

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

Facultad de Derecho



Informe sobre la Casación N° 2264-2010 HUAURA

Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de Abogado/a

Autor:

Ana Paula Escudero Guffanti

Asesor(es):

Christian Alex Delgado Suárez

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, CHRISTIAN ALEX DELGADO SUAREZ, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado “**Casación N° 2264-2010 HUAURA**”, del autor ANA PAULA ESCUDERO GUFFANTI, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 28%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 14 de julio del 2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo Académico, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 17 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> DELGADO SUAREZ, CHRISTIAN ALEX	
DNI: 43234974	Firma:
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5629-8609	

RESUMEN

El presente informe se analizará la Casación N° 2264-2010 HUAURA emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de Lima, a razón del proceso de Divorcio interpuesto por el señor Ruiz Palacios, estando a que las sentencias de los órganos inferiores contravinieron las normas el debido proceso al inaplicar el artículo 333 y realizar una incorrecta valoración de los medios probatorios obrantes en el expediente, impidiendo al demandante tener una sentencia conforme a ley. A través del presente informe, se analizará lo resuelto en el proceso en el juzgado y la Sala Superior, así como lo resuelto por la Sala Suprema en casación, para poder identificar problemas jurídicos y brindar una respuesta a los mismos. El análisis se centra en el error por parte de los órganos inferiores al momento de identificar las causales de divorcio y su aplicación y la incorrecta valoración de los medios de prueba.

Palabras clave

Divorcio por causal. Debido proceso. Valoración de pruebas.

ABSTRACT

This report will analyze Cassation N° 2264-2010 HUAURA issued by the Permanent Civil Chamber of the Supreme Court of Justice of Lima, in regards to the Divorce process filed by Mr. Ruiz Palacios, being that the statements made by the Lower Courts contravened the rules of the due process by the misapplication of article 333 and, thus, made an incorrect assessment of the evidence offered in the file, which resulted in preventing the plaintiff from having a sentence in accordance with the law. Through the aforementioned report, an analysis will be provided in regards to the resolution made by the Court and the Superior Chamber, so as what was resolved by the Supreme Chamber in Cassation, looking forward to identifying legal loopholes and issuing a tackling response to them. The analysis will pivot in the mistake made by the Lower Courts when recognizing the grounds of divorce and their further application, as well as the mistaken assessment of the means of proof.

Keywords

Divorce. Due process. Evidence evaluation.

Índice

I. INTRODUCCIÓN:	1
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	2
<i>Actos postulatorios de las partes</i>	2
<i>Resolución emitida por el Juzgado (primera instancia)</i>	2
<i>Resolución emitida por la Sala Superior (segunda instancia)</i>	4
<i>Casación</i>	4
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	6
IV. MARCO TEÓRICO/CONCEPTUAL	7
A. Normas:	7
B. Conceptos:	7
V. ANALISIS DE LOS PROBLEMAS JURIDICOS IDENTIFICADOS	11
A. PRIMER PROBLEMA JURIDICO:	11
B. SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO:	18
VI. CONCLUSIÓN	21
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	22

I. INTRODUCCIÓN:

El Título Preliminar del Código Procesal Civil en su artículo III nos señala que el fin del proceso está dividido en dos partes, el inmediato que es resolver un conflicto existente entre las partes o eliminar la incertidumbre y el ulterior, lograr la paz social. De ello comprendemos que las partes se someten a las reglas procedimentales con la intención de poder resolver, a través del mismo (una herramienta brindada por el Estado para la resolución de controversias), sus conflictos (de interés o relevancia jurídica).

La Casación N° 2264-2010 HUAURA materia de análisis nos permite desarrollar temas concernientes a la valoración de medios probatorios, obligaciones del juez frente al proceso y ante las partes, sino también profundizar en las causales de divorcio, en específico a la incorporada en la Ley N° 27495 de fecha 06 de julio de 2001, la separación de hecho y su aplicación; asimismo, nos permite realizar la diferenciación entre la referida causal y el abandono injustificado del hogar.

La causal de en mención (separación de hecho) a diferencia de otras causales preexistentes en el Código Civil se encuentra dentro del sistema de “divorcio remedio” cuyo fin es solucionar una situación de hecho en la que se encuentran los cónyuges quienes mantienen el vínculo matrimonial únicamente ante registros, estando a que incumplen los deberes matrimoniales previstos en el Código Civil y no intención de continuar con el vínculo matrimonial. Por ello, el legislador incorporó la causal a fin de facultar a quienes ya no deseen continuar con el vínculo matrimonial, otorgando una salida “sencilla” que no requiere de mayor análisis, únicamente tendría obligación el juez de verificar tres elementos objetivo, subjetivo y temporal, más no una motivación detrás del deterioro de la relación matrimonial.

Así pues, a razón de la casación materia de análisis podremos absolver dudas sobre la finalidad que buscan los accionantes al ingresar al proceso y a razón de ello, nos preguntaríamos ¿cuál sería la obligación que tiene el Juez frente al proceso y a las partes, en específico, en un proceso de familia?

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

Actos postulatorios de las partes

II.1. El señor Arturo Gonzalo Ruiz Palacios demandó a la señora María Elena Delgadillo Quispe, formulando según el petitorio que preciso:

- Principal: Se disuelva el vínculo matrimonial por las causales de separación de hecho y abandono injustificado del hogar.
- Accesorio: Solicitó una indemnización por la suma de S/ 10,000.00 por daño moral.

II.2. La referida demanda se tramitó ante el Juzgado Mixto de Huaura, alegando que las partes habían contraído matrimonio el 27 de marzo de 1969, siendo que la señora Delgadillo Quispe el 08 de abril de 1985, abandonó injustificadamente del hogar conyugal que compartían las partes en compañía de sus cuatro menores hijos (en ese entonces), dejando al demandante a cargo de los menores. Asimismo, el señor Ruiz alegó que, en el año 1990, la demandada procreó a una hija con una tercera persona, hecho que anuló toda posibilidad de reconciliación.

La señora Delgadillo no cumplió con apersonarse al proceso dentro del plazo otorgado por lo que se declaró la existencia de una relación procesal válida.

Resolución emitida por el Juzgado (primera instancia)

II.3. El Juzgado resolvió la causa mediante Resolución N°13 de fecha 03 de agosto, señalando dentro de sus argumentos que existe una falta de aportación de pruebas por parte del demandante, siendo que la falta de actividad probatoria por parte del demandante no generó certeza en el juez sobre las pretensiones

invocadas. Así pues, el juzgado señala que debería haberse acreditado los diversos elementos constitutivos de ambas causales a fin de que éste determine que la demanda era fundada. Sin embargo, ha de advertirse que el Juzgado en relación con la separación de hecho señaló elementos que no son determinados ni por la doctrina o la jurisprudencia como constitutivos para que se configure la causal, esto es la constitución del hogar conyugal y la motivación del alejamiento físico del domicilio conyugal, motivo por el cual declaró infundada la demanda.

II.4. Así pues, dentro de sus fundamentos el Juzgado Mixto de Huaura señaló que el demandante había afirmado que su último domicilio conyugal fue en Jirón Tacna 129, Chancay y que la demandante habría abandonado el hogar conyugal el 08 de abril de 1985.

II.5. Igualmente, señaló que dentro de los elementos para que se configure la causal prevista en el numeral 5 del artículo 333ºson:

a) La existencia de un domicilio conyugal.

b) El alejamiento unilateral del referido inmueble por un periodo de dos años continuos o alternados, sin haber motivos para que se dé el alejamiento y acreditar el cumplimiento de los deberes para con los hijos.

II.6. Para posteriormente concluir en el numeral 2.9. de la sentencia que, si bien se habría acreditado la relación conyugal entre las partes, no se habría acreditado la existencia del hogar conyugal, pues la “denuncia” de abandono y el testimonio del demandante no serían elementos suficientes para acreditar el domicilio por ser declaraciones unilaterales y, por tanto, debería desestimarse la referida causal.

II.7. Respecto a la causal de separación de hecho, en el fundamento 2.7. de la sentencia el juzgado señaló que considera que, para que se dé la causal, el demandante debió acreditar los siguientes elementos:

a) La constitución del hogar conyugal.

b) El alejamiento físico del referido domicilio.

c) El cumplimiento del plazo legal previsto de 2 años, estando a que no cuentan con hijos menores de edad.

d) La motivación del alejamiento físico del domicilio.

II.8. Para concluir en el numeral 2.10 de la sentencia que, según comprendió el juzgado el señor Ruiz habría interpuesto la causal prevista en el numeral 12 del artículo 333 del Código Civil, siendo él el cónyuge que abandonó el hogar conyugal, no pudiendo ser el cónyuge perjudicado por la causal pues es él quien se habría alejado del hogar conyugal. Fue a razón de ello, que el juzgado señaló la incompatibilidad entre la causal señalada [separación de hecho] y el abandono injustificado del hogar conyugal, pues ésta última no permite ser invocada por hecho propio.

Resolución emitida por la Sala Superior (segunda instancia)

II.9. La Sala Mixta, en la Resolución N° 21 de fecha 19 de abril de 2010 señaló dentro de sus fundamentos:

A. Respecto a la causal de Abandono injustificado del Hogar Conyugal, no se habría acreditado indubitablemente cuándo se habría dado.

B. Respecto a la causal de Separación de Hecho, la Sala concluye que no existe elemento probatorio que permita acreditar la configuración de la causal.

II.10. En efecto, de los fundamentos de la Sala podemos concluir que declararon **INFUNDADA** la demanda, estando a que, al parecer de los Vocales no se contaría con elementos probatorios suficientes que causen certeza sobre la materia a resolver.

Casación

II.11. Habiéndose declarada **INFUNDADA** la demanda en primera y segunda instancia el demandante interpuso recurso de casación por las causales de inaplicación

normativa del inciso 5 y 12 del artículo 333° del Código Civil y por contravenir el debido proceso.

II.12. Así pues, la Sala Civil Transitoria revisó el expediente, estableciendo los siguientes fundamentos:

- A. Que el señor Ruiz Palacios interpuso una demanda de divorcio solicitando se disuelva el vínculo matrimonial y se le otorgue una indemnización por daño moral, señalando que su cónyuge se retiró del hogar conyugal en el año 1985 y cinco años luego de su retiro del hogar procreó una hija fuera del matrimonio.
- B. En la Audiencia de fecha 05 de octubre de 2006 (de saneamiento y conciliación) se fijaron los puntos controvertidos siendo estos:
 - determinar la viabilidad de las causales
 - determinar si corresponde la indemnización
- C. EN la Audiencia de Pruebas declaró el hijo de las partes, quien dio cuenta del conflicto existente entre las partes y señaló el último domicilio que compartieron sus padres.
- D. Mediante Acto de Continuación de Audiencia se tomó la declaración del demandante quien ratificó todos sus dichos plasmados en el escrito de demanda.

II.13. Es en ese sentido que la Sala Suprema de dichos fundamentos y complementado su análisis con la Casación N° 4664-2010–Puno (Tercer Pleno Casatorio Civil), concluyó que las resoluciones de primera y segunda instancia fueron erradas, pues:

- A. No existe una contradicción al proponer el demandante las dos causales invocadas (Separación de Hecho y Abandono injustificado del hogar), estando a que sus requisitos, elementos y consecuencias son diferentes.

- B. Asimismo, advirtió una errónea aplicación de las reglas que regulan la prueba por parte de los órganos inferiores, pues debieron valorar los medios probatorios en conjunto

II.14. Concluyendo que debe CASARSE la sentencia de Vistas, y declararon INSUBSISTENTE la sentencia de primera instancia, ordenando Juzgado de origen que emita una nueva sentencia conforme a ley.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

III.1. Tomando en consideración los hechos del caso, podemos advertir que la casación materia de análisis permite formular algunos cuestionamientos.

En ese sentido, los problemas que se resolverán en el presente informe son los siguientes:

- (i) **Primer Problema Jurídico:** El juzgado y la sala superior ¿incurrieron en error (vicio) al haber incorporado nuevos elementos para que se configure la causal de separación de hecho que no forman parte de esta causal?
- (ii) **Segundo Problema Jurídico:** ¿Hubo una falta de aportación de pruebas por parte del demandante que hiciera imposible acreditar las causales invocadas?

IV. MARCO TEÓRICO/CONCEPTUAL

A. Normas:

- IV.1. **Ley N°27495:** Dispositivo normativo que incorpora, entre otros, la causal de separación de hecho, señalando dentro de sus artículos, la aplicación, excepciones, entre otros.

Ha de considerarse que la referida normativa establece dentro de su Primera Disposición Complementaria y Transitoria que, se aplica a las separaciones de hecho que se encuentren en trámite cuando la referida ley entre en vigencia y que, en los referidos casos, se entenderá que la sociedad de gananciales fenecería con la entrada en vigor de la ley.

Igualmente, se afirma dentro de esta norma que no puede alegarse la referida causal cuando el alejamiento entre las partes se haya dado por motivos de trabajo o de fuerza mayor.

- IV.2. **Código Procesal Civil:** Dispositivo normativo relevante que contiene las reglas del proceso civil. El referido dispositivo señala cuáles son las obligaciones del juez frente al proceso, determina la finalidad de la prueba y las características de la misma.

- IV.3. **Código Civil:** Este cuerpo normativo contiene en su artículo 333° las causales para disolver el vínculo matrimonial.

B. Conceptos:

IV.4. **Matrimonio:** Nuestro ordenamiento jurídico ha establecido que el matrimonio es un acto *absolennitatem*, es decir, que para que éste sea válido debe cumplir con los requisitos que se encuentran en la ley, específicamente en el artículo 234° del Código Civil, que sea un vínculo entre hombre y mujer, ambos legalmente aptos para contraer matrimonio, con intención de hacer vida en común y cumpliendo las formalidades contenidas en el Código Civil.

Se considera un acto jurídico debido a que crea entre las partes una relación jurídica; sin embargo, cuando debe determinarse la invalidez del matrimonio, éste no es regulado por la teoría del acto jurídico, ello debido a que si bien el matrimonio es considerado un tipo de acto jurídico, este es de una naturaleza especial pues su disolución afecta a la familia, es por ello que los requisitos de validez únicamente se encuentran en normas especiales contenidos en los artículos 274° y 277° del Código Civil. (CAS 3001-2003 Moquegua)

El matrimonio tiene protección jurídica constitucional por parte de nuestro ordenamiento jurídico, estando a que nuestra carta magna protege al matrimonio y la familia, en tal sentido, solo se puede quebrantar el vínculo matrimonial por lo previsto en la ley; es decir, el matrimonio únicamente termina si se configuran algunas de las causales obrantes en el código para su disolución, ello se logra a través de un proceso judicial o un procedimiento notarial o municipal, y únicamente procede en caso se cumplan las causales establecidas en el artículo 333° del Código Civil, teniendo como consecuencia no solo el quebrantamiento del vínculo matrimonial, sino también deja sin efecto los derechos y deberes conyugales, y el fenecimiento de la sociedad de gananciales (en caso las partes hayan optado por dicho régimen patrimonial durante el matrimonio).

IV.5. **Divorcio:** Para Aguilar Llanos (2018 p. 21), el hecho que se incumplan los deberes matrimoniales hace que el vínculo matrimonial pierda su razón de ser. El derecho debe ir de la mano con las necesidades y avances del plano social, por ello, se establece la figura del divorcio, a razón de la necesidad de ponerle fin al matrimonio.

El fenecimiento del vínculo matrimonial requiere el cumplimiento de formalidades para que se disuelva el vínculo matrimonial.

El divorcio que, desde su planteamiento en el Código Civil, ha pasado por diversos cambios, siendo inicialmente una figura imposible en sus inicios, pasando a flexibilizarse dicha figura, pudiendo las partes, en caso encontrarse de acuerdo, formalizar el fenecimiento del vínculo matrimonial con un simple trámite notarial, volviéndose más sencillo el trámite, dicha situación va de la mano con la realidad social. (Fernández Revoredo, M. p. 251)

La doctrina al momento de desarrollar el concepto de divorcio ha dividido las causales en dos tipos, el divorcio remedio y sanción, entendiendo al primero de ellos como una forma de regular una situación que se da en la realidad; por ejemplo, el apartamiento entre las partes incumpliendo los deberes matrimoniales, siendo imposible concebir dicha causal como culpa de uno de los cónyuges, puesto que la causa que motivó el divorcio no es el conflicto entre las partes, sino el alejamiento. Así pues, es necesario tener presente que nuestra legislación no ha establecido taxativamente esta clasificación de divorcio remedio y sanción, sino que se ha encargado de establecer las causales de divorcio indistintamente, siendo que al configurarse las mismas, desencadenarían con la disolución definitiva del vínculo matrimonial.

IV.6. **Divorcio remedio:** Es aquel en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que se revise alguna conducta cuestionable o atribuible a culpa. En este tipo de causales, no se busca establecer una sanción a las partes, sino que es planteada como una solución a relaciones en los que el vínculo se encuentra quebrantado y sin intención de continuar, no cumpliéndose el fin del matrimonio (Tercer Pleno Casatorio Civil, 2011).

IV.7. **Divorcio sanción:** Para Aguilar Llanos, las conductas que forman parte del divorcio sanción son aquellas que vulneran directamente, los deberes y derechos de los cónyuges como responsables de la continuidad del matrimonio y la vida en común, es decir, comportamientos que van en contra de la vida matrimonial (Aguilar Llanos, B. 2018). En este tipo de causales si es relevante determinar que parte es la responsable del quebrantamiento de la relación estando a que se le establecerá una sanción, algunas de estas sanciones pueden ser: según **Varsi Rospigliosi** 2004:

- a) Pérdida de la patria potestad.
- b) Pérdida del derecho hereditario.
- c) Pérdida del derecho alimentario.
- d) Pérdida del derecho de gananciales que procedan de los bienes del otro.
- e) Pérdida del derecho al nombre.

IV.8. **Separación de Hecho:** La causal de Separación de Hecho fue incorporada a las causales de divorcio previstas en el artículo 333° del Código Civil, mediante la Ley N° 27495, publicada el 07 de julio de 2001,

Esta causal goza de tres (3) elementos, el objetivo, subjetivo o psicológico y temporal.

IV.9. **Abandono injustificado del hogar:** Esta causal se encuentra prevista en el inciso 5 del artículo 333° del Código Civil.

El abandono injustificado del hogar conyugal goza de tres elementos para su configuración, el abandono o salida del hogar conyugal, definido como el alejamiento físico de este, acreditar el hecho de que este abandono haya sido injustificado, y el temporal (plazo de dos años o periodos que excedan dicho plazo) (Aguilar Llanos, 2018).

IV.10. **Derecho a probar:** El derecho a probar es un derecho subjetivo, fundamental, que tiene todo sujeto de derecho que le permite utilizar dentro de un proceso o procedimiento en el que interviene o participa, todos los medios probatorios que sean necesarios para acreditar los hechos que sirven de fundamento a su pretensión o defensa. Ha de tenerse presente que este derecho no se encuentra taxativamente señalado en nuestra constitución, sino que forma parte del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, previsto en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú.

Así pues, Bustamante Alarcón (1997), señala que el derecho a probar consta de tres (3) pasos.

- **Derecho a que se admitan los medios probatorios ofrecidos**, mismo que tiene que ver con que el juzgador admita en el proceso o procedimiento los medios probatorios ofrecidos por los sujetos

procesales legitimados, debiendo considerar para ello diversos criterios como son los principios limitantes, pues, si bien existe el derecho de ofrecer cualquier medio de prueba, únicamente se admiten los que cumplen con los principios de eventualidad, idoneidad y licitud.

- **Derecho a que se actúen los medios probatorios admitidos:** es decir obtener el fondo de la prueba, recabar de ella lo que pretende acreditar, sobre ello es preciso tener presente que este paso también debe cumplir con criterios establecidos en los principios de inmediación, que implica que el juez que ha presenciado la actuación de los medios probatorio debe ser necesariamente el que resuelva al tener él el conocimiento de la causa; igualmente se encuentra el principio de contradicción, siendo que si se admite un medio probatorio debe necesariamente correrse traslado a la contra parte a fin de que realice sus descargos y proteger el principio de igualdad en el proceso a fin de garantizar un debido proceso.
- **Derecho a que se valoren debidamente los medios probatorios actuados,** ello quiere decir que el juez debe realizar una correcta y conjunta apreciación de forma razonada de la totalidad de los medios probatorios actuados en el proceso para sustentar su decisión. Para ello debe considerarse el principio de unidad de la prueba el cual tiene como finalidad que el juez al momento de resolver deba considerar los medios probatorios como una “unidad” es decir, de forma conjunta no tomando en consideración quien fue el aportante de determinado medio probatorio.

V. ANALISIS DE LOS PROBLEMAS JURIDICOS IDENTIFICADOS

A. PRIMER PROBLEMA JURIDICO:

- V.1. Uno de los motivos por los cuales el Juzgado resolvió declarar INFUNDADA la demanda interpuesta por el señor Ruiz, fue porque no se habrían configurado las causales de Separación de hecho y Abandono Injustificado del Hogar Conyugal

interpuestas por el demandante, ello debido a que el Juzgado y la Sala habrían señalado que no se habría cumplido con acreditar los elementos constituyentes de las causales invocadas, por lo que nos preguntamos, ¿acaso fue un error de los órganos (Juzgado Especializado y Sala Mixta) señalar un requisito que no ha formado parte de la configuración de la causal de separación hecho motivando el rechazo de la demanda?

- V.2. Para resolver lo dicho, es preciso tener en cuenta que al declararse el vínculo matrimonial [vínculo que perdura hasta la muerte de uno de los cónyuges o hasta que se declare la disolución del mismo] se genera entre las partes derechos y deberes recíprocos, previstos en diversos artículos del Código Civil del artículo 287° al 294°, obligaciones de las partes entre ellos que se mantienen, reitero, hasta que se disuelva el vínculo matrimonial ya sea por decisión judicial, notarial, municipal o por muerte de alguno de los cónyuges.

En efecto, nuestro Código Civil ha regulado en el artículo 333° los diversos supuestos por los que uno de los cónyuges o ambos puede solicitar la declaración de la disolución definitiva del vínculo matrimonial. Dichas causales no son más que supuestos de hecho que la ley ha establecido para amparar dicha pretensión jurídica que, de configurarse en la realidad, permitiría el divorcio. El órgano judicial al verificar alguna de las causales establecidas, procederá a declarar la disolución del vínculo matrimonial, siendo esta la consecuencia de que efectivamente se hayan configurado la causal alegada.

- V.3. En ese sentido hay que tener presente que las causales prescritas en el Código previstas en el artículo 333°, incisos del 1 al 13 son conductas o comportamientos realizados por los cónyuges contra el vínculo conyugal, estas acciones u omisiones contravienen los deberes conyugales, es decir son incumplimientos de sus “obligaciones”, permitiendo al cónyuge “inocente” acreditar dichas causales en un proceso judicial. De lo dicho se entiende que las referidas causales previstas en el Código son inconductas, acciones u omisiones que, acreditadas en un proceso judicial, tendrán como consecuencia el quebrantamiento del vínculo matrimonial.
- V.4. La separación de hecho [causal materia de análisis en el presente informe] es una causal que pertenece al sistema divorcista denominado “Divorcio Remedio” y fue incorporada al numeral 12 del artículo 333° del Código Civil mediante la Ley N°

27495 de fecha 06 de julio de 2001 como una forma de dar solución a aquellas uniones conyugales que se mantienen vigentes en la “formalidad” de un documento pero que en la realidad se encuentran quebradas por la voluntad de uno de los cónyuges o el acuerdo de ambos, siendo que las partes a la fecha se encuentran quebrantando sus obligaciones conyugales y optaron por mantener una vida sin el otro; es decir, dicha causal tiene como finalidad solucionar un problema de hecho, ponerle fin a una unión que se mantiene por la ley, que ya no cumple y no tiene intención de reanudar el cumplimiento de sus deberes conyugales.

- V.5. En ese sentido y de conformidad con la naturaleza de la causal [divorcio remedio], las partes pueden fundar la demanda por hecho propio, siendo esta causal la única excepción del artículo 335º del Código Civil, mismo que señala que *“ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda por hecho propio”*.

En efecto, como se advierte del escrito de demanda presentado por el señor Ruiz, quien abandonó el hogar conyugal fue la contraparte, la señora Delgadillo. Así pues, como se advierte del numeral 2.10 de la sentencia en primera instancia que cito a continuación y que señala expresamente:

“En relación a la causal de separación de hecho, es preciso inicialmente precisar que, siendo un caso en el cual la causa de la separación de cuerpos o divorcio es invocada por el cónyuge que incurrió en la misma, existiría contradicción con la causal de abandono del hogar conyugal, pues esta última supone que el accionante (cónyuge perjudicado) se habría alejado de éste; sin embargo, respecto a la primera de las causales mencionadas, el actor señala que él se quedó en la casa conyugal. Realizada entonces la precisión, considero que, bajo el análisis de las pruebas actuadas, la demanda deviene también en infundada en este extremo”

Se puede precisar que el señor Ruiz interpuso la causal de separación de hecho no por hecho propio, sino por el alejamiento de su cónyuge, la señora Delgadillo, siendo él el cónyuge que permaneció en el hogar conyugal. Asimismo, y teniendo en cuenta que el señor Ruiz interpuso como causal adicional el abandono injustificado del hogar conyugal, y bajo el análisis de una causal de divorcio sanción, concluimos que es él el cónyuge inocente y, consecuentemente, se encuentra legitimado para interponer la causal de abandono injustificado del

hogar conyugal, una causal que únicamente puede ser interpuesta, de acuerdo con el mencionado artículo 335° cuando no fue motivada por hecho propio. Es por lo que no podría afirmarse que existe alguna contradicción con las causales, como erróneamente concluyó el juzgado en primera instancia y que fue mantenido por la Sala Mixta, uno de los primeros errores de la sentencia.

V.6. Teniendo en cuenta lo desarrollado debemos tener presente que la causal de separación constituye la infracción al cumplimiento del deber de cohabitación, a la que se encuentran obligados los cónyuges, entendiéndose este deber como la obligación de hacer vida en común en el hogar conyugal, a razón de lo dicho, la legislación ha regulado esta situación como una causal de divorcio para posibilitarle a las partes ponerle fin a un matrimonio por el referido motivo (incumplir el deber de cohabitación).

V.7. Ha de considerarse que la referida causal ha sido desarrollada por la jurisprudencia nacional, siendo que la Casación N° 1120-2002-Puno de fecha 10 de enero de 2003, ha establecido lo siguiente:

1. La separación de hecho es una interrupción de la relación conyugal.
2. Debe darse por voluntad de uno de los cónyuges o de ambos.
3. No existe cónyuge culpable por el hecho de la separación.
4. Quien decidió separarse puede interponer la causal pese a que se haya dado por hecho propio.

V.8. Igualmente, la doctrina ha desarrollado dicha causal, siendo que Rioja (2014) señala que la separación de hecho se puede dar por común acuerdo o por decisión unilateral. La doctrina mayoritaria concluye que basta con que una de las partes decida dejar de convivir y que mantenga dicha situación en el tiempo para que se dé la causal, ello debido a la naturaleza de la misma, la cual reitero, tiene como finalidad concluir un vínculo matrimonial que en la realidad no tiene intención de continuar.

Es por lo que, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que deben concurrir tres elementos objetivos (como la causal) para que se configura la misma.

Uno de los elementos que se exige en un proceso de divorcio por la causal de separación de hecho, es el temporal, dado que de acuerdo con el artículo 333° inciso 12 del Código Civil no toda separación de los cónyuges puede sustentar esta causal sino únicamente aquellas que se prolonguen por el tiempo mínimo que dicha norma contempla. Así pues, la norma mencionada contempla dos plazos para la configuración de esta causal, uno es de **dos años** que se considera cuando los cónyuges no tienen hijos o que teniéndolos estos son mayores de edad, siendo el segundo plazo de **cuatro años** y su cumplimiento se exige ante la existencia de hijos menores de edad, así como el alejamiento, elemento objetivo y la intención de no continuar la vida en común que es el elemento subjetivo.

A ello, debemos añadir, que, para determinar la existencia de la causal de separación de hecho se debe tener en cuenta lo precisado en el Tercer Pleno Casatorio Civil que ratifica que únicamente deben configurarse tres elementos el elemento material, el psicológico y el temporal (desarrollado líneas arriba), también conocidos como elemento objetivo, subjetivo y temporal.

En ese sentido el Tercer Pleno Casatorio establece que el elemento objetivo de la separación de hecho se da por la misma separación corporal entre los cónyuges, es decir, por la separación física entre estos, sin perjuicio de ello el Pleno señala que la mencionada causal no puede ser interpretada o no puede limitarse a “no habitar bajo un mismo techo”, sino que constituye el cese del cumplimiento de los deberes matrimoniales anteriormente descritos. En ese sentido podemos concluir que para cumplir con elemento objetivo debe haber una renuncia total al cumplimiento de los deberes matrimoniales, no solo basta con un alejamiento físico entre las partes, ello teniendo en cuenta que la separación física también podría darse por un distanciamiento entre los cónyuges por motivos de fuerza mayor o laborales y si fuese por esos motivos no procedería la causal, necesitándose la configuración de un elemento vital más.

V.9. Así pues, pese a que la doctrina y jurisprudencia han desarrollado los elementos constitutivos y razón de ser de la causal de separación de hecho, el Juzgado en primera instancia (cuya postura fue mantenida por la Sala Mixta) en la sentencia contenida en la Resolución N° 13 de fecha 13 de agosto de 2009 alegó que debían

acreditarse 4 elementos para que se configure la causal, mismos que procedo a enlistar:

- “1) *la constitución del domicilio conyugal*
- 2) *el alejamiento físico del domicilio conyugal*
- 3) *el cumplimiento del plazo legal mínimo de apartamiento del domicilio conyugal*
- 4) *el motivo del alejamiento físico del domicilio conyugal”*

Siendo evidente que el elemento agregado por el Juzgado contraviene con la finalidad de la causal de separación de hecho, otro de los errores de la sentencia en primera instancia.

V.10. Teniendo en cuenta lo dicho, debemos considerar prioritariamente cuál es la finalidad del proceso, siendo que, según nos precisa (literalmente) el primer párrafo del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil que “(...) *la finalidad concreta del proceso **es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre**, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su **finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia**.” (Negritas y subrayado mío)*

Ello, ha de considerarse en concordancia con lo establecido en el Tercer Pleno Casatorio, donde se señala que el derecho procesal de familia se encuentra destinado a solucionar conflictos de forma rápida estando al carácter sensible de la materia, debiéndose dejar de lado las formalidades.

Así pues, el Tercer Pleno señala que “(...) *la naturaleza del derecho material de familia, en sus diversas áreas y en distintos grados, condiciona al legislador y al Juez para regular y desarrollar procesos que corresponda a aquella naturaleza, evitando el exceso de ritual y la ineficacia del instrumento procesal (...)*”.

Estando a ello, podemos concluir que cuando uno de los cónyuges ingresa a un proceso judicial [en el caso de un proceso de divorcio como el caso materia de análisis] lo hace con la finalidad de encontrar en el proceso y en el juzgador una solución al conflicto que lleva a este, siendo que en el presente caso el señor Ruiz interpuso la demanda, según se advierte del petitorio a fin de que se disuelva el vínculo matrimonial.

V.11. Recapitulando lo desarrollado se advierte que inicialmente el Juzgado al momento de resolver la causa en primera instancia incorporó dentro de sus fundamentos un elemento subjetivo a la causal de separación de hecho, sobre la motivación del alejamiento entre los cónyuges, ignorando su calidad y condición de causal objetiva desarrollada por la doctrina y jurisprudencia. Ello deformó la causal, transformándola y privándola de su naturaleza, perdiendo con ello la finalidad que le dio la ley al incorporarla dentro de las causales del artículo 333° del Código Civil.

V.12. Sobre ello se puede concluir de lo ya referido y según lo avalado por la doctrina y jurisprudencia que la causal de separación de hecho proviene de la tesis considerada como divorcio remedio, misma que pretende darle solución a una situación de hecho de los cónyuges que ya no tienen intención de continuar con el vínculo matrimonial que únicamente se encuentra vigente en papeles. Dicha causal únicamente requiere de tres (3) elementos para que se configure, un elemento objetivo que consiste en el alejamiento físico de las partes, uno “subjetivo” que tiene que ver con la falta de intención de las partes de continuar con el vínculo matrimonial y el elemento temporal, que dicha separación debe darse por el lapso de 2 años si las partes no tienen hijos menores de edad o 4 si cuentan con hijos menores de edad. En ningún momento se incluye la motivación del alejamiento, dicho “punto controvertido” no forma parte de los elementos para acreditarse la causal, es más, como reitero, la desnaturaliza.

En efecto, los elementos para darse la causal de separación de hecho son objetivos a diferencia de la causal de abandono injustificado que es una causal correspondiente a la tesis del divorcio sanción, un “castigo” por el incumplimiento de los deberes matrimoniales previstos en el Código Civil, que requiere una justificación del alejamiento del hogar familia, aquí si correspondería justificar el porqué de la separación de las partes, pues si el alejamiento se dio justificadamente, por ejemplo por actos de violencia en agravio del cónyuge que se alejó, la causal caería. Así pues, los elementos constitutivos de la causal de alejamiento injustificado del hogar conyugal son el elemento objetivo (alejamiento físico entre las partes), elemento temporal (de dos años) y el elemento subjetivo (la motivación detrás del alejamiento).

El referido error fue corregido con las observaciones de la Sala Suprema, quien en los fundamentos de la casación señaló que para las causales establecidas en

los numerales 12 y 13 del artículo 333°, por ser parte de *“la clasificación del divorcio-remedio, desde que existe objetivamente la separación de los cónyuges (...) Ninguno de estos supuestos requiere acreditación de los hechos o causas que derivaron en la separación de los cónyuges, limitándose el Juez a constatar el hecho objeto del cese definitivo de la cohabitación por el período que establece la ley”* evidenciándose que no debía incluirse el elemento subjetivo en una causal objetiva como lo es la separación de hecho.

V.13. En efecto, se puede concluir que tanto el Juzgado en primera instancia como la Sala Mixta incurrieron en error al haber incorporado elementos que no forman parte de los elementos constitutivos de la causal de separación de hecho, privando al demandante de ver disuelto el vínculo matrimonial, y con ello ponerle fin a la controversia.

B. SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO:

V.14. Otro de los fundamentos del Juzgado y la Sala Mixta para declarar infundada la demanda interpuesta por el señor Ruiz, fue la supuesta insuficiencia del aporte probatorio por parte del demandante, lo que nos lleva a la pregunta ¿Hubo una falta de aportación de pruebas por parte del demandante que hiciera imposible acreditar las causales invocadas de Separación de hecho y Abandono Injustificado del hogar conyugal?

V.15. Para responder dicha pregunta debemos tener en cuenta que implica el derecho fundamental a probar. Bustamante Alarcón (1997) afirma que el derecho a probar es un derecho subjetivo, fundamental, que tiene todo sujeto de derecho que le permite utilizar dentro de un proceso o procedimiento en el que interviene o participa, todos los medios probatorios que sean necesarios para acreditar los hechos que sirven de fundamento a su pretensión o defensa. Ha de tenerse presente que este derecho no se encuentra taxativamente señalado en nuestra constitución, sino que forma parte del derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, previsto en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú.

V.16. Así pues, siguiendo esta línea del autor, ha de entenderse que el derecho a probar no implica necesariamente el hecho de crear en el juzgador certeza sobre los hechos alegados, sino que se refiere a una situación previa a ello. El derecho a probar implica tres (3) pasos, el primero de ellos es la admisión de los medios probatorios, que significa que el juez decide incorporar al proceso los medios probatorios ofrecidos por las partes, el segundo es la actuación de los referidos medios probatorios, que tiene que ver con la utilización del medio probatorio; y, finalmente, la valoración de los medios probatorios, es decir considerarlos al momento de emitir la sentencia, ya si el aporte probatorio se da como corresponde la consecuencia o conclusión de ello podrá ser haberle generado convicción al juzgador sobre los hechos probados.

Sin perjuicio de lo dicho respecto del derecho a probar, no debemos dejar de lado que la finalidad de la prueba es producir en la mente del juzgador la convicción o certeza de los hechos afirmados por las partes. Así pues, como señala MORALES GODO (2005), la prueba es importante porque a través de ella formamos convicción en el juez de los hechos alegados que son materia de probanza. Ello mismo se advierte del artículo 188° del Código Procesal Civil, mismo que señala literalmente:

Artículo 188



Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

V.17. Igualmente, ha de considerarse que el derecho a probar como todo derecho fundamental tiene sus límites, encontrándose estos en los principios que le dan contenido como bien señala BUSTAMANTE ALARCON (1997), siendo estos los principios de pertinencia, idoneidad, oportunidad, preclusión, adquisición y utilidad, y encontrándose algunos comprendidos en los artículos 190° y 191° del Código Procesal Civil.

V.18. Así pues, teniendo en cuenta el caso materia de análisis se debe tener presente que el demandante, ofreció como medio probatorio, dentro del escrito de demanda, es decir, en la oportunidad que correspondía (etapa postulatoria) únicamente dos medios probatorios a fin de acreditar las causales formuladas, la

copia certificada de Denuncia Policial sobre el abandono injustificado del hogar por parte de la señora María Elena Delgadillo Quispe, realizada por el demandante y un acta de nacimiento de la hija extramatrimonial de la señora Delgadillo Quispe, documento que según el Juzgado de primera instancia no eran suficientes para generar convicción en el juez respecto de las causales invocadas, ello debido a que el nacimiento de la hija data del año 1990 y no se acredita si hubo o no una reconciliación por lo que el Juzgado no sabría si el distanciamiento se mantuvo en el tiempo; sin embargo mediante el acto de Audiencia de Conciliación de fecha 05 de octubre de 2006, el juez de primera instancia, dispuso como medio probatorio de oficio, según el artículo 194° del Código Procesal Civil, la declaración testimonial del hijo de las partes, mismo que ofreció su declaración testimonial en el Acto de Audiencia Especial de fecha 14 de noviembre de 2006, resaltando en su declaración los siguientes hechos, que procedo a enlistar:

- 1) Que el último domicilio familiar fue en la calle Tacna N° 339, Chancay
- 2) Que el motivo de separación de sus padres fue la incompatibilidad, siendo que su padre del año 1984 al 1985 le comentó de abandono de la madre cuando él fue a buscarlo en Lima

Igualmente, obra como medio probatorio de oficio la declaración de la parte demandante, la cual obra en el acto de continuación de audiencia de pruebas que tuvo lugar el 15 de julio de 2006, el señor Ruiz afirmó que la señora Delgadillo habría abandonado el hogar conyugal en el año 1985, luego retornó habiendo pasado ocho (8) meses de la separación, permaneciendo un (1) año en el hogar conyugal, para irse definitivamente en el año 1986.

Teniendo en cuenta lo desarrollado se puede concluir que sí hubo una falta de aporte de medios probatorios por parte del demandante; es decir que su obligación o carga de probar fue deficiente, no incluyendo documentos, testimonios, declaraciones, etc. que generen convicción en el juzgador respecto de sus dichos, esto es la separación entre las partes por un tiempo prolongado; sin embargo hay que resaltar que el juzgado en su rol tuitivo y como director del proceso incorporó medios probatorios de oficio que cubrieron las deficiencias de la falta de pruebas del demandante pero, ¿fue suficiente la actividad probatoria de oficio? Mi opinión es que sí, pues el Juzgado de primera instancia contó con pruebas suficientes para acreditar la causal de separación de hecho; es decir la existencia de un alejamiento entre las partes y la no intencionalidad de continuar

con la relación, siendo evidente con el nacimiento de la hija extramatrimonial de la demandada y con la interposición de la demanda por parte del demandante, pues la formulación de una pretensión de disolución del vínculo matrimonial evidencia que no tiene intención de continuar con el matrimonio.

En efecto, se puede advertir tanto de la sentencia de primera instancia como la sentencia de vista que los órganos no realizaron una valoración correcta de los medios probatorios obrantes en el expediente (una valoración conjunta de la prueba) no considerando o no dándole valor al aporte de oficio de los testimonios del demandante y de su hijo, mismos que no fueron ni siquiera cuestionados por la parte demandada.

Reitero, considero que la causal de separación de hecho estuvo plenamente acreditada con el aporte probatorio de los medios probatorios de oficio, habiéndose acreditado el alejamiento físico entre las partes y la nula intención de éstas de continuar la vida en común; sin embargo, respecto a la fecha en la que el referido vínculo concluyó y para determinar el fenecimiento de la sociedad de gananciales, esto es aclarado con lo que señala la Primera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 27495, siendo que si bien al no tener certeza indubitable de la fecha de separación, el Juzgado tal como lo hizo con la sentencia final, debe considerar la fecha de inicio de la separación de hecho, la entrada en vigencia de la Ley N° 27495.

VI. CONCLUSIÓN

- La separación de hecho es una causal que pertenece a la teoría denominada Divorcio Remedio porque su finalidad es solucionar la situación en que se encuentran los cónyuges que mantienen un vínculo conyugal “en los papeles” pero en la realidad se encuentran separados y sin intención alguna de unirse nuevamente, siendo por ello considerada como una causal objetiva.
- Para determinar si la causal de separación de hecho es amparable o no, es necesario efectuar un análisis de los hechos y medios probatorios en base a los elementos configurativos de esta causal, los cuales se han precisado en el Tercer Pleno Casatorio Civil y han sido bastamente desarrollados por la doctrina, siendo estos el

elemento material u objetivo, el psicológico o subjetivo y el temporal. No debiendo considerarse la motivación detrás del alejamiento entre las partes, pues ello contraviene la objetividad de la causal y su finalidad, ponerle fin a una relación que únicamente se encuentra vigente en papeles y donde las partes no se encuentran cumpliendo con sus deberes conyugales.

- De lo desarrollado igualmente se puede concluir que tanto el Juzgado como la Sala debieron ser diligentes al momento de valorar los medios probatorios obrantes en autos, debiendo realizar una valoración conjunta de la prueba, considerando no solo los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, sino también los declaraciones del hijo de las partes como el de la parte demandante, medios probatorios de oficio determinados por el juzgado, requeridos estando a la falta de aportación probatoria por parte del señor Ruiz (demandante), requeridos por el Juzgado en el proceso con la finalidad de generar convicción sobre las causales invocadas. Así pues, de los referidos medios probatorios de oficio se advierte que entre las partes ha habido un alejamiento físico y no existe una intencionalidad de continuar con la relación conyugal, pudiendo haber declarado el fenecimiento del vínculo matrimonial, remedio necesario a fin de que las partes puedan continuar con el desarrollo de su vida, ello estrictamente vinculado con el derecho al libre desarrollo de la personalidad y cumpliendo con ello la finalidad del proceso, la solución de controversias.
- Igualmente, y estando a que no se ha determinado la fecha en la que se inició la separación entre las partes, a razón de la Primera Disposición Complementaria y Transitoria se puede determinar, a fin de liquidar la sociedad de ganancia, que la separación inició en la fecha de inicio de vigencia de la Ley N° 27495.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMADO, E. (2017). El divorcio, el adulterio y el factor tiempo. En: Manual práctico para abogado de divorcio, Lima – Perú: Editorial. Gaceta Jurídica.
- AGUILAR, B. (2013). Derecho de Familia. Lima – Perú: Editorial Ediciones Legales.

- BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. “El derecho fundamental a probar y su contenido esencial”. En: Apuntes de derecho procesal. Lima: ARA EDITORES, 1997, pp. 63 – 95.
- Casación N° 1120-2002-Puno
- Casación 3001-2003- Moquegua
- Fernández Revoredo, M. (2013), Manual de Derecho de Familia Constitucionalización y Diversidad Familiar, Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica de Lima.
- JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. Prueba de oficio, imparcialidad y búsqueda de la verdad.
- Ley N° 27495 de fecha 06 de julio de 2001
- MORALES GODO, Juan. (2005) Naturaleza constitucional del derecho a la prueba, pp. 257 – 271
- RIOJA B., A. (2014). La indemnización por separación de hecho. Un breve análisis de dos posturas frente a un mismo hecho. En: Revista Gaceta Civil & procesal civil, Tomo N° 9 (marzo - 2014). Lima - Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

CASACIÓN 2264-2011

HUALA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

lima, veintidós de mayo

del año dos mil once.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número dos mil doscientos sesenta y cuatro - dos mil diez; en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación correspondiente de acuerdo a ley, se emite la siguiente sentencia. **MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso de casación la sentencia de vista de folios doscientos ochenta y uno, de fecha diecinueve de abril del año dos mil diez, expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huala, que confirmando la sentencia de primer grado declara infundada la demanda; en los seguidos por Arturo Gonzalo Ruiz Palacios contra María Elena Deigadillo de Ruiz, sobre divorcio por causal de separación de hecho y otro. **FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Mediante resolución de folios veinte del cuadernillo de casación, su fecha veinte de agosto del año dos mil diez, se ha declarado *procedente* el recurso de casación interpuesto por Arturo Gonzalo Ruiz Palacios a través de su abogada Ana Clara Trigos Flores, por la causal relativa a la **infracción normativa procesal y material**. **CONSIDERANDO:** **Primero.-** El impugnante al fundamentar el recurso de su propósito lo hace consistir en los puntos siguientes: a) La recurrida inaplica lo dispuesto en el artículo 333 inciso 5 del Código Civil, pues si bien el abandono sucedió en el año mil novecientos ochenta y cinco, habiendo denunciado el mismo en el año dos mil uno; sin embargo corre en autos la Partida de Nacimiento de la hija de la demandada con otro compromiso e inclusive obra en autos el testimonio solicitado de oficio por el Juez de Huala de su hijo mayor, el mismo que manifiesta que su señora madre se retiró en el año mil novecientos ochenta y cinco a mil novecientos ochenta y seis, medios probatorios que no han sido merituados; b) La citada sentencia inaplica lo previsto en el artículo 333 inciso 12 del Código Civil, por cuanto en el supuesto que no se tuviere la fecha exacta de la separación de hecho de los cónyuges, debió tomarse en cuenta que no tienen hijos menores de edad y que ambos superan los sesenta años, así como la partida de nacimiento de la hija extra matrimonial de la demandada, además

CASACIÓN 2264-2010
HUAURA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

que la demandada al presentar la nulidad no pretende desmentir respecto a los hechos alegados en la demanda, sino argumenta justificación sobre su conducta, más aún cuando el propio escrito de demanda supera los cuatro años del proceso; y, c) La sentencia de vista contraviene las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, por cuanto no obstante que en autos existen medios probatorios suficientes que acreditan la separación de hecho, la Sala de mérito sin motivación alguna ha desestimado dicho extremo.

Segundo.- Habiéndose declarado procedente el recurso interpuesto por la causal de infracción normativa material y procesal, en primer término deben analizarse los agravios señalados en el punto c) que están referidos a la infracción normativa procesal, pues en caso se declare fundado se tendrá que casar la sentencia de vista, y por consiguiente, no será necesario examinar los agravios relativos a la infracción normativa material precisados en los puntos a) y b) del fundamento anterior. Tercero.- Examinado el presente proceso para determinar si al emitirse la recurrida se ha incurrido en una infracción normativa procesal, es del caso efectuar las precisiones siguientes: I.- Arturo Gonzalo Ruiz Palacios postula la presente demanda a fin que se declare el divorcio de su cónyuge María Elena Delgadillo de Ruiz por las causales de abandono injustificado del hogar y separación de hecho, accesoriamente solicita se fije una indemnización por daños, incluyendo daño moral por diez mil nuevos soles (S/.10,000.00). Alega, que con fecha veintisiete de marzo del año mil novecientos setenta y nueve, contrajo matrimonio con la emplazada, procreando cuatro hijos llamados: Arturo, Pablo César, María Elizabeth y Luz Elena Ruiz Delgadillo, quienes ya son mayores de edad; sostiene que por motivos desconocidos y ajenos a su familia su citada cónyuge con fecha ocho de abril del año mil novecientos ochenta y cinco, hizo abandono del hogar conyugal y en el año mil novecientos noventa procreó una hija extramatrimonial, lo cual anuló toda posibilidad de reconciliación entre ambos. II.- Mediante la Resolución de folios cuarenta y ocho del expediente, su fecha treinta y uno de agosto del año dos mil seis, se declaró la rebeldía de la referida demandada. III.- En la Audiencia de Saneamiento y Conciliación de folios cincuenta y tres, su fecha cinco de octubre del año dos mil seis, se fijaron

CASACIÓN: 2264-2016

MUAURA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

como puntos de la controversia determinar la viabilidad de las causales de divorcio invocadas en la demanda y la indemnización peticionada por el accionante. IV.- En la Audiencia de Pruebas obrante a folios sesenta y ocho se actuó la declaración testimonial de Santos Arturo Ruíz Delgadillo, hijo de las partes en conflicto, expresando que el último domicilio conyugal fue en la calle Tacha número trescientos treinta y nueve, Chancay, que la demandada tiene su familia constituida en dicha localidad, que la separación de sus padres fue por incompatibilidad en los años mil novecientos ochenta y cuatro y mil novecientos ochenta y cinco, y que su señora madre vive en pasaje Toyco, La Portada, Chancay. V.- La demandada al apersonarse al proceso por escrito de folios ochenta y uno del expediente, expresó entre otras razones, que vive desde siempre en la Prolongación San Martín - Pasaje Toyco número ciento veintinueve, Chancay. VI.- En la Continuación de la Audiencia de Pruebas a folios cientos setenta y nueve del expediente, se llevó a cabo la prueba de oficio relativa a la declaración de parte del demandante, quien se ratificó en los hechos expuestos en la demanda, señalando que su cónyuge se apartó del hogar conyugal en el año mil novecientos ochenta y cinco, quedándose a cargo de sus hijos; refiriendo además que la demandada procreó una hija extramatrimonial y que el último domicilio conyugal fue en la localidad de Chancay. VII.- Las instancias inferiores al resolver el proceso han desestimado por infundada la demanda, sosteniendo respecto a la causal de abandono injustificado que: *"(...) no hay pruebas que acrediten fehacientemente este hecho, como lo advierte el A quo, la única prueba es la denuncia policial de fojas diez, la cual no constituye prueba suficiente que acredite la causal invocada. 3.2. La Denuncia Policial presentada se basa en el solo dicho del demandante, mas no prueba de forma fehaciente que la demandada haya abandonado voluntariamente el hogar conyugal, ni las causas por las cuales lo habría hecho, pues la norma exige que el abandono sea injustificado"*; en cuanto a la causal de separación de hecho se señala que: *"el Colegiado considera que no hay elementos probatorios suficientes para demostrar si la separación de hecho, cumple con los requisitos establecidos en el Código Civil, pues no se ha establecido de manera indubitable a partir de qué fecha se*

CASACION 2264-2011

HUADRA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

encuentran separados los cónyuges y si esta separación ha sido permanente".

Cuarto.- En la sentencia emitida en el Tercer Pleno Casatorio Civil se ha establecido que en nuestro ordenamiento jurídico luego de la modificatoria de la Ley número 27495 se ha consensuado la vigencia de dos sistemas dentro de la institución de divorcio: Uno subjetivo o de culpa del cónyuge y otro objetivo, basado en la ruptura de la vida matrimonial. En el presente caso, como se aprecia de autos el accionante postula la demanda invocando dos causales: El abandono injustificado del hogar conyugal atribuible a la demandada, que se circunscribe dentro de lo que en doctrina se reconoce como divorcio - sanción y la causal de separación de hecho por más de dos años, lo cual se configura como divorcio - remedio. La diferencia existente entre las causales de separación de hecho y abandono injustificado del hogar conyugal está dada en que: "(...) esta causal se configura con la dejación material o física del hogar conyugal por parte de uno de los cónyuges, con el objeto de sustraerse en forma dolosa y consciente del cumplimiento de las obligaciones conyugales o deberes matrimoniales (...) para la configuración de esta causal no basta el alejamiento físico de la casa o domicilio común por parte de uno de los esposos, voluntario, intencional y libre de los deberes conyugales (que no sólo incluye la cohabitación, sino también la asistencia alimentaria, entre otros), lo que no se exige para la configuración de la causal de separación de hecho (...)", tal como se ha establecido en la sentencia recaída en el Tercer Pleno Casatorio Civil (página cuarenta); por consiguiente, el juicio de hecho realizado por el Juez según el cual el accionante habría entrado en contradicción al proponer en la demanda en forma simultánea ambas causales de divorcio resulta por demás errado por cuanto cada una de las referidas causales tiene su propia naturaleza, elementos, requisitos y consecuencias jurídicas que deben ser evaluados en el proceso correspondiente.

Quinto.- En el caso de autos, lo que en el fondo denuncia el recurrente es que los órganos de instancia al resolver la controversia por la causal de separación de hecho de los cónyuges no han evaluado adecuadamente el material probatorio aportado a los autos. Al respecto, si bien en materia casatoria no corresponde analizar las conclusiones a que llega la instancia de mérito sobre las cuestiones de

Causales si
pueden
proponerse

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

hecho, ni las relativas a la valoración de la prueba examinada en instancia, si es factible el control casatorio tratándose de la infracción de las reglas que regulan la actividad probatoria, entre ellas, las que establecen que el Juez tiene la obligación procesal de valorar todos los medios probatorios en forma conjunta conforme lo prevé el artículo 188 del Código Procesal Civil. La doctrina autorizada, como la emitida por el autor Marcelo Sebastián Midón¹ refiriéndose al principio de motivación conjunta de los medios probatorios señala que: "(...) en el caso del derecho a la prueba, este contenido esencial se integra por las prerrogativas que posee el litigante a que se admitan, produzcan y valoren debidamente los medios aportados al proceso con la finalidad de formar la convicción del órgano judicial acerca de los hechos articulados como fundamentos de su pretensión o de defensa. El derecho a la adecuada valoración de la prueba se exhibe, entonces, como manifestación e ineludible exigencia del derecho fundamental a probar. Si el poder de probar tiene por finalidad producir en el Juzgador convicción suficiente sobre la existencia o inexistencia de los hechos litigiosos, éste se convertiría, alerta Taruffo, en una garantía ilusoria, en una proclama vacía, si el Magistrado no pondera o toma en consideración los resultados obtenidos en la actuación de los medios probatorios (...) el derecho a probar se resiente, y, por consiguiente, también la garantía del debido proceso, si el Juzgador prescinde de valorar algún medio probatorio admitido; o lo hace de manera defectuosa, invocando fuentes de las que se extraen las consecuencias aseveradas como fundamento de la sentencia, o atribuyendo valor de prueba a la que no puede tener ese carácter (sea por desconocimiento de una norma legal que predetermina la valoración de la prueba, o por conceder eficacia a pruebas ilícitas o por violar proposiciones lógicas u observaciones de la experiencia)". **Sexto.-** En la aludida sentencia casatoria que constituye precedente vinculante para todos los órganos jurisdiccionales conforme a lo previsto en el artículo 400 del Código Procesal Civil, se ha establecido en relación a la acreditación de la causal de separación de hecho, lo siguiente: "(...) por su parte, las causales referidas en

¹ TARUFFO, Michelle citado por Marcelo SEBASTIÁN MIDÓN, Derecho Probatorio. Parte General Buenos Aires Ediciones Jurídicas Cuyo, 2007. pp. 127-162.

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

Los incisos 12 y 13 del artículo 333 del Código Civil modificado por la Ley número 27495, se engloban dentro de la clasificación del divorcio - remedio, desde que existe objetivamente la separación de los cónyuges sin voluntad alguna de reconciliación, evidenciándose así el fracaso de la unión matrimonial. Ninguno de estos supuestos requiere acreditación de los hechos o causas que derivaron en la separación de los cónyuges, limitándose el Juez a constatar el hecho objeto del cese definitivo de la cohabitación por el período que establece la ley" (Tercer Pleno Casatorio Civil, página treinta). En el presente caso, los órganos inferiores al resolver la controversia respecto del divorcio por la causal de separación de hecho, no han efectuado una valoración conjunta del material probatorio aportado en el desarrollo del proceso, conducente a determinar la concurrencia en el caso en particular de los requisitos de la causal de divorcio por separación de hecho, consistentes en los elementos materiales, psicológicos y temporales, y según lo establecido en la citada sentencia casatoria; teniéndose en cuenta los hechos siguientes: La alegación del demandante que se encuentra separado de su cónyuge desde el año mil novecientos ochenta y cinco a que se contrae la instrumental de folios diez del expediente, la cual ha sido corroborada por el testigo Santos Arturo Ruíz Delgadillo en la Audiencia de Pruebas a folios sesenta y ocho, y ratificada por el propio demandante a folios ciento ochenta y dos del expediente, el indicado testigo expresó que sus padres (las partes en conflicto) se encuentran separados por incompatibilidad y su madre tiene su familia constituida en la localidad de Chancay; la existencia de una hija extramatrimonial de la demandada conforme a la partida de nacimiento obrante a folios cuatro del expediente; en el desarrollo del proceso ninguna de las partes ha expresado su voluntad de reanudar la comunidad de vida y la temporalidad de la separación; lo cual no ha sido evaluado adecuadamente por los órganos de instancia infringiéndose el artículo 188 del Código Procesal Civil. **Sétimo.**- Por lo que habiéndose demostrado la incidencia de la infracción en la sentencia impugnada en los términos expuestos, debe ampararse el recurso de casación por la causal precisada en el punto c), y proceder conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del tercer párrafo del artículo 396 del Código Procesal, siendo

CASACION 2264-2011
HUAURA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACION DE HECHO

Es necesario emitir pronunciamiento sobre las alegaciones referidas en los puntos a) y b) del recurso de casación. Por estas consideraciones declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Arturo Gonzalo Ruiz Palacios a través de su abogada Ana Clara Trigoso Flores, mediante escrito obrante a folios doscientos noventa y uno; **CASARON** la sentencia de vista de fecha diecinueve de abril del año dos mil diez, obrante a folios doscientos ochenta y uno; e **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fecha tres de agosto del año dos mil nueve, obrante a folios doscientos doce; **ORDENARON** que el Juzgado de origen de la Corte Superior de Huaura emita nueva resolución en atención a los fundamentos que anteceden; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; bajo responsabilidad; en los seguidos por Arturo Gonzalo Ruiz Palacios contra María Elena Delgadillo de Ruiz, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho y otro; y los devolvieron. Ponente Señora Aranda Rodríguez, Jueza Suprema.-

S.S.

TICONA POSTIGO

ARANDA RODRÍGUEZ

PALOMINO GARCÍA

VALCÁRCEL SALDAÑA

MIRANDA MOLINA

Rcd/ Cbs

SE PUBLICO CONFORME A L.L.

Dra. MERY OSORIO VALLADARES
Secretaria de la Sala Civil Transitoria
de la Corte Suprema