



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 1436-2014**

**PRESENTADO POR
JAIR PAOLA CARMINHA FALCON MORALES**

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

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° 1436-2014

Materia : DIVORCIO POR CAUSAL

Entidad : PODER JUDICIAL

Bachiller : FALCON MORALES JAIR PAOLA CARMINHA

Código : 2006209878

LIMA – PERÚ

2021

En el presente Informe se analiza el Proceso de Divorcio por causal de separación de hecho interpuesto por el Sr. F. C. C. contra su cónyuge la Sra. R. D. A., el cual fue tramitado por ante el Segundo Juzgado de Familia de Cusco con el Expediente Judicial N° 1436-2014, cuya demanda fue presentada con fecha 06 de agosto de 2014 y admitida mediante Resolución N° 02 de fecha 21 de agosto del 2014, corriéndose traslado de la misma a la parte demandada y al Ministerio Público, siendo que mediante escrito presentado con fecha 16 de octubre de 2014, la demandada se apersonó al proceso y absolvió el traslado de la demanda, teniéndosele por apersonada y por absuelto el traslado mediante Resolución N° 03 de fecha 17 de octubre de 2014, en tanto el Ministerio Publico, al no cumplir con absolver el traslado dentro del término de ley, mediante Resolución N° 04 de fecha 29 de octubre de 2021, fue declarado rebelde y por consiguiente en la referida resolución, el Juzgado declaró saneado el proceso requiriendo a las partes proponer puntos controvertidos; no obstante, debido a que las partes no cumplieron con dicho requerimiento, mediante Resolución N° 07 de fecha 16 de diciembre de 2014, el Juzgado fijó puntos controvertidos, admitió los medios probatorios ofrecidos por las partes y ante la existencia de únicamente pruebas documentales resultando innecesaria la actuación de las mismas en audiencia de pruebas, dispuso el juzgamiento anticipado del proceso; en virtud a ello, mediante Sentencia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, se declaró fundada la demanda y en consecuencia, se declaró disuelto el vínculo matrimonial entre el Sr. FCC y la Sra. RDA, el fenecimiento de la sociedad de gananciales, sin derecho a heredar, sin liquidación de sociedad de gananciales, sin régimen de patria potestad, tenencia ni régimen de visitas por tener hijos mayores de edad, se declaró extinguida la obligación alimentaria de los cónyuges y se dispuso una indemnización de S/ 4,000.00 soles a favor de la demandada, por considerarla cónyuge más perjudicada. Sin embargo, mediante escrito presentado con fecha 09 de junio de 2015, la demandada formuló recurso de apelación contra la sentencia, le cual se concedió mediante Resolución N° 11 de fecha 11 de junio de 2015 y fue resuelto mediante Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, a través de la cual la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco resolvió confirmar la sentencia de primera instancia; ante ello, mediante escrito de fecha 13 de noviembre de 2015, la demandada RDA interpuso recurso de casación contra la sentencia de vista, alegando infracción normativa del artículo 122° del Código Procesal Civil, de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y del inciso 12° del artículo 333 del Código Civil, siendo dicho recurso resuelto mediante Resolución S/N de fecha 10 de marzo de 2016, en el cual la Sala Suprema Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró improcedente el recurso de casación, devolviendo los actuados al Segundo Juzgado de Familia de Cusco, el cual mediante Resolución N° 15 de fecha 29 de agosto de 2016, declaró ejecutoriada la sentencia de fecha 18 de mayo de 2015 y posteriormente mediante Resolución N° 17 de fecha 26 de abril de 2017, se remitió el expediente al archivo definitivo por haberse cumplido con su finalidad.

INDICE DEL INFORME JURÍDICO

1. Relación de los hechos principales expuestos por las partes intervinientes en el proceso	4
1.1. Demanda.....	4
1.2. Subsanción de demanda.....	5
1.3. Apersonamiento y absolución de demanda por parte de la demandada.....	6
1.4. Declaración de rebeldía del Ministerio Público y auto de saneamiento procesal.....	8
1.5. Auto de fijación de puntos controvertidos.....	8
1.6. Sentencia de primera instancia.....	8
1.7. Recurso de apelación de la sentencia de primera instancia.....	9
1.8. Sentencia de vista.....	9
1.9. Recurso de casación.....	10
1.10. Resolución expedida por la Corte Suprema.....	11
2. Identificación y análisis de los principales problemas jurídicos del expediente	12
2.1. Sobre la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho	12
2.2. Respecto al plazo para invocar la causal de separación de hecho	13
3. Posición fundamentada sobre las resoluciones emitidas y los problemas jurídicos identificados	15
3.1. Respecto a la Sentencia de primera instancia.....	17
3.2. Respecto a la Sentencia de Vista.....	17
3.3. Respecto a la Resolución expedida por la Corte Suprema.....	18
4. Conclusiones	20
5. Bibliografía	21
6. Anexos	22

1 RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO.

1.1. Demanda.

El 06 de agosto de 2014, el demandante Sr. **F. C. C.** interpuso Demanda de Divorcio por causal de separación de hecho, contra su cónyuge la Sra. **R. D. A.**, la cual recayó ante el Segundo Juzgado de Familia de Cusco con el Expediente Judicial N° 1436-2014.

- Petitorio.

El accionante solicitó que se declare la disolución de su vínculo matrimonial con la Sra. RDA, por la causal de separación de hecho, por encontrarse separado por un tiempo ininterrumpido de más de cuatro (04) años.

- Fundamentos de hecho de la demanda.

- Que, con fecha 18 de febrero de 1984, el demandante contrajo matrimonio civil con la demandada por ante la Municipalidad Distrital de San Sebastián del Cuso y como producto de su unión, procreó dos hijos J y J; quienes a la fecha de la interposición de la demanda eran mayores de edad.
- Que, su matrimonio fracasó al poco tiempo, reiterando que se encontraba separado de su cónyuge por más de 04 años, no compartiendo techo ni vivienda porque ambos tenían con domicilios distintos, lo cual acreditaba que no contaban con un hogar conyugal.
- Que, su cónyuge interpuso demanda de nulidad de acto jurídico en su contra y que, en uno de los fundamentos de hecho de la incoada, ésta reconoció expresamente que se encontraba separada de él desde el año 2009 2010; por lo que dicha demanda, al tener la calidad de declaración asimilada, la ofrecía como medio probatorio para acreditar la separación de hecho que invoca.

- Respecto a la acumulación de pretensiones.

El artículo 483° del Código Procesal Civil señala que deben acumularse a la pretensión principal de divorcio, las pretensiones de alimentos, tenencia y cuidados de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, separación de bienes gananciales y la demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de éstos con sus hijos, o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal.

Teniendo en cuenta ello, en el escrito de demanda, el accionante manifestó tener hijos mayores de edad y que su cónyuge cuenta con ingreso económico suficiente para su subsistencia, por lo que se encuentra exento de prestar pensión alimenticia a favor de cualquiera de ellos.

Asimismo, respecto a los bienes adquiridos durante el matrimonio, manifestó que las acciones y derechos que le pertenecían del inmueble que adquirió con su cónyuge, las entregaría a sus hijos en calidad de anticipo de legitima y los bienes muebles se los entregaba a su cónyuge.

Posteriormente, en el escrito de subsanación de demanda, el actor manifestó que estando que reconoce en forma expresa que él salió del hogar conyugal, tanto los bienes muebles como el inmueble se los entrega a su cónyuge.

- Fundamentos de derecho de la demanda.
 - El demandante sustentó su demanda de Divorcio por la causal de Separación de hecho, invocando los artículos 348° y 333° inciso 12 del Código Civil, referidos a la regulación normativa del Divorcio y las Causales para solicitar la Separación de Cuerpos y Divorcio.

- Medios probatorios de la demanda.
 - Certificado de matrimonio
 - Copia certificada de la demanda de nulidad de acto jurídico interpuesta por la demandada, que tramitada por ante el Cuarto Juzgado Civil de Cusco con el Expediente Judicial N° 913-2014, bajo la actuación del Especialista Legal Arturo Cabrera Orúe.

1.2. Subsanación de demanda.

Mediante Resolución N° 01 de fecha 07 de agosto de 2014, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco resolvió declarar inadmisibles la demanda; señalando que de revisada la demanda y anexos, el actor no cumplió con presentar acta de haber concurrido a un Centro de conciliación extrajudicial a efecto de buscar una solución consensual respecto de los bienes patrimoniales (de la Sociedad de gananciales) conforme establece la Ley de Conciliación, previa interposición de la demanda; encontrándose la demanda dentro de las causales inadmisibilidad previstas en la norma; por lo que se otorgó el plazo de 03 de días a fin que subsane dicha omisión.

- Escrito de Subsanación de demanda.
 - El accionante señaló que conforme a los fundamentos de hecho de su demanda, al haber fracasado su matrimonio, aquel y su cónyuge se separaron, reconoce expresamente que él salió del hogar conyugal, por

lo tanto el inmueble y los pocos bienes muebles adquiridos debían pasar a favor de su cónyuge; por lo que en dicho contexto, era innecesario recurrir a un centro de Conciliación por cuanto no existió ningún conflicto de intereses.

1.3. Escrito de Apersonamiento y absolución de demanda por parte de la demandada.

- Fundamentos de hecho de la absolución de demanda.

Mediante escrito presentado con fecha 16 de octubre de 2014, la demandada **R. D. A.**, se apersonó al proceso y contestó la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos y solicitando que la misma sea declarada infundada, en virtud de los siguientes fundamentos:

- La demandada manifestó que era falso que se encontraba separada de su cónyuge, toda vez que, aún vivía con él, en una habitación en el inmueble de los padres de ella, ubicado en la Calle G S/N del distrito de Oropesa, en la cual éste tenía sus prendas de vestir, conforme se acreditaba con la copia legalizada de la Constatación Policial de fecha 22 de agosto de 2011.
 - A su vez, señaló que el demandante la abandonó moral y materialmente a ella y sus hijos, en el inmueble de la Prolongación la C N°, distrito de San Sebastián; asumiendo ella, el apoyo económico de los estudios de sus hijos.
 - Finalmente, la demandada señaló que, el demandante no precisó desde que fecha no vivía con ella, sin tener medio probatorio que sustente el periodo de más de 04 años de separación que alegaba.
- Medios probatorios de la absolución de demanda.
 - Copia de la Constatación Policial emitida por la Comisaría de Oropesa.
 - Copia del documento emitido por el Gobernador, en el cual el demandante agredió a su hijo.
 - Copia de la boleta de venta a nombre de su menor hijo, en la cual se observa que aquel estuvo cursando estudio en el ICPNA, donde la demandada pagó las mensualidades.
 - 05 recibos de la Caja Municipal de Cusco, en los cuales observa que la demandada pagó las mensualidades de la universidad de su hijo.
 - Copia legalizada de la carta de la Caja Municipal de Cusco, en la cual se observa que la demandada pagó el préstamo efectuado por aquella.

- Copia legalizada del Acta de Constatación de Posesión del inmueble ubicado en Prolongación la C N°, distrito de San Sebastián, donde se demuestra la posesión del inmueble.
- Copia del Testimonio de escritura pública de anticipo de legítima del inmueble ubicado en ubicado Prolongación la C N°, distrito de San Sebastián.
- 02 copias legalizadas del documento de préstamo de dinero realizado por la demandada para las mejoras de la casa.
- Copia del contrato privado con el maestro de obra.
- Copia legalizada de la constatación policial de abandono de hogar del demandante.
- Copia de la constatación policial en la que se demostraba que la demandada y sus hijos vivían en el inmueble ubicado en Prolongación la C N°, distrito de San Sebastián.

1.4. Declaración de rebeldía del Ministerio Público y auto de saneamiento procesal.

Mediante Resolución N° 04 de fecha 29 de octubre de 2014, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco, dispuso declarar rebelde al Ministerio Público, debido a que éste no cumplió con absolver el traslado de la demanda dentro del término de ley, pese a encontrarse debidamente notificado. Asimismo, en dicho acto, el referido Juzgado resolvió declarar saneado el proceso por existir una relación jurídico procesal válida.

1.5. Auto de fijación de puntos controvertidos.

Mediante Resolución N° 07 de fecha 16 de diciembre de 2014, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco fijó los puntos controvertidos siguientes:

- Determinar la existencia de más de dos años de separación continuos.
- Determinar que no se hallen pendientes obligaciones alimentarias u otras pactadas
- Establecer cuál es el cónyuge perjudicado
- Determinar la existencia de bienes gananciales y sociales.

1.6. Síntesis de la Sentencia de primera instancia

Mediante Sentencia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco resolvió:

Primero. - Declarar fundada la demanda de Divorcio por la causal de separación de hecho interpuesta por el Sr. F. C. C. y en consecuencia declaró:

1.1. Disuelto el vínculo matrimonial entre el Sr. F. C. C. y la Sra. R. D. A;

- 1.2. El fenecimiento de la sociedad de gananciales, sin derecho a heredar y sin liquidación de sociedad de gananciales;
- 1.3. Sin régimen de patria potestad, tenencia ni régimen de visitas por tener hijos mayores de edad;
- 1.4. Extinguida la obligación alimentaria de los cónyuges;

Segundo. - Dispuso una indemnización por la cantidad de S/ 4,000.00 soles a favor de la demandada, por considerarla cónyuge más perjudicada.

Tercero. – Una vez consentida o ejecutoria la sentencia, girar oficio transcriptorio a la Municipalidad Distrital de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco, a fin que se efectúe la anotación correspondiente al margen de la partida matriz de matrimonio; igualmente inscribirse en el Registro de Personas de los Registros Públicos.

1.7. Sobre el Recurso de Apelación de la Sentencia de primera instancia.

Mediante escrito presentado con fecha 09 de junio de 2015, la demandada interpuso recurso de apelación contra la Sentencia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, en la cual el Segundo Juzgado de Familia de Cusco resolvió declarar fundada la demanda de Divorcio por causal de separación de hecho interpuesta por el Sr. F. C. C., solicitando que se declare nula y revoque, señalando que la referida sentencia incurrió en los errores que atentaban contra el principio de legalidad, logicidad y coherencia, además que transgredía lo dispuesto en el artículo 12 de la LOPJ en cuanto no fue motivada ni debidamente fundamentada, sosteniendo lo siguiente:

- La sentencia precisó que el demandante hizo abandono de hogar; sin embargo, ella vivía con él en una habitación en el inmueble de sus padres donde éste tenía sus prendas de vestir.
- El demandante no acreditó con documento idóneo, pertinente, desde que fecha no vive con ella, tan solo éste indicó que por más de cuatro años no viven en el hogar conyugal, lo cual el Ad quo no tomó en cuenta.
- Respecto a la sociedad de gananciales, el Ad quo no valoró los préstamos de dinero para la construcción y mejoras del hogar conyugal que ella realizó.
- La sentencia no se encuentra debidamente motivada.

1.8. Síntesis de la Sentencia de Vista

Mediante Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco,

resolvió confirmar la Sentencia de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de Divorcio por causal de separación de hecho interpuesta por el Sr. F. C. C. y declaró disuelto el vínculo matrimonial existente entre éste y la Sra. R. D. A., sustentando su decisión de la manera siguiente:

Como sustento de su decisión, la Sala señaló que los medios de prueba, de conformidad con lo prescrito en el artículo 188° de Código Procesal Civil, tienen la finalidad de formar convicción en el Juez respecto a los hechos invocados por las partes en sus actos de postulación.

En ese sentido, de la demanda de nulidad de documento privado de resolución de contrato por mutuo acuerdo y otras pretensiones, instada por la demandada en contra del demandante del divorcio y otros, en la parte pertinente del fundamento 3.2, la demandada dice “...*hasta la separación de hecho con el demandado F. C. C. en el año 2009-2010...*”, siendo dicha prueba corroborada con la denuncia por abandono de hogar de fecha 25 de enero de 2012 efectuada por la demandada, en la cual ésta declara que el abandono se produjo el 29 de diciembre de 2011.

Respecto a ello, la Sala señaló que estando que los mencionados medios probatorios no fueron cuestionados, ha quedado demostrado el hecho objetivo de la separación dio lugar el 29 de diciembre de 2011.

Asimismo, añadió que luego de acontecida la separación, entre los cónyuges no ha existido propósito de reanudar su vida conyugal, configurándose de esta manera el elemento subjetivo y que de los documentos de las págs. 10 y 120 del expediente (demanda de nulidad y denuncia de abandono) ha quedado demostrado que la separación supera el tiempo requerido para que opere la separación de hecho como causa que ocasiona el divorcio.

Teniendo en cuenta ello, la Sala señaló que habiendo copulado los requisitos del divorcio por la causal de separación de hecho regulado en el Inc. 12 de artículo 333° del Código Civil, lo resuelto por el Juez para declarar la disolución del vínculo, es el producto de la valoración de los medios de prueba que en el proceso existen.

En consecuencia, la Sala concluyó que la sentencia apelada se hallaba debidamente motivada, ya que fueron analizados y valorados los medios probatorios ofrecidos en su conjunto, no encontrando incongruencia alguna, pues el criterio de logicidad en la interpretación de los hechos y la aplicación de la norma fue correcta, no existiendo vicio o error alguno que pudiera invalidar la sentencia o hacerla susceptible de ser revocada.

1.9. Sobre el Recurso de Casación

Mediante escrito de fecha 13 de noviembre de 2015, la demandada R. D. A. interpuso *Recurso Extraordinario de Casación* contra la Sentencia de Vista

contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, mediante la cual la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, resolvió confirmar la Sentencia de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de Divorcio por causal de separación de hecho interpuesta por el Sr. F. C. C. y declarar disuelto el vínculo matrimonial existente entre ellos.

La demandada sustentó su recurso de casación alegando que la sentencia impugnada no ha observado los requisitos que establece el artículo 122° del Código Procesal Civil, ya que no existe la argumentación ni fundamentación necesaria en ese tipo de resoluciones, invocando la infracción normativa de dicho artículo como la de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil.

1.10. Resolución expedida por la Corte Suprema.

Mediante Resolución S/N de fecha 10 de marzo de 2016, la Sala Suprema Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, resolvió declarar improcedente el *Recurso de Casación N° 4926-2015-CUSCO* interpuesto por la Sra. R. D. A., contra la Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirma la Sentencia apelada contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de Divorcio por causal.

La Sala Suprema Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró improcedente el recurso de casación por considerar lo siguiente:

El recurso de casación se sustentó en la primera causal prevista en el artículo 386° del Código Procesal Civil, en cuyo efecto se denunció: **i) La infracción normativa del artículo 122° del Código Procesal Civil; ii) La infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; y iii) La infracción normativa del inciso 12 del artículo 333° del Código Civil.**

Al respecto, la Sala Suprema Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República señaló que respecto a las infracciones i) y ii), no existió una descripción clara y precisa de la infracción normativa referida a la vulneración del debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales, ni se demostró su incidencia directa sobre la decisión impugnada, pues solo se alegó de manera general y sin precisión la existencia de vicios en la motivación de la decisión, y respecto a la infracción iii) señaló que no se precisó en qué consistió dicha infracción, sino que por el contrario, cuestionó los datos por probados, procurando la reevaluación de los medios probatorios.

2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.

Del análisis del expediente materia del presente informe he podido encontrar controversias respecto a la separación de los cónyuges, conforme expongo seguidamente:

2.1. Sobre el tiempo de separación de hecho para invocar la causal de separación de hecho.

- Identificación del problema jurídico.

En el presente caso, una de las controversias que pude advertir del expediente materia de este informe, fue la errada idea del demandante de invocar el mayor plazo, es decir, 04 años de separación, para solicitar el divorcio por la causal de separación de hecho, pese a que los cónyuges no tenían hijos menores de edad.

Previo a dar claridad al problema jurídico advertido, considero pertinente mencionar brevemente lo que la doctrina nacional conceptualiza como separación de hecho.

Al respecto, (RODRIGUEZ) señala que, la separación de hecho consiste, en la separación fáctica entre cónyuges, quienes dejan de compartir la convivencia conjunta de una relación conyugal. Esto engloba el dejar de hacer vida conjunta en el domicilio conyugal y el incumplimiento del deber de cohabitación por un lapso de tiempo determinado.

De igual forma, (VARSI ROSPIGLIOSI) citando una sentencia casatoria señala que, la separación de hecho es la interrupción de la vida en común de los cónyuges, que se produce por la voluntad de uno de ellos o de ambos.

Teniendo en cuenta ello, y en el caso materia del presente informe, si bien es cierto no hubo un consenso en las partes del proceso respecto al tiempo de separación, pues, de una parte, el demandante alegó que se encontraba separado desde el 2009-2010, mientras que la demandada alegó que la separación ocurrió en el 2011 cuando su cónyuge lo abandonó; lo cierto es que a la fecha de la interposición de la demanda sub Litis, ambos se encontraban fácticamente separados.

Teniendo precisada la separación, corresponde analizar cuál es tiempo de separación que el actor debió señalar a efectos de invocar la causal de separación de hecho.

Sobre el particular, el artículo 349° del Código Civil concordado con el inciso 12 del artículo 333°, establece que es causal de divorcio, la separación de hecho de los cónyuges durante un periodo ininterrumpido de dos años y de cuatro años, si tuviesen hijos menores de edad.

Del dispositivo legal citado, se puede extraer que el legislador prevé dos supuestos para solicitar el divorcio por la causal de separación de hecho, siendo los siguientes:

- i) La separación de 02 años ininterrumpidos; y,
- ii) La separación de 04 años ininterrumpidos en caso de tener hijos menores de edad; siendo este último, el plazo invocado por el demandante.

Respecto a ello, (CABELLO MATAMALA) señala que la norma exige la continuidad de la separación, por cuanto en lo ininterrumpido del plazo, se evidencia la ruptura de hecho con carácter permanente de la relación conyugal.

En el presente caso, los cónyuges declararon, en su escrito de demanda y absolución de demanda respectivamente, tener hijos mayores de edad, por lo que siendo así, a efectos de solicitar la separación de hecho, correspondía invocar el plazo regulado en el primer supuesto del inciso 12 del artículo 333°, esto es, el plazo de 02 años y no el plazo más extenso como lo hizo el demandante.

2.2. Sobre la existencia de bienes gananciales en el caso materia de comentario.

- Identificación del problema jurídico

En los actos postulatorios, los cónyuges señalaron la existencia de bienes gananciales; sin embargo, mediante Sentencia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco, al declarar fundada la demanda de divorcio por la causal de separación de hecho y por consiguiente declaró la disolución del vínculo matrimonial de los cónyuges, también resolvió que no se liquidaría la sociedad de gananciales.

Al respecto, corresponde recordar que, en el escrito de demanda, el actor manifestó que con su cónyuge había adquirido un inmueble en el distrito de Oropesa – Cusco, lo cual fue negado por la demandada, quien en su escrito de contestación, contradijo al accionante manifestando que dicho bien era de propiedad de los padres de ésta.

A su vez, la demandada manifestó en su contestación de demanda que, ella y su cónyuge habían construido en el inmueble que el demandante había adquirido por anticipo de legítima de sus padres, encontrándose dicho bien ubicado en Av. P la C N°, distrito de San Sebastian – Cusco, siendo la referida construcción, parte de la sociedad de gananciales.

Respecto a ello, el Juzgado de primera instancia, al valorar los medios probatorios ofrecidos por las partes, advirtió que en autos existía el medio probatorio referido a la demanda de nulidad de acto jurídico interpuesta por la demandada y que fue ofrecida como medio de prueba por el accionante, cuya controversia en el fondo consistía, en el cuestionamiento de la titularidad del inmueble Av. P la C N°, distrito de San Sebastian – Cusco, al observar que el referido proceso de nulidad de acto jurídico se encontraba en trámite paralelamente al proceso de divorcio, señaló que no ameritaba pronunciarse al respecto concluyendo que no existían bienes gananciales pasibles de liquidación.

3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.

3.1. Sobre la Sentencia de primera instancia.

- Sobre la disolución del vínculo matrimonial.

Mediante Sentencia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, el Segundo Juzgado de Familia de Cusco declaró fundada la demanda y en consecuencia, declaró disuelto el vínculo matrimonial entre el demandante F. C. T. y la demandada R. D. A., el fenecimiento de la sociedad de gananciales, sin derecho a heredar, sin liquidación de sociedad de gananciales, sin régimen de patria potestad, tenencia ni régimen de visitas por tener hijos mayores de edad, se declaró extinguida la obligación alimentaria de los cónyuges y se dispuso una indemnización de S/ 4,000.00 soles a favor de la demandada, por considerarla cónyuge más perjudicada.

Al respecto, debo manifestar que me encuentro de acuerdo con lo resuelto por el Juez de primera instancia, conforme expongo:

La separación de hecho consiste en la separación fáctica entre los cónyuges, quienes dejan de compartir la vivencia conjunta de una relación conyugal, es decir, dejan de hacer vida conjunta en el domicilio conyugal. (RODRIGUEZ)

Al respecto, (VILCACHAGUA) señala que, la separación de hecho es el estado en que se encuentran los cónyuges, quienes sin previa decisión judicial definitiva, quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que una necesidad jurídica lo imponga, ya sea por voluntad expresa o tácita de uno o de ambos esposos.

Asimismo, agrega que existen elementos ineludibles en toda separación de hecho, siendo los siguientes:

El elemento objetivo o material que consiste en la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad de la convivencia, lo que sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal.

El elemento subjetivo o psíquico que consiste en la falta de voluntad de unirse, es decir, la intención cierta de uno o ambos cónyuges de no continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común, por más que algún deber se cumpla.

El elemento temporal, relacionada al transcurso ininterrumpido de los plazos (2 o 4 años), de lo cual se puede colegir que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal de separación de hecho.

Teniendo en cuenta ello, en el presente caso, de los medios probatorios ofrecidos por las partes, se tiene que de la Constatación Policial de fecha 27 de enero de 2012, ofrecida como prueba por la demandada, se pudo acreditar que los cónyuges convivieron hasta el 29 de diciembre de 2011, comprobándose su alejamiento y por consiguiente la existencia del elemento objetivo de la separación de hecho.

En esa línea argumentativa, desde el 29 de diciembre de 2011 hasta la interposición de la demanda 06 de agosto de 2014, transcurrieron más de dos (02) años y medio de separación de los cónyuges, siendo que el transcurso de dicho tiempo, ninguno manifestó su intención de reanudar la convivencia, por lo que de esta manera se acreditó el elemento subjetivo de la separación de hecho.

Finalmente, el elemento temporal se acreditó con la interposición de la demanda habiendo transcurrido más de dos (02) años y medio de separación, toda vez que los cónyuges no tenían hijos menores de edad.

De lo explicado precedentemente, es que considero que la sentencia de primera instancia fue expedida con arreglo a la normativa nacional, por lo que me encuentro de acuerdo con lo resuelto en dicha resolución.

- Sobre la indemnización a favor de la demandada.

El Segundo Juzgado de Familia de Cusco dispuso una indemnización de S/ 4,000.00 soles a favor de la demandada, por considerarla cónyuge más perjudicada.

Al respecto, es menester señalar que dicho pronunciamiento constituye el cumplimiento del Cuarto precedente vinculante señalado en el Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, el cual establece que a pedido de parte o de oficio, los jueces deberán señalar con criterio de conciencia, con arreglo a la sana crítica y de acuerdo a cada caso, una indemnización por las responsabilidades en que hubiere incurrido el cónyuge que incumpla sus deberes familiares; lo que incluye el daño a la persona y el daño moral, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos, gananciales, derechos hereditarios, providencias en beneficio de los hijos que pudiera corresponderle.

En el presente caso, estando a lo manifestado por el actor en su escrito de subsanación de demanda, en el cual reconoció haber salido del hogar conyugal, lo cual fue corroborado por la demandada en su escrito de absolución de demanda, en el cual dijo que su cónyuge la abandonó a ella y a sus hijos, presentando como prueba la denuncia por abandono de hogar de fecha 25 de enero de 2012, de la cual se pudo comprobar que efectivamente el abandono dio lugar el 29 de diciembre de 2011; es que el Juzgado de oficio dispuso el pago de un monto indemnizatorio a favor de la demandada.

Respecto a la disposición de pago de indemnización, considero que el Juez actuó de acuerdo a la norma; no obstante, pienso que el monto indemnizatorio fue diminuto, si se tiene en cuenta todos los gastos efectuados por la demandada en favor de su familia.

3.2. Respecto a la Sentencia de Vista.

Mediante Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, resolvió confirmar la sentencia de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de divorcio por causal de separación de hecho, interpuesta por el Sr. F. C. C. contra R. D. A., y declaró disuelto el vínculo matrimonial existente entre ellos; por considerar que la apelada se encontraba debidamente motivada, ya que fueron analizados y valorados los medios probatorios ofrecidos en su conjunto, no encontrando incongruencia alguna, pues el criterio de logicidad en la interpretación de los hechos y la aplicación de la norma fue correcta, no existiendo vicio o error alguno que pudiera invalidar la sentencia o hacerla susceptible de ser revocada.

Al respecto, corresponde recordar que el artículo 364° del Código Procesal Civil, establece que el recurso de apelación tiene por objeto, que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que le produzca agravio; siendo deber del Juez Superior, emitir pronunciamiento respecto de cada uno de los agravios expuestos en dicho recurso.

En dicho contexto, en el caso materia del presente informe, la demandada R. D. A. interpuso recurso de apelación contra la Sentencia de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de divorcio por causal, interpuesta por su cónyuge, señalando como agravios que no hubo una valoración de las pruebas de forma conjunta y que la resolución no estaba debidamente fundamentada.

Respecto a ello, la Sala señaló de la revisión de las pruebas: *í. La demanda de nulidad de documento privado de resolución de contrato por mutuo acuerdo*

y otras pretensiones, instada por la demandada en contra del demandante del divorcio y otros; y, ii. La denuncia por abandono de hogar de fecha 2x de enero de 201x efectuada por la demandada, se acreditó la existencia de todos los elementos de la separación de hecho, por lo que al copular los mismos, se tuvo que lo resuelto por el Juez de primera instancia, para declarar la disolución del vínculo matrimonial, fue el producto de la valoración de los medios probatorios que existieron en el proceso y por tanto, la sentencia fue debidamente motivada.

Sobre el particular, debo manifestar que considero que la Sentencia de Vista se encuentra sujeta a la norma, toda vez que cumplió con emitir pronunciamiento respecto a todos los agravios manifestados por la apelante en su escrito de apelación.

3.3. Respecto a la Resolución expedida por la Corte Suprema.

Mediante Resolución S/N de fecha 10 de marzo de 2016, la Sala Suprema Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, resolvió declarar improcedente el *Recurso de Casación N° 4926-2015-CUSCO* interpuesto por la Sra. R. D. A., contra la Sentencia de Vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 28 de octubre de 2015, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirma la Sentencia apelada contenida en la Resolución N° 10 de fecha 18 de mayo de 2015, que declaró fundada la demanda de Divorcio por la causal de Separación de Hecho; por considerar que no existió una descripción clara y precisa de la infracción normativa referida a la vulneración del debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales, ni se demostró su incidencia directa sobre la decisión impugnada, pues solo se alegó de manera general y sin precisión la existencia de vicios en la motivación de la decisión, además que no se precisó en qué consistió la infracción del Inc. 12 del artículo 333° del Código Civil.

Respecto a ello, es menester recordar lo previsto en el artículo 388 del Código Procesal Civil que señala:

Son requisitos de procedencia del recurso de casación:

“(…)

2. describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial.

3. demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada.

(…)”

Respecto a ello, la doctrina nacional señala que resulta coherente la exigencia de invocar y fundamentar las causales de casación descritas en el artículo 386° del Código Procesal Civil, toda vez que el recurso de casación no tiene por propósito formar un nuevo juicio jurisdiccional para resolver una controversia jurídica, por el contrario, su objetivo es controlar el juicio ya producido con el carácter de definitivo, al que se le califica de viciado por algún error de iure previsto por la ley como causal del recurso.

Es debido a ello que, para la procedencia del recurso, se deben satisfacer todos los requisitos previstos en el artículo 388° del Código Procesal (LEDESMA NARVAEZ), ya que en caso de inconcurrencia de alguno de ellos, el recurso deviene en improcedente.

Teniendo en cuenta ello, de la revisión del Recurso de Casación interpuesto por la demandada RDA, he podido observar que, efectivamente no existió una descripción clara y fundamentada de las infracciones normativas que se invocaban, por lo que en dicho contexto, considero que lo resuelto por la Corte Suprema se encuentra sujeto a la normativa peruana.

4. CONCLUSIONES.

- 4.1. Que, en el caso materia de comentario, si concurrieron los 3 elementos de la separación, siendo estos: el elemento objetivo o material, subjetivo o psíquico y el temporal, motivo por el cual, se declaró la disolución del vínculo matrimonial de los cónyuges por la causal de separación de hecho.
- 4.2. Que, en el presente caso, siendo que los cónyuges tenían hijos mayores, no era necesario acreditar un tiempo mayor de separación de hecho, esto es, separación fáctica de 04 años, bastando únicamente señalar el periodo mínimo de 02 años que establece nuestra legislación.
- 4.3. Que, en el presente caso, la demandada incurrió en contradicciones respecto a la separación de los cónyuges; sin embargo, de lo actuado en autos se puede acreditar que ella y el demandante se encontraban separados desde el 29 de diciembre de 2011, como se desprende del Acta de Constatación Notarial de Abandono del Hogar Conyugal del accionante que la demandada ofreció como medio probatorio de su contestación de demanda.
- 4.4. Que, debido a que la demandada fue abandonada por el demandante por tener una relación extramatrimonial que nunca negó en autos, y que debido a ello, ésta asumió los gastos de los estudios de su hijo y además que existió denuncia por maltratos por parte del demandante en agravio de su hijo y de ella, dicha situación le otorgaba la condición de cónyuge más perjudicada y por ende debía ser indemnizada.
- 4.5. Que, a la demandada no le correspondía que se le otorgara una pensión alimenticia toda vez que no se encontraba en un estado de necesidad ya que ella generaba sus propios ingresos del trabajo (venta de pan) que realizaba.
- 4.6. Que, En el Recurso de casación, no solo basta con invocar las causales establecidas en el artículo 386° del Código Procesal Civil, sino que también, se debe describir de forma clara y fundamentada la causal invocada.

5. BIBLIOGRAFÍA.

- CABELLO MATAMALA, Carmen Julia. «La Separación de hecho de los cónyuges. .» *Código Civil Comentado*. Lima: Gaceta Jurídica SA, 2007. 364.
- LEDESMA NARVAEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2008.
- RODRIGUEZ, Luis CARDENAS. *Separación de hecho. La Jurisprudencia despues del Tercer Pleno Casatorio Civil*. Lima: Gaceta Jurídica SA, 2013.
- VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. *Jurisprudencia sobre Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica SA, 2012.
- VILCACHAGUA, Alex F. PLACIDO. *Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil*. Lima: Gaceta Jurídica SA, 2008.

6. ANEXOS.

- 6.1. Demanda y sus anexos.
- 6.2. Subsanación de demanda.
- 6.3. Apersonamiento y absolución de demanda por parte de doña RDA y sus anexos.
- 6.4. Declaración de rebeldía del Ministerio Público y auto de saneamiento procesal.
- 6.5. Auto de fijación de puntos controvertidos.
- 6.6. Sentencia de primera instancia.
- 6.7. Recurso de apelación de la sentencia de primera instancia.
- 6.8. Sentencia de vista.
- 6.9. Recurso de casación.
- 6.10. Resolución expedida por la Corte Suprema.

Sentencia de Vista.

Proceso N° : 01436-2014-0-1001-JR-FC-02
Demandante : [REDACTED]
Demandado : [REDACTED]
Materia : Divorcio por Causal.
Procedencia : 2do Juzgado de Familia de Cusco.
Juez Superior Ponente : Quispe Álvarez.

Resolución N° 13.

Cusco, 28 de octubre de 2015.-

VISTOS: El presente proceso venido en grado de apelación Y
CONSIDERANDO:

I.- ANTECEDENTES: Se procede a la revisión de la sentencia apelada, derivada de los seguidos por don [REDACTED] en contra de doña [REDACTED] sobre divorcio por causal.

II.- RESOLUCION MATERIA DE GRADO: La sentencia contenida en la resolución N° 10 de las págs. 160 y siguientes. 3

III.- PRETENSION IMPUGNATORIA: Por escrito de las págs. 171 y siguientes doña [REDACTED], apela de la sentencia, contradictoriamente solicita se declare nula y revoque, porque: Porque no se han valorado en forma conjunta las pruebas, particularmente el hecho de que se hallan viviendo juntos en el inmueble ubicado en la calle Garcilaso del distrito de Oropeza, el actor no ha ofrecido medio de prueba que acredite la separación, no se ha tomado en cuenta que la apelante ha realizado los pagos de dinero ante la Caja Municipal de Cusco, de la que han obtenido un préstamo que fue invertido para mejorar y realizar la construcción en el inmueble ubicado en la [REDACTED].
[REDACTED].- La apelada no se halla debidamente motivada.

IV.- DE LOS FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO:

PRIMERO: De la demanda de las págs. 69 y siguientes se tiene que [REDACTED] pretende el divorcio con la causal de separación de hecho [REDACTED] separado por un tiempo ininterrumpido de más de 4 años.

COPIA
EXHIBICION
ARCHIVO

Ofrece como medios de prueba, las documentales que corren desde la pág. 2 hasta la pág. 67.

SEGUNDO: Los medios de prueba de conformidad a lo prescrito por el art. 188 del Código Procesal Civil, tienen la finalidad de formar convicción en el Juez respecto a los hechos invocados por las partes en sus actos de postulación. En efecto y como bien ha sostenido el Juez del proceso, tratándose de la causal de separación de hecho para declarar el divorcio, deben concurrir los siguientes presupuestos: a) Un elemento objetivo o material, caracterizado por la ruptura permanente y definitiva de la convivencia entre los cónyuges y consiguiente alejamiento de uno de los cónyuges del hogar conyugal; b) Un elemento subjetivo o psíquico, por el que, no exista entre los cónyuges separados el propósito de reanudar la vida conyugal; y c) un elemento temporal, que la separación ininterrumpida sea mayor a 2 años si los cónyuges no tuviesen hijos o de 4 años, si acaso los tienen y que sean menores de edad.

TERCERO: Con los documentos de las págs. 10 y siguientes que contiene la demanda de nulidad de documento privado de resolución de contrato por mutuo acuerdo y otras pretensiones, instada en contra del demandante del divorcio y otros, en la parte pertinente del fundamento de hecho 3.2 de la demanda la demandada dice "...hasta la separación de hecho con el demandado [REDACTED] en el año 2009-2010, y a partir de allí se han venido suscitando una serie de hechos de parte de los codemandados...", este medio de prueba se corrobora por el que corre en la pág. 120, por la cual la demandada sienta una denuncia por abandono de hogar el 25 de enero del 2012, hecho producido según la denunciante "el día 29DIC2011 a las 18.00 horas aproximadamente. Se esposo [REDACTED] (55), hizo abandono de hogar llevándose consigo sus prendas personales, asimismo la recurrente manifiesta que su esposo mantiene relación extramatrimonial con otra fémina de nombre [REDACTED]...".

3.1 Con estos medios de prueba, que no han sido cuestionados menos objetados por la parte demandante, ha quedado demostrado el hecho objetivo del abandono del hogar conyugal por parte del demandante, hecho ocurrido en diciembre del año 2011, fecha desde la cual las partes han vivido separados de hecho.

3.2 Al contestar la demanda, la demandada de modo contradictorio dice en el rubro III DE LA ABSOLUCION DE LA DEMANDA, en la parte pertinente del fundamento de hecho primero dice "...debo precisar que actualmente con el demandado vivimos en una habitación donde tiene sus prendas de vestir en el inmueble de mis señores padres ubicado en la ~~Carretera de la Oropesa~~ Oropesa desmintiendo lo afirmado por el actor conforme acredito con la copia legalizada de la Constatación Policial de fecha 22 de agosto del año 2011", para luego contradecirse y seguir diciendo "Es, más el demandante es quien nos ABANDONO MORAL Y MATERIALMENTE A LA RECURRENTE Y NUESTROS HIJOS, actualmente vivimos con nuestros hijos en el inmueble de la ~~prolongación~~ ~~prolongación de la Carretera de la Oropesa~~...".

3.3 Adviértase, que la primera afirmación se refiere al mes de agosto del 2011, pero como ella misma ha afirmado el abandono recién se llegó a producir en diciembre del 2011, por tanto, en la afirmación de la demandada respecto al dato temporal del abandono existe coincidencia plena.

Si luego de la separación entre los cónyuges no ha existido propósito de reanudar la vida conyugal, entonces se ha acreditado el elemento subjetivo, de que las partes pretenden vivir en el estado como están y no reanudar la vida conyugal.

El hecho temporal, con el contenido de los documentos de las págs. 10 y 120, ha quedado demostrado de que la separación supera el tiempo requerido para que opere la separación de hecho como causa que ocasiona el divorcio.

3.4 Habiendo copulado los requisitos del divorcio por la causal separación de hecho regulado en el Inc. 12 del art. 333 del CC., lo resuelto por el Juez para declarar la disolución del vínculo, es el producto de la valoración de los medios de prueba que en el proceso existen.

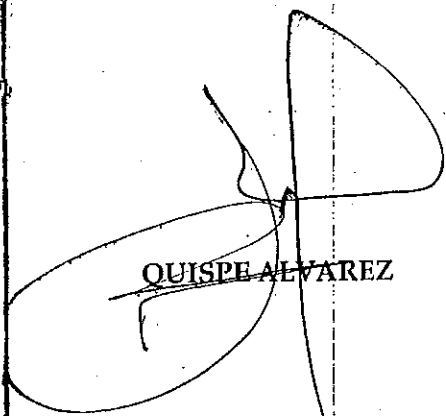
CUARTO: La apelada se halla debidamente motivada, los medios de prueba han sido analizados y valorados en su conjunto y no aisladamente, en ella no se encuentra incongruencia alguna, es más, el criterio de logicidad en la interpretación de los hechos y la aplicación de la norma jurídica es correcta, no existe vicio o error alguno en la sentencia apelada que la pueda invalidar o ser susceptible de ser revocada. Por lo que la apelada debe ser confirmada.

V.- PARTE RESOLUTIVA: Por los considerandos expuestos

COPIA
EXAMINADA
ARCHIVADO

- CONFIRMARON la sentencia de las págs. 160 y siguientes su fecha 18 de mayo del año en curso, por la cual se ha declarado FUNDADA la demanda con la pretensión de divorcio con causal de separación de hecho, interpuesta por [REDACTED] contra [REDACTED] y declara DISUELTO el vínculo matrimonial existente entre [REDACTED] y [REDACTED] por el matrimonio civil contraído el [REDACTED] del año 1984 por ante la Municipalidad distrital de San Sebastián, provincia y departamento del Cusco. Y con lo demás que contiene, los devolvieron. T. R. y H. S.-

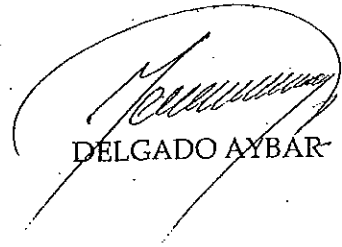
S.S.



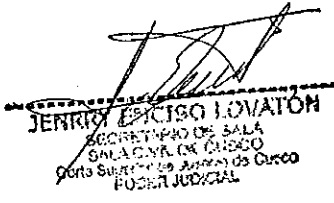
QUISPE ALVAREZ



FERNANDEZ ECHEA



DELGADO AYBAR



JERVIS ESPINO LOVATÓN
SECRETARIO DE SALA
SALA CIVIL DE CUSCO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

REPT. JUDICIAL
COP. JUDICIAL
EJEC.
ARCHIVO CENTRAL

