

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



EXPEDIENTE JUDICIAL N° 00296 – 2015 – 0-2501-JR-FC-03.

**Trabajo de Suficiencia Profesional para Optar el Título
Profesional de Abogada**

Autor:

Sánchez Herrera, Elisa Bacilia

Asesor

Mg. Alva Galarreta, Mirko Juan Jose

CHIMBOTE - PERU

2019

PALABRAS CLAVES:

Tema	Divorcio
Especialidad	Civil

KEYWORDS

Topic	Divorce
Specialty	Civil

DEDICATORIA

DEDICADO A:

***A mis señores padres Daniel Sánchez Ramos y Luci Herrera Quispe,
a mi hija Sara Carranza Sánchez.***

AGRADECIMIENTO

Quizás sean muchas las personas a las que debo agradecer por todos estos años de apoyo y comprensión, de amistad y compañerismo.

Desde mis inicios en esta escuela fueron los amigos y los detractores los que me dieron impulso y fuerzas para continuar la carrera.

INDICE

PALABRAS CLAVES	1
DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
RESUMEN	5
DESCRIPCION DEL PROBLEMA	6
MARCO TEORICO	7
I. Antecedentes de divorcio	7
II. Matrimonio	8
III. Divorcio	8
IV. Características de divorcio	8
V. Clases de divorcio	9
VI. Divorcios en familia de hoy	9
VII. Divorcio por causales	9
VIII. Razones comunes en el divorcio	10
IX. Tipos de divorcio	11
X. Efectos legales del divorcio	12
XI. Divorcio sin expresión de causa	12
Resumen del Expediente Judicial N° 00296-2015-53-2501-JR-FC-03	13
Análisis del Problema	23
Conclusión	28
Recomendaciones	29
Referencias	31
Anexos	34

RESUMEN

El presente trabajo para obtener el grado de Abogado, está dirigido a analizar las soluciones que vienen dando los Jueces de Familia al momento de emitir pronunciamiento final en los procesos de divorcio por la causal de separación de hecho y otorgar una indemnización a favor de la parte perjudicada por dicha separación.

Se analizará como en el proceso judicial N° 00296-2015-0-2501-JR-FC-03, seguido por Francisco Cruz Lujan, contra Luisa Gonzales de Cruz, sobre divorcio por causal de separación de hecho, a efectos de poder establecer cuál es el cónyuge más perjudicado con el divorcio, se han actuado medios probatorios de oficio por la Juzgadora, toda vez que la norma es imperativa al precisar que el juez regulador amparará por la estabilidad monetaria del casado que resulte afectado por la ruptura.

Además, emplazada la persona casada en condición procesal de rebeldía y no haber podido contestado la demanda o presentado una reconvencción solicitando una indemnización por daños y aportar medio probatorio alguno para tal fin, al haberse actuado estos medios probatorios de oficio, resultó beneficiada con el pago de una indemnización, ya que a criterio de la Juzgadora con estos pudo establecer el daño que sufrió ésta, actuando dentro de ciertos requerimientos.

Podemos expresar que resulta válido en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho que, al momento de sentenciar el Juez disponga el pago de una indemnización a la parte que considere perjudicada con la separación de hecho, sin importar que la emplazada se encuentre en estado procesal de rebeldía, ya que se actuaron medios probatorios de oficio y se pudo llegar a establecer el daño a uno de los cónyuges.

DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

¿Resulta válido el pago de una indemnización, en un procedimiento de divorcio por causal de separación de hecho, cuando la parte demandada se encuentra en estado procesal de rebeldía?

MARCO TEÓRICO

I. Antecedentes del divorcio en nuestra legislación

El divorcio es causa del rompimiento matrimonial. En la mayoría de los países, el matrimonio es la unión o agrupación entre dos o más personas con reconocimiento social, cultural y jurídico, con el objetivo de fomentar una protección mutua o en caso de protección de la descendencia. Uno de los cónyuges puede desear deshacer dicho vínculo, llevándose a cabo en la legislación pertinente a través del divorcio. (Montes, 2017, p.25).

En estos últimos años muchas parejas se están divorciando, en contraparte disminuyen los matrimonios, en consecuencia, aparecen nuevas parejas en unión libre, según los datos del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC) entre el 2008 y 2018 se preside de un incremento de un 33, 3% en casos de divorcio. (Torres, 2019, p. 20).

Para la mayoría de parejas el divorcio representa la liberación de las discusiones constantes, quejas y la rutina, como para otras partes a una etapa más tormentosa, pero para los infantes el divorcio de sus padres va más allá que una revancha, un juego de intereses, quiere decir que el divorcio siempre es un gran dolor para los cónyuges e hijos, que lamentablemente se está convirtiendo en una moda actualmente. (Verushcka, 2019, s/p).

Los divorcios en nuestro país se tramitan por medio de Procedimientos Contenciosos de Separación Convencional y Divorcio Ulterior, como también en Vía Judicial, existe un mutuo acuerdo entre conyugues de poner fin al vínculo matrimonial, este hecho se conoce como divorcio por mutuo acuerdo o divorcio rápido presentado ante la municipalidad acreditada, por el Ministerio de justicia, previsto por la Ley N° 29227. (Pfuro, 2017, p. 84).

El divorcio se halla regulado en el Capítulo Segundo del Código Civil en el art. 348, donde nos menciona que el divorcio desintegra el vínculo del casamiento, tomando como inspiración el art. 253 del Código Civil de 1936, pone en carácter de manifiesto que el divorcio se toma en cuenta de nuestra legislación. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015, p. 63).

En el inciso 12 del artículo del código Civil de la separación como hecho causal de divorcio, se incorporó a la ley N° 27495, 07 de julio del 2001, refiriéndose también con separación de conyugues un periodo de dos años, este plazo será de cuatro años si estos tuvieron hijos menores. (Marcos, 2019, p. 48).

II. Matrimonio

“El matrimonio, en el actual CC N° 234, es la unión voluntaria por ambas partes, fin de hacer una vida común, textualmente prescrito que la pareja tiene autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades por igual”. (Marcos, 2019, p. 47)

III. Divorcio

“La voz latina Divorcium, etimológicamente es divorcio, donde los cónyuges se alejan hacia diferentes caminos divertere, significa separación, vinculado referido al divorcio, o separación de cuerpos”. (Pfuro, 2017, p. 93).

El divorcio es la toma de decisión estipulada del Estado, manda en sus tribunales previo acción y proceso contradictorio, no existiendo un derecho individual y libérrimo de aquella persona en la recuperación de su libertad; es imposible un divorcio unilateral, se necesita apoyo de una causa legítima tipificada. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2015, p. 63)

El divorcio es la disolución definitiva del matrimonio declarada jurídicamente, incurrido por incidentes de las previas causales presentadas ante la ley, acabando con los deberes conyugales y comunidad ganancial si uno de estos optó por el régimen patrimonial. (Varsi, 2007, p. 9).

IV. Características del Divorcio

Las características del divorcio, se presentan a continuación como el elemento objetivo, significa el término de la vida conyugal, alejados en dirección unilateral por mutuo acuerdo; el elemento subjetivo permite ello la discusión de la situación del apartamiento, la intención de la ruptura de los esposos mediante la separación y el elemento temporal, se estipula la separación una prolongación por estar en medio los hijos de estos. (Marcos, 2019, p. 51).

V. Clases de Divorcio

Las clases de divorcio se mencionan a continuación: como el divorcio sanción que se considera a uno de los cónyuges o ambos como responsables de la ruptura del matrimonio por incumplimiento de los deberes dentro del matrimonio o el juez considera como conducta grave, mostrándose en los distintos ámbitos en la pérdida de los derechos hereditarios, derechos alimentarios, patria potestad. (Gonzales, 2019, p. 64).

Divorcio remedio, la entidad juzgadora se limita a verificar la ruptura de los esposos sin necesidad que sean culpables imputables, no trayendo una sanción a las partes referidas, no busca en afectar la relación ni sus fines, solo quiere declarar una situación fáctica de frustración matrimonial. (Gonzales, 2019, p. 64).

VI. Divorcio en las Familias de Hoy

El divorcio forma parte de muchas familias hoy en día, siendo considerada actualmente como algo cotidiano, pero en gran parte de los casos se convierte en una experiencia muy dolorosa con consecuencias afectivas y materiales, pasar por un proceso de separación es complicado, carente de recursos naturales para superar esos momentos complicados. (Aparicio, 2015, s/p).

VII. Divorcio por Causales

En caso de divorcio que involucre a los hijos, estipulada en los artículos 340° y 345° del Código Civil, los hijos están con la persona que obtuvo una separación por causa específica, por cual el accionante no

solicito de ser de manera exclusiva la patria potestad, los niños permanecerán con la madre. (Varsi, 2019, p. 19)

El divorcio por causal de separación de hecho, es la situación fáctica en que se ubican los esposos, sin la decisión jurisdiccional, rompiendo el hábito de cohabitación de manera permanente, sin una mención justificada, sino siendo por voluntad de los cónyuges. (Castro, 2019, p. 19).

El divorcio por causales es la separación de un hombre y una mujer predispuesta por una acción legal, sentencia judicial, disolviendo en definitiva los lazos matrimoniales o suspende dichos efectos de cohabitación de las partes involucradas, es decir es la ruptura de dicho vínculo matrimonial. (García, 2005, s/p).

Las causales de nulidad de matrimonio según el artículo 274, de la persona enferma mental o tiene intervalos de lucidez, del sordomudo, de ciego sordo que no puedan expresar su voluntad, del bigamo, consanguíneos en línea recta, del condenado por homicidio doloso de uno de los esposos, de los contrayentes que actúan de mala fe, sabiendo los requisitos para la contracción del matrimonio. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014, p. 124)

La acción de nulidad del divorcio según el artículo 275, esta acción debe ser interpuesta por el Ministerio Público tanto que es intentada por quienes tengan el interés de por medio de litigio y actual, si esta se manifiesta el juez encargado declarará su oficio, pero si el Ministerio Público no puede intentar la nulidad ni el juez declarar el oficio. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014, p. 125).

VIII. Razones comunes en el Divorcio

Las razones más comunes de divorcio se mencionan como la infidelidad, el abandono de los compromisos matrimoniales por parte de uno de los esposos; la embriaguez habitual, uso de sustancias alucinógenas, con

intenciones de corromper a su pareja o descendiente, enfermedades que inquieten la armonía del hogar, intolerancia de caracteres y la condena privativa de libertad, son causas de divorcio. (Montenegro, 2019, s/p).

El divorcio a nivel personal es uno de los problemas más difíciles que se aqueja en la vida, produce múltiples problemas emocionales desde la ansiedad hasta la depresión, se requebraja nuestro ideal de amor que teníamos, la pareja pasa a convertirse en una cosa del pasado y toca empezar una nueva vida lejos de esa persona que queríamos tanto en su momento, tener que trazar una nueva vida. (Barato, 2020, s/p).

IX. Tipos de Divorcio

Los distintos tipos de divorcio se contemplan en las leyes de la materia (civil o familiar, dependiendo de por sí del Estado de la Republica), se mencionan a continuación:

El divorcio voluntario o de mutuo acuerdo, ambos esposos convienen de la igual manera en acudir a los tribunales pertinentes, solicitando la nulidad de su matrimonio, en vía sumaria presentado en conjunto, desde ese instante demanda un convenio donde se establezcan los términos en armonía. (Acosta, 2018, s/p).

El divorcio administrativo, de la misma forma es por mutuo acuerdo de ambos cónyuges, con la diferencia que no se tramita ante la autoridad correspondiente, sino por el contrario ante el oficial del Registro Civil, donde se casaron, siempre y cuando no hayan tenido hijo o estos sean mayores de edad, o no tengan derecho a una pensión alimentaria. (Acosta, 2018, s/p).

El divorcio incausado, la solicitud se prescribe de forma unilateral vía de demanda ante el juez correspondiente, este es un proceso oral, no está regulado en algunos estados, resolviéndose por medio de dos audiencias, por el cual son orales y presencia de un juez, quien es el que resuelve la pertenencia del convenio. (Acosta, 2018, s/p).

El divorcio contencioso, es cuando uno de los cónyuges quiere el divorcio, presentando una demanda de divorcio o en la vía ordinaria ante un juez correspondiente, quien emplazara al otro cónyuge, para que conteste a la demanda y ponga sus pruebas y excepciones, aun cuando el demandado no quiera el juez dictara la disolución del matrimonio. (Acosta, 2018, s/p).

El divorcio produce un desacierto en el bienestar de la familia que la integra, claro que si es de manera contenciosa se vincula con la crisis económica, en lo emocional y conductual de los cónyuges y niños, siendo ellos los más perjudicados, teniendo consigo un deterioro tanto mental como física, los estudios demuestran que la relación entre géneros en situaciones de divorcio es más sensible con la situación que se preside. (Roizblatt, Leiva Maida, 2018, p. 167).

X. Efectos legales del Divorcio

Los efectos legales que produce la admisión a trámite de la demanda de separación, divorcio son predispuestos por ley, el derecho de los cónyuges a vivir separados, la revocación de los consentimientos, la imposibilidad, caso contrario de comprometer bienes privativos, sobre los gastos domésticos. (Instituto Andaluz de la Mujer, 2013).

El divorcio implica un proceso de transformación familiar, porque constituye una ruptura, constituyéndose en tres momentos: cuando uno de los cónyuges comienza a pensar por la separación, cuando ocurre la separación física de la pareja y cuando se formaliza ante la ley la separación de estos. (Tames & Ribeiro, 2016, p. 232).

XI. Divorcio sin Expresión de Causa

El divorcio sin expresión de causa, constituye el derecho al desarrollo de la personalidad, siendo suficiente la disolución unilateral del rompimiento del matrimonio para que el juez dictamine aun sin causa de ello, no importando la oposición de su pareja, la voluntad del individuo a no seguir atado a su cónyuge es preponderante, siendo el simple deseo de no seguir

casado más, siendo esto suficiente para el divorcio en cuestión. (Mayo & Jasso, 2019, p. 81).

Resumen del expediente judicial N°00296-2015-0-2501-JR-FC-03

Proceso judicial del decreto prescrito, del juzgado familiar en divorcio causal

En demanda

El 03 de marzo del 2015, se solicita dicha demanda y coincidan las partes judiciales, a las instancias respectivas en ruptura matrimonial

Fundamento del hecho.

La demanda se halla separación de cuerpos el año 1990 hasta el 2015, tiempo atrás iniciándose un romance extramatrimonial de ello ha procreado hijo

En el caso estos hijos sean mayores de edad, no les corresponde una pensión alimenticia, respecto a la pareja no le corresponde pensión de alimentos si tendría el 50% de las acciones y de la sociedad de gananciales

Con referente a la repartición de bienes sociales, se obtiene el bien inmueble voluntariamente, a la indemnización de daños y perjuicios, le corresponde a la demandada 500 soles, apoyándose moral y económicamente.

Fundamentos jurídicos.

Funda la demanda en el art 139, inciso 3, de la constitución política del Perú, en el cual se determina el procesamiento debido y tutela jurídica efectiva.

Medios Probatorios.

Los medios probatorios es la declaración de parte de la demandada, correspondiente al pliego de interrogación, copia de la partida de matrimonio, como también del nacimiento de sus hijos.

Autoadmisorio

Por medio de la resolución del 11 de marzo del 2015, se admitió el trámite de demanda por actos de rebeldía con los medios probatorios.

Contestación de la demanda predispuesta

El 12 de mayo del 2015, del Ministerio público, se requiere de un hecho fehaciente para que acredite por divorcio causal, ya que serán suficientes para acreditar la intención de poner fin al vínculo matrimonial conforme lo demanda el decreto procesal civil.

Resolución de Medios Probatorios

Mediante resolución número nueve de fecha quince de marzo del dos mil dieciséis, se resolvió fijar como puntos controvertidos los siguientes:

- 1.- La verificación de la constitución del domicilio conyugal
- 2.- La verificación de la existencia de ruptura de los esposos por más de veinticinco años
- 3.- La verificación de cuál de los cónyuges realizó la dejación y que esta no haya sido por razones laborales o por causas de fuerza mayor a efectos de determinar a la persona más afectada por el divorcio
- 4.- La verificación de que tal dejación se haya realizado en caso tuviesen hijos menores.
- 5.- La verificación del cumplimiento del derecho alimentario de los cónyuges y de los hijos procreados dentro del matrimonio.

De las pretensiones accesorias:

- 1.- La verificación del derecho alimentario de los aún cónyuges y de los hijos procreados dentro del matrimonio

2.- La verificación de la existencia de bienes sociales susceptibles de liquidación.

3.- La verificación del daño causado en la demandada y/o demandante a efectos de determinar si le corresponde o no la fijación de una indemnización en el monto solicitado.

Asimismo, se procedió a admitir los medios probatorios de la parte demandante y de la demandada Ministerio Público, no admitiéndose medio probatorio alguno de la demandada Luisa Gonzales de Cruz, toda vez que está en condición procesal de rebeldía.

También se admitió como medio probatorio de oficio el examen psicológico que deberán practicarse las partes del proceso a fin de que se determine el grado de afectación emocional y psicológico y la visita social en el hogar de la parte demandada.

Finalmente se señaló fecha para la realización de la audiencia de pruebas.

Audiencia de Pruebas

La audiencia de pruebas se llevó a cabo con fecha veinticinco de octubre del dos mil dieciséis, sin la concurrencia de la parte demandada Luisa Gonzales de Cruz, donde se actuaron los medios probatorios admitidos y las pruebas de oficio, prescindiéndose del examen psicológico de las partes del proceso, merítándose su conducta procesal.

Se puso además en conocimiento de las partes que tiene plazo para presentar sus alegatos de ley y recibos que sean se deje en Despacho los actuados para sentenciar.

Por resolución número diecisiete de fecha cuatro de enero del dos mil diecisiete se dispuso dejar los autos en Despacho para sentenciar.

Sentencia

Mediante resolución del 2017, emitió sentencia en el presente proceso

Los considerandos centrales en que se basa dicho fallo los indicados en los puntos 2.8 al 2.11. en estos se indica lo siguiente:

A) El accionante afirma en el acápite tres punto tres, de los fundamentos de hecho de la demanda (ver fojas 14) , que se encuentra separado con la demandada desde el año mil novecientos noventa, separación que se suscitó desde hace veinticinco años atrás, tiempo en que inició una relación extramatrimonial, procreando dos hijos extramatrimoniales; separación que lo ha reiterado en la visita social realizada en su domicilio por la trabajadora social adscrita, en el cual refiere que, al inicio de las relaciones matrimoniales, se dieron aparentemente dentro de los límites normales; luego, se iniciaron problemas y conflictos, al dejarse llevar por las malas informaciones de los vecinos, que le decían a la esposa que debería salir de la casa de la suegra; luego llegaron a obtener un terreno propio, pero las relaciones iban empeorando. Se separaban y luego se reconciliaban, hasta que se dio la separación, asumiendo otro compromiso el demandante y agudizándose la separación, contando, indica, con veinticinco años de separados.

B) Deber tenerse en cuenta que la demandada, al no ejercitar su derecho al contradictorio, adquirió la condición procesal de “rebelde”, por lo que, dicha condición, de conformidad con el artículo 461° del Código Procesal Civil, causa presunción legal relativa sobre los hechos expuestos en la demanda; sin embargo, dicha presunción es “iuris tantum”, el juzgado no está en la obligación de examinar las pruebas del implicado.

la revisión de ésta ha señalado: i) Dedicarse a los quehaceres de su casa, ii) Se unió al demandante en matrimonio procreando cinco hijos; iii) Mantuvo una relación matrimonial con el demandante, siendo que tal, hace veintiocho años se retiró definitivamente de la casa para vivir con otro compromiso; iv) Refiere sentirse bien viviendo con el amor y cariño de sus hijos, dejando atrás las malas experiencias vividas con el padre de sus hijos; v) La

demandada ha confirmado lo expuesto por el accionante, en el sentido que no realizaban vida en común, es decir, ha aceptado la ruptura de la vivencia en común.

A mayor abundamiento, se advierte que las partes en litis mantienen domicilios disimiles; es decir, el demandante ha señalado como su domicilio real en la avenida Galvez número mil doscientos treinta y seis – El Progreso de ésta ciudad conforme es de verse del escrito postulatorio tantas veces referido, en donde además se ha verificado que éste mantiene una relación extramatrimonial con doña Amparo Ramirez Valladares (ver informe social de fojas 109-112); y, la demandada en la avenida Luis Pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Joven San Juan de ésta ciudad, cuya permanencia se verifica con el informe social realizado en dicho domicilio antes mencionado; siendo ello así, se confirma la existencia de la separación entre los cónyuges.

Temporal Causal.

Permanencia en el tiempo de una separación de hecho, de allí que, resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal; a la persona procesada se emite lo siguiente:

A) Como se ha indicado en el acápite anterior, el demandante señala que la separación se produjo desde 1989 se encuentran separados veinticinco años aproximadamente; dicho que lo ha refutado el Ministerio Público, en el escrito de contestación de demanda (ver fojas 35-37), al señalar que los documentos adjuntados por el accionante en el escrito postulatorio, no son suficientes para acreditar la intención de poner fin al vínculo matrimonial y que aquél no retorno al hogar conyugal en fecha posterior.

B) No obstante lo antes indicado, debe tenerse en cuenta que el accionando no sólo no ha negado la separación con el demandante, sino además, señala que la separación data desde hace veintiocho años aproximadamente, sin precisar día y mes; por lo que, el Ministerio Público,

al no haber ofrecido medio probatorio idóneo que acredite su tesis, éste despacho considera que, la corroboración expresa realizada por la demandada, da certeza a la Juzgadora que las partes se han separado de hecho, interrumpiendo la vida en común y por ende el cumplimiento de los deberes maritales que le impone el matrimonio.

Ahora bien, como se observa, el demandante señala que el divorcio se produjo en el año 1990, la demandada, señala que la separación data desde hace veintiocho años; es decir, ésta última no ha señalado fecha cierta del inicio de separación. En dicho sentido, teniéndose en cuenta el tiempo de separación señalado por la accionada, computando retroactivamente desde la fecha de realización del informe social de dicha parte, ocho de setiembre del dos mil dieciséis, la separación se habría producido en 1998, es decir, mucho antes al año indicado por el demandante, más aún ha referido dicho accionada que el demandante los abandonó cuando eran niños para contraer otro compromiso en la ciudad de Barranca en donde procreó hijos. Así, de la revisión del expediente del implicado mencionado, su fecha veintitrés de junio del dos mil dieciséis (ver fojas 109-112), ha referido que la separación se produjo desde hace 28 años; confirmando el tiempo de separación aducido por la accionada y teniendo la fecha última indicada, se colige que la separación se habría producido en el año mil novecientos ochenta y ocho.

Siendo ello así y, estando a que la parte demandante y la demandada doña Luisa Gonzales De Cruz han concordado el tiempo de separación, éste despacho llega al convencimiento que la fecha cierta de divorcio se produjo 1988.

Respecto al Cómputo del Plazo.

Atendiendo a lo establecido en el considerando precedente, la fecha cierta de la separación de hecho deberá ser computada a partir de 1988, donde se certifica a los menores de edad.

Cónyuge más perjudicado por divorcio

Sobre el Precedente Vinculante.

Se pone de manifiesto ante el juez que una de las partes es el más perjudicado en el proceso de divorcio, claro está con pruebas fidedignas lo cual eso ayudará para que pueda dictaminar la instancia correspondiente en el desarrollo del divorcio.

Se dispone que “el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación”; teniendo en consideración que toda ruptura, se tiene que tomar en cuenta si uno de ellos ha resultado más perjudicado por la misma, en conformidad con los medios probatorios aportados al proceso; y, del análisis de los autos se advierte que:

A) El actor en el acápite 3.7 respecto a la indemnización, refiere textualmente “...respecto a la indemnización por daños y perjuicios que le corresponde a la demandada, el accionante propone pagarle la cantidad de quinientos nuevos soles...”; como se aprecia, el demandante reconoce que su cónyuge resulta ser la más perjudicada con la separación y que por ello merece ser indemnizada.

B) A mayor abundamiento, con los informes sociales de la parte demandante y demandada tantas veces mencionada, se advierte que el demandante no sólo mantiene una relación extramatrimonial con doña Amparo Ramírez Valladares, sino además, ha procreado hijos fuera del matrimonio: Rosmery Nataly Cruz Carranza y Julio Ronald Cruz Carranza, conforme lo ha indicado en los fundamentos de hecho del escrito postulatorio; caso contrario la demandada, actualmente vive sola, pero asistida por sus hijos, quienes estarían solventando sus necesidades; consecuentemente, es el demandante, quien se sustrajo, de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada.

Siendo esto así, se emite el fallo de la siguiente manera:

Fallo

Declarando fundada la demanda de fojas trece a diecinueve, interpuesta por don Francisco Cruz Lujan en contra de doña Luisa Gonzales de Cruz en divorcio; en consecuencia, en mérito en actuado se resuelve:

A) Declarar la disolución del vínculo matrimonial contraído por don Francisco Cruz Lujan en contra de doña Luisa Gonzales Ramos (nombres y apellidos de soltera) ¿el día veintitrés de diciembre del año mil novecientos setenta y dos.

B) Declarar fenecido el decreto en patrimonio, el mismo que de asertividad con el art 1° de la Ley número 27495 se retrotraerá a la fecha en que e produce la separación de hecho, es decir, mil novecientos ochenta y ocho; perdiendo los ex – cónyuges el derecho de heredar entre sí.

No se fija Régimen Patrimonial al no haber hijos matrimoniales, menores de edad, dentro de la relación matrimonial.

D) Determínese el Cese Recíproco de la obligación alimentaria entre los cónyuges

E) No se señala Régimen Patrimonial alguno al no existir bienes sociales que deba de someterse a la liquidación o partición alguna entre las partes en litis.

F) Señálese por concepto de indemnización por el daño causado, la suma ascendente a Dos mil Soles, los que serán abonados por el demandante, don Francisco Cruz Lujan a favor de la demandada doña Luisa Gonzales Ramos o Luisa Gonzales de Cruz.

G) En caso de no ser apelada la presente sentencia, ELEVESE en consulta a la Superior Sala Civil de e la presente resolución.

Al no haber sido apelada la sentencia dictada, se elevaron los actuados a la Sala Civil en grado de Consulta.

Fecha de Vista de la Causa

Por resolución número diecinueve de fecha veintiuno de junio del dos mil diecisiete, la Primera Sala Civil señaló fecha para la vista de la causa.

Veredicto en Vista

La sala constituyente de Santa en resolución número veinte, de fecha veintidós de agosto del año dos mil diecisiete, emitió la Sentencia de Vista aprobando la sentencia de primera instancia.

En los considerandos que se establece el punto central de la Sentencia de Vista, en estos se dice que:

De lo Resuelto en la Sentencia Venida en Consulta.

La Juez de instancia, luego de verificar los medios probatorios aportados y actuados en el proceso, ha establecido que las partes se encuentran separadas desde el año 1988, es decir, mucho antes de lo indicado por el demandante, ya que considera que la corroboración expresa realizada por la demandada, le da certeza, toda vez que la demandada en la visita social efectuada en autos, no solo no ha negado estar separada del demandante, sino además señala que la separación data desde hace 28 años aproximadamente, el mismo que computado retroactivamente desde la fecha de realización de dicho informe social el 08 de septiembre del 2016, le hace concluir que la separación se habría producido en el año 2988

En consecuencia, se cumple en proceder al divorcio de ambas partes implicadas, del artículo correspondiente, disolviendo dicho lazo matrimonial.

En cuanto al régimen de sociedad de gananciales, el mismo se tiene por fenecido, precisándose que el bien inmueble conyugal ubicado en la Avenida Pardo Mz. 12, lote 14 del PPJJ San Juan fue cedido a la demandada, lo cual ha sido acreditado con la copia literal de la partida N° 11008870 de folios 8, en el que se encuentra inscrita la escritura pública de sustitución del régimen patrimonial otorgada por las partes en litis de la sociedad de

gananciales por el régimen de separación de patrimonios, por lo que tampoco debe cabe emitir pronunciamiento al respecto. Asimismo, se ha determinado que es el demandante quien se sustrajo de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada a quien se le ha reconocido como cónyuge perjudicada, razón por la cual se ha fijado en S/. 2,000.00 soles el monto indemnizatorio a favor de la demandada, en ese sentido, se advierte que la Juez de instancia ha resuelto conforme a ley y con plena convicción de los hechos y de las pruebas aportadas al proceso; además se ha seguido un debido proceso según las reglas de la vía proceso de conocimiento realizándose las diligencias necesarias para emplazar al demandado, motivo por el cual debe aprobarse la sentencia elevada en consulta.

Fallo

Se considera lo siguiente

Admitir esta sentencia constituida en dicho decreto, para la causal del divorcio, de esta razón la ruptura definitiva de la pareja.

Análisis del Problema

En primer lugar, podemos decir, que, si bien la condición procesal de rebeldía significa, presunción relativa de la verdad de los hechos expuestos en la demanda, dicha presunción es iuris tantum (admite prueba en contrario) y como tal puede ser contradicha.

Asimismo, en estos casos de divorcio por la causal de separación de hecho conforme a la norma Sustantiva donde la autoridad jurídica debe procesar de una indemnización monetaria siendo esto así, la instancia jurídica tiene obligación de pronunciarse sobre una indemnización al cónyuge que conforme a la prueba actuada le cause convicción que era el más perjudicado con la separación de hecho. Para tal fin el Juzgador debe señalar como punto controvertido al momento de emitir la resolución de fijación de puntos controvertidos que la futura sentencia a dictarse se deberá de pronunciar respecto a dicha indemnización.

En este sentido también se ha pronunciado el Tercer Pleno Casatorio Civil en el considerando número 77 segundo párrafo cuando habla de la indemnización o adjudicación de bienes: de oficio y a instancia de parte y que expresa que “...El Juez también está habilitado para fijar de oficio en la sentencia una indemnización o adjudicación a favor de uno de los cónyuges, siempre que éste haya expresado de alguna forma y en el curso del proceso hechos concretos referidos a su condición de cónyuge más perjudicado con la separación de hecho o con el divorcio en sí. Igualmente, en este supuesto se garantizará al otro cónyuge el derecho de defensa y el derecho a la instancia plural...”

También se ha pronunciado por las pruebas de oficio en el considerando número 90° cuando expresa que: “No obstante la carga de la prueba que tiene la parte interesada, el Juez puede disponer de oficio la actuación de la prueba pertinente, de conformidad con la norma contenida en el artículo 194° del Código Procesal Civil, prueba de oficio que debe disponerse si alguna de las partes alegó perjuicios a consecuencia de la separación. No esta demás precisar que la iniciativa probatoria del Juez tiene límites: a) se circunscribirá a los hechos alegados por las partes, aun cuando en el tipo de divorcio que analizamos, no se haya formulado pretensión, pero si hechos respecto a los perjuicios, b) debe respetarse el derecho de defensa de las partes.

Por tanto, debe existir una comunidad de esfuerzos entre la actividad probatoria de las partes y la iniciativa oficiosa del Juez para establecer en el proceso la verdad jurídica objetiva, la que debe constituirse en una de las piedras basales de una decisión justa.

Si bien el artículo 480°, in fine, del Código Procesal Civil, dispone que los procesos sobre separación de cuerpos y divorcio por causales sólo deben impulsarse a pedido de parte, esta norma no impide de modo alguno que el Juez pueda ordenar pruebas de oficio, y con mayor razón tratándose de este tipo de procesos...”

Por lo que en el fallo de dicho pleno casatorio se estableció en los puntos 2 y 4 que:

“...2. En los procesos sobre divorcio – y de separación de cuerpos- por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A° del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, y ordenará la adjudicación preferente de bienes de la

sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle...”

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

En el presente caso, si bien es cierto, la emplazada Luisa Gonzales De Cruz, se encontraba en situación procesal de rebeldía, al no haber contestado la demanda; sin embargo, el Juez ordenó la actuación de medios probatorios de oficio como fueron el examen psicológico que deberán practicarse las partes del proceso a fin de que se determine el grado de afectación emocional y psicológico y la visita social en el hogar de las partes.

Dicho examen psicológico fue a efectos de poder establecer la afectación psicológica de una de las partes a raíz del divorcio y de esta manera poder establecer quién era el cónyuge más afectado con este divorcio y poder ser pasible de una indemnización; sin embargo, ninguna de las partes acudió al Juzgado para recibir su oficio respectivo y acercarse a la División Médico Legal del Ministerio Público para someterse a dicha evaluación, por lo que al momento de la audiencia de pruebas se prescindió de dicho medio probatorio de oficio.

Sin embargo, si se pudo realizar la visita social al domicilio de la cónyuge Luisa Gonzales de Cruz en conforme fluye del Informe Social N° 296-2016-

CCM-TS-EMCSJS/PJ, en el cual indicó que “Manifiesta que hace veintiocho años que el demandante se retiró definitivamente de la casa para vivir con otro compromiso”; también indicó que “...donde se inician los problemas, conflictos e infidelidad de parte del esposo. Originando el deterioro de las relaciones conyugales y el sufrimiento de ser abandonada por su esposo dejándola con sus cinco hijos menores de edad para contraer otro compromiso en la ciudad de Barranca – Lima, donde también procreo hijos”

En este informe social es que se ha basado el fallo de primera instancia para otorgar una indemnización y establecer que el cónyuge más perjudicado con la separación fue la esposa emplazada; asimismo, también tuvo en cuenta que en el escrito de demanda el accionante también propuso la cantidad de quinientos y 00/100 soles como indemnización por daños y perjuicios que le corresponderían a la demandada; es decir, aceptaba expresamente que la emplazada era la cónyuge más perjudicada con la separación de hecho; es así que la sentencia del Tercer Juzgado de Familia establece en su considerando número 2.11 estableció lo siguiente:

Debe tenerse presente en el código civil correspondiente dispone que “el Juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación”; teniendo en consideración que todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable, este Despacho deberá pronunciarse, sobre si uno de los cónyuges ha resultado más perjudicado por la misma, en conformidad con los medios probatorios aportados al proceso; y, del análisis de los autos se advierte que:

A) El actor en el acápite 3.7 (ver fojas 16) respecto a la indemnización, refiere textualmente “...respecto a la indemnización por daños y perjuicios que le corresponde a la demandada, el accionante propone pagarle la cantidad de quinientos nuevos soles...”; como se aprecia, el demandante reconoce que su cónyuge resulta ser la más perjudicada con la separación y que por ello merece ser indemnizada.

B) A mayor abundamiento, con los informes sociales de la parte demandante y demandada tantas veces mencionada, se advierte que el demandante no sólo mantiene una relación extramatrimonial con doña Amparo Ramirez Valladares, sino además, ha procreado hijos fuera del matrimonio: Rosmery Nataly Cruz Carranza y Julio Ronald Cruz Carranza, conforme lo ha indicado en los fundamentos de hecho del escrito postulatorio; caso contrario la demandada, actualmente vive sola, pero asistida por sus hijos, quienes estarían solventando sus necesidades; consecuentemente, es el demandante, quien se sustrajo, de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada...”

Emitida por la instancia pertinente en el considerando 12 se emitió pronunciamiento en dicho sentido cuando expresó que: “...Asimismo, se ha determinado que es el demandante quien se sustrajo de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada a quien se le ha reconocido como cónyuge perjudicada, razón por la cual se ha fijado en S/. 2,000.00 soles el monto indemnizatorio a favor de la denuncia...”

Podemos expresar que resulta válido la separación de hecho causa, al sentenciar el Juez otorgue un pago correspondiente en constancia a la parte afectada, sin importar que la emplazada se encuentre en estado procesal de rebeldía, ya que se actuaron medios probatorios de oficio y se pudo llegar a establecer quien fue el cónyuge más perjudicado con la separación.

Conclusión

1.- Resulta válido en el proceso de divorcio por causal de separación de hecho que, al momento de sentenciar el Juez disponga el pago de una indemnización correspondiente, sin importar que la emplazada se encuentre en estado procesal de rebeldía, ya que se actuaron medios probatorios de oficio y se pudo llegar a establecer quien fue el perjudicado con la separación.

2.- Si no se actuaban los medios probatorios dispuestos por la Juzgadora como era la visita de la Asistente Social (Trabajadora Social) al domicilio de las partes del proceso, no se hubiera podido establecer a ciencia cierta si existía un válido emplazamiento a la parte demandada (cónyuge) y los daños que ocasionaron en ésta la separación del demandante del hogar conyugal, ya que en dicho informe se tomó el dicho de la accionada, quien además manifestó que quedó al cuidado de sus cinco menores hijos cuando se produjo el abandono del hogar conyugal.

3.- Con la inasistencia de las partes a la evaluación psicológica dispuesta de oficio por la Juzgadora que deberán pasar en la División Médico Legal de Santa, no pudo conseguir la Juzgadora acreditar en el proceso, el daño moral que podría haber sufrido una de las partes con la separación de hecho y de esta manera cuantificarla al momento de disponer el pago de la indemnización al cónyuge perjudicado.

Recomendaciones

1.- Los jueces al momento de emitir sentencia en los casos de separación de hecho deberían justificar el quantum indemnizatorio, estableciendo el menoscabo material sufrido, el daño personal y moral del consorte implicado, dicha justificación no establece en esta clase de sentencias. Es así que en el decreto se establece que se cumple con indemnizar. También indica que indemnizar no sólo comprende la indemnización por el menoscabo material sino también el daño personal.

2.- En las sentencias elevadas en consulta a la Salas Superiores Civiles, Mixtas o de Familia, según cada Corte Superior de Justicia, los Magistrados deben realizar un análisis más exhaustivo sobre los fallos de primera instancia a efectos de que no vulnerar derechos a las partes, en el presente caso a la parte agraviada quien resultó perjudicada con el divorcio, ya que la Sala solo indicó con respecto al cónyuge perjudicado y al monto que debería recibir como indemnización que: “...Asimismo, se ha determinado que es el demandante quien se sustrajo de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada a quien se le ha reconocido como cónyuge perjudicada, razón por la cual se ha fijado en S/. 2,000.00 soles el monto indemnizatorio a favor de la instancia jurídica donde el Juez correspondiente resolviéndose por lo que indica el decreto, con las actividades pertinentes para el demandado...”

El análisis que realiza la Sala Superior del daño y la indemnización resulta diminuto en base al caso propuesto, ya que si se realiza un verdadero análisis de la sentencia de primera instancia, cuando la A quo en su sentencia indicó que la cónyuge a raíz de la sustracción de su deber de fidelidad de su consorte le ha significado una afectación emocional, no resulta ser lo correcto, ya que para establecer algún tipo de afectación emocional en una persona es necesario un informe psicológico y en el

presente caso quien realiza la visita al domicilio de la demandada y realiza el informe respectivo es una Trabajadora Social que forma parte del equipo multidisciplinario, profesional que tampoco en su informe manifestó que la cónyuge tiene algún tipo de afectación emocional a raíz de la separación, sino que fue la propia juzgadora quien arriba a dicha conclusión, lo cual no resulta legal.

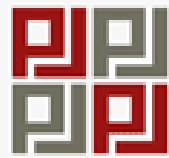
Referencias

- Acosta, J. (2018, 1 de agosto). *Tipos de Divorcios Existentes*. Advocatus. Consultado el 7 de febrero de 2020. <https://advocatus.com.mx/tipos-de-divorcio-existentes/>
- Aparicio, D. (2015, 6 de febrero). *Guías para Padres y Madres en Situación de Divorcio*. Psyciencia. Consultado el 6 de febrero de 2020. <https://www.psyciencia.com/pdf-guias-para-padres-y-madres-en-situacion-de-divorcio/>
- Barato, P. (2020, 4 de febrero). *La influencia del Divorcio de tus Padres en tus Relaciones de Pareja. El Impacto de la Superación de tus Progenitores en tu Vida*. Diario Femenino. <https://www.diariofemenino.com/familia/divorcio/la-influencia-del-divorcio-de-tus-padres-en-tus-relaciones-de-pareja/#header2>
- Castro, R. G. (2019). *Divorcio por Causal de Separación de hecho, Perú, 2019*. (Tesis de Licenciamiento, Universidad Peruana de las Americanas). Repositorio ULASAMERICANAS. <http://repositorio.ulasamericas.edu.pe/bitstream/handle/upa/614/DIVORCIO%20POR%20CAUSAL%20DE%20SEPARACI%c3%93N%20DE%20HECHO%20PER%c3%9a%2c%202019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- García, R. J. (2005, 24 de noviembre). *Divorcio por Causales*. Derecho Ecuador. Com. Consultado el 7 de febrero de 2020.
- Gonzales, J. S. (2019). *Calidad de Sentencias de Primera y Segunda Instancia Sobre Divorcio por Violencia Psicológica, Expediente N° 01067-0-2017-0-1801-JR-FC-09, del Distrito Judicial de Lima – Lima, 2019*. (Tesis de Licenciatura, Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote). Repositorio ULADECH. http://repositorio.uladech.edu.pe/bitstream/handle/123456789/15573/CALIDAD_DIVORCIO_GONZALES_BRAVO_JEANETTE_SOPHIE.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Instituto Andaluz de la Mujer. (2013). *Guía Jurídica Sobre Violencia de Género y Derechos de las Mujeres*. Consultado el 02 de febrero de 2020. <http://www.juntadeandalucia.es/iamindex.php/2013-08-08-10-31-21/guia-juridica-sobre-violencia-de-genero-y-derechos-de-las-mujeres/content/separacion-divorcio-y-nulidad-matrimonial>

- Pfuro, K. J. (2017). *La Falta de Definición del Adulterio como Causal de Divorcio en el Código Civil Peruano (Propuesta Legislativa)*. (Tesis de Licenciamiento, Universidad Andina del Cuzco). Repositorio UANDINA. http://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/UAC/1009/3/Katherin_Tesis_bachiller_2017.pdf
- Marcos, E. G. (2019). Calidad de Sentencia de Primera y Segunda Instancia Sobre Divorcio por Causal, en el Expediente N° 01690-2015-0-0201-JR-FC-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz, 2019. (Tesis de Licenciamiento, Universidad Católica Los Ángeles Chimbote). Repositorio ULADECH. http://repositorio.uladech.edu.pe/bitstream/handle/123456789/15673/SEPARACION_DE_HECHO_SENTENCIA_MARCOS_CALDERON_ESTHER_GRACIELA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Mayo, M. J. & Jasso, A. E. (2019). Análisis de las Consecuencias Jurídicas del Divorcio sin Expresión de Causa en la Legislación Tabasqueña. *Revista Iberoamericana de Ciencias*. 6(2): 80 – 85. <http://www.reibci.org/publicados/2019/abr/3400109.pdf>
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (14^{ava} ed). (2014). *Código Civil Decreto Legislativo N° 295*. Litho y Arte S.A.C. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2015/01/Codigo-Civil-MINJUS-BCP.pdf>
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (16^{ava} ed.). (2015). *Decreto Legislativo N° 295 Código Civil*. Litho & Arte SAC. <http://spij.minjus.gob.pe/notificacion/guias/CODIGO-CIVIL.pdf>
- Montenegro, M. D. (2019). Un Cáncer Económico Llamado Divorcio. *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*. <https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/03/cancer-economico-divorcio.html>
- Montes, D. (2017, 28 de septiembre). El Divorcio y la Separación de Cuerpos. (presentación de diapositivas). SlideShare. https://es.slideshare.net/dariannysmontesdeoca/el-divorcio-y-la-separacin-de-cuerpo-pdf?from_action=save
- Roizbatt, A., Leiva, V. M., Maida, A. M. (2018). Separación o Divorcio de los Padres. Consecuencia en los Hijos y Recomendaciones a los Padres y Pediatras. *Revista Chilena de Pediatra*, 89(2): 166 – 172. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rcp/v89n2/0370-4106-rcp-89-02-00166.pdf>

- Tamez, B. M & Ribeiro, M. (2016). El Divorcio, Indicador de Trnasformacion Social y Familiar con Impacto Diferencial entre los Sexos: Estudios Realizados en Nuevo León. *CEIAP/UAEM*, 22(90): 229 – 263. <http://www.scielo.org.mx/pdf/pp/v22n90/2448-7147-pp-22-90-00229.pdf>
- Torres, E. D. (2019). *EL Divorcio como Factor Social Coadyuvante a la Desestructuración de la Familia Tradicional, Estudio en la Ciudad de Huaquillas*. (Tesis de Licenciamiento, Universidad Técnica de Machala). Repositorio UTMACHALA. <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/14562/1/ECFCS-2019-SOC-DE00013.pdf>
- Varsi, E. (2007). *Divorcio y Separación de Cuerpos*. Grijley. <https://legis.pe/wp-content/uploads/2017/12/Descargue-en-PDF-%C2%ABDivorcio-y-separaci%C3%B3n-de-cuerpos%C2%BBde-Enrique-Varsi-Rospigliosi.pdf>
- Verushcka, R. (2019, 11 de septiembre). *Niños, las Principales Víctimas del Divorcio*. Revista Hechos & Crónicas Opinión Digital. Consultado el 6 de febero del 2020 <https://revistahyc.com/2019/09/11/ninos-las-principales-victimas-del-divorcio/>

ANEXOS



PODER JUDICIAL DEL PERÚ

3° JUZGADO DE FAMILIA

EXPEDEINTE : 00296-2015-0-2501-JR-FC-03
MATERIA : DIVORCIO POR ACUSAL
JUEZ : KCOMT KCOMT MARIA GRACIELA
ESPECIALISTA : JANETH MARIA SANDOVAL LAZARO
MINISTERIO PÚBLICO : REPRESENTANTE DEL MINISYERIO PÚBLICO.
DEMANDADO : GONZALES DE LA CRUZ. LUISA
DEMANDANTE : CRUZ LJAN, FRANCISCO

Sentencia N° -2017

Resolución Número: DIECIOCHO

Chimbote, seis de abril
Del dos mil diecisiete.///

I. PARTE EXPOSITIVA:

VISTOS: Con los asuntos expeditos para emitir la sentencia que corresponde;

Resulta de autos:

1. Petitorio:

Don Francisco Cruz Luján, con los documentos de fojas cuatro a once, escrito de demanda de fojas trece a diecinueve, recurre a este despacho a solicitar el

Divorcio por causal de Separación de Hecho; acción que la dirige en contra e doña Luisa Gonzales de Cruz, a efectos de que en su oportunidad se declare disuelto el vínculo matrimonial existente entre las partes en Litis y se declare el fenecimiento de la sociedad de gananciales.-

2. Fundamentos de la parte Demandante:

El demandante, conforme al escrito de la demanda, sustenta su pretensión en que:

2.1. Con la demanda contrajeron matrimonio civil el día veintitrés de diciembre de dos mil novecientos setenta y dos, siendo que su último domicilio conyugal se fijó en la avenida pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Joven San Juan – Chimbote.

2.2. De la relación matrimonial con la demanda, procrearon a sus hijos: Juan Elio Cruz Gonzales, Sonia Maribel Cruz Gonzales, Marcos Daniel Cruz Gonzales, Walter David Cruz Gonzales y Richard Josué Cruz Gonzales, quienes, a la fecha, son mayores de edad y con hogar formado.

2.3. Se encuentran separados con la demanda desde el año mil novecientos noventa hasta la actualidad, es decir que la separación se produjo hace veinticinco años atrás aproximadamente, tiempo en el cual inició una relación extramatrimonial y que producto de ello ha procreado dos hijos extramatrimoniales.

2.4. Debido a que sus hijos matrimoniales con mayores de edad, no le corresponde el pago mensual por pensiones alimenticias; y, debido a que viene apoyando económicamente a la parte demandada y al haberle otorgado el cincuenta por ciento de las acciones y derechos de la sociedad de gananciales, no le correspondería las pensiones alimenticias como cónyuge.

2.5. Durante la relación matrimonial han adquirido un bien inmueble que correspondería a la sociedad de gananciales, el cual se encuentra ubicado en la avenida Pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Joven San Juan – Chimbote, empero, indica, de manera voluntaria y a través de escritura pública le ha otorgado el cincuenta por ciento de las acciones y derechos que le corresponde de la sociedad de gananciales.

2.6. Respecto a la indemnización por daños y perjuicios que le corresponderían a la demandada, propone pagarle la suma de quinientos soles, toda vez que le

viene apoyando económicamente, sobre todo le ha entregado de manera voluntaria el cincuenta por ciento de las acciones y derechos que le corresponde a la sociedad de gananciales.

3. Fundamentos del Ministerio Público:

Conforme al escrito de fojas treinta y siete, la señorita representante de la Tercera Fiscalía de Familia, asevera que:

3.1. Para que se configure la separación de hecho y por consiguiente el divorcio, se requiere de instrumento que acredite en forma fehaciente que el actor se retiró del hogar conyugal debido a que la convivencia con la demandada se tornó insostenible con diferencia de caracteres y que aquel no regreso al domicilio conyugal, para lo cual se requiere de documento idóneo que valide su versión; en ese sentido, se establece que tiene que existir el elemento objetivo, es decir, el resquebrajamiento permanente y definitivo de la convivencia.

3.2. El accionante para sustentar su pretensión adjuntó la partida de matrimonio, así como las actas de nacimiento de sus hijos y de los hijos matrimoniales, no obstante, dichos documentos no serían suficientes para acreditar la intención de poner fin al vínculo matrimonial y que aquel no retornó al hogar conyugal en fecha posterior, puesto que sus fundamentos de hecho no coincidirán con las pruebas aportadas.

4. Fundamentos de la co-demandada: Luisa Gonzales de Cruz:

No existe al haber sido absuelta la demanda en rebeldía de la demandada, conforme a la resolución número siete (ver fojs66-67)

5. Puntos Materia de Prueba:

- a) La verificación de la constitución del domicilio conyugal;
- b) La verificación de la existencia de la separación de hecho entre los cónyuges;
- c) La verificación de cuál de los cónyuges realizó la dejación y que esta no haya sido por razones laborales o por causas de fuerza mayor a efectos de determinar la existencia del cónyuge más perjudicado con a separación;

- d) La verificación de que tal dejación se haya realizado por más de dos años o cuatro si es que hubieren hijos menores de edad;
- e) La verificación del derecho alimentario y el cumplimiento por parte del obligado alimentario respecto de dicho derecho;
- f) La verificación del posible daño causado;
- g) La verificación de la existencia de bienes sociales susceptibles de liquidación.

II. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. De la Tutela Jurisdiccional efectiva:

La Tutela Jurisdiccional efectiva constituye un derecho fundamental de la persona reconocida en el inciso 3° del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; y, para ello una persona, "...en ejercicio de su derecho de acción, puede interponer una demanda para la obtención o reconocimiento de un derecho según su pretensión, el que deberá estar amparado en la ley y en los hechos..."; de allí que el demandante, al interponer la presente demanda de divorcio por causal de separación de hecho; y, al ser admitida a trámite por el órgano jurisdiccional, está haciendo efectivo su derecho de acceso a la justicia. Sin embargo, tal derecho "... es un concepto abstracto distinto a la relación material discutida en el proceso y, se agota cuando las partes mediante el derecho de acción hacen valer sus pretensiones al incoar la demanda, contestar la misma, al reconvenir y de acuerdo a otras formas procesales para hacerla valer conforme prevé la ley procesal, por tanto el sentido del fallo justo o injusto no depende de esta institución procesal sino de otras categorías sustanciales y procesales que se desenvuelven en el proceso y terminan con la sentencia".

2.2 De los presupuestos procesales y las condiciones de la acción:

"El derecho de acción, en virtud del cual, cualquier persona tiene el derecho de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se obstruya, impida o disuada irrazonablemente, tiene requisitos que cumplir, los cuales son: a) Los presupuestos procesales; y, b) Las condiciones de la acción; lo que explica el

por qué el Código Procesal Civil, en sus artículos 426 y 427, ha facultado al juez la verificación del cumplimiento de estos requisitos al momento de interponerse la demanda; siendo su insatisfacción causal para declarar ya sea la inadmisibilidad de la demanda o su improcedencia, según sea el caso...”.

Es, conforme al artículo 121 del Código procesal Civil que en su parte in fine faculta al Juzgador, como última posibilidad, el re-examinar tales requisitos a efectos de posibilitar un pronunciamiento válido; y, en el caso de autos se determina que: a) La pretensión de la parte accionante se encuentra respaldada en norma sustantiva prevista en el inciso 12° del artículo 333 del Código Civil, adicionada por la Ley N° 2495; b) Con la copia del documento nacional de identidad de fojas cuatro se acredita la capacidad procesal de la parte demandante y con el acta de matrimonio de fojas cinco, se acredita su legitimidad activa a efectos de solicitar el divorcio por causal de separación de hecho, en tanto la norma invocada en el acápite precedente, establece que en el caso de la causal de la separación de hecho, no resulta de aplicación lo previsto en el artículo 335 del citado cuerpo legal, en cuanto establece que ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio; c) La parte demandante con los documentos de fojas cinco a once, acredita legítimo interés para solicitar al órgano jurisdiccional se declare el divorcio por la causal invocada, en tanto afirma con la demanda se encuentran separados desde el año mil novecientos noventa; d) Este Despacho es competente para el conocimiento de la presente causa en conformidad con lo establecido por el artículo 53 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial concordante con el inciso 2° del artículo 24 del Código Procesal Civil; e) Se han cumplido con los requisitos del artículo 424 y 425 del Código Procesal Civil, determinándose en consecuencia, que se ha verificado correctamente con los presupuestos procesales y las condiciones necesarias de la acción, a efectos de emitir un pronunciamiento de fondo válido.

2.3. De la notificación a los demandados:

El Ministerio Público y la co-demandada, doña Luisa Gonzales de Cruz (nombre de casada conforme al reporte de RENIEC que en anexo adjunto forma parte de la presente resolución) o Luisa Gonzales Ramos (conforme al acta de matrimonio de fojas 05), tiene pleno conocimiento del proceso, prueba

de ello, son el apersonamiento del Ministerio Público (ver fojas 35-37) y, de la codemandada, las constancias de notificación que obran en autos (ver fojas 45/46, 60/61, 75/76, 99/100, 105/106, 132/133, 136/137, 139/140, 412/143, 150/151); y, con lo cual se ha dado pleno cumplimiento a lo establecido por el artículo 155 del Código Procesal Civil, aplicado en vía supletoria; habiéndose garantizado su derecho a la defensa.

2.4. De la pre-existencia del Matrimonio Civil y de la existencia de hijos matrimoniales:

Con el acta de matrimonio de fojas cinco, se acredita que don Francisco Cruz Luján y doña Luisa Gonzales Ramos contrajeron matrimonio el día veintitrés de diciembre de mil novecientos setenta y dos por ante la Municipalidad Provincial del Santa – Chimbote, Departamento de Ancash; y, de cuya relación han procreado a sus hijos: Ricardo Josué, Juan Elio, Sonia Maribel, Marcos Daniel Y Walter David Cruz Gonzales; siendo que, con las actas de nacimiento de fojas seis y siete, se acredita la preexistencia de los dos primeros nombrados, nacidos el veinticinco de enero de mil novecientos ochenta y cinco y el catorce de julio de mil novecientos setenta y tres, respectivamente, y, quienes a la fecha de presentación de la demanda, tres de marzo de dos mil quince, contaban con treinta y, cuarenta y uno años, respectivamente. Respecto de los demás hijos antes mencionados, si bien no ha acreditado su pre-existencia, con las actas de nacimientos respectivas, del contenido de la visita social realizada en el domicilio de la demandada (ver fojas 126-128), ésta ha referido que con el demandado ha procreado cinco hijos y que son mayores de edad, dicho que tiene la calidad de declaración asimilada en conformidad con el artículo 221° del Código Procesal Civil, por ende, se acredita que los demás hijos habidos entre las partes en Litis, a la fecha de presentación de la demanda antes indicada, contaba con mayoría de edad.

2.5. Del requisito de procedibilidad:

El artículo 345 –A del Código sustantivo, incorporado por la Ley número 27495, establece que para invocar el supuesto del inciso 12 del artículo 333, antes indicado, el demandante deberá acreditar que se encuentre al día en el pago de

sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido patadas de mutuo acuerdo; siendo ello así, resulta evidente que la norma acotada establece requisitos de procedibilidad para la interposición de la presente acción, cuyo cumplimiento deberá ser analizado por el A´quo; y, del análisis de los medios probatorios aportados al proceso, se determina que no se ha acreditado en el proceso, la existencia de sentencia u orden judicial, menos la existencia de compromiso extrajudicial que obligue al hoy demandante el cumplimiento de una pensión alimenticia a favor de la aún cónyuge; de allí que tal, se encuentra exceptuado del cumplimiento de dicho requisito de procedibilidad.

2.6. De la Separación de Hecho:

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"; de allí que, para los efectos del presente proceso, deberá de analizarse si los hechos cumplen el elemento material, subjetivo y temporal que tipifica la presente causal y si, el accionante ha cumplido con el requisito de procedibilidad a que se refiere la 3ª Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley número 27495; es decir, que la separación no se produzca por razones laborales o que no se deba a un grave peligro para la vida, la salud o el honor de cualquiera de los cónyuges. No obstante ello y si bien, doctrinariamente se ha establecido como presupuestos de la causal que nos ocupa los elementos antes referidos, también lo es que del análisis del inciso 1 del artículo 333 adicionado por la Ley tantas veces acotada, se verifica que solo se alude a dos elementos constitutivos a saber: a) El elemento objetivo, determinado por el hecho objetivo del alejamiento de ambos cónyuges y, b) El elemento temporal,, determinado por los dos años si es que no existen hijos menores de edad, caso contrario dicho plazo se convierte en cuatro.

Determinándose en conformidad con lo previsto por el artículo 345-A, que el elemento subjetivo solo se tendrá en cuenta para los efectos de determinar al cónyuge perjudicado en atención al requisito de procedibilidad o la indemnización por daños, allí establecida.

2.7. De la constitución del Domicilio Conyugal:

La parte demandante, en el acápite tres punto uno de los fundamentos de hecho de la demanda (vero fojas 14), señala que el hogar conyugal se constituyó en la avenida Pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Joven San Juan – Chimbote, comprensión de ésta provincia del Santa – Ancash; sin embargo, de la revisión de los medios probatorios ofrecidos en el escrito de demanda, los cuales constituyen los únicos aportados al proceso, ninguno se encuentra dirigido a acreditar el último domicilio en donde las parte vivieron de consuno. No obstante, ello, es preciso discernir que, para los efectos de la presente causal, la misma, responde a una causal no inculpatoria, la que considera solo el aspecto objetivo para su configuración, de allí que, siendo tal causa objetiva, la ruptura de la vida en común la que de modo inmediato justifica la demanda con independencia del origen del cese efectivo de la convivencia; no existe necesidad de acreditar el domicilio conyugal, que si es imprescindible en una causal inculpatoria. La sola separación de hecho de los cónyuges con prescindencia de la probanza de la casa conyugal permite la configuración de este elemento para la determinación de la causal; así lo sostiene la doctora Carmen Julia Caballero Matamala al comentar la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y de divorcio en: Código Civil Comentado, Tomo II: Derecho de Familia (Primera Parte) Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Página quinientos veintisiete y que este Despacho asume.

2.8. del Elemento Objetivo de la causal:

Constituida por la evidencia del quebrantamiento permanente y definitivo, sin solución de continuidad de la convivencia, que sucede con el alejamiento físico de uno de los esposos de la casa conyugal y que viola el deber de cohabitación que obliga el matrimonio; de la revisión de los medios probatorios aportados al proceso, se verifica que:

A) La parte accionante afirma en el acápite tres punto tres, de los fundamentos de hechos de la demanda (ver fojas 14), que se encuentra separado con la demandada desde el año mil novecientos noventa, separación que se suscitó desde hace veinticinco años atrás, tiempo en que inició una relación

extramatrimonial, procreando dos hijos extramatrimoniales; separación que lo ha reiterado en la visita social realizada en su domicilio por la trabajadora social adscrita al Equipo Multidisciplinario de ésta sede judicial (ver fojas 109-112), en el cual refiere que, al inicio de las relaciones matrimoniales, se dieron aparentemente dentro de los límites normales; luego, se iniciaron problemas y conflictos, al dejarse llevar por las malas informaciones de los vecinos, que le decían a la esposa que debería salir de la casa de la suegra; luego llegaron a obtener un terreno propio, pero las relaciones iban empeorando. Se separaban y luego se reconciliaban, hasta que se dio la separación, asumiendo otro compromiso el demandante y agudizándose la separación, contando, indica, con veintiocho años de separados.

B) Debe tenerse en cuenta que la demandada, al no ejercitar su derecho al contradictorio, adquirió la condición procesal de “rebelde”; por lo que, dicha condición, en conformidad con el artículo 461° del Código Procesal Civil, causa presunción legal relativa sobre los hechos expuestos en la demanda; sin embargo, dicha presunción es “juris tantum”, esto es sujeto a probanza y por tanto no exime al juzgador examinar la prueba y verificar los fundamentos de la pretensión.

C) Ahora bien, de la revisión del informe social realizado en el domicilio de la demandada (ver fojas 126-128), ésta ha señalado: i) Dedicarse a los quehaceres de su casa; ii) Se unió al demandante en matrimonio procreando cinco hijos; iii) Mantuvo una relación matrimonial con el demandante, siendo que tal, hace veintiocho años se retiró definitivamente de la casa para vivir con otro compromiso; iv) Refiere sentirse bien viviendo con el amor y cariño de sus hijos, dejando atrás las malas experiencias vividas con el padre de sus hijos; v) Tales dichos, tienen el carácter de declaración asimilada, en conformidad con el artículo 221 ° del Código Adjetivo, en dicho sentido, la demandada ha confirmado lo expuesto por el accionante, en el sentido que no realizan vida en común, es decir, ha aceptado la ruptura de la vivencia en común.

D) A mayor abundamiento, se advierte que las partes en Litis mantienen domicilios disímiles; es decir, el demandante ha señalado como su domicilio real en la avenida Gálvez número mil doscientos treinta y seis – El progreso de ésta ciudad, conforme es de verse del escrito postulatorio tanta veces referido, en donde además se ha verificado que éste mantiene una relación

extramatrimonial con doña Amparo Ramírez Valladares (ver informe social de fojas 109-112); y, la demandada, en la avenida Luis Pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Joven San Juan de ésta ciudad, cuya permanencia se verifica con el informe social realizado en dicho domicilio antes mencionado; siendo ello así, se confirma la existencia de la separación entre los cónyuges.

2.9. Del Elemento Temporal de la causal:

Constituida por la permanencia en el tiempo de una separación de hecho, de allí que, resulta evidente que una separación esporádica, eventual o transitoria de los cónyuges no configura la causal; y, de la revisión de los medios probatorios aportados al proceso, se verifica que:

A) Como se ha indicado en el acápite anterior, el demandante señala que la separación se produjo desde el año mil novecientos noventa y nueve y que se encuentra separados veinticinco años aproximadamente; dicho que lo refutado el Ministerio Público, en el escrito de contestación de demanda (ver fojas 35-37), al señalar que, los documentos adjuntados por el accionante en el escrito postulatorio, no son suficientes para acreditar la intención de poner fin al vínculo matrimonial y que aquel no retornó al hogar conyugal en fecha posterior.

B) No obstante lo antes indicado, debe tenerse en cuenta que la accionada no sólo no ha negado la separación con el demandante, sino además, señala que la separación, data desde hace veintiocho años aproximadamente, sin precisar día y mes; por lo que, el Ministerio Público, al no haber ofrecido medio probatorio idóneo que acredite su tesis, este despacho considera que, la corroboración expresa realizada por la demandada, da certeza a la juzgadora que las partes se han separado de hecho, interrumpiendo la vida en común y por ende el cumplimiento de los deberes maritales que le impone el matrimonio.

C) Ahora bien, como se observa, el demandante señala que la separación se produjo en el año mil novecientos noventa y la demandada, señala que la separación data desde hace veintiocho años; es decir, ésta última no ha señalado fecha cierta del inicio de separación. En dicho sentido, teniéndose en cuenta el tiempo de separación señalado por la accionada, computando retroactivamente desde a fecha de realización del informe social de dicha parte,

ocho de setiembre de dos mil dieciséis, la separación se habría producido en el año mil novecientos ochenta y ocho, es decir, mucho antes del año indicado por el demandado, más aún ha referido dicha accionada que el demandante los abandonó cuando sus cinco hijos eran aun menores de edad para contraer otro compromiso en la ciudad de Barranca en donde procreó hijos. Así, de la revisión del informe social de la parte demandante, ya antes mencionado, su fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis (ver fojas 109-112), ha referido que la separación se produjo desde hace veintiocho años; confirmando el tiempo de separación aducido por la accionada y teniendo la fecha última indicada, se colige que la separación se habría producido en el año mil novecientos noventa y ocho.

D) Siendo ello así y, estando a que las partes demandante y demandada doña Luisa Gonzales de Cruz han concordado el tiempo de separación, este despacho llega al convencimiento que la fecha cierta de separación se produjo en el año mil novecientos ochenta y ocho.

2.10. Respecto al Cómputo del Plazo:

Atendiendo a lo establecido en el considerando precedente, la fecha cierta de la separación de hecho deberá ser computado a partir del año mil novecientos ochenta y ocho, siendo que, en autos se ha acreditado la inexistencia de hijos menores de edad, el plazo conforme al inciso 12 del artículo 333 del Código Civil modificado por la Ley número 27495, es de dos años, consecuentemente, a la fecha de ingreso de la demanda de fojas trece, el tres de marzo del dos mil quince, el plazo de dos años se ha cumplido.

2.11. De la existencia del cónyuge más perjudicado con la separación:

2.11.1. Sobre el Precedente Vinculante:

De conformidad con el artículo 400 del Código Procesal Civil, debe tenerse en cuenta la sentencia dictada por el Tercer Pleno Casatorio de la Corte Suprema de Justicia de la república, conformada por los Jueces Supremos integrantes de ña Sala Civil Permanente y de la Sala Civil Transitoria; en cuyo segundo párrafo del fallo, acápite 3.4., se determina “En todo caso el Juez se pronunciará sobre la existencia de la condición de cónyuge más perjudicado de una de las pates según se haya formulado – y probado- la pretensión o la

alegación respectiva, o sobre la inexistencia de aquella condición, si no existiera elementos de convicción necesarios para ello”. Aún más, en el párrafo cuarto se determina que para “---una decisión de oficio o a instancia de partes sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El juez apreciará, en el caso concreto, si se ha establecido algunas de las siguientes 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.”.

2.11.2. Debe tenerse presente que el 2º párrafo del artículo 345 –A del Código Civil, incorporado por la Ley número 27495 dispone que “el juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación”; teniendo en consideración que todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable, este Despacho deberá pronunciarse, sobre si uno de los cónyuges ha resultado más perjudicado por la misma, en conformidad con los medios probatorios aportados al proceso; y, del análisis de los autos se advierte que:

A) El actor en el acápite tres punto siete de los fundamentos de hecho del escrito de demanda (ver fojas 16), respecto a la indemnización, refiere textualmente: “...respecto a la indemnización por daños y perjuicios que le corresponde a la demandada, el accionante propone pagarle la cantidad de quinientos nuevos soles...”; como se aprecia, el demandante reconoce que su cónyuge resulta ser la más perjudicada con la separación y que por ello merece ser indemnizada.

B) A mayor abundamiento, con los informes sociales de la parte demandante y demandada tanta veces mencionados, se advierte que el demandado no solo mantiene una relación extramatrimonial con doña Amparo Ramírez Valladares, sino además, ha procreado hijos fuera del matrimonio: Rosmery Natali Cruz

Carranza y Julio Ronald Cruz Carranza, conforme lo ha indicado en los fundamentos de hecho del escrito postulatorio; caso contrario, la demandada, actualmente vive sola, pero asistida por sus hijos, quienes estarían solventando sus necesidades; consecuentemente, es el demandante quien se sustrajo, de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada.

2.12. De las Pretensiones Accesorias:

El artículo 345 del Código Civil prescribe que, en caso de separación de hecho, el juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido observando, en cuanto sea conveniente, los intereses de los hijos menores de edad y la familia; y, en el caso de autos, se advierte la inexistencia de hijos matrimoniales menores de edad, de allí que este Despacho se encuentra relevado de pronunciarse sobre ese extremo.

2.12.1. De los alimentos de los cónyuges:

Para determinar la procedencia de la aplicación de la regla general del artículo 350 del Código Civil, es decir, que por el divorcio cesa la obligación alimentaria entre marido y mujer; deberá analizarse si esta incursa en alguna de las causales de excepción previstas en la norma antes referida y, en el caso de autos, tampoco se ha acreditado que alguno de los cónyuges se encuentra en estado de necesidad, la que debe ser acreditado por los medios probatorios permitidos por Ley; en tal sentido, no habiéndose acreditado en autos que tal se encuentra en alguno de los supuestos de excepción del artículo 350 del Código Sustantivo, éste Despacho determinará e cese recíproco de los cónyuges, es decir, la aplicación de la regla general de la norma antes indicada.

2.12.2. De la existencia de Bienes Sociales:

Del acápite tres punto seis de los fundamentos de hechos del escrito de demanda (ver fojas 15), el demandante señala que durante la relación matrimonial con la demandada han adquirido el bien inmueble y ubicado en la avenida Pardo, manzana doce, lote catorce del Pueblo Jove San Juan, Distrito de Chimbote, Provincia del Santa, Departamento de Ancash, pero que,

mediante escritura pública le ha otorgado a la demandada el cincuenta por ciento de las acciones y derechos que le corresponde; dicho que lo ha confirmado por la demandada, cuando señala en el informe de visita social tantas veces mencionado que, dicho inmueble se encuentra registrado a su nombre; aseveraciones que se acredita con la copia literal de la partida número 11008870 (ver fojas 08), observándose que en el asiento uno de dicha partida, se encuentra inscrito la sustitución del régimen patrimonial otorgadas por las partes en Litis mediante escritura pública de fecha veintisiete de agosto de dos mil cuatro, sustituyéndose el régimen de sociedad de gananciales por el régimen de separación de patrimonio, cediendo el hoy demandante, las acciones y derechos que le correspondían del bien inmueble antes mencionado a favor de su cónyuge, la demandada; por lo que, esta última, resulta ser propietaria exclusiva del mencionado bien. En dicho sentido y no existiendo otros bienes sociales susceptible de división, de allí que no cabe pronunciamiento alguno en ese extremo.

Por estas consideraciones al amparo de lo dispuesto por la Ley número 27495 que adiciona el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil y artículo 345 y 345-A del mismo cuerpo legal.- Administrando Justicia a Nombre de la Nación.

III. PARTE RESOLUTIVA:

FALLO:

Declarando **FUNDADA** la demanda de fojas trece a diecinueve, interpuesta por don Francisco Cruz Luján en contra de doña Luisa Gonzales de Cruz sobre Divorcio por la causal de separación de Hecho; en consecuencia, por el mérito de lo actuado Se Resuelve:

A) Declarar la disolución del vínculo matrimonial contraído por don Francisco Cruz Luján en contra de doña Luisa Gonzales Ramos (nombres y apellidos de soltera) por ante la Municipalidad Provincial del Santa – Chimbote, el día veintitrés de diciembre del año mil novecientos setenta y dos.-

B) Declarar fenecido el Régimen Patrimonial de Sociedad de Gananciales, el mismo que de conformidad con el artículo 1° de la Ley número 27495 se retrotraerá a la fecha en que se produce la separación de hecho, es decir, mil novecientos ochenta y ocho; perdiendo los excónyuges el derecho de heredar entre sí.-

C) No se fija régimen Familiar al no haber hijos matrimoniales, menores de edad, dentro de la relación matrimonial.-

D) DETERMINASE el CESE RECÍPROCO de la obligación alimentaria entre los cónyuges.-

E) No se señala Régimen Patrimonial alguno al no existir bienes sociales que deba de someterse a la liquidación o partición alguna entre las partes en Litis.

F) SEÑÁLESE por concepto de indemnización por el daño causado, la suma ascendente a DOS MIL SOLES, los que serán abonados por el demandante, don Francisco Cruz Luján a favor de la demandada, doña Luisa Gonzales Ramos o Luisa Gonzales de Cruz.

G) En caso de no ser apelada la presente sentencia, ELEVESE en consulta a la Superior Sala Civil de la presente resolución; y hecho que sea, ejecutada la misma, archívese en el modo y forma de ley.- Notifíquese conforme a ley.

PODER JUDICIAL



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL SANTA PRIMERA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 00296-2015-0-2501-JR-FC-03
DEMANDANTE : FRANCISCO CRUZ LUJAN
DAMANDADO : LUISA GONZALES DE CRUZ
DIVORCIO POR CAUSAL

RESOLUCIÓN NÚMERO: VEINTE

Chimbote, veintidós de agosto

Del año dos mil diecisiete.-

ASUNTO:

Viene en consulta la sentencia contenida en la resolución número 18 de fecha 06 de abril de 2017 que declara fundada la demanda interpuesta por Francisco Cruz Luján en contra de Luisa Gonzales Cruz sobre divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial celebrado ante la Municipalidad Provincial del Santa, el 23 de diciembre de 1972.

FUNDAMENTOS DE LA SALA:

Marco Legal – De la consulta:

1.- Conforme a lo prescrito por el artículo 359° del Código Civil modificado por la Ley N° 28384, “si no es apelada la sentencia que declara el divorcio, ésta será consultada (...)”, siendo que en el caso de autos se ha declarado disuelto el vínculo matrimonial y se ha emitido pronunciamiento respecto a otros extremos accesorios; en tal caso corresponde que el proceso sea revisado mediante la consulta, de conformidad además con lo previsto en el inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil.

2. Respecto a la consulta, cabe precisar que: “(...) Está dirigida a **desterrar la posibilidad del error judicial**, que resultaría significativa si la cuestión litigiosa se debatiera en una sola instancia. Opera e situaciones sumamente relevantes – como cuando se aplican normas de rango constitucional – o en procesos en los que puede producirse indefensión u otra situación grave para los intereses de alguna de las partes”.

Efectivamente la consulta “Es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales cuya finalidad es a de aprobar o desaprobar el contenido de ellas previniendo cometer irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídicas, toda vez que la finalidad abstracta del proceso es la de lograr la paz social en justicia...”

Sobre la causal de Divorcio por Separación de Hecho:

3. La Ley N° 27495, vigente desde el ocho de julio del año dos mil uno, incorpora el inciso 12 al artículo 333° del Código Civil, el mismo que prevé la separación de hecho como una nueva causal de separación de cuerpos y subsiguiente divorcio.

4. El plazo previsto para la separación de hecho es de un periodo ininterrumpido de dos años, plazo que será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad. En estos casos no será de aplicación o

dispuesto en el artículo 335° del Código Civil, ya que estamos ante una causal que rige el sistema de divorcio remedio, lo que implica que cualquiera de los cónyuges puede invocarla, siendo intrascendente que la causa se haya fundado en hecho propio, entiéndase este análisis solo para efectos de interponer la acción.

5. La primera de las disposiciones complementarias y transitorias de la Ley N° 27495 precisa que esta se aplica inclusive a las separaciones de hecho existentes al momento de su entrada en vigencia, lo cual concuerda con el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, que optó por la teoría de hechos cumplidos, al disponer que las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes al momento en que entra en vigencia.

Del caso concreto:

6. De la revisión y análisis de lo actuado, se advierte, que Francisco Cruz Luján contrajo matrimonio civil con Luisa Gonzales de Cruz el 23 de diciembre de 1972 ante la Municipalidad Provincial del Santa, tal como ha quedado acreditado con el acta de matrimonio adjuntada a su escrito postulatorio (ver folios 5), asimismo, el demandante refirió que durante su unión conyugal procrearon cinco hijos de nombres Juan Elio, Sonia Maribel, Marcos Daniel, Walter David Y Richard Josué Cruz Gonzales, quienes en la actualidad son mayores de edad, conforme se verifica de las partidas de nacimiento que adjuntó [ver folios 06/07], así como de la declaración asimilada de la demandada realizada en la visita social [ver folios 126/128], además indicó que durante su unión conyugal adquirieron un bien inmueble ubicado en la Avenida Pardo Mz. 12 Lt. 14 del Pueblo Joven San Juan, respecto del cual el demandante refiere haber cedido el 50% de las acciones y derechos que le pertenecían a favor de la demandada, adjuntando para acreditarlo la copia literal de inscripción de registro personal de sustitución de régimen patrimonial de folios 08, es decir, que por mutuo acuerdo las partes reemplazaron el régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios, por

otro lado, refiere que habiéndole otorgado el 50% de las acciones y derechos de la sociedad de gananciales a la demanda, no le correspondería el pago de pensiones alimenticias como cónyuge. En este sentido, se tiene que en cuanto al requisito de procedibilidad consistente en la exigencia hacia el demandante de encontrarse al día en el pago de las pensiones alimenticias, la A quo advierte que del análisis de los medios probatorios aportados al proceso, se determina que no se ha acreditado en el proceso, la existencia de sentencia u orden judicial, menos la existencia de compromiso extrajudicial que obligue al hoy demandante el cumplimiento de una pensión alimenticia a favor de la aún cónyuge, de ahí que el demandante se encuentre exceptuado del cumplimiento de dicho requisito de procedibilidad. Finalmente, en cuanto a la indemnización por daños y perjuicios, el accionante propone pagarle la cantidad de S/. 500.00 soles [ver folios 13 a19].

7. El demandante tiene como sustento de su pretensión que se encuentra separado de cuerpo de la demandada desde el año 1990 hasta la actualidad, es decir, desde hace 25 años aproximadamente, tiempo en el que inició una relación extramatrimonial y que producto de ello ha procreado dos hijos extramatrimoniales. [ver folios 13/19]

Del emplazamiento de la demandada

8. Tal como se advierte, el demandante mediante su escrito de demanda señaló como dirección domiciliaria de la demandada Av.Pardo Mz. 12 Lt. 14, del Pueblo Joven San Juan del distrito de Chimbote, Provincia del Santa, Departamento de Ancash [ver folios 13], que es el mismo domicilio en donde se ha efectuado la visita social [ver folio 126/128], lugar donde se ha efectuado las notificaciones de las resoluciones emitidas en el presente proceso, por lo que no existe vicio alguno que afecte con nulidad el presente proceso, al verificar que se ha cumplido con otorgar a las partes la garantía al debido proceso, puesto que la demandada tuvo la oportunidad de ejercer su derecho al contradictorio, no obstante pese a encontrarse debidamente notificada no se apersonó al proceso, teniendo la condición de rebelde [ver folios 66/67].

De lo resuelto e la sentencia venida en consulta

9. L Juez de instancia, luego de verificar los medios probatorios aportados y actuados en el proceso, ha establecido que las partes se encuentran separadas desde el año 1988, es decir, mucho antes al año indicado por el demandado, ya que considera que la corroboración expresa realizada por la demandada, le da certeza, toda vez que la demandada en la visita social efectuada en autos, no solo no ha negado estar separada del demandante, sino además señala que la separación data desde hace 28 años aproximadamente, el mismo que computado retroactivamente desde la fecha de la realización de dicho informe social el 08 de setiembre de 2016, le hace concluir que la separación se habría producido en el año 1988.

10. En consecuencia, se cumple con acreditar la separación de hecho de las partes, superando el plazo establecido por el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil cumpliendo así el requisito de la temporalidad, además se cumple con el elemento objetivo (la separación corporal del lecho conyugal) y del elemento subjetivo (la ausencia de voluntad de hacer vida en común), lo que constituye la procedencia de la disolución del vínculo matrimonial por la causal invocada.

11. Con respecto a las pretensiones que por imperio de la ley se presentan en este tipo de procesos, se tiene que salvo que hubiera decisión judicial firme, deben acumularse a la pretensión principal de separación o de divorcio, las pretensiones de alimentos, y las demás relativas a derechos u obligaciones de los cónyuges o de la sociedad conyugal, que directamente deban resultar afectadas como consecuencia de la pretensión principal, conforme lo prevé el artículo 483° del Código Procesal Civil; sin embargo, en el caso de autos, los hijos de las partes Juan Elio, Sonia Maribel, Marcos Daniel, Walter David y Richard Josue Cruz Gonzales con mayores de edad, por lo que, no corresponde emitir pronunciamiento sobre materia de alimentos y tenencia, con respecto a la asistencia entre los cónyuges, se tiene que la A quo advierte que del análisis de los medios probatorios aportados al proceso, advierte que ni el demandante ni la demandada han alegado ni demostrado tener alguna incapacidad que les imposibilite satisfacer sus necesidades, de lo que concluye que pueden valerse y subvenir sus necesidades por sí mismos y al no

encontrarse incursos en los supuestos de excepción del artículo 350 del Código Civil, por lo que declara el cese de la obligación alimentaria entre los cónyuges, así como la pérdida del derecho hereditario entre ambos.

12. En cuanto al régimen de sociedad de gananciales, el mismo se tiene por fenecido, precisándose que el bien inmueble conyugal ubicado en la avenida pardo Mz. 12 Lt. 14 del Pueblo Joven San Juan fue cedido a la demandada, lo cual ha sido acreditado con la copia literal de la partida N° 11008870 de folios 8, en el que se encuentra inscrita la escritura pública de sustitución del régimen patrimonial otorgada por las partes en Litis de la sociedad de gananciales por el régimen de separación de patrimonios, por lo que tampoco cabe emitir pronunciamiento al respecto. Asimismo, se ha determinado que es el demandante quien se sustrajo de su deber de fidelidad para su consorte, lo que habría significado una afectación emocional para la demandada a quien se le ha reconocido como cónyuge perjudicada, razón por la cual se ha fijado en S/.2,000.00 soles el monto indemnizatorio a favor de la demandada, en ese sentido, se advierte que la juez de instancia ha resuelto conforme a ley y con plena convicción de los hechos y de las pruebas aportadas al proceso; además se ha seguido un debido proceso según las reglas de la vía proceso conocimiento realizándose las diligencias necesarias para emplazar al demandado, motivo por el cual debe aprobarse la sentencia elevada en consulta.

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo prescrito por el inciso 4 del artículo 408° del Código Procesal Civil inicialmente citado, debe aprobarse la consultada de conformidad con el artículo 359° del Código Civil.

SE RESUELVE:

APROBAR la sentencia contenida en la resolución número 18 de fecha 06 de abril de 2017 que declara fundada la demanda interpuesta por Francisco Cruz Luján en contra de doña Luis Gonzales de Cruz sobre divorcio por causal de separación de hecho; en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial celebrado ante la Municipalidad Provincial del Santa el 23 de diciembre de 1972; con todo lo demás que lo contiene. Hágase saber a las partes, y lo

devolvieron al juzgado de origen. Juez Superior Ponente Anita Ivonne Alva Vásquez.-

SS.

MURILLO DOMÍNGUEZ,J.

ALVA VÁSQUEZ,A.

GUERRERO SAAVEDRA,F.