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el juez para lograr la finalidad de los medios probatorios corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de estos” así lo establece el artículo 275° del CPC, que es concordante con el último párrafo del numeral 191° de dicho Código, el cual señala que “los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de estos”. Marianella Ledesma Narvárez señala al respecto que:

Los sucedáneos son mecanismos auxiliares para lograr la finalidad de los medios probatorios. Operan cuando el conocimiento de los hechos que interesan al proceso no puede alcanzarse a través de un medio de prueba directo que lo constate por sí mismo (como sería el caso de la testimonial, pericia, inspección judicial y documentos) sino indirectamente mediante la prueba de ciertos y determinados hechos que no están constituidos por la representación de estos y a partir de los cuales se los induce mediante un argumento probatorio.

Aquí el objeto de prueba no es conocido de manera directa por la percepción del juez o de un tercero, sino mediante su deducción a partir de un hecho previamente probado. El hecho que sirve para la comprobación de aquel, es el indicio. Este es un hecho base, a partir del cual puede inferirse la presunción.” (2017, p. 193)

2.3.1 El indicio

Por su parte Alberto Hinojosa Mínguez, define al indicio como:

Cualquier hecho conocido (o una circunstancia de hecho conocida), del cual se infiere por si solo o conjuntamente con otros, la existencia o inexistencia de otro hecho desconocido, mediante una operación lógica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos especiales. (2002, P. 253-254)

Según el particular la Corte Suprema en la casación N° 1012-2013-Lima:

Ha impuesto que los sucedáneos probatorios corroboran, complementan o sustituyen el valor o alcance de los medios probatorios. No hay, en nuestra legislación, nada que impida que los indicios no puedan acreditar los hechos expuestos en la demanda; por el contrario, el artículo 276° del código adjetivo menciona que debidamente acreditados y en conjunto “conducen al juez a la certeza entorno a un hecho desconocido relacionado con la controversia porque ellos sirven para lograr la finalidad de los medios probatorios”.

a) La presunción

Para Alberto Hinostraza Mingues, la presunción es:

Un juicio lógico del juzgador o del juez (según sea presunción legal o judicial), en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo cuando es presunción judicial o de hombre), con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que le indican cual es el modo normal como suceden las cosas o los hechos. (2017, p. 194)

La unión de hecho se caracteriza por una posesión constante de estado de convivencia, en donde prima la oralidad y en la mayoría de casos no hay escritos ni registros que dejen constancia de la unión de hecho de los concubinos, siendo ello así, no se podría exigir como medio probatorio fundamental un escrito que se rija por el principio de prueba escrita, entendiéndose como aquel documento en donde el demandado reconoce a la demandante como su conviviente, puesto que, no siempre existirá ese documento, más sin embargo, pueden existir otros medios probatorios como pueden ser típicos, atípicos y sucedáneos de medios probatorios, que generen convicción acerca de la posesión constante de estado de los concubinos y la configuración de sus presupuestos, en ese sentido, se debería reconocer la unión de hecho, pues, sería injusto pensar que aun cuando la parte demandante haya acreditado la unión de hecho con suficientes medios probatorios, se le niegue el reconocimiento de la convivencia, debido a la inexistencia de un solo documento.

El comentario realizado en las líneas precedentes tiene lugar y se sustenta en el segundo párrafo del artículo 326 del CC, el mismo que prescribe lo siguiente: “la posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede acreditarse con cualquier medio probatorio permitido por ley, siempre que, exista un principio de prueba escrita”, analizando este artículo de manera literal y como han interpretado y aplicado varios magistrados, en las uniones de hecho debe existir necesariamente un documento que se rija por el principio de prueba escrita para lograr declarar el reconocimiento de la unión de hecho, aplicando en ese sentido un interpretación rígida del párrafo precedido, siendo que, en realidad la interpretación que mejor se adapta es la interpretación flexible, en donde se valore la prueba de manera conjunta respetando los derechos de la carga de la prueba, la finalidad de los medios probatorios, y respetando el sistema de la valoración conjunta de los medios probatorios y el sistema de la libre valoración, que corresponde a nuestro sistema procesal vigente.

CAPITULO IV

TEORÍA DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Al ser un trabajo de investigación, que tiene como punto de estudio la interpretación del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, es importante estudiar la teoría de la interpretación jurídica, para conocer el sentido y contenido de la norma citada, y adoptar así una interpretación acorde al sistema procesal peruano vigente.

1. ¿Qué es la Interpretación jurídica?

La interpretación jurídica, es un proceso importante que debe realizarse, al momento de aplicar una norma jurídica a un determinado hecho, porque es la pieza de la teoría general del derecho, que permite comprender y entender el significado de las normas jurídicas, delimitando su contenido y alcance de regulación; es decir, cuando se interpreta una ley, se va a establecer de su sentido literal, cuál es su contenido normativo, para así conocer que supuestos de hechos puede alcanzar su aplicación.

Así mismo se concuerda con lo que establece Castillo Alva, respecto a los alcances de la interpretación jurídica señalando de ello que:

No solo se interpretan los textos legales (leyes en sentido formal y material, entre las que se cuenta la constitución), sino también las reglas del derecho consuetudinario, los contratos y en especial las resoluciones judiciales. Y que constituye un grave error creer que la interpretación de las normas – o la interpretación jurídica en general – se restringen a la interpretación de los textos legales (2006, p. 25).

Pues el derecho como un sistema estructural no solo está conformado por leyes que están positivizadas en un código, sino que su ámbito de aplicación es mucho más amplio, que engloba, por ejemplo normas consuetudinarias, normas que se derivan de la voluntad de la autonomía privada, sentencias y resoluciones administrativas.

2. La interpretación como actividad necesaria:

Toda norma que va a ser aplicada necesita que sea interpretada previamente, y esto es lo que va a garantizar que, a partir de una adecuada interpretación de la norma jurídica, se de una correcta aplicación al supuesto de hecho establecido. No se puede pretender creer que el derecho es perfecto, que todas las situaciones jurídicas están

reguladas, y por tanto no pueden existir vacíos o lagunas legales, porque precisamente al estar frente a una técnica legislativa abstracta, general, llena de vaguedades e imprecisiones, es necesaria e importante la interpretación, para que se pueda comprender el sentido de la norma general y adaptarla al caso en concreto; pues como es natural el legislador no puede desear regular todas las situaciones jurídica de hecho existentes al momento de la creación de las leyes, precisamente por su calidad de ser humano, así lo establece Hart Hebert citado por Castillo Alva:

Los legisladores humanos no pueden tener tal conocimiento de todas las posibles combinaciones de las circunstancias que en el futuro pueda deparar. (2006, p.33).

Y además por ser la vida social un fenómeno de constantes cambios no puede ser regulada con exactitud porque es imposible que una ley cubra todas las situaciones de hecho ampliamente, por lo que no puede existir un ordenamiento normativo que abarque toda la realidad social, por ello es que no siempre existe coincidencia entre lo establecido en la norma escrita y lo que surge en la vida real, así como lo establece Aníbal Torres:

La interpretación es el correlato necesario del Derecho legislado, en vista de la limitada capacidad de previsión y control del proceso social del legislador. (2011, p.519)

Por esa razón la interpretación es una herramienta necesaria para encontrar el significado de la norma jurídica y de esta manera realizar una correcta aplicación de la misma a la infinidad de casos particulares y así esclarecer el hecho litigioso, así se concuerda con lo que establece Savigny citado por Aníbal Torres:

La doctrina sostiene que la interpretación es la explicación de leyes oscuras, siendo superflua la de las leyes perfectas, es demasiado limitada, porque es imposible tratar lo patológico sin partir de lo sano y porque la aplicación más noble y fértil de la interpretación es la que tiende a desplegar toda la riqueza del contenido de una ley no defectuosa. (2011, p.521)

Es así pues que es necesaria la interpretación de las normas jurídicas escritas, pero no solo de ellas, pues también están las normas consuetudinarias y las normas derivadas de los contratos, pues hay veces que existen dudas respecto a su sentido o se contradicen; por tanto, primero el juez debe comprender su contenido y luego verificar su ámbito de aplicación a un supuesto de hecho regulado. Pues al no comprender las normas jurídicas, entonces no están en condiciones de aplicarse, y si en caso se produjera, no encontraríamos ante una decisión arbitraria, afectando la seguridad jurídica, generando que ante dos hechos semejantes, se brinde igual tratamiento jurídico o viceversa que ante hechos distintos se les de tratamiento jurídico igualitario, ocasionando sentencias contradictorias, no alcanzado a la uniformidad de la decisiones judiciales, produciendo incertidumbre jurídica y convirtiendo en injusta la aplicación del derecho.

3. Objeto de la interpretación jurídica:

Conforme se ha indicado anteriormente, el objeto de la interpretación jurídica son: las normas jurídicas (están las leyes, normas con rango de ley: decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, regionales, etc.), así también el derecho consuetudinario (usos y costumbres, las normas derivadas de la autonomía privada de las personas

(contratos, testamentos), las sentencias, resoluciones administrativas, laudos arbitrales y los principios generales del derecho.

Y de acuerdo a la investigación, lo que va a ser objeto de interpretación es la ley, en específico el segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, es decir se va a comprender el significado del principio de prueba escrita para demostrar la posesión de concubinos y como se refleja ello en la valoración de las pruebas.

4. Los problemas de interpretación: Vaguedad, ambigüedad, conflicto y ausencia de normas

Los problemas de indeterminación semántica de las normas pueden ser agrupados principalmente como problemas de vaguedad, de ambigüedad, de conflictos entre normas, y de ausencia de norma previa, para ello se ha tomado en cuenta lo que establece Luis Sánchez:

La **vaguedad** concurre cuando no es posible establecer con claridad si un determinado objeto pertenece o no al significado de referencia de la palabra.

El significado de las palabras es de amplitud indefinida, y por ello son llamadas también de “valoración abierta”, desde que siempre habrá dificultad para determinar cuáles son las situaciones fácticas que pueden ser ubicadas dentro de su ámbito semántico.

Respecto a la ambigüedad indica que:

Un concepto es ambiguo si puede entenderse en dos o más sentidos, no obstante, claros. Un ejemplo comúnmente citado es la propia palabra “derecho” que en un sentido puede significar “orden normativo”, y en otro puede aludir a la titularidad

que mantiene una persona sobre bien fundamental (derecho subjetivo), existiendo además otros sentidos posibles.

Por otro lado, en cuanto a los conflictos normativos alude que:

Surgen cuando se cuenta con significados disímiles o contradictorios entre dos o más normas relevantes para la interpretación. (2004, p. 128- 129-130)

En cuanto al caso de conflictos de normas, el ordenamiento prevé criterios de solución, que son: criterios de temporalidad (verificar el tiempo de emisión de las leyes), de jerarquía (determinar el rango de jerarquía normativa: constitución, ley, normas con rango de ley, normas de la autonomía privada), y la especialidad (establecer las normas que regulan una determinada situación en estricto, que son las que regirán para su aplicación).

Ahora en cuanto a las lagunas o vacíos legales, también existen mecanismos legales como la integración jurídica aplicando las fuentes del derecho (ley, costumbre, doctrina, jurisprudencia, la declaración de voluntad) y haciendo uso de los principios generales del derecho.

Y respecto a la vaguedad o ambigüedad de las normas, el estado no ha previsto reglas jurídicas para su solución, sin embargo, a ello se tiene que recurrir a la interpretación jurídica bajo ciertos criterios, para lograr comprender el significado de las normas redactadas con imprecisiones.

Luego de haberse establecido los problemas de interpretación; se identifica que en cuanto al segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, el problema de interpretación, es de vaguedad, porque, no se logra entender que situaciones fácticas, se encontraría bajo el principio de prueba escrita, es decir, establecer que documentos pueden ser calificados como prueba escrita respecto a la unión de hecho, pues se

determina en las sentencias y casaciones que algunos jueces entiende a la prueba escrita como prueba documental, situación que no es así, por ello es que entiende el término “ siempre que “ regulado en el artículo 326 respecto a la probanza del estado de concubinos, alude a la aporte y valoración de solo documentos, restando valor probatorio a los demás medios de prueba; sin embargo, para comprender ello, debe interpretarse primero teniendo en cuenta al artículo 238° del código procesal civil, que define al principio de prueba escrita y luego adecuarlo estrictamente a la unión de hecho, y de acuerdo al sistema procesal civil peruano.

5. Clases de interpretación

La interpretación puede ser: doctrinal, judicial, y auténtica.

a) La interpretación doctrinal

Este tipo de interpretación es realizada por los juristas, los estudiosos del derecho, quienes estudian técnicamente materias sobre el derecho, y sin bien no produce legislación o jurisprudencia, estos estudios, pero sirven de apoyo y orienta en la labor jurisdiccional a los jueces, en la función legislativa a los congresistas, a los abogados que ejercen labores de litigio, y a los particulares en general, siendo que la doctrina tiene un valor académico, sin embargo es considerada como fuente de derecho, pues establecen interpretaciones del derecho desde su entendimiento y en algunos casos proponen modificaciones al ordenamiento jurídico, en base a la realidad social.

b) Interpretación judicial

Esta interpretación es realizada por magistrados del Poder Judicial, al momento de ejercer su función jurisdiccional, en cada caso sometido a su competencia.

La interpretación realizada es de carácter obligatorio para las partes intervinientes en el proceso, sin embargo puede tener el carácter de fuerza vinculatoria y constituir doctrina jurisprudencial cuando así lo establezca la Sala Plena de la Corte Suprema, y por tanto es de obligatorio cumplimiento para todos los miembros de la sociedad; así también puede ser una interpretación reiterada por los magistrados en diversos casos, entonces esta sirve de base o guía para los demás jueces inferiores, abogados y particulares en general.

c) Interpretación auténtica:

La interpretación auténtica es desarrollada por el mismo órgano que emitió la norma original, por medio de una norma aclaratoria (norma interpretativa), que tiene como finalidad esclarecer las dudas que pueden surgir respecto a su contenido o aplicación de la norma inicial emitida (norma interpretada), y esto es porque su creador busca que se le brinde un tratamiento legal distinto, más no derogarla o modificarla, sino aclarar la comprensión de su contenido, pero siempre respetando las sentencias que pudieron haberse emitido en aplicación de la norma original, pues no se puede pretender invalidar una sentencia con calidad de cosa juzgada con una norma interpretativa.

De acuerdo a ello, entonces este tipo de interpretación es:

- Realizada por el órgano que emitió la norma que se pretende interpretar.
- La interpretación aclaratoria es realizada con otra norma de la misma jerarquía de la norma interpretada.

La interpretación que se pretende estudiar es la judicial, porque buscamos analizar el razonamiento que han realizado los jueces especializados y los supremos, respecto a que entiende por principio de prueba escrita y cómo influye en la valoración de la

prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, y de ahí verificar si la interpretación que han adoptado está acorde al diseño probatorio vigente.

6. Métodos de interpretación

Para José Castillo:

Los métodos de interpretación son los procedimientos que se emplean para comprender el sentido de las normas jurídicas, de tal manera que para determinar el sentido de un texto legal puede acudir a más de un método de interpretación. (2006, p.74).

Por el su parte el Dr. Aníbal Torres, establece que:

El proceso de interpretación de las normas jurídicas atraviesa por dos fases: la primera consiste en seleccionar la norma aplicable al caso concreto, y la segunda, en la especificación de su sentido o significado.

En la primera fase del procedimiento interpretativo, cuando el intérprete no encuentra una norma que regule expresamente el caso, debe proceder a una indagación analógica, o sea, procura hallar y consultar una norma que contemple casos similares y obtener de ella la regla aplicable al caso en examen (analogía legis). Si este procedimiento no conduce a un resultado positivo, el intérprete puede obtener la regla aplicable al caso concreto de los principios generales que informan el Derecho positivo, es decir, la ideología que inspira el ordenamiento jurídico (analogía iuris). Para entender el exacto sentido y alcance de las normas – segunda fase de la interpretación – el intérprete debe seguir un procedimiento que prevé el recurso a varios métodos denominados también criterios, elementos, reglas o estilos, de interpretación, enlazados entre sí, los cuales

son procedimientos técnicos destinados a orientar al intérprete en su tarea de alcanzar la verdad. (2011, p. 547)

La interpretación de cualquier norma jurídica, norma consuetudinaria o normas derivadas de la autonomía privada, requiere que se realice bajo un determinado procedimiento regido en base a ciertos métodos o criterios, que deben observarse, a fin de poder comprender el contenido y el sentido de la norma para su aplicación al caso en concreto. Estos criterios o métodos en base a los cuales el intérprete va a realizar su interpretación son el literal, lógico, sistemático, histórico, sociológico, teleológico y conforme a la constitución, y que puede usarlo entre sí simultáneamente, pero siempre respetando el sentido literal de la norma, y garantizando que la interpretación sea más acorde al sentido teleológico de la misma, evitando pues resultados que contradigan la ley o sean injustas.

Los métodos de interpretación tienen como finalidad establecer los límites a la libertad discrecional del juez en su labor de administrar justicia, justificando sus decisiones, y alcanzando la seguridad jurídica, que caracteriza un Estado de Derecho, sin embargo ello no se logra solo garantizando el respeto a la legalidad, sino también en que la tarea de interpretación de los operadores de la administración de justicia esté ligada a métodos y criterios interpretativos admitidos por el sistema peruano.

Para explicar los métodos de interpretación se ha tomado en cuenta lo adoptado en consenso por la doctrina:

a) Método literal:

El método literal es el primer método para iniciar el proceso de interpretación, porque permite conocer el contenido de la norma, es decir, el supuesto de hecho que regula, pero desde la escritura. A través de este método se hará uso de la gramática

y del lenguaje, para conocer el significado de cada termino que engloba la norma jurídica. Sin embargo, debe considerarse que este es un método insuficiente, pues para lograr el verdadero sentido de la norma, requiere que este proceso se realice conjuntamente con los otros métodos de interpretación.

La interpretación gramatical debe arrancar del sentido propio, natural y normal de las palabras y expresiones. Sin embargo, como dice Vega Benaya:

Toda expresión o frase legal la ha dictado un especial órgano o persona, en determinado momento, para una situación concreta, unos fines más o menos precisos y con un lenguaje circunstancial. Las leyes viven en el tiempo; hay en su texto una voluntad originaria que con el tiempo se transforma en voluntad objetiva, impersonal una circunstancia que le dio vida, unas condiciones sociales, económicas, políticas, éticas. Unos medios simbólicos de expresión en el tiempo pueden cambiar de significado y unos fines que pueden desaparecer, erosionarse. En este sentido la frase o texto es algo vivo que pide colaboración del intérprete, es decir, una relativización, reactualización, en suma, una adaptación al caso o problema. (Aníbal Torres, 2011, p.552)

Así mismo si del proceso de interpretación se verifica que una palabra tiene varios significados, entonces tiene que tomarse en cuenta aquel significado que concuerde con la finalidad y los efectos que busca producir la norma, además que cada palabra del texto legal, debe interpretarse en conjunto, y no manera aislada, dentro del marco legal; pero no solo implica ello, sino que la interpretación realizada tiene que armonizarse con las normas restantes que conforman el ordenamiento jurídico

referente a la materia que regula dicha ley, y sobre todo estar ligada a las disposiciones constitucionales.

b) Método lógico

En este método de interpretación se hace uso de un razonamiento lógico, aplicando reglas lógicas, para llegar al contenido esencial de la norma. Esto pues ayuda a conocer con exactitud el contenido esencial de la norma, del análisis de la letra aplicando el mecanismo de la lógica.

Respecto a ello Aníbal Torres, indica que:

La interpretación lógica conduce a decisiones racionales derivadas de la reconstrucción de premisas normativas extraídas del ordenamiento jurídico; es decir, los procesos de interpretación jurídicos son actos de voluntad por los cuales establece la validez y eficacia de unas normas ante otras, o se aplican una solución normativa frente a otra solución.

El recurso de la lógica ayuda a desentrañar la razón de ser intrínseca, su ratio legis, es decir la finalidad que determinó su creación. Por ejemplo cuando una norma penal dispone que en caso de duda hay que liberar al proceso (Indubio pro reo), la razón de ser de esta norma dice que es preferible dejar libre a culpable que enviar a la cárcel a un inocente [...] además que orienta al intérprete para tomar decisiones coherentes, obligándolo a actuar con discernimiento y no por pura discrecionalidad, porque el intérprete que no se somete a las reglas del Derecho objetivo vigente es proclive a dar soluciones imprevisibles [...] o arbitrarias. El órgano decisor debe fundamentar racionalmente su decisión. (2011, p.555)

Parafraseando al Dr. Aníbal Torres, hacer uso de las reglas de la lógica para la interpretación de las normas, ayuda a resolver problemas de contradicciones e incompatibilidad de las mismas existente en el ordenamiento normativo. Este método pues propone soluciones lógicas dentro del marco legal normativo: si existe incompatibilidad entre dos normas del mismo rango, se verificará cual es la ley posterior, que va a ser la que derogue a la ley anterior por ser antigua; si hay contradicción entre normas de igual jerarquía, pero de distinta especialidad, se aplica la ley especial, porque la ley general se aplica supletoriamente cuando no ha regulado la especial. Si existe conflicto entre normas de distinta jerarquía, predominará la norma de mayor jerarquía, de acuerdo al orden de las normas, por ejemplo, la constitución prevalece sobre la ley, y la ley sobre otra norma de rango inferior. También pueden existir normas que respecto a su lenguaje pueden existir varios significados, en esos casos tiene que ubicarse a la materia que regula la norma sea derecho penal, civil, empresarial, constitucional, familiar, etc), y de ahí darle el sentido al significado, pero teniendo que en cuenta que tenga concordancia con las demás normas del ordenamiento jurídico. (2011, p. 5556).

c) **Método sistemático**

En el ordenamiento jurídico, cada norma está dispuesta de tal manera que la una se apoya de la otra u otras y, a su vez, sirve de apoyo a otras; o, lo que es lo mismo, las normas que integran el ordenamiento son partes conectadas que se apoyan mutuamente, de suerte que las unas se explican por medio de las otras. Creada una norma jurídica, esta viene a integrar la totalidad del ordenamiento jurídico, y este impone a la norma una configuración, un valor y un sentido que deben acomodarse a la unidad del ordenamiento. Una norma solo tiene sentido en función del conjunto

del ordenamiento. Por ello, para encontrar el sentido y alcance de las diversas normas hay que relacionarlas con las otras que componen el ordenamiento, sobre todo con las que tratan de la misma institución.

El sentido de un vocablo se obtiene cuando este es analizado como parte integrante de un precepto normativo específico; a su vez, el significado de este resulta del contexto lingüístico del ordenamiento jurídico y del contexto social que se ubica.

Por su parte José Castillo Alva, indica tres niveles respecto a esta interpretación:

1° el conectar el precepto con otras normas de su especialidad y sentido o con la institución a la que se encuentra adscrito, 2° el relacionar al precepto con los fines, valores y demás normas de la disciplina a la que pertenece; y 3° vincular la norma con el fin y valores del ordenamiento jurídico en su conjunto.

Asimismo citando a Norberto Bobbio, establece que:

La interpretación de las normas exige vincularse a ciertos criterios lógicos – jurídicos de ordenación del material normativo como es el caso del principio de jerarquía, por el cual algunas normas integran tienen mayor jerarquía que las otras; del principio cronológico, por el cual una ley posterior deroga a una anterior siempre que entren en conflicto, y el principio de especialidad, por el cual entre dos o más normas incompatibles prevalece la que resulta ser especial.

d) Método histórico

La emisión de una norma jurídica, surge producto de un largo proceso histórico, con la finalidad de regular una determina conducta, y satisfacer necesidades e intereses de distinta índole, siendo que este método se utiliza para conocer la

intención del legislador, los motivos que lo llevaron a la creación de ley y ello se logrará interpretando la norma de acuerdo a sus antecedentes jurídicos. Y esto es porque las leyes no surgen de la nada, sino que hay una causa que motivo su creación, y estas son las situaciones que surgieron en ese momento y que por ser de interés general hubo la necesidad de regular.

Marcial Rubio Correa, establece que la intención del legislador se puede manifestar en diversas fuentes directa e indirecta:

Las fundamentaciones expresas de los proyectos legislativos, dejadas por escrito por mismos autores [...] la llamada exposición de motivos, que generalmente acompañan a los proyectos de leyes elaborados por especialistas del Derecho que, así dejan constancia de las razones por las que proponen la norma y sus contenidos específicos.

Otro tipo de documentos son las fundamentaciones que hacen los ponentes de las normas ante el órgano legislativo. Estas fundamentaciones, sin embargo, tienen un valor histórico restringido, porque en los órganos colegiados la verdadera intención del legislador generalmente no puede ser identificada, ya que votan muchas personas en distintos sentidos. Estas fundamentaciones tienen mayor sentido cuando mayor unanimidad haya sabido en una votación legislativa. A veces los fundamentos de la norma son puestos en una parte considerativa que procede a las normas estrictamente dichas. Esta parte considerativa es efectivamente, una fuente histórica de los fundamentos de dicha normatividad.

[...] las normas en las que el legislador declara haberse inspirado y las propias normas derogadas, pues el cotejo entre ambas puede decir mucho del contenido de la actual.

Entre los contenidos importantes del método histórico está la llamada *ocasio legis*; que podemos definir como aquella situación concreta que fue la causa eficiente de la aprobación de la una norma jurídica. (2009, p.248)

Y es así que a través de este método se analiza las condiciones sociales en que se emitió la norma, averiguando los precedentes legislativos y jurisprudenciales, para esclarecer la duda frente a una norma ambigua o confusa en su término, es decir se estudia la historia de la ley.

e) **Método sociológico**

Aníbal Torres, indica que según este método:

El intérprete para descubrir el sentido y alcance de la norma debe tomar en cuenta los diversos elementos de la realidad social donde ha de aplicarse. (2011, p.568)

Para este método de interpretación, el intérprete debe interpretar la norma pero de acuerdo a las condiciones sociales de ese momento, identificando los intereses y necesidades, que se buscaba regular. Por ello es que no se debe realizar una interpretación aislada de la norma, sino por el contrario debe ser acorde a las situaciones sociales que surgen, pues el derecho al ser producto de la sociedad, no puede ser ajeno al contexto social en que se va a ser aplicado, sino más bien tiene que ir encaminado a regular los fenómenos sociales que pueden surgir, y de esta manera poder mejorar la convivencia.

Pues como lo establece Marcial Rubio, “este método supone el aporte de las distintas ciencias sociales al esclarecimiento y adaptación de la normatividad a la realidad y, [...] uno de sus objetivos centrales es trabajar para lograr tal adecuación entre derecho y sociedad”. (2009, p.252)

f) Método teleológico

Según José Castillo indica que:

La doctrina reconoce que el procedimiento interpretativo más importante es el teleológico “que se encuentra en la cúspide del proceso hermenéutico”, dado que se orienta a descubrir la finalidad de la norma y a determinar el objeto de la prohibición o del mandato de la norma y a determinar el objeto de la prohibición del tipo objetivo, porque va más allá del hecho si el legislador ha sido o no consciente de la necesidad de alcanzar determinados fines. (2006, p.105)

Esté método de interpretación está destinado a investigar la finalidad de la norma jurídica, es decir; conocer el motivo de su emisión, y establecer que situaciones de hecho se pretendía regular, independientemente de la intención del legislador. De ahí que la interpretación de la norma que se realice tiene que ser de acuerdo a los fines de su regulación jurídica.

g) Método de interpretación conforme a la constitución

Aníbal Torres, establece este método denominado también interpretación desde la constitución, es decir, que de entre los posibles sentidos de una norma jurídica debe optarse por aquel que sea más conforme con el contenido de la Constitución. Esta incorpora un sistema de valores que tienen un carácter informado de todo el

ordenamiento jurídico, por lo que este debe ser interpretado de acuerdo con dichos valores.

Si una norma jurídica está redactada en términos generales que admitan una interpretación constitucional y otra inconstitucional, habrá que optar por el sentido que permita mantener a la ley dentro de los límites constitucionales. (2011, p.573).

El ordenamiento jurídico, es un conjunto de normas jurídicas que se encuentran ordenadas y sistematizadas, que buscan regular la conducta de las personas en sociedad; siendo que todo el material normativo, tiene como punto de referencia a la norma fundamental la Constitución Política, por lo que la labor del juez no se limita a verificar si tal norma es idónea para resolver el caso, sino además realizar el control difuso, esto comprobar la constitucionalidad de la norma y por lo tanto dar una solución adecuada a la constitución. Sin embargo, este método de interpretación no solo es de competencia del Tribunal constitucional o del Poder Judicial, sino también de los órganos administrativos, cualquier otro operador jurídico, y la sociedad en general, puesto que las disposiciones constitucionales vinculan a todo el ordenamiento normativo, como la norma más alta e importante de la estructura del sistema jurídico.

7. La interpretación del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil:

De acuerdo al segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil que prescribe:

“[...]. La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.”

De la interpretación literal de este párrafo, se entiende que para demostrar la posesión constante de estado de concubinos, por el periodo mínimo de dos años que exige el mismo artículo, se puede acreditar con todos los medios de prueba permitidos por ley estos son: documentos, declaración de parte, declaración de testigos, pericia e inspección judicial, pero como condición de que los medios de prueba indicados se rijan bajo el principio de prueba escrita.

El principio de prueba escrita está regulado en el artículo 238° del Código Procesal Civil, que establece:

Cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo, requiriendo ser complementado por otros medios probatorios, es un principio de prueba escrita, siempre que reúna los siguientes:

- Que el escrito emane de la persona a quien se opone, o a quien representa o haya representado; y
- Que el hecho alegado sea verosímil.

De lo que está escrito se interpreta que hay la existencia de un documento (escrito), que por sí solo no le puede generar certeza o convicción total al juez, y por ello es que es necesario que sea complementado con otros medios de prueba permitidos por ley que pueden ser: documentos, declaraciones de parte, testigos, pericias, inspecciones judiciales.

Así mismo indica también los requisitos de ese escrito que no le genera certeza al juez, que tiene que ser aquel que sea: a) emitido por la persona a quien se apone, o a quien representa o haya representado, es decir, el documento ha sido expedido por la parte demandada (conviviente), y b) que el hecho alegado sea verosímil, esto quiere

decir, que haga referencia a la convivencia, o al menos de indicios de la existencia de una unión de hecho, para que luego sea complementado con los demás medios de prueba y así generar convicción total en el juez, sobre la existencia o inexistencia de una unión de hecho propia.

Sin embargo debe conocerse el origen de la emisión del artículo 326° del Código Civil, para ello se recurre al método de interpretación histórico, siendo que el artículo indicado fue redactado cuando estaba vigente la Constitución de 1979, quien en ese momento la realidad social involucraba una problemática, y esta era que un gran número de hombres y mujeres, decidían unirse sin contraer matrimonio, y frente a la separación de estas uniones, se presentaba una situación perjudicial, pues en varios casos, una de las partes, en la mayoría el hombre, terminaba por apoderarse de los bienes que han adquirido juntos durante la convivencia, dejando en desamparo a la otra parte, de la unión convivencial; fue por ello que la Asamblea Constituyente aprobó, por primera vez, un reconocimiento constitucional a la unión de hecho, y esto pues para dar solución a una existencia social inícuo no regulada por la ley.

Este modelo constitucional, nos hace notar que matrimonio y familia estaban vinculados, es por ello, que el constituyente de ese tiempo, tutelaba de manera exclusiva a la familia que se originaba del matrimonio; es decir el matrimonio civil, era considerada como la única fuente generadora de familia, es por ello que la unión de hecho solo producía efectos patrimoniales, y esto se debió porque la intención del legislador de ese momento, era imponerle cargas legales para hacerlo menos atractivo, y de esta manera fomentar el matrimonio, pues su finalidad era lograr de a pocos su disminución hasta lograr su desaparición, y así no crear otro régimen también generador de una familia.

Así también cuando se encontraba vigente el Código de Procedimientos Civiles, respecto al segundo este no definía al principio de prueba escrita, por ello se infería que prueba escrita era toda prueba documental. No obstante, cuando se expidió el Código Procesal Civil de 1993, se precisó en qué situación un documento se regía bajo el principio de prueba escrita.

Teniendo en cuenta ello, el segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, se debe interpretar tomando en cuenta las demás normas procesales, esto es el artículo 238° que define al principio de prueba escrita, además de los artículos 188° respecto a la finalidad de los medios de prueba, 194° (prueba de oficio), 196° (carga de la prueba), 197° (valoración conjunta razonada de los medios de prueba), relacionando todas estas normas, y darle un valor y un sentido que sea acorde diseño procesal civil vigente. (Método sistemático).

Además que la interpretación que se adopte, tiene que ser conforme a la realidad de vivencia actual de los convivientes, pues al ser una posesión constate de estado de hecho, el estado de concubinos no va a figurar en un documento o registro de Estado Civil, por ser precisamente relaciones familiares, que se caracterizan por la oralidad, y por vínculos de afectividad, y al ser pues un tema familiar basada en la confianza no siempre la pareja va estar pendiente para que todos sus actos sean documentados. (Método sociológico).

Luego de ello ahora corresponde analizar la norma, pero desde sus fines que pretendió legalizar (Método teleológico), pues lo que se buscó regular en ese momento era proteger a la parte más débil de la convivencia frente a una situación de perjuicio, que son la mujer y los hijos, brindándole protección legal pero solo para efectos

patrimoniales en un comienzo, porque su finalidad era lograr imponerle cargas legales para hacerlo menos atractivo, y de esta manera fomentar el matrimonio, y lograr de a pocos sus disminución hasta conseguir su desaparición, y así no crear otro régimen también generador de una familia.

Sin embargo con la Constitución de 1993, cambia la situación de hecho de los convivientes, porque el Derecho familiar peruano en cuanto este tipo de unión familiar, esta premunido por el principio de amparo o reconocimiento de las uniones de hecho, pues el modelo constitucional peruano, reconoce como fuente de familia al matrimonio y a la convivencia, siendo esta última también productora de efectos personales como patrimoniales, otorgándole determinados derechos de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable. (Método conforme a la constitución).

Luego de haber utilizado los método de interpretación, se recurre al método lógico, para que en base a las reglas de la lógica, se adopte un razonamiento lógico; por tanto la interpretación del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, debe ser aquella que primero esté conforme a la protección constitucional que se le brinda a la convivencia, y a la vez tiene que tenerse en cuenta el artículo 238° que define al principio de prueba escrita, por tanto no todo documento es prueba escrita, sino solo aquel que haya sido emanado del demandado (conviviente) y de ese escrito se puede inferir que pudo haber habido la existencia de una convivencia, no generándole certeza total juez, pero será complementado con los demás medios probatorios, para lograr convicción total en el magistrado, además que el sistema procesal civil peruano se rige bajo la carga de la prueba es decir que quien afirma los hechos tiene que demostrarlo, y esto a través de todos los medios de prueba permitidos por ley: documentos,

declaración de parte, testigos, pericia e inspección judicial, así también los sucedáneos de los medios probatorios, y excepcionalmente prueba de oficio.

Y de acuerdo al sistema de libre valoración de la prueba, adoptado por el Estado Peruano, el juez valorara todos los medios de prueba de manera individual y luego conjuntamente, para generarse convicción sobre la existencia o inexistencia de la unión de hecho.

CAPITULO V: DISCUSION Y RESULTADO

Para contrarrestar la hipótesis y validarla, respecto a la interpretación del principio de prueba escrita en cuanto a la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, se ha estudiado primero doctrina sobre la unión de hecho regulado en el artículo 326° del Código Civil, la clasificación de los medios de prueba, el principio de prueba escrita, el sistema de libre valoración de la prueba, regulado en el Código Procesal Peruano, y los métodos de interpretación jurídica; sin embargo es necesario también analizar las sentencias expedidas por los juzgados de familia de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca y Tacna y dos casaciones de la Corte Suprema de la Republica, para identificar las distintas posiciones adoptadas por los jueces de familia y por los supremos respecto a la prueba escrita, dando los siguientes resultados:

1. Artículos sometidos a interpretación

Los artículos que se encuentra bajo análisis, son:

- 326 del Código Civil, segundo párrafo, que prescribe:

(...) la posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista principio de prueba escrita.

- 238 del Código Procesal Civil, que establece:

Cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo, requiriendo ser complementado por otros medios probatorios, es un principio de prueba escrita, siempre que reúna los siguientes requisitos:

- Que el escrito emane de la persona a quien se opone, o a quien representa o haya representado.
- Que el hecho alegado sea verosímil.

2. Formas de interpretación del principio de prueba escrita en la valoración de los medios de prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho.

2.1 Interpretación rígida (Prueba tasada)

Según el análisis de las sentencias del Segundo Juzgado de Familia de Cajamarca, y de Tacna, y las casaciones N° 3242-2014-Junín, N°3343-2013 – Cusco, N°4813-2013- Lambayeque, se determinó que los magistrados adoptaron una interpretación cerrada del artículo 326 del Código Civil y 238 del Código Procesal Civil, puesto que en la valoración de las pruebas en las sentencias, exigían prueba documental concreta, para acreditar la unión de hecho, restándole valor probatorio a los demás medios de prueba, pues requería necesariamente un escrito emanado por la parte demandada, en el que reconozca la convivencia, para poder generarse convicción.

De ello se desprende, que el magistrado tasaba la prueba, dando valor probatorio a los documentos, aun cuando nuestra normatividad procesal, se rige por el sistema de libre valoración de la prueba, y por consiguiente la valoración conjunta de los mismos.

Se verificó que los jueces, adoptaron el método de interpretación literal, pues su análisis de baso en lo que se encuentra prescrito en el segundo párrafo del artículo 326 del Código Civil, interpretando el término “siempre que exista prueba escrita”, como una condicionante para poder acreditar la unión de hecho, exigiendo la existencia de prueba documental, entendiéndose que en caso de la inexistencia de este documento, aun existiendo otros medios de prueba, que pueden crear convicción, no se podría reconocer la unión de hecho. Sin embargo esa interpretación no se encuentra acorde con el sistema probatorio vigente, conforme a los artículos 196° y 197° del Código Procesal Civil, referente a la carga de la prueba y la valoración conjunta de los medios de prueba.

Esta interpretación se encuentra demostrada en las siguientes fichas de análisis de sentencias:

➤ **Fichas de análisis de sentencias**

Tabla 01: Análisis de la sentencia del expediente N°02442-2009-0-2301-JR-FC-01 / Elaboración propia

Corte Superior de Justicia de Tacna										
Instancia: Primer juzgado de familia de Tacna				Partes			Demandante: J. C. C. Q			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho							Demandado: R. P. B. C sucesora de L. M. B. B			
Demandante						Demandada:				
<ul style="list-style-type: none"> - Sostuvo con la fallecida una relación de convivencia por más de 15 años. - Domicilio común: Asociación de vivienda la Hacienda del Fundo Para, manzana A, lote 4 actualmente calle Samuel Alcázar #625. - El demandante se encargaba de los gastos del hogar y su conviviente a las tareas del hogar. - No procrearon a hijos. Así también la hija de la fallecida y los vecinos eran testigos de la convivencia. 						<ul style="list-style-type: none"> - Reconoce la convivencia entre su señora madre y el demandante por más de 16 años. 				
Método de interpretación jurídica							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
	X						SI	NO	SI	NO
							X			x
Decisión: Declara infundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho.										

Del análisis de la sentencia expedida por el primer juzgado de familia de la Corte Superior de Justicia de Tacna, se verifica que el magistrado ha realizado solo el método de interpretación literal, porque solo se ha basado en lo que está escrito del artículo 326° del Código Civil, respecto a la prueba escrita para probar la posesión de estado de convivientes, y es así que exige prueba documental que haya sido suscrito por la conviviente fallecida, para generarle convicción, pues de dos constancias emitidas por el Presidente de la Asociación Vivienda “La Hacienda” del Fundo Para, se indican en uno de ellos que son convivientes, sin embargo cuestiona que la otra constancia no hace referencia, a la posesión de concubinos, y respecto al memorial de vecinos, manifiesta que solo fue realizado después del fallecimiento de la actora, por ello es que no le genera convicción.

Así también se demuestra que no ha realizado una valoración conjunta, de todos los medios de prueba, porque para generarle convicción exige documentos expedidos también por la parte demandada que reconozca la convivencia, no vinculando con los demás medios de prueba.

Tabla 02: Análisis de la sentencia del expediente N°00107-2008-0-0601-JR-FA-2 / Elaboración propia

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Juzgado : Segundo Juzgado de Familia							Partes	Demandante: C. A. N. M			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho								Demandado: Sucesión de S. P. S			
Hechos: - Reconozca la unión de hecho por un periodo de 14 años a la fecha de fallecimiento de S. P. S. (26/ 06/2006). - Sucesión del S. P: Alega que no existe prueba escrita que el demandado haya reconocido dicha unión de hecho o a la actora como su concubina, los sucesores pagaron el funeral del fallecido y las testimoniales y certificación del Acta de Jesús no tiene eficacia probatoria.											
Método de interpretación de la norma							Sistemas de valoración de la prueba				
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba		
	X						SI	NO	SI	NO	
							x			x	
Decisión: Declara infundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho.											

Según el análisis de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado de Familia, se verifica que el juez ha aplicado solo el método de interpretación literal, respecto al principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, regulado en el artículo 326° del Código Civil y el 238° del Código Procesal Civil, porque ha realizado una interpretación basa en la escritura, entendiendo que según lo escrito y basado en su criterio era necesario la existencia de una prueba documental para reconocer la convivencia, como lo establece en sus fundamentos jurídicos del 6 al 8, al establecer que: “ No existen documento o escrito que emane del demandado, ni de sus sucesores en los que mencione que las partes se dieron el trato de esposos, convivientes, pareja, que acredite la unión de hecho. Aunado a ello se evidencia que respecto a la valoración de la prueba, se ha regido bajo un sistema de prueba tasada, porque le ha dado valor probatorio solo a la prueba documental o escrita, restándole valor probatorio a las testimoniales, fotografías, declaración jurada y de auto valúo, constancia del gobernador respecto al domicilio de las partes, siendo pues que no ha realizado una valoración conjunta de los medios de prueba.

Tabla 03: Análisis de la Casación N°3242 – 2014 - Junín / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de la República										
Instancia: Casación N°3242 – 2014 - Junín				Partes	Demandante: R. M. Ll. A.					
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho					Demandado: M. B. T. V.					
<p>Demanda:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se unieron convivencialmente desde el 01/04/1976, fruto de su relación nacieron sus tres hijos, refiere que no tuvieron impedimento por ser la demandante soltera y el demandado divorciado. Estableciendo inicialmente su domicilio convivencial en Av. Circunvalación sin número, ahora pasaje los Jardines N° 345, distrito el tambo. Durante su unión de hecho se han dedicado a diferentes negocios adquiriendo dos bienes. - 12/10/1992 contraen matrimonio y se separan en enero de 2002. El demandado actualmente vive con otra pareja con quien tiene cuatro hijos. <p>Contestación: Solo convivio con la demandante cuando se casó con ella, con quien tuvo tres hijos producto de relaciones extra convivenciales, pues este vivía con su conviviente de iniciales J. G. C. U., madre de sus dos hijos.</p> <p>Sentencia de primera instancia: INFUNDADA la demanda por acreditarse que el demandado ejercía una convivencia simultánea con dos personas, por lo que, no podía cumplir las finalidades del matrimonio. Sentencia de segunda instancia: CONFIRMA la decisión.</p>										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
	X						SI	NO	SI	NO
							X			X
Decisión: Declara INFUNDADO el recurso de casación.										

Según el análisis adoptado por los jueces supremos, se verifica que los métodos de interpretación adoptados son: el método literal, porque su análisis se ha basado respecto a lo prescrito en el artículo 326 del Código Civil, entendiéndose que el término prueba escrita hace referencia a documentales, entendiéndose que para acreditar la posesión de estado de concubinos, se necesita la existencia de documentales. Respecto a este tipo de interpretación, se refleja que en cuanto a la valoración de la prueba que se ha adoptado es la prueba tasada, porque exige “pruebas concretas documentales que acrediten el estado convivencial” (fundamento jurídico sexto de la sentencia) y a la vez establece en el (fundamento décimo tercero) que “ (...) de conformidad con el principio de prueba escrita que rige en exclusiva para este proceso no es factible valorar las declaraciones dadas por personas, vecinos o amigos que refieren conocer a los concubinos), desprendiéndose de ello que, para reconocer la unión de hecho se exige necesariamente la presentación de pruebas documentales, impidiendo así la valoración conjunta de todos los medios probatorios establecidos por el Código Procesal Civil.

Tabla 04: Análisis de la Casación N° N°3343 – 2013- Cusco / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de la República										
Instancia: Casación N°3343 – 2013- Cusco			Partes		Demandante: J.M.P de C					
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho					Demandado: Sucesion de S.C.C					
<p>Demanda:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Declare la existencia de la unión de hecho entre su madre M.P.H y S.C.C desde 1947 hasta 1989, fecha de fallecimiento del conviviente. - Procrearon a un hijo J.L.C.P - El bien ubicado en el distrito de Yanatile, ubicado en el Lote 1 de la Manzana J de la Asociación Pro Vivienda Los Incas, debe ser declarado como bien social, para ser considerada como heredera, junto con su hermano. <p>Contestación: - Alega que es falsa la relación convivencial entre sus padres M.P.H y S.C.C.</p> <p>Sentencia de primera instancia: INFUNDADA / Sentencia de segunda instancia: CONFIRMA la decisión.</p>										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
	X						SI	NO	SI	NO
							X			X
<p>Decisión: Declara INFUNDADO el recurso de casación.</p>										

De análisis de la sentencia se verifica que los jueces han adoptado:

- **El método de interpretación literal:** Porque solo se han basado en lo que está escrito de la norma (segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil) entendiendo por el término prueba escrita, como prueba documental, por ello es que establece que para acreditar la relación convivencia se necesita la existencia de documentos.(fundamento jurídico décimo)
- Este tipo de interpretación se basa en un sistema de prueba tasada, pues en cuanto a materia probatoria en la unión de hecho, exigen la existencia de documentos, no siendo factible valorar declaraciones dadas por terceros, amigos que refieran conocer a los concubinos, dando valor probatorio solo a la prueba documental.

Tabla 05: Análisis de la Casación N° 4813-2013 / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de Lambayeque

Instancia: Casación N° 4813-2013		Partes					Demandante: R.B.M			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho							Demandada: A.R.C			
Demanda: <ul style="list-style-type: none"> - En el año 1995 inicia su relación convivencial con la demandada, estableciendo su hogar en la Av. Jorge chavez N° 899- Chiclayo - Relación que termino al fallecimiento del demandado el 26/10/2010 (partida de defunción asentada por demandante) - Se trata de una relación, publica, notoria, estable, sin impedimento matrimonial. - No tienen hijos pues cuando se unieron ella tenía 48 años y no podía concebir. - Refiere que construyo con su conviviente una casa en Chiclayo, compartiendo gastos. 										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
	X			X			SI	NO	SI	NO
							X			X
Decisión: Declara INFUNDADO el recurso de casación.										

Al analizar la casación, se verifica que, en cuanto a la probanza de la posesión constante de estado en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, que los magistrados han aplicado los siguientes métodos de interpretación:

Método de interpretación literal del artículo 326 del código civil referente a la unión de hecho, y el artículo 238 del CPP analizando a la luz de lo que se encuentra prescrito en los mismos artículos

El método de interpretación sistemático, si bien, a fin de encontrar el sentido del artículo 326 del CC el magistrado aplica otras normas, como el artículo 197 del CPC en cuanto al sistema de la libre valoración de la prueba, sin embargo, si bien menciona este sistema, durante el desarrollo de sentencia se evidencia que se encuentra tasando la prueba, pues en el fundamento octavo de su sentencia, a efectos de acreditar la posesión constante de estado indica que *“la ley ha asumido la tesis restringida, pudiendo probarse la posesión constante de estado con cualquier medio probatorio a condición de que exista prueba escrita, en tal sentido los documentos aportados por el demandante no constituyen prueba escrita”*, ello ha traído como consecuencia la incorrecta valoración de los medios probatorios, ya que no se ha valorado de manera conjunta, y por el contrario le otorga un valor mayor al documento que se rige por el principio de prueba.

2.2 Interpretación flexible (Libre valoración de la prueba)

La segunda interpretación se desprende del análisis de las sentencias del primer juzgado de familia y la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de la Sala Civil de Cajamarca, las Casaciones N° 363-2015 : La libertad, N°1661-2016: Huarua, N°3620-2016- Lambayeque N°4219-2013: La Libertad, se verifica que los jueces realizaron una interpretación amplia del artículo 326° del Código Civil y 238° del Código Procesal Civil, pues indican en qué casos se debería aplicar el principio de prueba escrita, adoptando una interpretación conforme al Código Procesal Civil Vigente, pues permite la valoración conjunta de todos los medios de prueba permitido por ley (artículo 197° CPC), incluyendo los sucedáneos (275 CPC), tomando en cuenta la carga de la prueba (196 CPC), y la finalidad de los medios de prueba (188° CPC), flexibilizando así dicho principio.

De ello se verifica que los magistrados adoptaron no solo el método de interpretación literal, sino también otros métodos, como el sistemático pues no interpretó a la norma de forma aislada, sino concordándola con normas del sistema procesal vigente, y disposiciones constitucionales, ello ha permitido conocer el contenido esencial de la norma, y tener un razonamiento lógico, junto a ello se adoptó el método sociológico, porque ha tenido en cuenta la realidad social de los concubinos, en el sentido de que no siempre va a existir un documento que se rija por el principio de prueba escrita, sino por el contrario existen otros medios de prueba que pueden acreditar idóneamente la unión de hecho.

Además se ha hecho uso del método de interpretación histórico (Casación N°363 – 2015 fundamentos tercero), pues ha relatado los antecedentes del artículo

326 del Código civil, entendiéndose en ese tiempo que prueba escrita aludía a prueba documental, de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles; sin embargo actualmente el Código Procesal Civil, ya define al principio de prueba escrita; por lo tanto la interpretación y aplicación es distinta, entendiéndose que tal exigencia probatoria solo opera: 1) cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo, de lo que sigue en sentido contrario que cuando si lo produce no es necesario apelar a él, 2) si hay otras pruebas existentes es irrelevante apelar a dicho principio.

Esta interpretación se encuentra demostrada en las siguientes fichas de análisis de sentencias:

➤ **Fichas de análisis de sentencias**

Tabla 06: Análisis de la Casación N° 363 -2015 – La Libertad / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de la República										
Instancia: Casación N°363 -2015 – La Libertad				Partes		Demandante: E. H. G. C.				
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho						Demandado: A. M. V. V.				
<p>Demanda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ El accionante mantuvo relación de convivencia desde 1999-2009 con la demandada (fallecida el 10/11/2009). ✓ Durante su relación no procrearon hijos, habiendo intentado concebirlos a partir del 08 de agosto el 2005, mediante un tratamiento de fertilización en el hospital de EsSalud- Victor Lazarte Echeagaray de la ciudad de Trujillo. ✓ El domicilio convivencial fijado estuvo situado en la calle independencia N° 649-Otuzco, aunque en el año del fallecimiento de su conviviente, esta residía alternativamente en Trujillo donde trabajaba como docente. ✓ Muestra de su relación es que fallecida la madre de su pareja el 29/12/1998, fue el recurrente quien declaró su deceso en Registro Civil de la Municipalidad Provincial de Otuzco. <p>Contestación:</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ El padre de la demandada contesta la demanda alegando que, es falso que el demandante haya mantenido una relación de convivencia con su hija. ✓ En cuanto al intento frustrado del actor de tener un hijo con su pareja, refiere que su hija solo recibía atención médica por enfermedades de la mujer. ✓ La dirección que ratificó su hija es diferente a la indicada por el demandante. ✓ En cuanto al argumento de que el demandante declaró el fallecimiento de la madre de la demandada, el demandado refiere que el actor pudo haberse ofrecido a efectuar dicha declaración, pero está demostrado que no sabía el nombre completo. ✓ Agrega que el demandante actualmente vive con su conviviente de iniciales R. E. R. C. con quien tiene un hijo, nacido el 09/junio/2011. <p>Sentencia de primera instancia: FUDADA la demanda.</p> <p>Sentencia de segunda instancia: la sala superior REVOCA la sentencia apelada y REFORMÁNDOLA declara INFUNDADA la demanda.</p>										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
	X		X	X	X	X	SI	NO	SI	NO
								X	X	
<p>Decisión: Declara FUNDADO el recurso de casación.</p>										

Según el análisis de la presente casación, se verifica que los jueces supremos han aplicado los siguientes métodos de interpretación, como son: el método literal porque para saber el contenido esencial de la norma, han realizado un análisis del artículo 326° y 238 del Código Procesal Civil, aplicado al caso en concreto; así también se ha realizado una interpretación histórica porque en el fundamento tercero de la sentencia se explica los antecedentes del artículo 326 y 238 del Código Procesal Civil, a fin de explicar la incorporación del principio de prueba escrita (norma de naturaleza procesal) en el artículo 326 del CC, siendo que este artículo fue redactado cuando estaba vigente el Código de Procedimientos Civiles, que no aludía al principio de prueba escrita en la parte de documentos, por lo que se interpretaba que el principio de prueba escrita aludía a pruebas documentales que acrediten la unión de hecho, así también citó a la exposición de motivos y comentarios del proyecto del libro de familia de la comisión reformadora, elaborado por Héctor Cornejo Chávez; sin embargo, con la emisión del CPC de 1993, cambia el sistema probatorio (artículo 188 del CPC), en donde se establece que es el principio de prueba escrita, y mediante esta sentencia la Corte Suprema establece la interpretación adecuada del segundo párrafo del artículo 326 del Código Civil, indicando que tal exigencia probatoria solo opera cuando:

- Un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo, por lo que, en sentido contrario, de crear convicción no es necesario apelar a él.
- Si hay otras pruebas existentes es irrelevante apelar a dicho principio.

Con esta interpretación se valida la protección a la unión de hecho propia, establecida por el artículo 5 de la Constitución Política de 1993, como fuente generadora de familia. (Método conforme a la constitución).

Tabla 07: Análisis de la Sentencia de Vista del Expediente N°00107-2008-0-0601-JR-FA-2 / Elaboración propia

Corte Superior de Justicia de Cajamarca										
Instancia: Sala Civil de Cajamarca				Partes			Demandante: Cristóbal Azañero Nely Mercedes			
Procedencia: Segundo Juzgado de Familia de Cajamarca.							Demandado: Sucesión de Samuel Pajares Sánchez			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho				Hechos de la apelación:						
				<ul style="list-style-type: none"> - No se ha valorado las pruebas ofrecidas por la actora, que acreditan los requisitos de la unión de hecho. - Sus fundamentos del juez son subjetivos y parcializados, al establecer que la edad del demandante (79) años es un impedimentos para el reconocimiento de la convivencia. 						
Método de interpretación de la norma						Sistemas de valoración de la prueba				
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X	X		X		X	SI	NO	SI	NO
								X		X
Decisión: Revoca la sentencia de primera instancia, y declara fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho.										

Respecto al análisis adoptado por los jueces de la Sala Civil de Cajamarca, se verifica que se ha aplicado distintos métodos de interpretación, iniciando por el literal, siendo que de lo está escrito en la norma, ha realizado un análisis lógico, para llegar al contenido esencial del artículo 326° del Código Civil y 238° del Código Procesal Civil (método lógico). Asimismo ha aplicado el método sistemático, puesto que su razonamiento en los hechos con la prueba, ha tenido como base a la Constitución (método conforme a la constitución), y a la normatividad procesal, pero a la vez ha citado a jurisprudencias como la Casación N°005584- 2009- PUNO y doctrina como al especialista en Derecho de Familia Alex Plácido Vilcachagua que trata respecto al problema de la prueba escrita para demostrar el estado de posesión de unión de hecho, así también ha realizado una interpretación sociológica, porque su razonamiento tiene como base la realidad social de este tipo de uniones familiares.

Y en cuanto a la valoración de la prueba, se evidencia, que los jueces superiores, se han regido bajo el sistema de libre valoración de la prueba, porque primero han realizado una valoración individual de los medios de prueba, para finalmente vincularlos en conjunto, y así determinar que efectivamente si existió unión de hecho.

Tabla 08: Análisis de la Sentencia de la Casación N°4219-2014 – La Libertad / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de la República										
Instancia: Casación N°4219-2014 – La Libertad				Partes		Demandante: J.A.Q.F				
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho						Demandado: Sucesión de M.M.C.B				
Hechos: J.A.O.F demanda el reconocimiento de unión de hecho desde 1988 al 1 de octubre de 2012 que ha sostenido con la fallecida M.M.C.B. Procrearon a dos menores hijos. El domicilio de la convivencia ha sido en Quiruvilca. Sentencia de primera instancia: FUDADA la demanda. / Sentencia de segunda instancia: La sala superior Desaprueba la sentencia, REVOCA la misma y REFORMÁNDOLA declara INFUNDADA la demanda.										
Método de interpretación jurídica							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X			X	X	X	SI	NO	SI	NO
								X	X	
Decisión: Declara FUNDADO el recurso de casación.										

De acuerdo al análisis realizado por los jueces supremos, se verifica que han adoptado los métodos de interpretación literal, del artículo 326° que establece los elementos para configurar la unión de hecho y de normas procesales como el artículo 197° del Código Procesal Civil sobre la valoración conjunta de los medios de prueba, así también lo has relacionado entre sí, y se ha acogido al sistema de libre valoración de la prueba aplicando así el método sistemático.

Esta interpretación conlleva a una libre valoración conjunta y razonada de los medios de prueba, usando las reglas de la lógica, es así pues que cuestiona la valoración realizada por la Sala Civil (método lógico), y por lo contrario considera la existencia de una unión de hecho, valorando en forma conjunta las partidas de nacimiento de los hijos de ambos, declaración de testigos y fotografías, y que si bien figuraba en la ficha de RENIEC, distintos domicilios de las partes, debe tenerse en cuenta las demás pruebas actuadas, como las partidas de nacimiento de los hijos que ambos declaran el mismo domicilio, junto con las declaraciones testimoniales que refieren conocer sobre la convivencia por más de 24 años, aunado a las fotografías, todo ello si lograr generarle convicción sobre la existencia de una convivencia.(fundamento jurídico sexto), por ese motivo es que declara fundado el recurso de casación y nula la sentencia de vista. Esta forma de interpretación flexible valida la protección constitucional de la unión de hecho propia (método conforme a la constitución) y es la que mejor se adecua a los fines de su regulación jurídica de las normas citadas (método teleológico).

La interpretación realizada, está acorde al sistema de valoración conjunta de los medios de prueba, porque da a entender que los magistrados no solo deben valorar pruebas documentales, que rijan bajo el principio de prueba escrita, sino por el contrario flexibiliza el mencionado principio y permite la valoración de otros medios de prueba, que también acreditan los elementos estructurales de la unión de hecho propia, como se verifica en los fundamentos jurídicos sexto, séptimo y octavo.

Tabla 09: Análisis de la Sentencia 4098-2014-0-1601-JR-FC-01– La Libertad / Elaboración propia

Corte Superior de Justicia de La Libertad										
Instancia: Primer Juzgado de Familia de Trujillo (Expediente N°4098-2014)					Partes	Demandante: N.V.P.R				
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho						Demandado: Sucesión de L.A.R.M				
Hechos de la demanda: - Desde el 10 de mayo de 188 se unieron convivencialmente con L.A.R.M hasta el 23 de abril de 2014 (fecha en que falleció). - Domicilio convivencial: Calle 20 de septiembre de 1999 – Distrito de Florencia de Mora – Provincia Trujillo - Han procreado dos hijos Contestación de demanda: Se nombra curadora procesal										
Método de interpretación jurídica							Sistemas de valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X			X	X	X	SI	NO	SI	NO
								X	X	
Decisión: Declara fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho.										

El magistrado del primer juzgado de familia de Trujillo, ha utilizado el método de interpretación literal, para comprender desde lo que está escrito el contenido de los artículo 326° del Código Civil en cuanto a los requisitos para configurar la unión de hecho, así también de los 188° referente a la finalidad de los medios de prueba, 189° sobre la oportunidad de presentación de los medios de prueba y 197° en cuanto a la valoración conjunta de los medios de prueba, del Código Procesal Civil, luego ha concordado las normas procesales citadas en el proceso de reconocimiento de unión de hecho (método sistemático), para inferir que lo medios de prueba tiene la finalidad de acreditar los hechos expuestos por las partes, esto es demostrar los elementos estructurales de una unión de hecho propia (carga de la prueba), y de ahí valorar de manera de conjunta los medios de prueba, aplicando de esta manera el método teleológico, pues ha realizado una interpretación de acuerdo a los fines de la regulación jurídica, de las normas mencionadas. Esto le ha conllevado al juez adoptar una decisión basada en las reglas de lógica, pues con el análisis de los medios de prueba aportados, le ha generado convicción para reconocer la existencia de la unión de hecho (Método lógico), estos son las declaraciones de testigos, fichas de RENIEC, partidas de nacimiento de los hijos de ambos, y fotografías.

Esta interpretación le ha permitido al juez, a valorar los medios de prueba de acuerdo a su criterio y basado en las reglas de la lógica, ciencia y máximas de la experiencia, basado en un sistema de libre valoración de la prueba, siendo que ha flexibilizado el principio de prueba escrita, y ha valorados pruebas que no se rigen por prueba escrita, sino otro medios de probatorios permitidos por ley.

Tabla 10: Análisis de la Sentencia de Vista del Expediente N° 4098-2014-0-1601-JR-FC-01– La Libertad / Elaboración propia

Corte Superior de Justicia de La Libertad										
Instancia: Tercera Sala Civil			Partes				Demandante: N.V.P.R			
Procedencia: Primer juzgado de Familia – Expediente N°4098-2014							Demandado: Sucesión de M.M.C.B			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho										
<ul style="list-style-type: none"> - Juez de Primera Instancia: Declara Fundada la demanda de reconocimiento de unión de hecho - En consulta se eleva a la Tercera Sala Civil, que resuelve Aprobar la sentencia consultada. 										
Método de interpretación jurídica						Sistemas de Valoración de la prueba				
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X			X	X	X	SI	NO	SI	NO
								X		x
Decisión: Aprobar la sentencia consultada.										

Del análisis de los jueces superiores de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, se verifica que han aplicado:

- **Método de interpretación literal:** Para primero comprender el contenido de la norma desde lo que se encuentra escrito, respecto a los artículos 326 del Código Civil, en cuanto a los requisitos de una unión de hecho propia y 196° del Código Procesal Civil, referente a la carga de la prueba, además en cuanto a la valoración conjunta de los medios de prueba (197° del Código Procesal Civil).
- **Método sistemático:** Porque ha relacionado las normas procesales al proceso de reconocimiento de unión de hecho, infiriendo que quien alega los hechos está en la obligación de probarlo, con todos los medios de prueba permitidos por ley.
- **Método teleológico:** La interpretación adoptada reconoce la libertad probatoria de las partes y la libre valoración de la prueba, y esto es de acuerdo a los fines de su regulación jurídica.
- **Método lógico:** Ha permitido adoptar una decisión basada en las reglas de la lógica, porque está de acuerdo con el juez de primera instancia que reconoce a la unión de hecho, en basa a la actuación de pruebas documentales, fotografías y declaración de testigos, sin condicionar a que los medios de prueba se rijan por el principio de prueba escrita.
- **Método conforme a la constitución:** Esta interpretación es la que mejor se adapta a la protección constitucional de la unión de hecho y al principio jurisdiccional del debido proceso.

Tabla 11: Análisis de la Sentencia de la Casación N° 3620-2016 / Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de Lambayeque										
Instancia: Casación N° 3620-2016				Partes			Demandante: C.H.M.R			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho							Demandado: B.D.B			
Demanda: Inicia su convivencia en 1994 hasta 2008. Fijan su domicilio en común en los inmuebles: a) Jr. Tarma N° 119 dep 703 en el edificio Argan Cercado de Lima (19942-2004), b) Manuel Arteaga N°397, Urb los parques, ciudad de Chiclayo. (2004- 2008) Su relación ha sido pública, constante, sin impedimento legal, identificándose ante la sociedad como casados. En el año 2008 contraen matrimonio en la ciudad de Chiclayo, adjuntado como medios probatorios el acta de matrimonio civil y declaración de testigos.										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X			X	X	X	SI	NO	SI	NO
								x	x	
Decisión: Declara INFUNDADO el recurso de casación.										

Al analizar la casación, se verifica que, en cuanto a la probanza de la posesión constante de estado en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, los magistrados han aplicado los siguientes métodos de interpretación:

Método de interpretación literal del artículo 326 del código civil referente a la unión de hecho, y el artículo 139 inciso 3 de la CPP analizando a la luz de lo que se encuentra prescrito en los mismos artículos.

El método de interpretación sistemático, ya que para interpretar el sentido del artículo 326 del código civil, se han remitido a otras normas de nuestro sistema normativo, como son: el artículo 5 de la constitución política del Perú, que establece el reconocimiento de la unión de hecho (método de interpretación conforme a la constitución), y el artículo 238 del código procesal civil referente a los requisitos del principio de prueba escrita, además de tomar en cuenta la casación N° 4197-2007- la libertad y la casación N° 615-2008-arequipa.

Además de aplicar los métodos anteriormente mencionados, también han aplicado el método de interpretación lógico, pues ha aplicado reglas lógicas, valorando los medios probatorios de manera conjunta, atendiendo a la finalidad de los medios probatorios y respetando nuestro sistema vigente de la libre valoración y valoración conjunta de la prueba, todo ello permitido que se interprete el artículo 326 del código civil de manera flexible, permitiendo valorar todos los medios probatorios, a fin de acreditar la unión de hecho, y no solo restringiendo la prueba a un escrito de principio de prueba escrita. Siendo así se ha conllevado a adoptar una decisión basada en reglas lógicas, pues con el análisis de los medios probatorios aportados debidamente en el proceso, se ha podido reconocer la existencia de la unión de hecho, interpretación que se encuentra acorde a la protección que otorga a las uniones de hecho el artículo cinco de la Constitución Política del Perú.

Tabla 12: Análisis de la Sentencia de la Casación N° 1661-2010/ Elaboración propia

Corte Suprema de Justicia de Huaura										
Instancia: Casación N° 1661-2010				Partes			Demandante: G.D.N.E			
Materia: Proceso de reconocimiento de unión de hecho							Demandado: A.U.C.H			
Demanda: -Se unieron convivencialmente desde el 14/02/2002 hasta el 2012. <ul style="list-style-type: none"> - Establecieron su domicilio en Av. Cruz blanca N° 434 distrito de santa maría y posteriormente en la calle las gardenias Mz E lote 12 urbanización San Martin, Huaura - La demandante se encuentra registrada en ESSALUD como concubina del fallecido, desde el 28 de junio del 2006 - Valeria Rosa Carrión, interviene como tercera excluyente, alegando que es la conviviente por más de 30 años, desde inicios de los años ochenta hasta el fallecimiento del demandado. Adjuntando medios probatorios como el contrato de un inmueble del 19/ 04/1986, una solicitud de préstamo de 05/02/1990, un contrato de línea de crédito de fecha 09/10/2007. 										
Método de interpretación de la norma							Sistemas de Valoración de la prueba			
M. conforme a la constitución	M. Literal	M. Sociológico	M. Histórico	M. Sistemático	M. Teleológico	M. Lógico	Prueba tasada		Libre valoración de la prueba	
X	X			X		x	SI	NO	SI	NO
									X	
Decisión: Declara FUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la tercera excluyente, nula la sentencia de vista.										

Al analizar la casación, se verifica que, en cuanto a la probanza de la posesión constante de estado en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, los magistrados han aplicado los siguientes métodos de interpretación:

Método de interpretación literal del artículo 326 del código civil referente a la unión de hecho, analizando a la luz de lo que se encuentra prescrito en el mismo artículo.

El método de interpretación sistemático, ya que para interpretar el sentido del artículo 326 del código civil, se han remitido a otras normas de nuestro sistema normativo, como son el artículo 197 del CPC referente a la valoración conjunta de la prueba, 194 del CPC referente a la actuación de pruebas de oficio, artículo 238 del CPC referente a los requisitos del principio de prueba escrita, el artículo III del TPCPC que establece la finalidad del proceso el cual es resolver el conflicto de intereses, de igual modo ha tenido en consideración el Exp. N° 010-2002, indicando que “el derecho a la prueba forma parte de manera implícita del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, los justiciables están facultados para presentar todos los medios probatorios pertinentes a fin de crear convicción en el magistrado, y por último el artículo 5 de la Constitución Política del Perú que regula el reconocimiento de la unión de la unión de hecho, evidenciándose en esta última el método de interpretación conforme a la constitución.”

Todo ello ha permitido evidenciar que, la sala no ha realizado una valoración conjunta de los medios de prueba presentados por la tercera excluyente, quien alega haber sido la conviviente del demandado por más de treinta años, y que aplicando además de los métodos anteriores también el método de lógico evidencian que la tercera excluyente ha logrado probar su convivencia y los presupuestos para que sea reconocida, pues en su medios probatorios se evidencian diversos actos jurídicos realizados por la impugnante y el causante identificándose como su cónyuge. De todo ello se concluye que se ha aplicado un método de interpretación amplio respecto a la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, valorándose la prueba de manera conjunta, dejando de lado la exigencia del principio de prueba escrita.

2.3 Resultados del análisis de sentencias y casaciones sobre proceso de reconocimiento unión de hecho.

Sentencias y casaciones analizadas		Interpretación flexible	Interpretación rígida
Casaciones	N°363-2015 – La Libertad	X	
	N°1661 – 2016 - Huarua	X	
	N°3242 – 2014 - Junín		X
	N°3620 -2016 - Lambayeque	X	
	N°4219 – 2014 – La Libertad	X	
	N°4813 – 2013 - Lambayeque		X
	N°3343- 2013- Cusco		X
Sentencias	Expediente N°4098-2014 : Primer Juzgado de Familia de La Libertad	X	
	Expediente N°4098 -214: Tercera Sala Civil de La Libertad	X	
	Expediente N°107-2008 : Segundo Juzgado de Familia de Cajamarca		X
	Expediente N° 107-2008: Sala Civil de Cajamarca	X	
	Expediente N°2442 – 2009: Primer juzgado de Familia de Tacna		X
		7	5

3. La Interpretación del segundo párrafo del Art. 326 del C.C.

Luego de determinarse los dos criterios de interpretación respecto al segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, se identifica que no existe uniformidad en la interpretación que adoptan los magistrados, en cuanto a la valoración de la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, porque por una parte los jueces exigen necesariamente prueba documental para el reconocimiento de la unión de hecho, y por otro, se valoran todos los medios de prueba de manera conjunta, sin otorgarle mayor valor probatorio a la prueba escrita, sino por el contrario, lograr el reconocimiento de la unión de hecho, con otros medios de prueba, que también pueden generar convicción; siendo que esta situación desencadena en una inseguridad jurídica, que puede acarrear injusticias para los justiciables.

Una vez identificado estos pronunciamientos contradictorios, este trabajo de investigación tiene como finalidad establecer como debe ser la interpretación del principio de prueba escrita aplicado a los procesos de reconocimiento de unión de hecho, a fin de unificar los criterios indicados anteriormente:

La interpretación del segundo párrafo del artículo 326 Código Civil, debe ser aquella, que vaya acorde con la naturaleza jurídica de la unión de hecho, que se caracteriza por una posesión constante de estado de hecho donde prima la oralidad, atendiendo a que el estado de concubinos no siempre va a figurar en un documento o registro de estado civil.

Por ello es que los magistrados al hacer uso de los métodos de interpretación deben tener en cuenta la situación jurídica de la unión convivencial, y no adoptar

posturas rígidas, exigiendo necesariamente prueba escrita, sino que tal exigencia probatoria opere en determinadas situaciones, como:

Cuando un escrito no produce en el juez convicción por sí mismo; pues de lo contrario si el escrito genera suficiente convicción, ya no sería necesario tal exigencia.

Si hay otras pruebas existentes que demuestra la unión de hecho, entonces ya no es necesario exigir dicho principio.

Además debe ser una interpretación tomando en cuenta el diseño probatorio del código procesal civil peruano, regulado en los artículos 188° en cuanto a la finalidad de los medios probatorios, que es acreditar los hechos expuestos por las partes y generar convicción en el juez, así también con el artículo 196° respecto a la carga de la prueba, que se configura como un derecho y un deber de las partes de demostrar los hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, concordado con el artículo 197° referente a la valoración de la prueba, que establece la valoración conjunta de todos los medios de prueba por parte del juez, utilizando su apreciación razonada.

Entonces respecto a la valoración probatoria, es el juez quien valora los medios probatorios de acuerdo a las reglas de la sana crítica, es decir de acuerdo a lo que su experiencia, sus conocimientos y la lógica le permiten inferir, es por ello que el magistrado debe realizar esta operación de manera adecuada, valorando todos los medios probatorios debidamente aportados en el proceso; y para el caso de los procesos de reconocimiento de unión de hecho se deben valorar los medios probatorios de manera conjunta a fin de saber si corresponde o no declarar el

reconocimiento de unión de hecho, haciendo una interpretación amplia del artículo 326° del Código Civil, valorando todos los medios probatorios permitidos por ley de manera conjunta, y no solo aquella prueba que se rija por el principio de prueba escrita, que corresponde a una interpretación restringida, en la cual se estaría otorgando preferencia y cayendo en una interpretación que correspondería al sistema de la prueba tasada, el cual ya quedó desfasado y de acuerdo a nuestro sistema vigente no correspondería.

En conclusión la interpretación amplia, es la que mejor se adapta a estas consideraciones, por tanto todos los medios de prueba permitidos por ley: típicos (192° CPC), atípicos (193° CPC) y los sucedáneos (275° CPC), deben ser valorados de manera conjunta para reconocer una unión de hecho, siendo así que ningún medio de prueba debe ser valorado de manera aislada, ni mucho menos en forma exclusiva, sino en su conjunto, pues ello permitirá tener una visión completa de los medios de prueba y tener conclusiones destinadas a la búsqueda de la verdad, como finalidad del proceso, y así optar por una decisión razonada, basada en criterios lógicos – jurídicos, y evitar decisiones arbitrarias afectando el derecho de las partes.

CONCLUSIONES:

1. En la investigación se ha demostrado que la aplicación de la interpretación flexible del principio de prueba escrita en la valoración de la prueba, permite al magistrado valorar de manera conjunta todos los medios de prueba aportados, sin necesidad de regirse por el principio de prueba escrita, esto atendiendo al sistema procesal peruano de la libre valoración conjunta y razonada de los medios de prueba. Interpretación que valida la protección constitucional de la unión de hecho regulado en el artículo 5°.
2. Respecto al primer objetivo específico de la investigación, luego de analizar el principio de prueba escrita en el ordenamiento jurídico peruano, se ha logrado acreditar que la exigencia del principio de prueba escrita regulado en el segundo párrafo del artículo 326°, debe ser interpretado teniendo en cuenta que este fue emitido cuando se encontraba vigente el código de procedimientos civiles, el mismo que aún no definía al principio de prueba escrita y se entendía que hacía referencia a pruebas documentales, sin embargo con la emisión del Código Procesal Civil de 1993, ya refiere respecto al principio de prueba escrita y establece sus requisitos, haciendo una diferencia con las documentales; por lo tanto, no todo documento es considerado como prueba escrita.
3. En cuanto al segundo objetivo específico, en esta investigación se ha logrado acreditar que para poder conocer el contenido esencial y la finalidad de su regulación del segundo párrafo del artículo 326, se debe utilizar todos los métodos de interpretación (literal, lógico, sistemático, histórico, teleológico, sociológico, y conforme a la constitución) y no solo regirse por el método de

interpretación literal, como se ha comprobado que han venido aplicando algunos jueces de familia en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, generando una valoración tasada de la prueba.

4. Y en cuanto al tercer objetivo específico, se ha demostrado que la interpretación del principio de prueba escrita en los procesos de reconocimiento de unión de hecho, debe ser aquella que se encuentre acorde a nuestro sistema procesal civil vigente, que acoge la libre valoración conjunta y razonada de los medios de prueba. En el desarrollo de esta investigación se ha comprobado que los magistrados vienen adoptando una interpretación rígida del segundo párrafo del artículo 326, realizando una valoración de la medios de prueba, bajo el sistema de prueba tasada, pues dan mayor valor probatorio a la pruebas documentales que se rigen por el mencionado principio, omitiendo la valoración conjunta de todos los medios probatorios.

RECOMENDACIONES:

1. Se recomienda que, en una futura investigación, se analice la posibilidad de la modificación del segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, respecto a la condicionante “siempre que”, para evitar que de ello se generen interpretaciones incorrectas, pues si se interpreta de manera literal se estaría vulnerando el derecho a la libertad probatoria de las partes para acreditar la unión de hecho, pues limita la probanza respecto a esta pretensión
2. Así mismo se recomienda que en futuras investigaciones, se analice también la posibilidad de modificar el artículo 238° del Código Procesal Civil, ya que si bien establece los requisitos para que un escrito sea considerado como prueba escrita, este no define previamente que es el principio de prueba escrita, con la finalidad de evitar interpretaciones que contradigan el sistema probatorio peruano.

LISTA DE REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alfredo Gozaini, A., (1997). *La prueba en el proceso civil peruano*. Perú D.F.: Normas Legales S.A
- Ascencio Romero, Á. (2000). *Teoría general del proceso*. México D.F.: Trillas.
- Aguilar Sánchez, B. (2015). *Las uniones de hecho: Implicancias jurídicas y las resoluciones del Tribunal Constitucional*. Revista del Instituto de la familia Facultad de Derecho.
- Recuperado el 21 de mayo de 2018 a las 5:08 p.m
http://www.unife.edu.pe/facultad/derecho/familia/publicaciones/REVISTA_PERSONA_Y_FAMILIA_2015/11_Las%20uniones%20del%20hecho%20implicancias%20jur%C3%ADdicas%20y%20las%20resoluciones%20del%20Tribunal%20Constitucional%20-%20Benjam%C3%ADn%20Aguilar%20LLanos.pdf
- Bustamante Alarcón, R. (2001). *El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*. Perú D.F.:ARA Editores
- Bustamante Alarcón, R. (2016). *Derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo*. Santiago de Chile.: Ara.
- Bustamante Alarcón, R. (2016). *Derechos fundamentales y proceso justo*. Santiago de Chile.: Ara.
- Castro Áviles, E. (2014). *Análisis legal y jurisprudencial de la unión de hecho*. Lima: Academia de la Magistratura
- Chocano Nuñez, P.(2008). *Derecho probatorio y derechos humanos*. Perú D.F.:Editorial Moreno S.A
- Cornejo Chávez, H. (1998). *Derecho Familiar Peruano; Tomo I Sociedad Conyugal*. Miraflores D.F.: Gaceta Jurídica Editores S.R.L
- Castillo Córdova, L., Guerra Cerrón, M., Roel Alva L., García Chávarri, A., Nakasaki Servigón, C., Benavente Chorres, H., Alfaro Valverde, L., Villaruel Quinde, C., Grandéz Castro, P., Ariano Deho, E., Vilela Carbajal, Karla., Reátegui Sánchez, J., Díaz Castillo, I., Donayre Montesinos, C., Campos Bernal, H., Ledesma Narváez, M.

- & Sosa Sacio, J. (2010). *El debido proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales*. Lima – Perú: Gaceta Jurídica S.A
- Carrión Lugo, J. (2000). *Tratado de Derecho procesal civil*. Lima – Perú D.F.: Editora Jurídica GRIJEY
- Couture, Eduardo, (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (3ª edición). Buenos Aires: Depalma.
- Castillo Alva, J., Luján Túpez, M., Zavaleta Rodríguez, R. (2006). *Razonamiento Judicial – Interpretación, argumentación y motivación de las resoluciones judiciales*. (2ª ed.). Lima: D.F.: ARA Editores E.I.R.L
- Camargo Acosta, J., (2010). *Código Procesal Civil Comentado - Tomo II*, (1ª ed). Arequipa – Perú D.F.: Editorial Adrus, S.R.L
- Ccallomamani Ccallomamani, P.C.(2012). *La aplicación del principio de prueba escrita y su influencia en el desequilibrio patrimonial en las uniones de hecho, en el Distrito Judicial de Tacna, durante el año 2010*. (Tes. Para obtener el título de abogado inédita). Universidad Nacional Jorge Basadre, Tacna.
- Recuperada de <http://repositorio.unjbg.edu.pe/bitstream/handle/UNJBG/629/TG0519.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Cas N° 363-2015- La Libertad
- Cas N°3242-2014- Junín
- Devis Echandía, H. (1981). *Teoría General de la Prueba Judicial tomo I*. Buenos Aires: Víctor P. De Zavalía
- Devis Echandía, H. (2005). *Teoría General de la Prueba*. Bogotá - Colombia.: Temis S.A.
- Devis Echandía, Hernando (2015). *Teoría General de la Prueba*.: Editorial Temis.
- Devis Hechandía, H. (2000). *Compendio de la prueba judicial*. (Anotad y concord., por Adolfo Alvarado Velloso). Buenos Aires, D.F.:Rubinzal – Culzoni Editores de Rubinzal y Asociados S.A

Espinoza Lobatón, K. J. (2017). *El principio de prueba escrita para acreditar las uniones de hecho en el sistema Peruano*. (Tes. Para obtener el título de abogado inédita). Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, Huaraz.

Recuperada de http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/1826/T03345929545_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Fernández, C & Bustamante, E. *La unión de hecho en el código civil peruano de 1984: Análisis de su conceptualización jurídica desde la perspectiva exegética y jurisprudencial*.

Recuperado el 21 de mayo de 2018 a las 3:30 p.m en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/viewFile/17170/17460>.

Hinostroza Minguez, A. (1999). *Derecho de Familia Doctrina - Jurisprudencia*. Perú D.F.: Editorial San Marcos.

Hinostroza Minguez, A. (2002). *La prueba en el proceso civil: Doctrina y Jurisprudencia*, (3ª ed). Lima – Perú. D.F: Gaceta Jurídica S.A

Hinostroza Minguez, A. (2006). *La prueba documental en el proceso civil*. Lima – Perú DF.: Gaceta Jurídica S.A

Loli Rodríguez, G. (2000). *La carga probatoria en materia civil y procesal civil*. Lima- Perú D.F.: FECAT E.I.R.L

Ledesma Narváez, M. (2017). *La prueba en el proceso civil*. Lima- Perú. Gaceta Jurídica S.A

Molina Gonzáles, H. (s.f). *Teoría General de la prueba*. En Diké: Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Recuperado el 21 de mayo de 2018 a las 10:04 a.m en <file:///G:/aritucl0s%20pdf/27148-24523-1-PB.pdf>

Monroy Galvéz, J. (1996). *Introducción al proceso civil*. Tomo 1. Bogotá.: Temis

Manrique Gamarra, K. (2011). *Derecho de Familia – La unión de hecho: Los problemas de carácter patrimonial y extrapatrimonial de la convivencia*. Peru D.F.: FFECAAT E.I.R.L

Mella Baldovino, A. *Primacía del derecho a la unión de hecho*. En *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 195.

Recuperada de <http://fhsabogados.com/documentos/Ana.Mella.DJ.Diciembre.2014.pdf>

Ovalle Favela, J. (s.f.). *Teoría General de la prueba*. En Diké: Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Recuperado el 21 de mayo de 2018 a las 10:45 a.m en <file:///G:/aritucl0s%20pdf/26871-24252-1-PB.pdf>

Plácido Vilcachagua, A. (1997). *Ensayos sobre Derechos de Familia*. Lima.: Editorial Rodas

Plácido Vilcachagua, A. (2001). *Manual de Derecho de Familia*. Lima D.F.: Gaceta Jurídica S.A

Peralta Andía, J. (2002). *Derecho de Familia en el Código Civil*. Perú D.F.: Editorial Moreno S.A

Rioja Bermúdez, A. (2011). *El nuevo proceso civil peruano*. (1° ed.). Arequipa – Perú D.F.: Adrus S.R.L

Sánchez Fernández, L. (2004). *Argumentación jurídica: Un modelo y varias discusiones sobre los problemas del razonamiento judicial*. (1° ed.). Perú D.F.: Jurista Editores E.I.R.L

Sentencia de vista N°007-2014-SEC – Cajamarca

Torres Vásquez, A. (2011). *Introducción al Derecho – Teoría general del derecho*. (4° ed.). Lima D.F.: Editorial Moreno S.A

Talledo Puicón, L.K. (2015). *Aplicabilidad del principio de integración en la prueba en los procesos de reconocimiento de unión de hecho*. (Tes. Para obtener el título de abogado inédita). Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo.

Recuperada de http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/1828/1/RE_DER ECHO_PRINCIPIO.INTEGRACI%C3%93N.PRUEBA.PROCESOS.RECONOCIMIENTO.UNI%C3%93N.HECHO_TESIS.pdf

Ticona Postigo, V. (2009). El derecho al debido proceso en el proceso civil. Perú D.F.: Editora y librería jurídica Grijley E.I.R.L

Talavera Elguera, P.(2009). *La prueba en el nuevo proceso penal. Manual del derecho probatorio y de la valorización de las pruebas en el proceso penal común*. Lima: Academia de la Magistratura

Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de Derecho de familia – La nueva teoría institucional y jurídica de la familia*. Perú D.F.: Gaceta Jurídica S.A