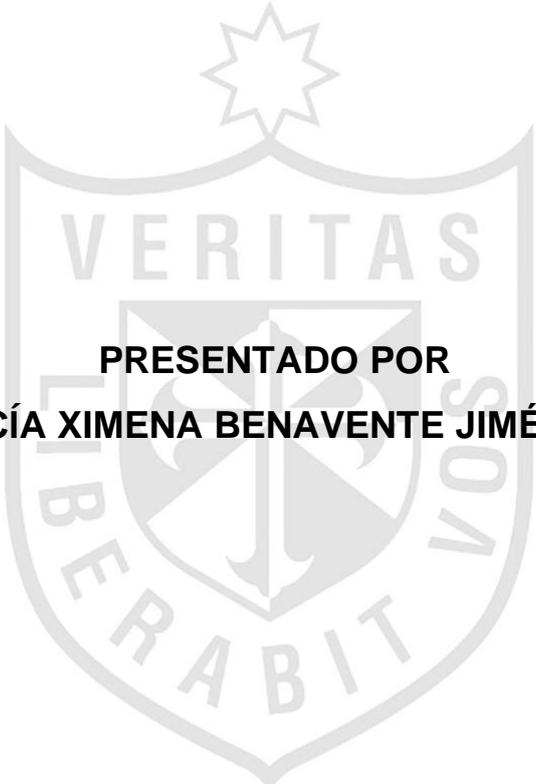




**FACULTAD DE DERECHO**

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE  
CIVIL N° 00738-2017-0-0410-JR-FC-02**



**PRESENTADO POR  
LUCÍA XIMENA BENAVENTE JIMÉNEZ**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL  
TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

**LIMA – PERÚ**

**2021**



**CC BY-NC-SA**

**Reconocimiento – No comercial – Compartir igual**

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, siempre y cuando se reconozca la autoría y las nuevas creaciones estén bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>



**USMP**  
UNIVERSIDAD DE  
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE  
DERECHO

## **Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada**

**Informe Jurídico sobre Expediente N° N°00738-2017-0-0410-JR-FC-02**

**Materia** : Divorcio por causal

**Entidad** : 2do Juzgado de Familia – Sede Mariano Melgar

**Bachiller** : Benavente Jiménez, Lucía Ximena

**Código** : 2013101306

**LIMA – PERÚ**

**2021**

En el Informe Jurídico se analiza un proceso civil de Divorcio por Causal de separación de hecho, el cual inicia con la demanda presentada por el señor John J.P.G. en contra de su cónyuge la señora Y.R.B. y el Ministerio Público. El demandante solicita como pretensión principal la disolución del vínculo matrimonial y como pretensiones accesorias, el cese de la obligación alimentaria entre cónyuges, patria potestad, tenencia, alimentos y régimen de visitas para con sus hijos dentro del matrimonio, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, la exoneración del pago por concepto de indemnización por Reparación Civil a favor de su persona de conformidad con el Art. 345-A del CPC, así como se desiste de solicitar el mismo. La demanda es admitida mediante Resolución N°1 y se corre traslado a las partes. En primer lugar, el Ministerio Público se apersona mediante un representante y contesta la demanda. Posteriormente, la demandada con fecha 5 de junio de 2017 se apersona y contesta la demanda, en el cual solicita el pago de una indemnización por daño moral, al ser la cónyuge más perjudicada, así como también solicita la acumulación sucesiva del Expediente sobre “Exoneración de alimentos” y de la liquidación de pensiones devengadas de su Expediente de “Aumento de Alimentos”. El expediente analizado contiene materias jurídicas relevantes, tales como: la flexibilización de algunos principios procesales en los procesos de familia, alimentos, daño moral, separación de hecho, entre otros. El segundo Juzgado de Familia falló declarando Fundada la demanda de Divorcio por la causal de separación de hecho por más de dos años. Con la finalidad de prevenir irregularidades, se eleva en Consulta, en el cual se resuelve desaprobando la Sentencia mencionada ya que indica que el Juzgado debe tomar más atención respecto en el plazo legal que indica la norma para que se configure separación de hecho y debe evaluar la existencia de un cónyuge perjudicado. Con fecha 21 de diciembre de 2018, el 2do Juzgado de Familia dicta Sentencia tomando en cuenta lo indicado por el superior jerárquico. Por último, la demandada interpone recurso de apelación, resolviéndose en Segunda Sala Civil la causa, confirmando la sentencia, pero revocándola en el extremo que declaró infundada la pretensión accesoria sobre indemnización en favor del cónyuge perjudicado, y, reformándola declararon como cónyuge perjudicada a la demandada, fijando el monto de indemnización a su favor un monto de S/2000.00 soles.

## ÍNDICE

1. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES	
INTERVINIENTES EN EL PROCESO.....	3
1. Demanda.....	3
2. Apersonamiento y Contestación del Ministerio Público .....	6
3. Apresonamiento y Contestación de la demandada .....	6
2. IDENTIFICACION Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS .....	9
1. Determinar si los cónyuges se encuentran separados de hechos por el plazo determinado por ley .....	10
2. Determinar si la parte demandante se halla al día en el pago de alimentos.....	13
3. Determinar quién sería el cónyuge culpable de la separación .....	15
3. POSICION FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS	
PROBLEMAS JURIDICOS IDENTIFICADOS .....	17
1. Sentencia 019-2018-FC del 2° Juzgado de Familia – Sede MBJ Mariano Melgar .....	17
2. Sentencia de Vista N°455-2018 de la Segunda Sala Civil.....	20
3. Sentencia N° 080-2018-FC del 2° Juzgado de Familia – Sede MBJ Mariano Melgar...	22
4. Vista de la causa N° 070-2020 Segunda Sala Civil .....	23
4. CONCLUSIONES .....	26
5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	27
6. ANEXOS .....	28

## **I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO.**

### **1. Demanda (fojas 1 al 20)**

Con fecha 28 de marzo de 2017, John J.P.G. interpone una demanda de divorcio por causal de separación de hecho (Art.333 inc. 12 CC) contra la señora Y.R.B. solicitando como pretensión principal disolver el vínculo matrimonial existente con la misma, y como pretensiones accesorias las siguientes:

- ✓ El cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges,
- ✓ Alimentos, patria potestad, tenencia, custodia y régimen de visitas de los hijos habidos dentro del matrimonio.
- ✓ La separación de los bienes gananciales.
- ✓ Desistimiento de solicitar indemnización por Reparación Civil a favor de su persona de conformidad con lo establecido en el Artículo 345-A del C.P.C<sup>1</sup>, así como la exoneración del recurrente del pago de Reparación Civil para con su esposa.
- ✓ El pago de costos y costas condenado para la demandada.

### **Fundamentos de hecho de la pretensión principal**

- El recurrente contrajo matrimonio civil con la demandada el 24 de noviembre de 1989 en la ciudad de Arequipa.

---

<sup>1</sup> Art. 345-A: Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333 el demandante deberá acreditar que se encuentra al día con el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder. (...)

- Producto de dicha relación procrearon 3 hijos.
- El demandante señala que fue por el año 1999, debido a incompatibilidad de caracteres que se retira del hogar conyugal, ubicado en el distrito de Miraflores, provincia y departamento de Arequipa. Así mismo, después de dicho retiro, sus constantes viajes fuera de la ciudad de Arequipa, producto de su trabajo como transportista de Cromotex, hizo imposible retomar la relación.
- Por lo que el demandante afirma que desde el año 1999 se encuentran separados de hecho, es decir, más de 17 años.

#### **Fundamentos de hecho de las pretensiones accesorias**

- Dos de sus tres hijos ya son mayores de edad, por lo que en cuanto a ellos no cabe pronunciamiento alguno respecto de alimentos, tenencia, patria potestad y régimen de visitas. Así mismo, el recurrente afirma que viene acudiendo a su familia hasta la fecha con una pensión de alimentos del 47% de su remuneración como trabajador de la Empresa de Transportes Cromotex S.A.C., la cual es descontada por planilla.
- Por otro lado, en lo que se refiere a la menor hija, Judith Ruth Pinto Rivera de 17 años, el demandante cede la tenencia y custodia de su menor hija a la madre, y solicita un régimen de visitas amplio, con previa coordinación.

- Respecto a los bienes gananciales, el demandante afirma no haber adquirido ningún bien mueble o inmueble. Es importante resaltar que tampoco adjunta un Certificado Negativo de Propiedad de SUNARP.
- Respecto al desistimiento de solicitar indemnización por Reparación Civil y exoneración del mismo, el demandante lo solicita ya que afirma no ser el causante ni el responsable de la separación.
- Respecto al pago de costos y costas, indica que la demandada debería ser quien asuma estos pagos, ya que innecesariamente se le obliga a litigar su divorcio mediante un proceso judicial.

### **Medios probatorios**

- Partida de Matrimonio Civil entre las partes, expedida por la Municipalidad de Miraflores el 24 de noviembre de 1989.
- Partidas de nacimiento de sus 3 hijos.
- Boletas de remuneración de los meses de enero y febrero del año en curso, expedidos por la empresa de Transportes Cromotex S.A.C.
- Declaración de parte por la demandada Y.R.B., conforme el pliegointerrogatorio que se adjunta.

## **2. Apersonamiento y Contestación del Ministerio Público (fojas 27 al 30)**

De conformidad con el art. 1 del Decreto Legislativo 52<sup>2</sup>, concordante con el art. 159 de la Constitución Política del Estado<sup>3</sup> y el art. 481 del C.P.C.<sup>4</sup>, el Ministerio Público actúa en esta clase de procesos, por lo que uno de sus representantes contesta la demanda solicitando al Juzgado que se exhorte a las partes a conciliar sus desavenencias y recompongan su vínculo matrimonial, teniendo en cuenta que la finalidad del matrimonio es hacer vida en común y formar una familia.

## **3. Apersonamiento y Contestación de la demandada (fojas 36 al 64)**

Con fecha 05 de junio de 2017, Y.R.B., ingresó su escrito de contestación, solicitando como pretensiones principales, las de:

- ✓ Pago por indemnización por daño moral, al ser el cónyuge más perjudicado.
- ✓ Acumulación sucesiva con el Expediente N°03075-2014-0-0410-JP-FC-02 del Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, proceso de Exoneración de alimentos.
- ✓ Acumulación sucesiva de la liquidación de pensiones devengadas de los años 2008, 2009, 2010 y 2011 que se viene ventilando en el Expediente N°382-2008-0-0410-JP-FC-01 ante el Primer Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, proceso de Aumento de Alimentos.

---

<sup>2</sup> Ley Orgánica del Ministerio Público Art 1: [El Ministerio Público es el organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. (...)]

<sup>3</sup> Art. 159 de la Constitución Política del Perú: Corresponde al Ministerio Público: 1. Promover de oficio o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. (...) 3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad. (...)

<sup>4</sup> Art. 481 del C.P.C. El Ministerio Público es parte en los procesos a que se refiere este Subcapítulo, y, como tal, no emite dictamen.

### **Fundamentos de hecho**

- La demandada indica que es cierto la fecha y lugar del matrimonio.
- La demandada indica que es cierto el número de hijos que tiene como pareja.
- La demandada indica que es cierto la ubicación del domicilio conyugal, en Miraflores, Arequipa.
- La demandada indica que no es cierto la razón de la separación de hecho, ya que el desmedro del vínculo matrimonial se debió a la infidelidad que cometió el demandante con M.S.M.
- La demandada indica que no es cierto la fecha de la separación de hecho, pues afirma que ha seguido teniendo una vida matrimonial con el demandante hasta el año 2006, año que recibió una llamada anónima donde la sorprendieron con la noticia que su esposo había tenido un amorío con la señora M.S.M., y había procreado con la mencionada un hijo extramatrimonial nacido en Cuzco, en fecha 16 de setiembre del 2003, hecho que fue increpado al demandante.
- De acuerdo con el texto de la contestación, la demandada señaló que J.P.G. pidió una reconciliación y prometió la reconstrucción del hogar conyugal y mejoramiento del matrimonio, sin embargo, ante su comportamiento y constantes ausencias al hogar conyugal es que a inicios del año 2007 la demandada decide dar por finalizado el vínculo matrimonial, pidiéndole al ahora demandante que se retire del hogar.
- Es así que, en junio del 2007, presenta la demandada un escrito de demanda de pensión de alimentos (Expediente N° 354-2007-0412-JP-FA-01) en contra del ahora demandante, petición que fue amparada a favor de la demandada y de sus hijos, y posteriormente fue aumentada mediante otro juicio (Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01).

- Respecto a los alimentos de sus hijos, la demandada indica que es un tema que se viene ventilando en el Expediente N°03075-2014-0-0410-JP-FC-02 del Juzgado de Paz Letrado del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, exoneración de alimentos.
- La demandada está de acuerdo con mantener la tenencia de los 3 hijos, así como lo ha venido haciendo durante todo este tiempo.
- Por otro lado, la demandada también confirma que no mantiene ningún bien mueble o inmueble, sin embargo, solicita que el demandante cumpla con las liquidaciones de pensiones devengadas de los años 2008, 2009, 2010 y 2011, conforme obra en el proceso del Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01 (Aumento de alimentos).
- La demandada asegura que se le debe conceder una indemnización por daño moral, ya que la ruptura del vínculo matrimonial se debió a la infidelidad del demandante. Así mismo, solicita que se le asigne una pensión de alimentos no mayor a la tercera parte de la renta que percibe el demandante.
- Respecto a las boletas presentadas por el demandante, solo se acredita que en dichos meses se ha cumplido con el descuento por planilla.
- Por último, la demandada solicita al despacho que curse requerimiento a la Municipalidad Provincial de Cusco y a EsSalud a efectos de merituar adecuadamente la información proporcionada del hijo extramatrimonial.

### **Medios probatorios**

- Declaración de parte que deberá efectuar el demandante.
- Declaración testimonial de cada uno de sus hijos.

- Acta de nacimiento, el cual solicita que se realice el requerimiento a la Municipalidad Provincial de Cusco, toda vez que no cuenta con las posibilidades económicas para atender dicho medio probatorio.
- Sentencia N° 277-2008 del Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01 (Aumento de alimentos)
- Resolución N° 23 del Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01 (Aumento de alimentos)
- Copia legalizada de la Resolución N°21 del Expediente N°354-2007-0412-JP-FA-01(Alimentos) donde se le dicta una medida cautelar de embargo en forma de retención hasta el 50% de la CTS al demandante.
- Resolución N°58 del Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01 (Aumento de alimentos)
- Resolución N°62 del Expediente N° 382-2008-0412-JP-FA-01 (Aumento de alimentos)
- Diversas fotografías donde figura el demandante dentro de la casa del padre de la demandada.

## **II. IDENTIFICACION Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS**

Habiéndose establecidos los hechos narrados por ambas partes, corresponde identificar y analizar cuáles son los principales problemas en los que versa la controversia, en ese sentido se han identificado los siguientes:

## **1. Determinar si los cónyuges se encuentran separados por el plazo determinado por ley**

Uno de los puntos para determinar la separación de hecho, es que se cumpla con el elemento temporal, el cual exige que la separación sea ininterrumpida por un lapso de tiempo determinado por ley.

Sin embargo, antes de llegar a este punto, es importante resaltar y mencionar todos los elementos o requisitos que son necesarios para configurar una separación de hecho, y verificar si en todo caso los demás elementos han sido ya probados.

En general, la separación de hecho se funda en el quebrantamiento de uno de los elementos constitutivos primarios del matrimonio, como es hacer vida común en el domicilio conyugal, cohabitación, sin embargo, para PLÁCIDO, es totalmente necesario que se configuren al menos 2 elementos para señalar que se está hablando de una separación de hecho.<sup>5</sup>

Un primer elemento objetivo o material, el cual consiste en el cese efectivo de la convivencia en forma temporal o permanente, por voluntad expresa o tácita de uno de los cónyuges. Y el segundo, es el elemento subjetivo o psíquico, que consiste en la intención cierta de uno de los cónyuges de no continuar conviviendo juntos.

Sin embargo, posterior a la Ley 27495<sup>6</sup> y al Tercer Pleno Casatorio<sup>7</sup>, nuestro ordenamiento peruano distingue 3 elementos para la configuración de una separación de hecho, y de acuerdo a estos se deberá valorar dicha demanda.

---

<sup>5</sup> Plácido Vilcachagua, Alex (2002). "Manual de Derecho de Familia" Ed. Gaceta Jurídica, Lima. p. 205-206

<sup>6</sup> Ley N°27945: Ley que incorpora la Separación de Hecho como causal de Separación de Cuerpos y Subsecuente Divorcio.

<sup>7</sup> Tercer Pleno Casatorio: Casación N°4664-2010-Puno Divorcio por causal de separación de hecho.

La primera es un elemento material, el cual se configura por el hecho de la separación corporal de los cónyuges. En este punto, cabe indicar que no necesariamente la pareja debe estar en diferentes domicilios, ya que pueden existir casos de parejas con bajos recursos económicos u otras razones que configuren este requisito con el solo hecho de ocupar diferentes habitaciones. Respecto al caso que nos concierne, este elemento se verifica, ya que ambos cónyuges indican tanto en sus escritos postulatorios como en sus declaraciones, que ya no viven juntos en la actualidad.

Como segundo requisito, tenemos al elemento psicológico o subjetivo, el cual se configura cuando no existe la voluntad en los cónyuges para reanudar la vida en común. Respecto a ello, debemos tener en cuenta la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N°27945<sup>8</sup>, en la cual menciona que no se podría alegar como causal la separación por cuestiones laborales, o por una situación impuesta que jurídica o tácitamente sea imposible eludir, como la detención judicial. Como indica Plácido, esta Disposición debe interpretarse en forma concordada con el art. 289 del C.C., referido a los casos en que se justifica la suspensión temporal de la cohabitación y que exigen el traslado de uno de los cónyuges fuera del domicilio conyugal, sean razones laborales, de estudio, enfermedad, accidentes, entre otros.<sup>9</sup> Respecto a este punto en el caso en concreto, se verifica que ninguna de las partes tiene la voluntad de reanudar la vida en común que tenían.

---

<sup>8</sup> Tercera.- Para efectos de la aplicación del inciso 12 del Artículo 333 no se considerará separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales, siempre que se acredite el cumplimiento de las obligaciones u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.

<sup>9</sup> Plácido Vilcachagua, Alex (2008). "Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil". Ed Gaceta Jurídica. p.48

Por último y como tercer punto, está el elemento temporal, el cual se configura por la acreditación de un periodo mínimo de separación entre los cónyuges. En tal sentido, el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil nos señala que:

*“Son causas de separación de cuerpos: la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de 4 años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. (...)”.*

Por lo tanto, se advierte que a la fecha presentada la demanda, existe aún un menor de edad, por lo que el plazo que se deberá corroborar es de 4 años, conforme a ley.

Dentro de los argumentos del demandante, menciona que todo empezó por la incompatibilidad de caracteres con la demandada, ya que ella le hacía constantemente problemas por todo, describiendo que era una persona celosa, problemática y sin aspiraciones, por lo que afirma que desde el año 1999 se retiró del hogar conyugal y no volvió a retomar la relación. Así mismo, el demandante confirma la fecha en su declaración de parte expuesta en la Audiencia de pruebas.

Por otro lado, la demandada niega el motivo de separación que indica el demandante y refiere que la separación fue a causa de la infidelidad que cometió el demandante con M.S.M..

En su escrito de contestación de demanda, la demandada afirma que ha seguido teniendo una vida matrimonial con el demandante hasta el año 2006, donde recibió una llamada anónima donde le indicaron que su actual esposo había procreado un hijo extramatrimonial, nacido en Cuzco, en fecha 16 de setiembre del 2003.

Ante esta revelación, el demandante imploró la reconciliación prometiendo la reconstrucción del hogar conyugal y mejoramiento del matrimonio, no obstante, ante

ciertas actitudes y las constantes ausencias al hogar conyugal es que a inicios del año 2007 la demandada indica que decide dar por finalizado el vínculo matrimonial, pidiéndole a el demandante que se retire del hogar. Como punto relevante, la demandada presenta en junio del 2007 una demanda de pensión de alimentos (Expediente N°354-2007- 0412-JP-FA-01) en contra del ahora demandante.

Sin embargo, la demandada toma una posición diferente en su declaración de parte realizada en Audiencia de Pruebas, ya que, respondiendo a la primera pregunta, indica que se encuentra separada de hecho del señor John Pinto hace 3 meses (año 2017).

Para el análisis del caso, el Juzgado valoró que la demandada se contradijo indicando fechas diferentes, sin embargo, al apreciarse un proceso de alimentos, infiere que la separación de los cónyuges se realizó con anterioridad a la interposición del referido proceso judicial, año 2007. Por lo cual teniendo en cuenta lo mencionado por cada una de las partes y lo indicado en Sentencia de Vista por la consulta realizada al superior jerárquico, el Juzgado finalmente determina que ciertamente los cónyuges se encuentran separados por más de 4 años, plazo ininterrumpido que era pertinente constatar.

## **2. Determinar si la parte demandante se halla al día en el pago de alimentos**

El Art. 345-A agrega un requisito adicional para la configuración de la separación de hecho, un elemento accidental, el cual exige que el demandante se encuentre al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por las partes de mutuo acuerdo.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Art. 345-A: Para invocar el supuesto del inciso 12 del Artículo 333° el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que haya sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. (...)

En tal sentido, el demandante alega que viene acudiendo a sus hijos con una pensión de alimentos correspondiente al 46% de su remuneración como trabajador de la Empresa de Transportes Cromotex, la cual se descuenta por planilla, y que se puede confirmar con las boletas de pago que adjunta en su escrito de demanda.

Por otro lado, la demandada alega que no cumple con sus obligaciones alimenticias, argumentando que más de una vez se ha visto en la imperiosa necesidad de materializar acciones pidiendo la liquidación de la pensión de alimentos que no cumplía el demandante. Ante estos argumentos, el Juzgado se remite a los medios probatorios adjuntados por la demandada en su escrito postulatorio, donde adjunta diversas resoluciones de los siguientes expedientes: Expediente N°354-2007-0412-JP-FA-0, proceso de alimentos que concluyó en una conciliación del 40% de la remuneración del demandante, y el Expediente N°382-2008-0412-JP-FA, proceso de aumento de alimentos, el cual concluyó en un porcentaje establecido del 46% a favor de la demandada y los hijos, así también indica que se corrobora que la pensión alimenticia es descontada por planilla al demandante, al verificar el par de boletas de pago de remuneración que adjunta a su escrito de demanda. Por lo que, el Juzgado considera que a pesar de que el demandante tuvo procesos de Alimentos, el Colegiado no puede presumir que el demandante se encuentra incumpliendo su obligación, así es que no profundiza más en el tema y da por hecho que el demandante cumple con ello en su totalidad.

En mi opinión, el Colegiado no debió suponer tal cumplimiento basándose únicamente en algunas boletas, sino que debió basar sus fundamentos ante un exhausto análisis de los expedientes de alimentos mencionados.

El juzgado en su Resolución N°10 de fecha 9 de Octubre del 2017, admite como prueba de oficio el proceso de Aumento de Alimentos, con la finalidad de establecer si la parte demandante se encontraba al día con su obligación, requisito indispensable para el presente proceso, sin embargo, deja sin efecto el pedido del expediente mediante Resolución N°12 de fecha 7 de marzo del 2018, ya que indica que no sería necesario, al ya contar con la sentencia del expediente mencionado.

Entiendo que el Juzgado corrobora que no existe un requerimiento judicial que advierta el no pago de la pensión y que tampoco tiene evidencias de un proceso penal donde haya sido sancionado el demandante por delito a la omisión del cumplimiento alimentario, sin embargo, si hubiera revisado el expediente de Aumento de Alimentos en su totalidad, hubiera podido confirmar con mayor certeza en la ejecución de sentencia si existían adeudos o liquidaciones de devengados.

Sin mayor análisis, el Juzgado sostiene que el demandante se encuentra al día con su obligación alimentaria, tal como puede apreciarse en la retención judicial indicada en su boleta de remuneración, e indica que no puede haber cuestionamiento sobre ello.

### **3. Determinar quién sería el cónyuge más perjudicado de la separación**

Así mismo, corresponde analizar si cabe identificar un cónyuge culpable de la separación a efectos de posteriormente establecer una posible indemnización.

Por un lado, el demandante en su escrito de demanda indica que no es el causante ni el responsable de la separación de hecho, por lo que solicita al despacho la exoneración de algún pago por concepto de Reparación Civil. Y, por otro lado, la demandada en su escrito de contestación solicita que se le conceda una indemnización por daño moral, ya que afirma

que la ruptura del vínculo matrimonial se debió a la infidelidad del demandante, y que como consecuencia, él ahora tiene otro hijo fuera del matrimonio. Por lo cual, siendo el daño moral inapreciable en dinero, la demandada pone en consideración del despacho todas las circunstancias de este evento, para determinar la cantidad adecuada.

Así es que, es necesario tener en cuenta que la legislación peruana contempla causales subjetivas o inculpatorias, sistema divorcio sanción (inciso 1 al 11 del ar. 333) y las causales no inculpatorias de la separación de hecho y con acuerdo de los cónyuges, sistema divorcio remedio (art. 12 y 13 del art. 333 CC).

Según Alex Plácido, *“La causal de separación de hecho, como se ha expuesto, está comprendida dentro del sistema del “divorcio-remedio” o sistema objetivo. Según éste, en tal causal importa el propio hecho de la separación efectiva o cese de la convivencia. Se trata de constatar la ruptura de la vida común, el fracaso del matrimonio, preocupándose solo de constatar que la ruptura es definitiva, no motivada por cualquier dificultad pasajera. Por esta razón el factor decisivo se sitúa en el cese de la vida común, como expresión inequívoca de esa ruptura. El tiempo es la medida de la ruptura, pues conforme es más prolongada la falta de convivencia, se prevé que será más difícil la reconciliación. Por ello, en esta causal se prescinde de la culpa.”*<sup>11</sup>

Por lo cual, al ser la separación de hecho una causal no inculpatoria, no debería buscarse un cónyuge culpable, sin embargo, en el año 2011, el Tercer Pleno Casatorio establece como precedente vinculante la siguiente regla:

*“4. Para una decisión de oficio o a instancia de parte sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho del divorcio en sí. El Juez apreciará, en el caso concreto, si se ha establecido algunas de las siguientes*

---

<sup>11</sup> Plácido Vilcachagua, Alex. (2003) “La separación de hecho ¿Divorcio-culpa o divorcio remedio?” EM: Diálogo con la jurisprudencia. Portal de Información y Opinión Legal Pontificia Universidad Católica del Perú. p.11

*circunstancias: a) el grado de afectación emocional o psicológica.; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes.”[Subrayado propio]*

Así mismo, el artículo 345-A del Código Civil alude a la indemnización de daños, incluyendo el daño personal, o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge más perjudicado con la separación, por lo que, la presente causal presentada, al ser de naturaleza objetiva “divorcio remedio”, el Juez tiene el deber tuitivo<sup>12</sup> de analizar los hechos que dieron lugar a la separación, para así poder reestablecer el equilibrio entre las condiciones materiales de los esposos.

### **III. POSICION FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURIDICOS IDENTIFICADOS**

#### **1. Sentencia 019-2018-FC del 2° Juzgado de Familia – Sede MBJ Mariano Melgar**

Con fecha 28 de marzo del 2018, se dicta sentencia resolviendo los siguientes puntos:

- ✓ Fundada la disolución del vínculo matrimonial.
- ✓ Fundado el cese del derecho de la cónyuge de llevar el apellido.
- ✓ Fundado el cese de derechos hereditarios entre los ex cónyuges.
- ✓ Fundado el cese de lecho y habitación entre los ex cónyuges.

---

<sup>12</sup> Punto n°6 de los Fundamentos del Tribunal Constitucional de la Sentencia final del Expediente N° 00782-2013-PA/TC Lima, de fecha 25 de marzo de 2015.

- ✓ Fundado el cese alimentario entre los ex cónyuges.
- ✓ Infundada la pretensión de indemnización en favor del cónyuge perjudicado.

**Considerandos:**

- El artículo 196 CPC, establece que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuren su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos, salvo existencia de norma legal distinta.
- Se advierte que en el presente caso se trata de un divorcio remedio, por lo que no cabe alegar que la culpa de la separación es atribuible a uno de los cónyuges.
- Se valoró que la demandada se ha contradicho en el proceso, indicando fechas diferentes sobre la separación con su ex cónyuge, sin embargo, se aprecia que tanto la primera declaración de la demandada en su contestación, así como la fecha que indica el demandante, los cónyuges se encuentran separados por un periodo superior a los dos años. Por tales motivos, se encuentra acreditada la separación, por más de 2 años.
- Manifiesta que si bien existe un proceso alimentario empero no es suficiente como para presumir que el demandante no se encuentra incumpliendo su obligación alimentaria ya que no preexiste requerimiento judicial que advierta ello, o un proceso penal donde haya sido sancionado.
- Respecto a los bienes muebles o inmuebles adquiridos dentro del matrimonio, tanto el demandante y la demandada han reconocido no haber adquirido o tener bienes pertenecientes a la sociedad conyugal. Sin embargo, cabe indicar que ninguno de ellos presenta Certificado Negativo de Propiedad de SUNARP.

- Se advierte que la parte demandada en su escrito postulatorio refiere ser la cónyuge perjudicada debido a que “la ruptura del vínculo matrimonial se debió a la infidelidad que cometiera el demandante”. Por otro lado, se debe tomar en consideración que en su declaración en la audiencia de pruebas la demandada indica que existió una reconciliación, por cuanto el daño moral invocado respecto a dicho punto quedaría totalmente desvirtuado.
- Ahora, respecto a la invocación del cónyuge más perjudicado podemos observar que ambos cónyuges no ameritan ser indemnizados puesto que no se advierte detrimento patrimonial en ninguno de los cónyuges que deba equilibrarse, y también porque no se corrobora dicho desequilibrio económico.

**Posición:**

En cuanto al plazo de separación entre los cónyuges, considero que fue correcto considerar el año más próximo que indicaban las partes, año 2007, en el cual la demandada interpuso una demanda de alimentos (Expediente N°354-2007-0412-JP-FA-01), por lo tanto, en mi opinión no se debió tomar como un punto cuestionable el elemento temporal para la configuración de la separación de hecho, ya que tomando en consideración tanto lo mencionado por la demandada como lo indicado por el demandante, el plazo de separación fáctica entre ellos ya era mayor a los 4 años, plazo máximo que interpone nuestro Código Civil, en cuanto se tenga menores hijos en el matrimonio.

Sin embargo, se tomó como punto discutible el elemento temporal y el Juzgado analizó erróneamente la norma, debido a que se basó solo en parte de ella (inciso 12 del artículo 333° del Código Civil).

*“Son causas de separación de cuerpos: la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años. Dicho plazo será de 4 años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. (...)”. [Subrayado agregado]*

Quiero suponer que el Juzgado sostuvo su posición de analizar el presente proceso con el plazo de 2 años, debido a que la presente sentencia se dictó en marzo del 2018, fecha en la cual ya no existía un menor de edad al cual proteger. Sin embargo, el Juzgado debe basarse en la fecha que fue interpuesta la demanda, así y solo sí se salvaguardaría la correcta defensa de la estabilidad familiar y se daría la mayor protección a la menor.

Por consiguiente y por todo lo indicado, se verificará que en la Sentencia de Vista de la Segunda Sala Civil corrige lo mencionado respecto a los plazos que se debieron analizar.

Por otro lado, cabe mencionar que el Juzgado no ha valorado la situación psicológica de la demandada de ver como su matrimonio se va perdiendo y va quedando en desamparo con 3 hijos, sin embargo, este tema será analizado en un siguiente punto.

## **2. Sentencia de Vista N°455-2018 de la Segunda Sala Civil**

Mediante Sentencia de Vista N°455-2018-2SC se resuelve la consulta de la Sentencia N°019-2018-FC del 28 de marzo del 2018, que declara fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho interpuesta por J.P.G. en contra de Y.R.B. y el Ministerio Público. En ella, desaprueba la sentencia, en razón a que afirma que el Juzgado no ha analizado con detenimiento los daños hacia la mujer, respecto

a su situación de menoscabo y desventaja material, por lo que esto genera una falta de motivación externa del razonamiento.

Así también indica que respecto al tiempo que se debe corroborar para determinar la separación es de 4 años conforme lo prescribe la norma ya que, a la fecha de presentación de la demanda, aún existía un menor de edad.

**Posición:**

Con relación a lo manifestado en la resolución el cual resuelve la consulta realizada a la primera sentencia, debo precisar que me encuentro de acuerdo con lo resuelto, tanto respecto al plazo que debió tomar en consideración el Juzgado Aquo como que también indica que el Juzgado prescindió de analizar por completo los hechos alegados por la demandada respecto a la indemnización solicitada.

En mi opinión, los 4 años que impone la norma, son un plazo para salvaguardar los cuidados necesarios que debe tener un menor de edad como mínimo, por lo que es correcto tomar en consideración la fecha en la que fue interpuesta la demanda, más no la fecha de la sentencia. El cuidado de los hijos debe ser basado en el tiempo que mantiene la pareja, no en el tiempo que demore los juicios en el Poder Judicial ya que, si fuera así, por la carga procesal, todos los divorcios por separación de hecho con menores de edad siempre serían basados en los 2 años.

Habiendo llegado a esta conclusión, cabe indicar que ello no tendría nada que configurar en lo que respecta al régimen de visitas o tenencia, ya que, para estos temas, si valdría la lógica de mantener la fecha de sentencia, pues sería decisión del ahora mayor de edad el querer ver o no a su padre o madre.

### 3. Sentencia N°080-2018-FC del 2° Juzgado de Familia – Sede MBJ Mariano Melgar

Con fecha 21 de diciembre del 2018, se dicta sentencia resolviendo los siguientes puntos:

- ✓ Fundada la disolución del vínculo matrimonial.
- ✓ Fundado el cese del derecho de la cónyuge de llevar el apellido.
- ✓ Fundado el cese de derechos hereditarios entre los ex cónyuges.
- ✓ Fundado el cese de lecho y habitación entre los ex cónyuges.
- ✓ Fundado el cese alimentario entre los ex cónyuges.
- ✓ Improcedente respecto a la Tenencia y Régimen de Visitas de Judith, la tercera hija, ya que ella ya alcanzó la mayoría de edad.
- ✓ Infundada la pretensión de indemnización en favor del cónyuge perjudicado.

#### **Posición:**

Con relación a lo manifestado en la segunda resolución de primera instancia, debo precisar que no me encuentro de acuerdo con lo resuelto debido a que el Juez obvia su deber tuitivo y sigue sin analizar a profundidad quién debería ser el cónyuge más perjudicado.

Se entiende que la causal de separación de hecho es una no inculpatoria, sin embargo, en términos generales debe tomarse en cuenta que la demandada ha mantenido a sus 3 hijos durante la mayoría de su vida, y aunque el demandante ha cumplido con la pensión de alimentos, no es el único deber que tiene él como esposo y padre de familia.

El padre no solo debe apoyar económicamente a su familia, sino también velar por el desarrollo integral de la misma, dirigir el proceso educativo de sus hijos, darles buenos ejemplos de vida<sup>13</sup>, así como también apoyar al cónyuge a que estas obligaciones sean

---

<sup>13</sup> Art. 74 de Código de Niños y Adolescentes

cumplidas. Sin embargo, se ha acreditado que el demandante ha dejado el hogar conyugal más de 4 años, por lo cual considero que la indemnización no solo debe comprender al daño causado al cónyuge abandonado, sino también a las consecuencias perjudiciales recaídas en los hijos.

El daño, en mi opinión, no solo fue la infidelidad, sino también la ausencia paternal en el hogar conyugal y la no colaboración en la crianza de los hijos durante todo este tiempo.

Así mismo, debemos tener en cuenta que el fin que protege nuestra Constitución es la unión y protección de la familia. Mientras la demandada no quiso dar término a su matrimonio, en razón a mantener la esperanza de que su familia volviera a reconstruirse, el demandado abandonó a su familia causando un daño consecutivo el cual tendrá consecuencias a largo plazo, no solo en la demandada, sino también en sus hijos.

#### **4. Vista de la causa N°0070-2020**

Mediante Resolución N°22 de fecha 4 de marzo del 2019, el 2° Juzgado de Familia – Sede MBJ Mariano Melgar concede a la demandada Y.R.B. la apelación con efecto suspensivo, de la sentencia N°080-2018-FC, en el extremo que comprende a la indemnización del cónyuge más perjudicado y la fijación de una pensión de alimentos. Por consiguiente, mediante Sentencia de Vista N°070-2020 se resuelve la apelación resolviendo los siguientes motivos:

- ✓ Error en la apreciación de la prueba: La demandada indica que se debe considerar que como consecuencia del abandono de hogar y de la formación de otra familia por parte del demandante, ha quedado desamparada todos estos años con sus 3 menores hijos, sin casa propia y en un grave estado de indefensión y vulnerabilidad.

- ✓ Error de derecho: La demandada afirma que el Juzgado Aquo ha determinado unilateralmente que los perjuicios morales deben ser acreditados, cuando este no puede serlo, ya que solo se puede tratar de remediar.

La demandada considera la infidelidad y el abandono del hogar por parte del demandante como un evento traumático que la demandada asumió sola y que por ello se le debe considerar un resarcimiento económico. Sin embargo, conforme al Pleno Casatorio, este indica que la afectación emocional debe ser producto de la separación de hecho, y no de otros eventos, como lo sugiere la demandada. Por lo que estos hechos no constituyen fundamento para establecer que la demandada fue la cónyuge perjudicada.

Sin embargo, al quedar acreditado que la apelante se quedó sola cuidando a sus 3 menores hijos, y que por ello se vio en la necesidad de interponer un proceso judicial de alimentos, se le otorga un monto equitativo a la suma de S/. 2.000.

Por consiguiente, CONFIRMARON la Sentencia N°080-2018-FC, que declaró fundada en parte la demanda interpuesta por Jhon J.P.G., REVOCARON la misma tan solo en el extremo que declaró infundada la pretensión accesoria sobre indemnización en favor del cónyuge y REFORMÁNDOLA declararon como cónyuge perjudicada a Y.R.B., fijando el monto de S/.2.000 como indemnización.

### **Posición:**

La Segunda Sala Civil tiene presente que en el Tercer Pleno Casatorio se establece como precedente vinculante la siguiente regla: *“4. Para una decisión de oficio a instancia de parte sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse*

*pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho del divorcio en sí.(...)”*

En este punto, estoy de acuerdo con la regla establecida por el Tercer Pleno Casatorio cuando indica que la afectación emocional o psicológica debe ser producto de la separación del hecho en sí, y no de otro evento, como lo puede ser la infidelidad.

Para que la demandada pueda hacer válido este daño causado por la infidelidad, debería haber interpuesto una demanda de Divorcio por causal de adulterio máximo a los 6 meses de haberse enterado del hijo extramatrimonial. Ya que según el art. 339 del CC. el perjudicado tiene dicho plazo para interponer la demanda, o en todo caso caduca. Sin embargo, la demandada no lo realizó, por lo que se presume el acuerdo mutuo y la aceptación del hijo extramatrimonial. Y se corrobora que fue así, ya que ella misma en Audiencia de Pruebas, indica que se reconcilió con el demandante teniendo esperanzas de mantener a su familia unida.

Sin embargo, lo que si se debería considerarse como daño para la calificación de otorgar una indemnización, es la violencia psicológica que ejerce el demandante después de este hecho. Se indicó y está probado que el demandante va reiteradas veces a la casa del padre de la demandada, dando esperanzas de mantener unida a la familia. Y luego de un momento a otro configura una demanda de divorcio. ¿Por qué demoró tanto después de los procesos de alimentos, pedir el divorcio? ¿O es que sí, ocasionalmente iba a su domicilio y hacía vida matrimonial durante todo este tiempo? En mi opinión todo esto configuraría una violencia psicológica a toda la familia.

Nunca se sabrá con certeza estas razones, sin embargo, lo que sí se sabe con certeza es que después de estos hechos tan traumáticos tanto para la cónyuge como para los hijos, se

quedaron desamparados en casa del abuelo materno. Tanto así, que en algún momento el demandante dejó de mantenerlos económicamente, y la demandada tuvo que solicitar pensión de alimentos. Este hecho configura que la demandada quedó en un grave estado de indefensión y vulnerabilidad en consecuencia de la separación, y así lo confirma la Segunda Sala Civil.

En conclusión, estoy de acuerdo con la decisión de la Segunda Sala Civil de resolver que la demandada es la cónyuge más perjudicada, otorgándole una indemnización, sin embargo en mi opinión, faltó una mayor fundamentación de su parte respecto a cómo llegó la Sala a establecer el monto de indemnización, como detallar la afectación emocional o psicológica que pudo haber tenido la demandada, comparar la dedicación del hogar por parte de los dos cónyuges, quién habría sido él o la más consolidada con los hijos, entre otros, y no solo indicar que la cónyuge tuvo la necesidad de pedir alimentos. Es importante basar un fallo con una debida motivación y fundamentación para sustentar lo resuelto.

#### **IV. CONCLUSIONES**

- a) Respecto al caso en concreto sobre la configuración de una separación de hecho, se considera que todos los elementos necesarios para constituirlo están evidenciados.
- b) Se concluye que es imprescindible verificar el elemento accidental para la configuración de la separación de hecho, ya que, si no se profundiza en la investigación de falta de pago de alimentos, se corre el riesgo el deber especial de protección sobre los Derechos del Niño.

- c) El Juzgado no razonó debidamente las pruebas que mantenía en su poder, como para poder corroborar quién era el cónyuge más perjudicado, cuando es un deber tuitivo del Juez fijarlo en este tipo de procesos.
- d) Ante una separación de hecho la culpabilidad no es un presupuesto para configurar la causal, sin embargo, el Juez debe ahondar en pruebas, presunciones e indicios para identificar al cónyuge más perjudicado, y así pronunciarse si existe o no la condición, a fin de mantener la estabilidad económica en ambas partes.
- e) Se ha corroborado que a pesar de que la demandada no ha quedado desde una perspectiva económica en una situación desventajosa, si ha sido la más perjudicada ante la separación.
- f) El Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 345-A.

## V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cornejo Chavez, Hector. (1967) “Derecho Familiar Peruano” Tomo I. Editorial Universitaria
- Diversos autores. (2005) “Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas”. Tomo II. Gaceta Jurídica.
- Plácido Vilcachagua, Alex F. (2002). “Manual de Derecho de Familia” Lima: Gaceta Jurídica, p. 205-206
- Plácido Vilcachagua, Alex (2008). “Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil (Diálogo con la jurisprudencia; 6)”. Lima: Gaceta Jurídica. p.48

- Plácido Vilcachagua, Alex. (2003) “La separación de hecho ¿Divorcio-culpa o divorcio remedio?”. Portal de Información y Opinión Legal Pontifica Universidad Católica del Perú. p.11. <http://dike.pucp.edu.pe>.
- Varsi Rospigliosi, Enrique. (2007) “Divorcio y separación de cuerpos”. Lima. Grijley. p. 77-95
- Rebeca S. Jara Quispe. y Yolanda Gallegos Canales. (2012) “Manual de Derecho de Familia” Lima: Jurista Editores.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 00782-2013-PA/TC (25 de Marzo de 2015)
- Tercer Pleno Casatorio de la Corte Suprema de Justicia, Casación N°4664-2010-Puno (18 de Marzo del 2011)

## **VI. ANEXOS**



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA  
SEGUNDA SALA CIVIL**

738-2017 / 2JF A

Divorcio por Causal

1 de 6

DEMANDANTE :  
DEMANDADO :  
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL  
JUEZ :

**CAUSA N° 00738-2017-0-0410-JR-FC-02**

SENTENCIA DE VISTA NRO. 070 -2020-2SC

RESOLUCION N° 032( DIEZ- 2SC )

Arequipa, dos mil veinte

Enero treinta y uno.-

Corte Superior de Justicia de Arequipa

  
Gludys T. Alvarez Urbina  
Secretaria

**I. PARTE EXPOSITIVA:** -----

1. **Asunto:** El recurso de apelación de folios ciento ochenta y cuatro a ciento ochenta y nueve, interpuesto por Yuliana Erazo Erazo, subsanada por escrito de folios ciento noventa y cuatro, concedido con efecto suspensivo mediante resolución N° 22, de folios ciento noventa y cinco; habiéndose recibido el informe oral conforme a la constancia de la diligencia de vista de la causa que obra en autos. -----
2. **Materia de la alzada:** La Sentencia N° 080-2018-FC, de fecha veintiuno de diciembre del dos mil dieciocho, que obra de folios ciento setenta y uno a ciento setenta y cinco, que resuelve declarar fundada la demanda de divorcio por el causal de separación de hecho por más de dos años interpuesta por Juan José Erazo González, en contra de Yuliana Erazo Erazo, y declara: a) Disuelto el vínculo matrimonial que unía a los ex cónyuges celebrado por ante el registro de estado civil de la Municipalidad distrital de Miraflores. b) el cese del derecho del cónyuge de llevar anexado al suyo el apellido del marido. c) Cese del derecho hereditario entre los ex cónyuges. d) Fenecidos los derechos de lecho y habitación entre los ex cónyuges. e) El cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges. Improcedente



PODER JUDICIAL

## **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL**

738-2017 / 2JF MNO MELGAR/ pinto Flores/ Vargas/ Divorcio por Causal

2 de 6

respecto la tenencia y el régimen de visitas considerando que Rivera alanzó la mayoría de edad. Infundada la pretensión accesoria sobre indemnización en favor del cónyuge perjudicado, entre otros.

### **3. Fundamentos de la Apelación:**

- A) La apelante sostiene que si existió daño moral, porque cuando vivían juntos, el demandante hizo abandono injustificado del hogar conyugal, producto de ello se impone la demanda de alimentos, al haber éste dejado desvalidos a la recurrente y sus tres hijos, siendo dos menores de edad y un neo nato, quienes se quedaron sin un lugar donde vivir, lo que demandaba muchos gastos, tanto más si el recién nacido tuvo complicaciones, que se manifestaron durante su crecimiento, enfrentando un problema de desequilibrio mental, que por gracia del destino no se consumó en una fatalidad de su menor hija; que el demandado nunca enfrentó dichos problemas, cuyos registros se encuentran en ESSALUD, por lo cual se debe fijar una pensión de alimentos e indemnización proporcional al daño causado.
- B) La recurrente reitera que debe otorgarse una indemnización a su favor debido a los diferentes daños causados por el demandante; respecto a la reconciliación citada en la audiencia, indica que lo que se dijo evidencia que el demandante ejercía una reiterada violencia psicológica, ya que venía constantemente a la casa del padre de la demandada, donde ésta vivía con sus tres hijos, presionando para que retire el proceso de alimentos que interpuso en su contra, al punto de prometer delante de todos que compraría una casa en el Cono Norte de Arequipa, para que se vayan a vivir juntos, bajo la condición de que primero tenía que renunciar al proceso de alimentos.
- C) La impugnante señala que la acreditación del daño moral sufrido se sobreentiende debido a lo señalado anteriormente, esto es, por haber sufrido el abandono de hogar del demandante y quedarse sola a cargo de sus menores tres hijos, lo cual representa un daño hasta la actualidad ejercido por parte del demandante, al haberse quedado desprotegida con sus tres hijos, sin trabajo y sin un lugar donde vivir.
- D) Por último, la apelante sostiene, que realizó un requerimiento formal en su escrito de contestación de demanda, y que de autos se desprende que el

Corte Superior de Justicia de Arequipa

Gludys T. Alvarez Urbina  
Secretaria





PODER JUDICIAL

## **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL**

738-2017 / 2JF I

Divorcio por Causal

4 de 6

*dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes.”; por lo que, se procederá a revisar la valoración hecha por el A quo respecto a estas circunstancias. -----*

- 2.3 Sobre la afectación emocional o psicológica, la apelante considera que la infidelidad y el abandono del hogar por parte del demandante fue un evento traumático que la demandada asumió sola y que ello debe ser considerado para que se le otorgue una indemnización; al respecto, se debe tener presente que conforme a la regla establecida por la Corte Suprema en el Pleno Casatorio antes referido, la afectación emocional o psicológica que debe ser considerada para otorgar la indemnización a favor del cónyuge perjudicado ***debe ser producto de la separación de hecho***, es decir, no debe referirse a otros eventos; por tanto, si bien este evento –la separación del cónyuge- a criterio de la impugnante le afectó emocional y psicológicamente, dicho evento no constituye fundamento para establecer que la demandada fue la cónyuge perjudicada, ***ya que la afectación padecida por la demandada no es producto de la separación, sino que se trata de un hecho anterior y que causó la separación***, por lo que este hecho no puede ser considerado como una circunstancia a valorar para determinar si la recurrente es la cónyuge perjudicada, dejando a salvo su derecho de que pueda solicitarlo y dilucidado en la vía pertinente. -----
- 2.4 Asimismo, en cuanto a las circunstancias referidas a la tenencia de los hijos y el hecho de si la cónyuge tuvo que demandar alimentos para éstos, de autos se tiene que al momento de producirse la separación, la demandada se quedó al cuidado de sus tres hijos Juan Pablo, Julián Sebastián y Julián Efraim Rivera, que contaban con 17, 14 y 08 años de edad respectivamente, coligiéndose que ésta se encargó sola de sus tres hijos y de los cuidados y atenciones que jóvenes de su edad requieren, a diferencia del demandante, pues, es evidente que al retirarse del hogar éste se desentendió del cuidado de sus hijos; esto queda corroborado con el hecho que la apelante tuvo que pedir una pensión alimenticia para sus tres hijos, tramitándose al respecto los expedientes judiciales N° 2008-0382 y N° 354-2007-54, todo lo cual no fue valorado por el A quo en la apelada, asimismo, en cuanto al cumplimiento de la obligación alimentaria debe

Corte Superior de Justicia de Arequipa

  
Gludys T. Alvarez Urbina  
Secretaría



PODER JUDICIAL

## CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL

738-2017 / 2JF M

Divorcio por Causal

5 de 6

señalarse que conforme a las liquidaciones presentadas correspondientes al expediente N° 00382-2008 el recurrente no ha cumplido con el pago de su obligación alimentaria.

- 2.5 Por último, en torno a la última circunstancia a considerar para establecer quién es el cónyuge perjudicado, esto es, el hecho de *haber quedado en una manifiesta situación económica desventajosa en comparación con el otro cónyuge*, se debe decir que el análisis de esta circunstancia debe realizarse necesariamente sobre una base objetiva, al respecto, se debe tener en cuenta que el Tercer Pleno Casatorio Civil al respecto ha establecido que: *“(...) el desequilibrio económico se establece relacionando la situación material de uno de los cónyuges con la del otro y, al mismo tiempo, de la comparación de la situación resultante del cónyuge perjudicado con la que tenía durante el matrimonio. En tal sentido, también se pronuncian Luis Diez Picazo y Antonio Gullón (...) al afirmar que: “La hipótesis para la que el Código lo establece queda dibujada por la confluencia de un doble factor: un desequilibrio económico de uno de los cónyuges en relación con la posición del otro, es decir, una situación en que tras las crisis uno sale económicamente mejor y otro peor parado y, además, el cotejo de esta situación con la anterior en el matrimonio para decidir si significa un empeoramiento. En definitiva, así no se declare, se trata de compensar a aquel de los cónyuges cuya dedicación a las necesidades de la familia haya supuesto una pérdida de expectativas”<sup>1</sup>*, y luego dicho Pleno continúa señalando que el hecho de haber quedado en una situación desventajosa: *“(...) debe ser constatado por el Juez de las pruebas y lo actuado en el proceso; y no debe ser producto de la conducta de uno de los cónyuges sino que provenga del hecho objetivo del apartamiento fáctico, o en su caso, del divorcio en sí, con prescindencia de toda forma de culpabilidad.”<sup>2</sup>*
- 2.6 De esta manera, de la revisión de los antecedentes se aprecia que la recurrente no ha probado que haya quedado en una situación desventajosa luego de la separación, por lo que no sería posible establecer que esta es la cónyuge perjudicada por este aspecto, como lo ha señalado el A quo en la recurrida, pues en el caso sub júdice no se ha llegado a determinar que la demandada haya quedado en dicha situación con relación a su esposo ni se ha hecho una comparación entre su situación actual o la que tenía cuando estaba casada. -----
- 2.7 Sin embargo, si bien se ha evidenciado que no se ha probado que la demandada haya quedado en una situación desventajosa luego de la separación, empero sí está probado que se cumplieron los otros requisitos para considerar a la recurrente como la cónyuge

Corte Superior de Justicia de Arequipa

<sup>1</sup>Casación N° 4664-2010-Puno, f.j. 64

<sup>2</sup>Casación N° 4664-2010-Puno, f.j. 65

Gludys T. Alvarez Urbina  
Secretaria



PODER JUDICIAL

## CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL

738-2017 / 2JF

Divorcio por Causal

6 de 6

perjudicada, lo cual evidencia que el juez de primera instancia no ha evaluado debidamente estos elementos, por lo que este extremo de la sentencia debe ser revocado y otorgarse una indemnización a favor de Yuliana Ediva Bugarín con criterio equitativo, conforme al artículo 1332 del Código Civil<sup>3</sup>, que no sea simbólico o irrisorio pero al mismo tiempo tampoco constituya un enriquecimiento injusto<sup>4</sup>, por lo tanto, al haberse acreditado que la apelante ha quedado sola al cuidado de sus tres hijos, que se haya visto en la necesidad de interponer proceso judicial de alimentos a favor de sus hijos y que el accionante no habría cumplido con pagar la pensión alimenticia, corresponde otorgarse un monto equitativo ascendente a la suma de S/. 2,000.00 (dos mil con 00/100 soles).

### III. PARTE RESOLUTIVA:

Fundamentos por los cuales **CONFIRMARON** la Sentencia N° 080-2018-FC, de fecha veintisiete de abril del dos mil dieciocho, obrante de folios ciento setenta y uno a ciento setenta y cinco, que declara **FUNDADA en parte** la demanda interpuesta por Jhon Jhon Ríos Cordero, sobre divorcio por la causal de separación de hecho por más de cuatro años en contra de Yuliana Ediva Bugarín, con lo demás que contiene, y **REVOCARON** la misma tan sólo en el extremo que declaró infundada la pretensión accesoria sobre indemnización en favor del cónyuge perjudicado; y, **REFORMÁNDOLA** declararon como cónyuge perjudicado a Yuliana Ediva Bugarín, y fijaron el monto de la indemnización que el demandante deberá pagar a su favor en S/. 2000.00, y los devolvió.

Ponente: Señor Paredes Bedregal.-

SS.

Paredes Bedregal

Barrera Benavides

Yucra Quispe

CERTIFICA. Que la copias que anteceden que van en número de Catorce son idénticas a las originales de su referencia a las que me remito en el número de expediente. Doy fe  
Arequipa, **26 JUN. 2020**

Corte Superior de Justicia de Arequipa

Gludys T. Alvarez Urbina  
Secretaria

<sup>3</sup>Artículo 1332 del Código Civil: "Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa."

<sup>4</sup>"Con relación a la indemnización por daño moral, que se halla comprendido dentro del daño a la persona, debe ser fijado también con criterio equitativo pero sobre ciertos elementos de convicción, de tal forma que no puede representar un monto simbólico o irrisorio a la manera de un simple reproche a una conducta, pero tampoco la indemnización o adjudicación puede constituir un enriquecimiento injusto que signifique 'un cambio de vida' para el cónyuge perjudicado o para su familia. Tampoco debe establecerse 'un mínimo' o 'un máximo', sino que debe estar acorde con el caso concreto, sus circunstancias, la gravedad del daño moral, entre otros. De otro lado, también se tendrá en cuenta algunas circunstancias como la edad, estado de salud, posibilidad real de reinsertarse a un trabajo anterior del cónyuge perjudicado, la dedicación al hogar, y a los hijos menores de edad, el abandono del otro cónyuge a su consorte e hijos al punto de haber tenido que demandar judicialmente el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, la duración del matrimonio y de vida en común, y aun las condiciones económicas, sociales y culturales de ambas partes". Casación N° 4664-2010-Puno F.j. 74

Validity unknown

MARIANO MELGAR,  
Secretario: CASTRO VILLENA  
ADDERLY / Servicio Digital - Poder  
Judicial de Perú  
Fecha: 05/05/2021 08:23:39, Razón:  
RESOLUCIÓN  
JUDICIAL, D. Judicial: AREQUIPA  
MARIANO MELGAR, FIRMA  
DIGITAL

JUZGADO DE FAMILIA DE MARIANO MELGAR  
EXPEDIENTE : 00738-2017-0-0410-JR-FC-02  
MATERIA : DIVORCIO POR CAUSAL  
JUEZ : PINTO FLORES JORGE LUIS  
ESPECIALISTA : CASTRO VILLENA ADDERLY  
DEMANDADO : PRIMERA FISCALIA SUPERIOR CIVIL Y FAMILIA ,  
[REDACTED]  
DEMANDANTE : [REDACTED]

**RESOLUCIÓN N°38**

Arequipa, cuatro de mayo  
Del dos mil veintiuno.-

**AL ESCRITO NÚMERO 5909-2021: VISTOS:** Al escrito número 5909-2021, **Y**  
**CONSIDERANDO: PRIMERO:** Que, con fecha 31 de enero del 2020, se emitió la sentencia  
de vista número 070-2020-2SC, en la que confirmaron la sentencia número 080-20178-FC, y  
en la que revocaron y en el extremo que declara infundada la pretensión accesoria sobre  
indemnización en favor de la cónyuge más perjudicado; y, reformándola declararon como  
cónyuge perjudicado [REDACTED] y fijaron el momento de la indemnización que el  
demandante deberá pagar a su favor en S/. 2000.000. **SEGUNDO:** Que, conforme lo  
establece el artículo 373 del código procesal civil, establece que: "la apelación contra las  
sentencias se interpone dentro del plazo previsto en cada vía procedimental..." **TERCERO:** De  
autos aparece que la sentencia de vista número 070-2020-2SC no ha sido impugnada hasta  
la fecha, y habiendo transcurrido el plazo para hacerlo, y conforme a lo anotado en los  
considerandos precedentes, se tiene que la sentencia de vista aludida ha quedado  
consentida; por lo que, **SE RESUELVE: DECLARAR CONSENTIDA LA SENTENCIA DE  
VISTA NÚMERO 070-2020-2SC DE FECHA 31 DE ENERO DEL 2020. TÓMESE RAZÓN Y  
HÁGASE SABER.- AL PRIMER OTROSÍ:** En mérito al arancel adjuntado, expídense partes  
judiciales a **AGESTIÓN DE LA PARTE INTERESADA**, debiendo este sacar las copias  
pertinentes para su certificación. Para ello, deberá sacra cita mediante el presente link:  
<https://csjarequipa.pj.gob.pe/csjar/cdm.html> . **AL SEGUNDO OTROSÍ:** Téngase presente.