

UNIVERSIDAD ESAN
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DERECHO CORPORATIVO



Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título Profesional de Abogada
Informe sobre el expediente N° 04083-2011-0-1801-JR-FC-06

Autora:

Milenkka Estefany Cuicapuza Flores

Código de alumna:

15100060

Asesor:

Víctor Santiago Manrique Echevarría

Código ORCID 0009-0003-1434-9414

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Victor Manrique', with a long horizontal line extending to the right.

Lima, 2023

INFORME DE EXPEDIENTE - MILENKKA CUICAPUZA FINAL

TURNITIN_VF_Nov

ORIGINALITY REPORT

10%	10%	2%	5%
SIMILARITY INDEX	INTERNET SOURCES	PUBLICATIONS	STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	hdl.handle.net Internet Source	2%
2	www.pj.gob.pe Internet Source	1%
3	Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru Student Paper	1%
4	Submitted to Universidad de Lima Student Paper	1%
5	tesis.pucp.edu.pe Internet Source	<1%
6	Submitted to Universidad Alas Peruanas Student Paper	<1%
7	pdfcoffee.com Internet Source	<1%
8	lpderecho.pe Internet Source	<1%

works.bepress.com

RESUMEN

Este informe de expediente tiene como objetivo examinar y exponer los aspectos de mayor controversia y relevancia jurídica. La controversia da inicio con la interposición de una solicitud de divorcio por una causa específica, en concreto, la establecida en el apartado número 12 del artículo 333 del C.P.C, que se refiere a la causal de separación de hecho.

Contrariamente a lo esperado, el conflicto más relevante se centra en determinar si corresponde otorgar una indemnización a la señora Patricia Niezen Arias, la demandada. Sobre la base de lo expuesto, el informe tiene como objetivo abordar los siguientes problemas jurídicos principales: (i) determinar si fue correcto otorgarle una indemnización a la demandada en el procedimiento de divorcio, y (ii) determinar si corresponde la admisibilidad oficiosa de las pruebas presentadas por la demandada declarada como parte rebelde.

Finalmente, teniendo en cuenta todas las actuaciones procesales que constan en el expediente, se debe mencionar que el presente informe tomará en consideración las normas, el Tercer y el Décimo Plenos Casatorios Civiles, jurisprudencia y doctrina relacionados con las principales áreas del Derecho que se abordan en el expediente.

PALABRAS CLAVE: Divorcio por causal, indemnización al cónyuge perjudicado, declaración de rebeldía, pruebas de oficio.

ABSTRACT

In this case record report, the intention is to analyze and develop the points of greatest controversy and legal relevance. The dispute begins when a divorce legal action is initiated on the basis of a particular cause, specifically, the one stipulated in section 12 of Article 333 of the Civil Procedure Code, which pertains to factual separation.

Contrary to expectations, the most significant conflict revolves around determining if it is appropriate to grant compensation to Mrs. Patricia Niezen Arias, the defendant. Given the previously mentioned points, this case record report aims to examine the primary matters outlined below: (i) determine if it was correct to grant compensation to the defendant in the divorce process, and (ii) determine if the evidence submitted by the respondent is appropriate.

Finally, considering all the actions documented in the case record, it should be mentioned that this report will consider the applicable statutes, the Third and Tenth Plenary Sessions of Civil Cassation, jurisprudence, and doctrine pertinent to the core legal subjects examined in the case.

KEYWORDS: Divorce on specific grounds, compensation in the divorce process based on the ground of de facto separation, declaration of default, evidence ex officio.

ÍNDICE

RESUMEN	2
ABSTRACT	3
1. INTRODUCCIÓN.....	7
2. IDENTIFICACIÓN DE LAS ÁREAS DEL DERECHO SOBRE LA QUE VERSE EL EXPEDIENTE APROBADO.....	8
2.1. DERECHO CIVIL - FAMILIA	8
2.1.1. Divorcio Por Causal.....	8
2.1.2. Indemnización En El Proceso De Divorcio	8
2.2. DERECHO PROCESAL CIVIL.....	8
2.2.1. Presupuesto Para La Declaración De Rebeldía.....	8
2.2.2. Prueba De Oficio	9
2.2.3. Recurso Impugnatorio - Apelación.....	9
2.2.4. Recurso Impugnatorio - Casación.....	9
3. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DEL EXPEDIENTE.....	9
4. HECHOS O ANTECEDENTES RELATIVOS A LAS CONTROVERSIAS IDENTIFICADAS EN EL EXPEDIENTE	10
4.1. DEMANDA DE INICIO (FOJAS 1 – 35).....	10
4.1.1. Argumentos Principales De La Demanda.....	10
A. <i>Sobre el periodo de tiempo</i>	10
B. <i>De los bienes adquiridos durante el matrimonio</i>	10
C. <i>De la indemnización estipulada en el artículo 345-A del C.C</i>	11
D. <i>Sobre el requisito de admisibilidad del artículo 345 del C.C:</i>	11
4.2. ADMISORIO DE LA DEMANDA (FOJA 36 - 37)	11
4.3. APERSONAMIENTO Y ALLANAMIENTO (FOJAS 42 – 49)	11
4.4. ESCRITO DEL MINISTERIO PÚBLICO (FOJAS 61 – 63)	12
4.5. DECLARACIÓN DE REBELDÍA (FOJAS 65 – 70).....	12
4.6. SE FIJAN PUNTOS CONTROVERTIDOS	13
4.6.1. Sobre El Escrito De Puntos Controvertidos Del Demandante (Fojas 84 – 93).....	13
4.6.2. Sobre El Escrito De Puntos Controvertidos De La Demandada (Fojas 95 – 124).....	13
4.6.3. Resolución N° 10 – Fijación De Puntos Controvertidos (Fojas 143 – 145).....	14
A. <i>Fijación de los puntos controvertidos</i>	14
B. <i>Medios probatorios del demandante</i>	15
C. <i>Medios probatorios del Ministerio Público</i>	15
D. <i>Medios probatorios de la demandada</i>	15
E. <i>Pruebas de oficio</i>	15

4.7. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (FOJAS 246 – 252)	15
4.7.1. Configuración De La Causal	16
4.7.2. Procedencia del Divorcio.....	16
4.7.3. Existencia De Un Cónyuge Perjudicado.....	16
4.8. RECURSO DE APELACIÓN	17
4.8.1. Recurso De Apelación De La Demandada (Fojas 261 – 270)	17
A. <i>Sobre los errores de hecho y de derecho incurridos</i>	17
4.8.2. Recurso De Apelación Del Demandante (Fojas 272 – 279)	18
4.9. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA (FOJAS 336 – 347)	18
4.10. SE INTERPONE RECURSO DE CASACIÓN (FOJAS 382 – 391)	20
4.10.1. Fundamentos Del Recurso.....	20
4.10.2. Fundamentos De La Infracción Normativa.....	21
4.11. CASACIÓN (FOJAS 393 – 414)	21
4.11.1. Argumentos De La Corte Suprema.....	21
5. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS .	23
5.1. DETERMINAR SI FUE CORRECTO OTORGARLE UNA INDEMNIZACIÓN A LA DEMANDADA	23
5.2. DETERMINAR SI CORRESPONDÍA LA ADMISIBILIDAD OFICIOSA DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA DEMANDADA DECLARADA COMO PARTE REBELDE	23
6. MARCO TEÓRICO Y ANÁLISIS SOBRE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	24
6.1. DIVORCIO	24
6.1.1. Divorcio Remedio Y Divorcio Sanción.....	24
6.1.2. Causales.....	25
6.2. SEPARACIÓN DE HECHO	26
6.2.1. Antecedentes – Ley N° 27495	26
6.2.2. Concepto.....	27
6.2.3. Elementos	27
6.3. LA INDEMNIZACIÓN EN EL DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE HECHO	28
6.3.1. Concepto.....	28
6.3.2. Naturaleza Jurídica	29
6.3.3. Indemnización Y Adjudicación De Bienes.....	30
A. <i>Indemnización</i>	30
A.1. Perjuicios indemnizables	30
A.2. Daño moral	30
A.3. Monto indemnizatorio	31
B. <i>Adjudicación preferente</i>	31

6.4. LA INDEMNIZACIÓN O ADJUDICACIÓN DE BIENES: SOLICITUD DE PARTE O DE OFICIO	31
6.5. PRUEBA DE OFICIO	32
6.5.1. Definición	32
6.5.2. La Prueba De Oficio En Contexto Peruano	33
A. <i>Poderes probatorios del juez</i>	33
B. <i>Poder probatorio de oficio</i>	33
C. <i>Prueba de oficio en el C.P.C</i>	34
6.5.3. Límites Legales Para Su Ejercicio	35
A. <i>Sobre la excepcionalidad</i>	35
B. <i>Sobre la pertinencia</i>	36
C. <i>Sobre la fuente de la prueba</i>	36
D. <i>Motivación de la prueba oficio</i>	37
E. <i>El contradictorio</i>	37
E.1. El contradictorio diferido	38
E.2. El Contradictorio Previo	38
6.6. REBELDÍA	39
6.6.1. El Concepto De Rebeldía.....	39
6.6.2. Efectos	39
6.6.3. Medios Probatorios Ofrecidos Por La Demandada Declarada Rebelde	40
7. TOMA DE POSICIÓN PERSONAL FUNDAMENTADA SOBRE CADA UNO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS, PRECISANDO LAS FUENTES EN LAS QUE SE SUSTENTA SU POSICIÓN.....	42
7.1. DETERMINAR SI FUE CORRECTO OTORGARLE UNA INDEMNIZACIÓN A LA DEMANDADA	42
7.2. DETERMINAR SI CORRESPONDÍA LA ADMISIBILIDAD OFICIOSA DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA DEMANDADA DECLARADA COMO PARTE REBELDE	44
8. VALORACIÓN JURÍDICA PERSONAL FUNDAMENTADA SOBRE LA FORMA EN LA QUE LA AUTORIDAD COMPETENTE RESOLVIÓ LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS EN EL EXPEDIENTE.....	46
8.1. PRIMERA INSTANCIA	46
8.2. SEGUNDA INSTANCIA	47
8.3. CASACIÓN N° 3999-2013- LIMA	48
9. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	49
10. REFERENCIAS	51
LIBROS	51
ARTÍCULOS.....	51
TESIS	52
JURISPRUDENCIA	52
NORMAS JURÍDICAS	53

1. INTRODUCCIÓN

El expediente N° 04083-2011-0-1801-JR-FC-06, objeto de este informe, abarca diversas áreas del derecho. Sin embargo, el presente informe de expediente se centra en dos problemas jurídicos: (i) determinar si fue correcto otorgarle una indemnización a Patricia Niezen Arias (en adelante, **la demandada**) durante el procedimiento de divorcio por causal, y (ii) determinar si corresponde la admisibilidad oficiosa de las pruebas presentadas por la demandada declarada como parte rebelde.

Además, resulta fundamental establecer los objetivos del expediente abordado. Por consiguiente, los principales objetivos son analizar y desarrollar las áreas del derecho presentes. Asimismo, como objetivos secundarios, se persigue profundizar en los conocimientos previamente adquiridos y emplear este informe como consulta para tomar futuras decisiones fundamentadas.

Basándonos en lo expuesto, se justifica la importancia de abordar el tema de la indemnización en el procedimiento de divorcio por causal. En primer lugar, este asunto constituye la principal controversia del expediente, al haber llegado hasta la Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria (en adelante, **la Corte Suprema**) y, en segundo lugar, el tratamiento de este tema conlleva necesariamente revisar el Tercer Pleno Casatorio Civil (en adelante, **el Tercer Pleno**).

Además, otro tema relevante a ser abordado es la aceptación de las pruebas de la demandada de manera oficiosa del juez, pese haber sido declarada rebelde. La justificación para su análisis se basa en la profundización de los conocimientos previos sobre la declaración de rebeldía y las pruebas que el juez puede admitir de manera oficiosa. A partir de esto, se busca analizar y desarrollar adecuadamente el problema planteado en el presente informe. Asimismo, el examen detallado de este tema nos lleva necesariamente a revisar el Décimo Pleno Casatorio Civil (en adelante, **el Décimo Pleno**).

Por último, es importante destacar que este informe de expediente se estructura siguiendo los lineamientos y pautas generales establecidos para tal fin.

2. IDENTIFICACIÓN DE LAS ÁREAS DEL DERECHO SOBRE LA QUE VERSE EL EXPEDIENTE APROBADO

En este informe se tiene como objeto analizar y desarrollar los puntos de mayor controversia. Por consiguiente, resulta crucial delimitar las principales áreas del derecho y las áreas conexas que se abordan, las cuales son las siguientes:

2.1. DERECHO CIVIL - FAMILIA

2.1.1. Divorcio Por Causal

Iniciándose con la interposición de la demanda presentada por Luis Gutiérrez Sotelo (en adelante, **el demandante**). En esta demanda se solicita el divorcio por causal de separación de hecho, amparándose en el inciso 12 del artículo 333 del Código Civil (en adelante, el **C.C**)¹.

Es importante destacar que nos encontramos ante el ámbito del Derecho Civil.

2.1.2. Indemnización En El Proceso De Divorcio

La indemnización en el procedimiento de divorcio ha ocasionado controversia y ha sido objeto de debate en la Corte Suprema. Además, dicha indemnización se encuentra regulada en el artículo 345-A del C.C².

2.2. DERECHO PROCESAL CIVIL

2.2.1. Presupuesto Para La Declaración De Rebeldía

Se puede apreciar que la demandada ha sido notificada adecuadamente sobre la admisibilidad de la demanda. No obstante, después de vencido el plazo para contestarla, se procede a declararla parte rebelde del proceso.

Por lo tanto, resulta de suma relevancia tener en cuenta el Título IV - Rebeldía del Código Procesal Civil (en adelante, **C.P.C**)³. El estudio detallado de esta sección normativa resulta fundamental para comprender las implicancias y consecuencias legales de la declaración de rebeldía.

¹ C.C. - Decreto Legislativo N° 295 (Perú: Congreso de la República, 1984) artículo 333, inciso 12.

² Texto Único Ordenado del C.P.C. (Perú: Congreso de la República, 1993) artículo 345-A.

³ *Ibíd*, Título IV.

2.2.2. Prueba De Oficio

Esta se encuentra contemplada en el artículo 194 del C.P.C⁴. El Juez de primera instancia ha admitido las pruebas presentadas por la demandada, a pesar de que esta previamente había sido declarada parte rebelde. Por lo tanto, resulta relevante tener en cuenta esta área del derecho para el adecuado desarrollo del informe.

2.2.3. Recurso Impugnatorio - Apelación

La regulación del recurso impugnatorio de apelación se encuentra contemplada en el artículo 364 del C.P.C⁵. Por consiguiente, resulta relevante incluir este concepto en el presente informe de expediente, dado que las partes han presentado sus respectivos recursos de apelación contra la sentencia del Sexto Juzgado Especializado en Familia de Lima (en adelante, **el Juzgado**). Por ende, en este informe de expediente se observa la presencia del Derecho Procesal Civil.

2.2.4. Recurso Impugnatorio - Casación

Se interpuso el recurso de casación para acceder a la Corte Suprema, este recurso es considerado uno extraordinario dentro del Derecho Procesal Civil. Esto significa que deben cumplirse los requisitos del artículo 388 del C.P.C para que sea procedente⁶.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DEL EXPEDIENTE

Iniciándose con la interposición de la demanda, la principal controversia se centra en evaluar si corresponde otorgarle una indemnización a la demandada en el proceso. La elección de este expediente para el informe se justifica por la presencia de diferentes campos: Derecho Civil y el Derecho Procesal Civil.

En el Derecho Civil se abordan temas como la separación de hecho y la indemnización en el procedimiento de divorcio fundamentado en esta misma causal. En cuanto al Derecho Procesal Civil, se destacan los temas como los presupuestos para la declaración de rebeldía, las pruebas de oficio, y los recursos de apelación y casación.

Asimismo, el expediente presenta sentencias contradictorias, debido a que por un lado se encuentra el sustento del Juzgado y la Segunda Sala Especializada en Familia (en

⁴ Ver cita 2, artículo 194.

⁵ *Ibíd*, artículo 364.

⁶ *Ibíd*, artículo 388.

adelante, **la Sala**), y, en cambio, el de la Corte Suprema. Es por ello que el expediente resulta relevante debido a la presencia de diversas áreas del derecho aquí mencionadas y las distintas opiniones expresadas por el Juzgado, la Sala y, por último, la Corte Suprema, las cuales serán objeto de análisis y desarrollo en el presente informe.

4. HECHOS O ANTECEDENTES RELATIVOS A LAS CONTROVERSIAS IDENTIFICADAS EN EL EXPEDIENTE

4.1. DEMANDA DE INICIO (FOJAS 1 – 35)

La demanda de divorcio es presentada por el demandante el 8 de abril del 2011.

El demandante tiene la pretensión de obtener la terminación del matrimonio que sostiene con la demandada. El demandante invoca el artículo 333, inciso 12, en concordancia con el artículo 349 del C.C, argumentando que las partes han estado separadas de manera ininterrumpida por un período mayor a 4 años. No obstante, se debe recalcar que el artículo mencionado establece que las partes deben estar separadas de manera ininterrumpida por un período de 2 años, salvo las situaciones en las que el matrimonio cuente con hijos de menores edad, en cuyo caso el período ininterrumpido debe ser de 4 años. Sobre el particular, el demandado argumentó que cuentan con un menor de 9 años dentro del matrimonio como producto de su relación.

4.1.1. Argumentos Principales De La Demanda

A. Sobre el periodo de tiempo

El demandante afirma que, debido a diversas discrepancias surgidas dentro del matrimonio, se separó a principios del mes de agosto de 2005. Además, argumenta que su retiro está respaldado por la constancia policial emitida por la demandada el día 11 de abril de 2006, en el cual también se deja constancia del abandono del domicilio el 5 de agosto de 2005. Por consiguiente, se ha demostrado que ha pasado un período de tiempo superior a 5 años ininterrumpidos.

B. De los bienes adquiridos durante el matrimonio

El demandante menciona que llegaron a un acuerdo con la demandada para finalizar la sociedad de gananciales. En dicho acuerdo, el demandante se adjudica un automóvil, mientras que la demandada se adjudica el hogar conyugal y un estacionamiento. Este acuerdo está debidamente registrado en la escritura pública denominada “Sustitución de

régimen patrimonial y liquidación de bienes gananciales por el de separación de patrimonios” (en adelante, **Escritura Pública**). Por consiguiente, el demandante afirma que no existe controversias ni asuntos pendientes relacionados a este.

C. De la indemnización estipulada en el artículo 345-A del C.C

Con respecto a este asunto, el demandante señaló que el valor del inmueble asignado a la demandada aumenta anualmente, mientras que el automóvil sufre una depreciación progresiva. Además, asumió la responsabilidad de la deuda hipotecaria asociada al inmueble concedido a la demandada, la cual se paga mediante deducciones de los ingresos del demandante. Es importante aclarar que esta deuda está respaldada por una garantía hipotecaria, que corresponde al inmueble de la madre del demandante. Por lo tanto, dado que hay una asignación preferencial a favor de la demandada, no se cumpliría el requisito necesario para conceder una indemnización.

D. Sobre el requisito de admisibilidad del artículo 345-A del C.C:

El demandante asegura estar en cumplimiento del artículo 345 del C.C al estar al día con las obligaciones alimentarias acordadas con la demandada, sin necesidad de intervención judicial, y afirma que la ausencia de reclamaciones judiciales o extrajudiciales es prueba de ello.

Asimismo, el demandante asegura cumplir con sus obligaciones tanto en términos monetarios como en especie, incluyendo las necesidades educativas del menor. Por lo tanto, el juzgado debe considerar que ha asumido responsablemente los gastos del hogar y del menor. Por último, el demandante menciona haber llegado a un acuerdo con la demandada sobre la custodia del menor y establecido un régimen de visitas.

4.2. ADMISORIO DE LA DEMANDA (FOJA 36 - 37)

Con fecha 12 de abril de 2011, el Juzgado admitió la demanda mediante la Resolución N°1. Además, se resuelve correr traslado a la contraparte y al Ministerio Público, bajo apercibimiento de declarárseles en rebeldía.

4.3. APERSONAMIENTO Y ALLANAMIENTO (FOJAS 42 – 49)

Mediante escrito de fecha 01 de junio del 2011, la demandada manifiesta su allanamiento a la pretensión de divorcio amparándose en el artículo 330 del C.P.C.

Además, a través de la Resolución N° 2 del 06 de junio de 2011, el juzgado acepta el apersonamiento de la demandada y su domicilio procesal. No obstante, en cuanto al allanamiento a la pretensión de divorcio, el juzgado resuelve que, en orden con lo estipulado en el artículo 332, inciso 5, del C.P.C, el juez debe declararlo improcedente. Finalmente, el juez ordena que continúe el proceso por existir conflicto de interés sobre derechos indisponibles.

4.4. ESCRITO DEL MINISTERIO PÚBLICO (FOJAS 61 – 63)

Mediante escrito de fecha del día 15 de junio de 2011, el Ministerio Público presenta su contestación a la demanda, destacando los requisitos que deben cumplirse con relación a la separación de hecho:

- El actor debe probar el alejamiento de él, o del otro cónyuge por un plazo de tiempo sin interrupción de 2 o 4 años, según corresponda. Esta separación tiene como objetivo dejar de cumplir con las obligaciones y deberes del matrimonio, para lo cual deben presentarse los elementos mencionados a continuación:
 - El alejamiento físico de una de las partes del hogar conyugal.
 - El transcurso del plazo legal, que es de 4 años consecutivos e ininterrumpidos (por tener un hijo menor de edad).
 - El demandante debe probar que no tiene deuda con respecto al pago de alimentos del menor, esto también aplica si se hubiera llegado a un acuerdo, debe estar al día con el pago pactado.

Además, el Ministerio Público emite opinión sobre la pretensión, señalando que la causal invocada queda acreditada con la constancia policial presentada. Sin embargo, el Ministerio Público considera que debe acreditarse que la separación fue de manera ininterrumpida. Asimismo, sobre el cumplimiento de la obligación alimentaria se le debe dar la oportunidad a la demandada para la exposición de su postura.

4.5. DECLARACIÓN DE REBELDÍA (FOJAS 65 – 70)

Mediante escrito del 06 de julio de 2011, el demandante solicita en su escrito que la demandada sea declarada como rebelde, así como la declaración de saneamiento del proceso, fundamentándose en los artículos 458 y 460 del C.P.C.

En consecuencia, mediante la Resolución N° 5 emitida el día 11 de julio de 2011, la demandada es declarada rebelde por el juzgado. Asimismo, declara el saneamiento del proceso de acuerdo con los artículos 465 y 468 del C.P.C.

4.6. SE FIJAN PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Juzgado dispuso por Resolución N° 5 que las partes propongas sus puntos controvertidos. Asimismo, cabe mencionar que no hubo excepciones ni cuestiones probatorias.

4.6.1. Sobre El Escrito De Puntos Controvertidos Del Demandante (Fojas 84 – 93)

Con fecha 22 de julio de 2011, el demandante presenta su escrito proponiendo como único punto controvertido lo siguiente:

- Corroborar la separación ininterrumpida entre el suscrito y su cónyuge de una duración mayor o igual a cuatro años.

Además, argumenta que la propia demandada ha reconocido de manera expresa el tiempo transcurrido, según su escrito del 30 de mayo de 2011, en el cual pretende formular su allanamiento.

A su vez, el demandante informa al juzgado que, en relación con los asuntos como régimen de visitas, pensión alimentaria y la tenencia, existe un acta de conciliación con la demandada, y solicita que se incorpore el testimonio de la Escritura Pública presentada previamente. Dicha Escritura Pública establece la asignación de los bienes adquiridos en el matrimonio en favor a la contraparte. En consecuencia, el demandante requiere que se tome en consideración lo expuesto y se le absuelva conforme a los términos mencionados anteriormente.

4.6.2. Sobre El Escrito De Puntos Controvertidos De La Demandada (Fojas 95 – 124)

Con fecha 22 de julio de 2011, la contraparte presenta su escrito abordando dos aspectos principales. En primer lugar, se refiere a los puntos controvertidos, y, en segundo lugar, argumenta que la demanda debe ser desestimada. Con relación a los puntos controvertidos, propone los mencionados a continuación:

- Establecer la indemnización en favor de ella.

- Calcular el monto de la pensión alimenticia a su favor.
- Evaluar si las razones que argumenta el demandante para el abandono del hogar son justificadas.

Además, la demandada sostiene que el menor es completamente dependiente de ella debido a su discapacidad (autismo). Hace referencia a que el menor presenta ansiedad, impulsividad e incluso agresividad, subrayando la importancia de su presencia para las terapias del menor. También argumenta que el demandante abandonó injustificadamente el hogar conyugal en un momento crítico, cuando la enfermedad del menor estaba emergiendo. Agrega que el historial del menor indica una tendencia a autolesionarse y lesionar a terceros, por lo que no puede ser dejado solo en ningún momento. Aunque ella busca apoyo en especialistas, ninguno ha logrado controlar la fuerza y agresividad del menor a largo plazo.

Asimismo, sostiene que el demandante se ha desentendido del cuidado del niño, abandonando el hogar y dejándole toda la carga a ella. Argumenta que el demandante se centra únicamente en proporcionar una pensión sin tener en cuenta el daño emocional que le está causando con su abandono moral. A medida que el menor crece, es cada vez más difícil evitar que se autolesione. Por lo tanto, la demandante ha suspendido su vida profesional y social en beneficio del bienestar del menor. En consecuencia, solicita que se le brinde una pensión y una indemnización, haciendo referencia al artículo 345-A del C.C.

4.6.3. Resolución N° 10 – Fijación De Puntos Controvertidos (Fojas 143 – 145)

El Juzgado determinó los puntos controvertidos y calificó los medios probatorios, resolviendo lo siguiente:

A. Fijación de los puntos controvertidos

El Juzgado determinó los siguientes:

- Determinar la concurrencia en la configuración de la causal de separación de hecho por un plazo de cuatro años ininterrumpido
- Evaluar la procedencia del divorcio; y,
- Determinar la existencia del cónyuge perjudicado. De ser el caso de que exista uno, se fijará un monto indemnizatorio.

B. Medios probatorios del demandante

El Juzgado admite los siguientes medios probatorios del demandante:

- Copia certificada de la partida de matrimonial (civil) de las partes y de la partida de nacimiento del menor.
- Copia simple de constancia policial, del Informe del presidente del Comité de Patología Psiconeurolingüística del Centro Naval, de la evaluación diferencial, del recibo de ingreso, y de la autorización del descuento por planilla emitido por la Dirección de Bienestar de la Marina de Guerra del Perú.
- Copia legalizada del Testimonio de Escritura Pública, Estado de cuenta.

C. Medios probatorios del Ministerio Público

El Ministerio Público no ofreció medios probatorios. Por ende, no hay admisión de estos.

D. Medios probatorios de la demandada

No existe admisión de medios probatorios al habersele declarada rebelde.

E. Pruebas de oficio

Debido a que la cantidad de pruebas ofrecidas son escasas para solucionar la controversia, de acuerdo con el artículo 194 del C.P.C, se procede a disponer las siguientes pruebas de oficio:

- Se admiten los documentos presentados por la parte demandada en su escrito.
- Entrevista que se realizará en las instalaciones del juzgado.
- Examen psicológico al que serán sometidos el demandante y la demandada, realizado por un psicólogo designado por el Equipo Multidisciplinario de Apoyo a los Juzgados de Familia de Lima.
- El examen psiquiátrico que se deben practicar el demandante y la demandada, realizado por el Instituto de Medicina Legal. Cada parte es responsable de gestionar el trámite correspondiente.

La audiencia de pruebas se realizó el 07 de diciembre de 2011.

4.7. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (FOJAS 246 – 252)

Mediante la Resolución N° 19, emitida el 14 de diciembre de 2012, el Juzgado dicta la sentencia en relación con la controversia, exponiendo lo siguiente:

4.7.1. Configuración De La Causal

El Juzgado acreditó el matrimonio mediante la copia certificada de la partida matrimonial. Asimismo, la separación de hecho por un lapso determinado debe ser de dos o cuatro años, es un hecho objetivo que puede fundamentar la aplicación de esta causal, independientemente de las causas de la separación.

De esta forma, el Juzgado argumenta que existen tres componentes característicos de la separación de hecho. Estos incluyen el elemento material, psicológico y el temporal. Por lo tanto, se debe verificar que la separación de hecho ocurrió.

Por lo expuesto, queda establecido que las partes dejaron de vivir en el domicilio conyugal desde agosto de 2005. Esto fue acreditado por la denuncia policial y el propio testimonio de la contraparte. Concluyendo el Juzgado que el plazo de tiempo en el que los cónyuges no han vuelto a convivir ha sido superior a cuatro años.

4.7.2. Procedencia del Divorcio

El Juzgado determina que al cumplirse el periodo ininterrumpido de 4 años también se han cumplidos dos elementos adicionales, como el material, lo cual deja en evidencia el quebrantamiento permanente, así como su deseo de divorciarse, por lo que queda amparada su demanda.

4.7.3. Existencia De Un Cónyuge Perjudicado

Para el Juzgado, la contraparte es la cónyuge más perjudicada porque quedó a cargo de su hijo después de que el demandante abandonara el hogar conyugal. Además, se menciona que el demandante ha informado tener una nueva pareja en su evaluación psiquiátrica, lo cual viola el deber de fidelidad. Asimismo, cabe destacar que previo a la interposición de la demanda, se le transfirió las acciones y derechos sobre el inmueble que era el hogar conyugal a la contraparte, como se desprende de la Escritura Pública. Por lo tanto, se argumenta que el sistema normativo ha cumplido el objetivo de la indemnización (compensación) al realizarse esta transferencia.

Con base en los argumentos expuestos, el Juzgado resuelve lo siguiente: (i) Declarar fundada la demanda, disolviendo así el matrimonio existente, (ii) Establecer una pensión en favor de la contraparte equivalente al 8% de las remuneraciones percibidas por el demandado, (iii) Exonerar a ambas partes del pago por los conceptos de costos y costas procesales; y, (iv) Enviar en consulta el expediente al Superior Jerárquico, en la medida que no se apele la presente sentencia.

4.8. RECURSO DE APELACIÓN

Ambas partes interponen recurso de apelación.

4.8.1. Recurso De Apelación De La Demandada (Fojas 261 – 270)

La demandada apela la Resolución N° 19. Los fundamentos para interponer el recurso impugnativo son los siguientes: (i) El Juzgado no ha fijado una indemnización en su favor como cónyuge inocente y perjudicada tras el divorcio; y, (ii) La pensión de alimentos fijada por el Juzgado resulta ser un porcentaje mínimo. Asimismo, no se ha contemplado otros ingresos que el demandante percibe.

Por consiguiente, solicita las siguientes modificaciones: (i) Que se le conceda una indemnización por un monto de 100,000 dólares americanos y (ii) Fijar la pensión de alimentos en un 17% de los ingresos totales percibidos por el demandante, agregándosele las gratificaciones, bonificación, aguinaldos, así como cualquier otro concepto percibido.

A. Sobre los errores de hecho y de derecho incurridos

La demandada argumenta que el Juzgado ha interpretado de manera incorrecta el artículo 345-A del C.C al no reconocer una indemnización a su favor. Además, se ha demostrado el daño moral sufrido por la parte que abandonó el hogar conyugal, agravado por su falta de responsabilidad al descuidar a un hijo y no cumplir con sus deberes hacia el hogar y la familia.

Por otro lado, se señala que el Juzgado ha cometido un error al reconocer la adjudicación de los derechos y acciones del inmueble que era el hogar conyugal. Esto se debe a que la Escritura Pública se refiere a un cambio de régimen patrimonial, el cual es un acto jurídico válido y no una compensación acordada para cumplir con el objetivo de la indemnización. Asimismo, para que se otorgue una indemnización, es necesario considerar la identificación del cónyuge perjudicado e inocente, así como la determinación de una suma indemnizatoria por los daños sufridos.

Sin embargo, al momento de presentarse la demanda, no existían bienes pertenecientes a la sociedad conyugal que pudieran ser adjudicados, y el cambio de régimen patrimonial no tiene una finalidad indemnizatoria.

Por lo expuesto, la demandada estima una indemnización de 10,000 dólares americanos como compensación. Por otro lado, se sostiene que no se han considerado apreciaciones y consideraciones relevantes para establecer una pensión justa, considerando que el Juzgado debió tener en cuenta los otros ingresos aparte de su remuneración, como

bonificaciones, gratificaciones y aguinaldos, así como la continuidad del seguro de salud de la demandante, debido a su condición de cónyuge y a su enfermedad (bipolaridad).

4.8.2. Recurso De Apelación Del Demandante (Fojas 272 – 279)

El demandante apela la Resolución N° 19 sobre el porcentaje de 8% de la pensión a favor de la contraparte sobre sus remuneraciones. Los siguientes puntos se exponen como argumentos:

El demandante expone que, mediante un acuerdo de conciliación, ambas partes acordaron no prestar alimentos entre cónyuges, y sostiene que ir en contra de este acuerdo desconoce la voluntad de las partes. Además, se argumenta que se debe considerar el intento de allanamiento por parte de la demandada, a pesar de haber sido rechazado por motivos técnicos, lo cual indica su intención de aceptar el petitorio de la demanda.

Asimismo, se hace referencia al artículo 350 del C.C, que menciona que, cuando se disuelve el vínculo matrimonial, cesa la obligación alimenticia a menos que el cónyuge perjudicado carezca de bienes propios o gananciales suficientes para subsistir. Se sostiene que la demandada no se encuentra en un estado de necesidad, debido a que posee gananciales suficientes según consta en la Escritura Pública del hogar conyugal.

Por último, argumenta que la pensión fijada en favor de la demandada genera un desequilibrio para el demandante debido a su responsabilidad de cuidar a una hija de 10 meses.

4.9. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA (FOJAS 336 – 347)

Mediante la Resolución N° 6, emitida el 01 de agosto de 2013, la Sala dicta la sentencia con relación a los puntos apelados por las partes, exponiendo los siguientes argumentos:

En el presente caso se ha comprobado lo siguiente: (i) El cónyuge abandonó el hogar conyugal el 5 de agosto de 2005, debido a la "falta de amor", tal como consta en el registro policial, corroborado además por la declaración de la contraparte en su evaluación psicológica. (ii) La demandada no interpuso una demanda de alimentos. (iii) Seis meses después de abandonar el hogar conyugal, los cónyuges suscribieron una Escritura Pública, en la cual el automóvil fue adjudicado al demandante, mientras que el inmueble fue adjudicado a la demandada.

Además, la Sala llega a las siguientes conclusiones: (i) El cónyuge no abandonó el hogar conyugal. (ii) Aunque el hijo de ambos tenía 4 años al momento de la separación y sufría de Autismo atípico, se observa que el padre continuó preocupándose por él. (iii) No se puede atribuir a la contraparte la condición de cónyuge que ha sufrido mayores perjuicios por la separación, debido a que el Autismo atípico del hijo no se atribuye a ninguno de los dos cónyuges. Además, no se ha demostrado que la bipolaridad se encuentre relacionada con los acontecimientos que originaron la separación. (iv) Por lo tanto, la Sala considera que se debe confirmar la decisión adoptada por el Juzgado, teniendo en cuenta la Escritura Pública adjudicó a la cónyuge un mayor porcentaje del patrimonio de la sociedad de gananciales. Además, aunque el allanamiento pretendido por la demandada fue declarado improcedente debido a la naturaleza indisponible del derecho en disputa, esto no contradice lo manifestado en su escrito de comparecencia, así como el acta correspondiente.

Por otro lado, con respecto a los alimentos fijados en favor de la demandada, la Sala argumenta lo siguiente: (i) El acuerdo conciliatorio en el cual renuncian voluntariamente a presentar demandas por pensión alimenticia no presenta validez legal. (ii) Se ha comprobado que la demandada tiene necesidades económicas debido a que se dedica en su totalidad al cuidado de su hijo con autismo atípico. Dado que el niño requiere atención permanente, se debe confirmar la decisión de otorgar una pensión alimenticia a la cónyuge para cubrir sus necesidades básicas. (iii) No obstante, la fijación de la pensión de alimentos debe ser prudente, aparándose en el Artículo 481 del C.P.C. (iv) El seguro que recibía por ser esposa del personal militar corresponde a un derecho provisional brindado por el Estado. Este seguro no se da por voluntad, por ende, cesa con el divorcio. Por lo tanto, no corresponde mantener este derecho vigente, especialmente considerando que se ha fijado una pensión de alimentos que cubre los aspectos regulados en el Artículo 472 del C.C.

Por último, la Sala declaró fundada la demanda, disolviendo el vínculo matrimonial. Se confirma el extremo sobre la pensión alimenticia fijada beneficiando a la contraparte, modificándose que el 8% recaerá sobre los ingresos del demandado, deduciéndose los descuentos de ley. En adición, se confirma el resto de la sentencia.

4.10. SE INTERPONE RECURSO DE CASACIÓN (FOJAS 382 – 391)

El recurso de casación se interpuso por la contraparte el 3 de octubre de 2013 por omitir fijársele una indemnización como cónyuge perjudicada. Siendo la pretensión principal que se anule parcialmente la sentencia de primera instancia y se emita un nuevo fallo que incluya una indemnización de 10,000 dólares americanos a su favor, según los fundamentos establecidos por la Corte Suprema.

4.10.1. Fundamentos Del Recurso

La demandada alega que la Sala incurrió en infracción material del artículo 345-A del C.C, el cual tiene como objetivo proteger y compensar al cónyuge perjudicado en estos casos. Asimismo, argumenta que es falsa y alejada de la realidad la afirmación de que ella solicitó al demandante que abandonara el domicilio conyugal, y que la Sala comete un error al realizar una interpretación que difiere completamente de la evidencia documental en la que se basa.

Además, con relación al punto 2, la demandada argumenta que el hecho de no haber solicitado alimentos no la desacredita como cónyuge inocente, y mucho menos debería desestimar su derecho a recibir una indemnización. Por lo tanto, considera que esta motivación por parte de la Sala constituye una infracción normativa. Asimismo, en el punto 3, se infringe el artículo 345-A del C.C al no considerar la discapacidad del menor y no apreciar el impacto que esta tiene.

Agregado a ello, la Sala no puede basarse únicamente en una Escritura Pública para desestimar la indemnización correspondiente, debido a que menciona en contradicción que la contraparte no sería la cónyuge perjudicada, aunque luego destaca es la más beneficiada con la adjudicación del hogar conyugal y que dicha acción la ha indemnizado. Por lo tanto, no está claro si la demandada es o no cónyuge perjudicada.

Asimismo, es necesario que la Corte Suprema reconozca a la contraparte como la parte más perjudicada por el divorcio, debido a que ha quedado acreditado que el demandante causó un daño moral al abandonar el hogar conyugal, dejándola sola para cuidar a el menor. Además, la Corte Suprema debe reconocer que el cambio de régimen patrimonial fue un acto jurídico válido y efectivo en el momento de su realización, teniendo efectos en la liquidación de bienes compartidos y estableciendo un régimen distinto al que tenían las partes. Por lo tanto, al momento de interponer la demanda, no existía ningún bien

compartido. La transferencia de acciones no ha cumplido el objetivo de indemnización, debido a que fue un acto voluntario y libre de las partes involucradas.

Finalmente, con relación al punto 4, al negársele la continuidad del seguro social del demandante, no se ha evaluado el impacto que ha sufrido la demandada considerando su trastorno bipolar. Esto además contradice el criterio de la Corte Suprema que establece la obligación de proporcionar alimentos incluso después de la disolución del matrimonio.

4.10.2. Fundamentos De La Infracción Normativa

El demandante incumplió su deber de fidelidad al reconocer que tenía una nueva pareja, hecho que fue probado en el informe psiquiátrico y que fue considerado por el Juzgado. Sin embargo, la Sala no se ha pronunciado sobre ello, lo cual implica que no ha abordado todos los aspectos impugnados, afectando así la debida motivación de la resolución judicial. Asimismo, la demandada sostiene que esta omisión perjudica significativamente su posición, tal como lo ha establecido el Juzgado, pero pese a ello, la Sala ha omitido abordar este aspecto.

4.11. CASACIÓN (FOJAS 393 – 414)

El recurso de casación se admite debido a la violación del artículo 345-A del Código Civil y a la infracción de la normativa procesal establecida en el artículo 139, inciso 5, de la Constitución. Esta se realizó el 4 de octubre de 2013⁷.

Asimismo, la Corte Suprema emitió la Casación 3999-2013 con el propósito de resolver la controversia el 21 de mayo de 2014.

4.11.1. Argumentos De La Corte Suprema

Sobre la infracción normativa recaída en la falta de motivación se debe aclarar que, en la separación de hecho, el juez únicamente verifica el alejamiento físico y temporal de los cónyuges, sin intención de atribuir culpas a ninguno de ellos. Por lo tanto, la alegación de infidelidad por parte del demandante no puede ser considerada como un factor determinante para la ruptura del matrimonio, ni tampoco como motivo para ser considerada como la parte más perjudicada. En consecuencia, se rechaza este aspecto.

Por otro lado, la contraparte sostiene que debería ser reconocida como la cónyuge más perjudicada, sosteniendo que la Sala va en contra del artículo 345-A del C.C al no

⁷ El art. 386 del C.P.C. fue modificado por la Ley 31591 publicada el 26 de octubre de 2022.

otorgarle dicho reconocimiento pues quien abandono el hogar conyugal fue el demandante, asimismo, para acceder a la indemnización no se requiere necesariamente pedir alimentos, además, la demandada se avoco al cuidado de su hijo, y, que finalmente, que ella haya recibido la mayor parte del patrimonio (hogar conyugal) no significaría que esta acción cumpla con indemnizarla.

Del análisis realizado por la Corte Suprema, se concluye que la Escritura Pública no cumple con el deber de garantizar la estabilidad económica de la parte más perjudicada ante el divorcio, ni tiene la función de mitigar el daño causado por el demandante a la recurrente. El hecho de que el demandante haya decidido voluntariamente quedarse con el bien de menor valor no puede considerarse como un cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 345-A del C.C. Mientras que, sí puede mitigar los daños sufridos por la parte más afectada con la separación.

Finalmente, la Corte Suprema resuelve de acuerdo con el artículo 396 del C.P.C. Es por ello que se sostiene lo siguiente con respecto a la indemnización:

(i) Se han presentado pruebas suficientes que evidencian un desequilibrio económico generado por la separación y el divorcio, afectando en mayor medida a la contraparte. (ii) No se ha verificado que la contraparte haya tenido o tenga un empleo remunerado para cubrir sus necesidades básicas, debido a su dedicación exclusiva al cuidado del hogar y de su hijo. (iii) Aunque ninguna de las partes es responsable de la discapacidad del hijo, es la demandada quien ha asumido la responsabilidad exclusiva de su cuidado debido a las necesidades especiales, lo cual ha limitado sus oportunidades de desarrollo personal y económico. (iv) La demandada experimentará una pérdida en su estatus social derivada del matrimonio con el demandante, generando sentimientos de pérdida, angustia y depresión que deben ser compensados. (v) Cabe resaltar que fue el demandante quien abandonó la residencia conyugal, expresando su falta de amor hacia su esposa y estableciendo una nueva relación sentimental que ha dado lugar incluso al nacimiento de una menor. (vi) La contraparte, por su dedicación total al cuidado del menor, se encuentra limitada en sus medios para reconstruir su vida y empezar nuevamente un hogar que mitigue la pérdida de lo que significó el futuro compartido que esperaba junto a su esposo.

En base a los argumentos presentados, se concluye que la demandada ha experimentado un perjuicio significativamente mayor como consecuencia del divorcio y la separación, y, por ende, se le debe otorgar una indemnización adecuada para restablecer el equilibrio

económico tras la disolución del matrimonio. Además, se toma en consideración que la demandada posee el hogar conyugal, según lo establecido en una Escritura Pública, y que además no cuenta con empleo, dedicándose de manera exclusiva al cuidado de su menor que presenta un trastorno de bipolaridad. En virtud de lo anterior, se estima que la compensación por los perjuicios sufridos, incluyendo el daño moral, deberá ascender a 10,000 nuevos soles.

5. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

Tras haber expuesto los hechos y antecedentes pertinentes a las controversias, se identificaron dos problemas. A través del estudio de estos problemas, se busca evaluar si las diversas circunstancias que han surgido durante el transcurso del proceso han sido abordadas adecuadamente.

5.1. DETERMINAR SI FUE CORRECTO OTORGARLE UNA INDEMNIZACIÓN A LA DEMANDADA

El problema jurídico inicial identificado consiste en determinar si fue correcto otorgarle una indemnización a la contraparte.

A lo largo de todo el procedimiento y en las distintas instancias, se ha debatido la cuestión de si la demandada debe ser indemnizada en este proceso. Por lo tanto, resulta imprescindible analizar y verificar detenidamente el problema.

5.2. DETERMINAR SI CORRESPONDÍA LA ADMISIBILIDAD OFICIOSA DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA DEMANDADA DECLARADA COMO PARTE REBELDE

El segundo problema jurídico identificado se relaciona con determinar si corresponde admitir de manera oficiosa las pruebas presentadas por la demandada, a pesar de haber sido declarada parte rebelde. En esta situación, el juez de primera instancia acepta las pruebas de la parte declarada rebelde.

Surge así la interrogante de si la admisibilidad de estas pruebas por parte del juez es correcta. Por lo tanto, resulta crucial investigar y profundizar en dichos conceptos a fin de resolver el segundo problema jurídico planteado en el caso.

6. MARCO TEÓRICO Y ANÁLISIS SOBRE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

Desarrollando las controversias expuestas previamente, resulta importante indagar en los diversos temas relacionados. Esto permitirá obtener un panorama más amplio y crítico para el informe de expediente. Por ende, se desarrollará el siguiente marco teórico para abarcar todos los temas pertinentes.

6.1. DIVORCIO

El divorcio debe ser entendido como la institución legal que lleva a cabo el término del matrimonio entre los cónyuges⁸. Con relación a este tema, cabe agregar que el término “divorcio” deriva del latín “divortium”, esto, hace referencia a que los cónyuges le ponen fin a la convivencia y al vínculo que los unía, definiéndose de manera más concisa como la ruptura válida del matrimonio⁹.

En el Perú se reconoce un sistema mixto en lo que respecta a la materia de divorcio, lo cual significa que la demanda de divorcio puede realizarse de dos formas; la primera consiste en invocar una causal de divorcio establecida en el C.C; y la segunda implica que los cónyuges se divorcien de mutuo acuerdo¹⁰. Con relación a esto, es importante señalar que, para el divorcio por causal, el cónyuge que pretende interponer una demanda de divorcio debe invocar una causal que esté estipulada en el artículo 333 del C.C¹¹.

6.1.1. Divorcio Remedio Y Divorcio Sanción

Sobre el particular, se ha señalado que la distinción clave radica en que la causa en el divorcio sanción es el motivo del divorcio mismo. Por otro lado, el divorcio remedio se centra en que no interesa la causa o responsable del conflicto¹².

Con relación a esto, el Dr. Velasco señala que se le ha denominado divorcio sanción porque se considera a la familia y el matrimonio como partes esenciales de la sociedad, y

⁸ La Cruz, José. “*Elementos de derecho civil*”. Barcelona: Dykinson, 210. 90 – 91.

⁹ Cabello, Carmen. “*Divorcio y jurisprudencia en el Perú*”. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú – Fondo Editorial, 1999. 33.

¹⁰ Herrera, Marisa. *El divorcio en el derecho iberoamericano*. Barcelona: Editorial Reus, 2009. 249.

¹¹ Ver cita 1.

¹² Cabello, Carmen. “Divorcio ¿remedio en el Perú?”. Perú: Derecho PUCP (2001): 403.

se piensa que el fin del matrimonio es una manera de castigar a uno de los cónyuges¹³. En contraste, existe una visión más moderna sobre el divorcio, conocida como divorcio remedio, debido a que no se debe ver como una sanción, sino como una solución a un hecho tan lamentable como la ruptura irreversible del matrimonio¹⁴. Además, esta visión se centra más en aspectos científico-psicológicos y menciona que es difícil o muy excepcional que alguno de los cónyuges, que a menudo son también padres, tenga un comportamiento con intención dañina y merezca un premio o castigo, debido a que el matrimonio se basa en relaciones amorosas y sexuales que son siempre complejas. Por lo tanto, es difícil hablar de culpa de alguno de los cónyuges¹⁵.

Finalmente, el Dr. Zannoni menciona que en el divorcio sanción es el cónyuge inocente quien tiene interés en demostrar su calidad de inocente y, por ende, la culpabilidad de la otra parte, mientras que en el divorcio remedio, en teoría, es de mutuo acuerdo por voluntad unilateral y pone fin definitivamente a la convivencia, buscando terminar con un matrimonio que se encontraba roto, aunque aún exista. En este tipo de divorcio no se indaga sobre las razones del fracaso conyugal ni sobre cuál de los cónyuges es responsable de este hecho, lo importante es que haya una separación entre los cónyuges. Es objetivo en cuanto a que no implica juzgar las razones del fracaso matrimonial¹⁶.

6.1.2. Causales

Son estipuladas en el artículo 333 del C.C. Estas son en su conjunto una tipificación de actos que implican actos reprochables de uno de los cónyuges a la otra parte, estas causales son las siguientes¹⁷:

- Adulterio.
- Cometer actos de violencia tanto física como psicológica.
- Intentar poner en peligro la vida del cónyuge.

¹³ Velasco, Eugenio. *“El divorcio y el Nuevo código Civil del Perú”*. Perú: El Código Civil Peruano y el Sistema Jurídico Latinoamericano, Cultura Cuzco S.A. (1986): 259.

¹⁴ Herbert, Jacob. *The transformation of Divorce Law in the United States*. Estado Unidos: The University of Chicago Press, 1988. 26.

¹⁵ Ver cita 13, pp 260.

¹⁶ Zannoni, Eduardo. *Derecho Civil – Tomo I*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2006. 120.

¹⁷ Vilcachagua, Alex. *Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil*. Lima: Gaceta Jurídica, 2008. 33.

- Proferir injurias graves que tornen insostenible la convivencia.
- Abandonar injustificadamente el hogar conyugal.
- Exhibir conductas deshonrosas que vuelvan insostenible la convivencia.
- Toxicomanía.
- Enfermedad grave de transmisión sexual.
- Experimentar un cambio en la orientación sexual después al matrimonio.
- Ser condenado por un delito doloso con una pena superior a dos años de privación de libertad.
- Imposibilidad de hacer vida común.
- Separación de hecho.
- Separación convencional.

6.2. SEPARACIÓN DE HECHO

Se define al divorcio como la legítima terminación del matrimonio entre los cónyuges. Además, nuestro sistema legal contempla el divorcio por causal, así como el de mutuo acuerdo. Con relación al divorcio por causal, el cual se estipula en el artículo 333 del C.C, este incluye trece causales. En este informe, nos centraremos exclusivamente en la causal relevante para el análisis del expediente, es decir, la de separación de hecho.

6.2.1. Antecedentes – Ley N° 27495

Se incluyó el artículo 333 en el C.C en la Ley N° 27495 con fecha del 06 de julio de 2001, el cual indica que la separación de hecho no siempre estuvo contemplada como una causal en nuestro ordenamiento jurídico¹⁸.

La no aplicación del artículo 335 del C.C, el cual señala que cualquiera de los cónyuges puede interponer su demanda en un hecho realizado por ellos mismos, facultándosele demandar pese a no ser el propio causante de la separación. Lo indicado es una particularidad del divorcio por causal, reconociendo así que se está ante una causal remedio.

Asimismo, la Ley N° 27495 también incorpora el artículo 345-A del C.C¹⁹, lo cual demuestra que nuestro ordenamiento jurídico no ha omitido regular de manera compensatoria los efectos patrimoniales y personales derivados de la finalización del

¹⁸ Ver cita 1.

¹⁹ Ver cita 2.

matrimonio, pues la Ley N° 27495 también modificó los artículos 349, 354, 480 y 573 del C.C para complementar a la causal de separación de hecho²⁰.

6.2.2. Concepto

La Corte ha reiterado en diversas sentencias que la causal en mención es definida como la intermisión de la convivencia conyugal, ocasionada por la intención unilateral de alguno de los cónyuges o de ambos. Es importante destacar que esta causal no pretende culpar a uno de los cónyuges ni establecer al otro cónyuge como perjudicado, y asimismo permite sustentar la demanda en hechos propios²¹.

Esta causal implica el quiebre del deber de cohabitación. Este acto representa una falta voluntaria del deber que fue aceptado al momento de contraer matrimonio²².

En conclusión, la separación de hecho es la suspensión de la convivencia de los cónyuges, la cual ocurre de forma voluntaria por parte de ambos o por decisión de uno de ellos. Aunque no exista una resolución judicial que haya disuelto legalmente el matrimonio, se rompe el deber de convivencia de manera temporal o permanente²³.

6.2.3. Elementos

En las causales remedio, se encuentra a la causal de separación de hecho. Esto es porque no busca atribuir responsabilidad a ninguno de los cónyuges por la ruptura matrimonial. En consecuencia, el rol del juez se limita a verificar la concurrencia de los elementos objetivos, subjetivos y temporales necesarios para que se configure la mencionada causal.

El primer elemento por considerar es el aspecto objetivo, que implica la separación física o el distanciamiento corporal de uno o ambos cónyuges, sea de forma expresa o implícita, lo que significa una renuncia a los deberes matrimoniales. Un segundo elemento es el aspecto subjetivo, refiriéndose a la falta de motivación por alguna de las partes o ambas de seguir conviviendo, poniendo fin a la convivencia. Esta falta de voluntad no está motivada por una imposición legal o una circunstancia justificada.

²⁰ Ley de incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, Ley N° 27495 (Perú: Congreso de la República, 2001).

²¹ García, Dante. *"Reflexiones sobre la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y divorcio"*. Tesis de pregrado en Derecho. Universidad de Piura, 2014, 2.

²² Peralta, Javier. *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima: Idemsa, 2008. 371.

²³ Ver cita 21, pp 3.

Por último, el tercer elemento es el aspecto temporal, que se configura a través de la transcurrida ininterrumpida de un período mínimo establecido por la ley, el cual permite evidenciar que los cónyuges ya no conviven por un plazo de tiempo mayor o igual a dos años, o por cuatro años en caso existan menores²⁴.

6.3.LA INDEMNIZACIÓN EN EL DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE HECHO

6.3.1. Concepto

La indemnización en casos de divorcio puede definirse como una prestación que se otorga en forma de pagos periódicos, independientemente de la culpabilidad, al cónyuge que, tras el divorcio, se encuentra con posibilidades económicas menos favorables en comparación con la que mantenía durante el matrimonio. El propósito de esta indemnización es rectificar la disparidad económica e indemnizar el daño a la persona, lo cual es el resultado del divorcio por la causal en cuestión, fundamentándose en el equilibrio y la solidaridad de la familia²⁵.

En el contexto del divorcio basado en esta causal, la demanda es presentada de manera indistinta por los cónyuges, por lo cual se debe otorgar un monto indemnizatorio o adjudicar los bienes del matrimonio de manera preferente al cónyuge más desfavorecido por el divorcio²⁶.

Para determinar cuál de los cónyuges tiene la calidad de más perjudicado, el Tercer Pleno establece los criterios mencionados a continuación:

- No se han dado razones específicas que justifiquen la separación de hecho.
- A raíz de la separación, una de las partes presenta una posición económica menos favorable con respecto al otro, en comparación a cuando aún existía el vínculo matrimonial.
- Se ha sufrido daño personal, incluido el daño moral²⁷.

El Tercer Pleno también identifica al caso común de la separación de hecho, que ocurre cuando uno de los cónyuges se aparta de manera unilateral por motivos justificados, como

²⁴ Rocío Alfaro. *Divorcio por causal de separación de hecho* (2023), 16.

²⁵ Parra, Jorge. *Derecho de Familia*. Bogotá: Editorial Temis, 2017.

²⁶ Ver cita 1, artículo 335.

²⁷ Casación N° 4664-2010-Puno (Expediente N° 177-1997), Tercer Pleno, 18 de marzo de 2011, 44.

por ejemplo lo son el sufrimiento de alguna enfermedad o motivos de trabajo o estudios, pero posteriormente se niega sin justificación a continuar con el deber de cohabitación. Además, pueden presentarse dos hipótesis adicionales: (i) la propuesta de separación es aceptada por uno de los cónyuges para evitar el maltrato físico o moral, y (ii) una de las partes se distancia del hogar debido a maltrato o violencia familiar ejercida por el otro. En cualquiera de estas situaciones, el juez se debe encargar que se identifique y corrobore cuál de los cónyuges ha resultado más perjudicado²⁸.

6.3.2. Naturaleza Jurídica

Estipulada en el artículo 345-A del C.C, se puede entender a la indemnización como una obligación legal la cual puede cumplirse por medio de la entrega de dinero o a través de la adjudicación preferente de los bienes del matrimonio. Ambas posibilidades son soluciones alternativas, excluyentes y definitivas para corregir las desigualdades económicas que surgen después del divorcio, teniendo en cuenta tanto el perjuicio material como el daño personal²⁹.

El objetivo principal de esta indemnización es equilibrar las disparidades económicas que se presentan tras el divorcio³⁰. Es una obligación legal que se impone por motivos de equidad para corregir el desequilibrio entre las situaciones comparadas, que siguen siendo desiguales³¹.

El elemento subjetivo, como lo son la culpa o el dolo, son propios de una indemnización de responsabilidad contractual o extracontractual, mientras que en este tipo de indemnización se está ante una de carácter legal³².

Por otro lado, el Tercer Pleno establece que no se requieren los supuestos de la responsabilidad civil para la indemnización. En cambio, es imperativo que exista una

²⁸ Ver cita 27, pp 45.

²⁹ Calderón, Carlos. *Los Plenos Casatorios Civiles y los precedentes vinculantes*. Lima: Gaceta Jurídica, 2022. 168 -170.

³⁰ Corte Suprema de la República, Casación N° 3808-2010 - Lima, 31 de enero de 2012.

³¹ Aparicio, Eusebio. "La pensión compensatoria". España: Revista de derecho de familia (1999): 40 – 41.

³² Lama, Héctor. *Los Plenos Casatorios Civiles*. Lima: Instituto Pacifico, 2017.

relación de causalidad entre el perjuicio económico y la afectación a la persona ocasionado por la separación de hecho³³.

6.3.3. Indemnización Y Adjudicación De Bienes

Se ha enfatizado en repetidas ocasiones que la culpa no constituye un requisito del divorcio por la causal en cuestión. Esta causal es considerada un divorcio remedio, esto significa que no busca atribuir responsabilidad a ninguno de los cónyuges por la ruptura del matrimonio. Sin embargo, cabe mencionar que la culpa del alejamiento físico de uno de los cónyuges puede ser argumentada y demostrada para que la parte perjudicada pueda obtener una indemnización más favorable³⁴.

A. Indemnización

A.1. Perjuicios indemnizables

Únicamente son susceptibles de indemnización los perjuicios que surgen como consecuencia de la separación de hecho ocurrida anterior a la demanda de divorcio, además de aquellos perjuicios que se generan a partir de la situación jurídica más reciente, la cual se origina a raíz de la interposición de la demanda, es decir, la nueva situación que deriva del propio divorcio³⁵.

A.2. Daño moral

El daño indemnizable se refiere principalmente al daño moral, el cual está incluido dentro de los perjuicios a la persona. En consecuencia, este tipo de daño abarca las atribuciones emocionales, intranquilidades, congojas, malestares psicológicos o estados de desánimo que experimenta el cónyuge más perjudicado³⁶. Asimismo, la jurisprudencia ha mencionado previamente que la indemnización cuando se da fin al matrimonio por la causal de separación hecho se considera en función de diversas circunstancias, incluyendo el daño moral causado por haber perdido la posición social, el divorcio en sí mismo, angustia, sentimiento de pérdida y depresión³⁷.

³³ Ver cita 30, Casación N° 958-2010 - Puno, 29 de febrero de 2012.

³⁴ Ver cita 30, Casación N° 241-2009 - Cajamarca, 31 de mayo de 2010.

³⁵ Ver cita 30.

³⁶ Ver cita 33.

³⁷ Ver cita 30, Casación N° 3464-2010 - Lima, 29 de febrero de 2012.

A.3. Monto indemnizatorio

En cuanto al monto indemnizatorio, se deben considerar diversos factores relevantes, como la edad de los afectados, el plazo de tiempo del perjuicio, la solidez financiera del cónyuge que ocasiona el daño y otros factores pertinentes que afecten a la víctima del daño³⁸. Por otra parte, en otro fallo relacionado, se determinó la cantidad de dinero de la indemnización tomando en cuenta la posesión de la cónyuge de parte de los bienes conyugales, específicamente las ganancias obtenidas por el alquiler del inmueble, así como el esporádico apoyo económico de sus hijos³⁹.

B. Adjudicación preferente

En numerosas ocasiones, se emite un fallo final que incluye una indemnización para el cónyuge que ha sufrido mayores perjuicios; sin embargo, también se han dado situaciones donde se opta por una adjudicación preferente de bienes sociales a dicho cónyuge⁴⁰.

En algunos antecedentes, se ha determinado que el inmueble es adjudicado de forma preferente al cónyuge más perjudicado, especialmente cuando hay hijos que también se ven afectados y se busca velar por su bienestar⁴¹. En otro caso, se otorgó la adjudicación del inmueble en beneficio del cónyuge que sufrió mayores perjuicios, quien se enfrentó a la interrupción de su proyecto de vida personal, además de padecer un cuadro de trastorno depresivo recurrente⁴².

6.4. LA INDEMNIZACIÓN O ADJUDICACIÓN DE BIENES: SOLICITUD DE PARTE O DE OFICIO

Con relación al tema, ha habido un amplio debate para establecer si la indemnización o la adjudicación de bienes preferentes debe ser solicitada por las partes o si el juez puede otorgarla de oficio. Sin embargo, el Tercer Pleno ha adoptado una posición que podríamos denominar ecléctica, con el objetivo de evitar confrontaciones y, en cierta medida, dar

³⁸ Ver cita 30, Casación N° 2450-2010 – La Libertad, 30 de noviembre de 2011.

³⁹ Ver cita 37.

⁴⁰ Ver cita 30, Casación N° 2366-2009 - Lima, 01 de octubre de 2010.

⁴¹ Ver cita 30, Casación N° 1809-2010 - Lima, 30 de enero de 2012.

⁴² Ver cita 30, Casación N° 2186-2011 - Arequipa, 30 de noviembre de 2011.

razón a diversos puntos de vista de la jurisprudencia. En virtud de esto, se ha concluido que la indemnización puede ser otorgada de oficio o solicitada por alguna de las partes⁴³.

Se sostiene que se le otorgará una indemnización o la adjudicación preferente de los bienes a la parte que sufrió mayores perjuicios por su solicitud o de oficio por el juez. Siendo que el demandante se considere como la parte más perjudicada por la separación de hecho, podrá acumular esta pretensión como una demanda accesorio. De igual manera, la contraparte podría contemplarse como la más perjudicada con la separación, ante eso, tendría la opción de reconvenir y solicitar cualquiera de los extremos mencionados. Es importante resaltar que, la indemnización puede ser solicitada o alegada en cualquier etapa del proceso, siempre y cuando se garantice los derechos a la defensa y a la pluralidad de instancias para la otra parte involucrada⁴⁴.

6.5. PRUEBA DE OFICIO

6.5.1. Definición

Antiguamente, el papel del juez se limitaba a basar sus decisiones únicamente en las posturas presentadas por las partes en los procedimientos judiciales, adoptando un rol pasivo como mero espectador. Con el paso del tiempo, esta perspectiva experimentó un cambio significativo con el propósito de otorgar al juez facultades más amplias para buscar la verdad en el proceso⁴⁵.

Es en la visión publicista del proceso, en la cual se origina la prueba de oficio. En esta el juez no solo actúa como espectador, sino que también asume la responsabilidad de buscar la verdad. Esto implica que el juez debe obtener información adicional y confrontar las narraciones de los hechos presentadas por las partes, con el fin de superar cualquier deficiencia probatoria⁴⁶.

⁴³ Alfaro, Luis. “La indemnización en la separación de hecho”. Perú: Gaceta Jurídica (2011): 9.

⁴⁴ Ver cita 27, pp 63.

⁴⁵ Montero, Juan. “Las concepciones garantista y autoritaria del proceso civil en el siglo XX. En Revista del Instituto Panamericano de Derecho Procesal”. España: Quispikay (2011): 224-249.

⁴⁶ Pico I, Joan. “El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: Un debate mal planteado”. Perú: Derecho & Sociedades (2012): 277-278.

Por lo tanto, podemos definir la prueba de oficio mencionando que es la atribución que tiene el juez, la cual le permite tomar la iniciativa para recopilar más información con la intención de llegar a la verdad respecto a los hechos presentados por las partes⁴⁷.

6.5.2. La Prueba De Oficio En Contexto Peruano

A. Poderes probatorios del juez

Tanto el significado como la función de la prueba de oficio, en el marco del proceso civil, deben ser comprendidos como una particularidad del poder conferido al juez entre una extensa lista de poderes de tipo probatorio reconocidos por el ordenamiento, siempre de manera excepcional⁴⁸.

De acuerdo con el Décimo Pleno, la mejor manera de entender los poderes probatorios del juez es considerando la relación que tienen con el objetivo de la prueba, que es la búsqueda de la verdad. Desde esta perspectiva, los poderes excepcionales otorgados al juez tienen el propósito de aportar elementos de prueba que contribuyan al material probatorio necesario para llegar a una decisión de los hechos que sustentará la última decisión.

Es importante destacar que esta interpretación no está sujeta a la persona que propone o solicita un nuevo elemento de juicio, debido a que lo relevante es la finalidad para la cual se utilizan. Esto permite que el pedido pueda provenir tanto de una de las partes involucradas (de parte) como del propio juez (de oficio)⁴⁹.

B. Poder probatorio de oficio

El concepto del poder probatorio de oficio no ha sido desarrollado de manera amplia en nuestro ordenamiento jurídico. Pese a ello, lo que más destaca sobre la prueba de oficio en nuestra legislación es que se ha limitado a describir en qué escenarios procede la prueba de oficio, pero no ha proporcionado un concepto definido al respecto⁵⁰.

⁴⁷ Cabana, Paul. “Informe jurídico sobre la Resolución N° 19 – Exp. 1768-2017”. Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de abogado. Pontificia Universidad Católica del Perú. 2022, 23.

⁴⁸ Taruffo, Michele. “Poderes de las partes y del juez en Europa”. España: Doxa (2006): 250.

⁴⁹ Casación N° 1242-2017-Lima Este (Expediente N° 1242-2017), Decimo Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, 24 de setiembre de 2020, 55.

⁵⁰ Sentis, Santiago. *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*. Buenos Aires: Jurídica Europea-América, 1979. 31.

No obstante, el Décimo Pleno sostiene que la doctrina ofrece un enfoque adecuado para definir el poder probatorio de oficio según nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, las pruebas de oficio se pueden entender como "el poder que se le atribuye al juez con la finalidad de que este pueda recabar, así como admitir medios de prueba, esto, sin que haya solicitado por las partes, con el propósito de mejorar la calidad probatoria"⁵¹.

C. Prueba de oficio en el C.P.C

El artículo 194 del C.C regula a la prueba de oficio. Sin embargo, esta disposición fue modificada mediante la Ley N° 30293, con fecha 28 de diciembre de 2014, lo que introdujo algunos términos relevantes para comprender su aplicación⁵².

En primer lugar, la modificación incluyó el término "excepcionalmente", lo cual indica que el juez no utilizará esta facultad de manera habitual, sino de forma extraordinaria o complementaria, únicamente cuando sea supletoria y complementaria respecto a las pruebas presentadas por las partes⁵³.

En segundo lugar, se establece que es aplicable la prueba de oficio solo si la fuente de esta se encuentra citada por las partes. En adición, es importante entender que la fuente de la prueba puede dividirse en dos categorías básicas: los medios probatorios que buscan esclarecer los hechos y las fuentes de prueba que buscan deducir la verdad de los hechos⁵⁴. En este contexto, la facultad del juez trae consigo que los hechos con insuficiente evidencia deben provenir de los hechos descritos por las partes en sus argumentos, respetando así los límites establecidos y expresados por ellas⁵⁵.

Por último, se indica que aquellas resoluciones que establecen a las pruebas de oficio deben contener una debida motivación, bajo sanción de nulidad, y que dicha decisión es inapelable en la medida que cumpla con los parámetros regulados en el artículo. Esto significa que, en una resolución, la falta de motivación puede conllevar la nulidad de esta.

⁵¹ Ver cita 49, pp 57.

⁵² Código Civil Peruano- Decreto Legislativo N° 295 (Perú: Congreso de la República, 1984) artículo 194.

⁵³ Alfaro, Luis. "La iniciativa probatoria del juez". Perú: Editora y librería jurídica Grijley (2017): 259-260.

⁵⁴ Carnelutti, Francesco. *La prueba civil*. Buenos Aires: Depalma, 1982. 70 – 71.

⁵⁵ Ver cita 53, pp 264.

Además, se sugiere que, a través de una interpretación extensiva, la nulidad podría ser declarada de oficio o a solicitud de alguna de las partes⁵⁶.

Las modificaciones al artículo 194 del C.P.C permiten un mejor entendimiento de la prueba de oficio, debido a que su aplicación no se realizará de forma unilateral por parte del juez, en cambio será la consecuencia de la participación de las partes⁵⁷.

6.5.3. Límites Legales Para Su Ejercicio

El problema concerniente a este tema radica en la definición de los límites que los jueces deben respetar al implementarla, debido a que cualquier facultad en un ámbito determinado debe contar con una demarcación clara para evitar decisiones arbitrarias. No obstante, diversos criterios de la doctrina pueden ayudar a establecer límites para ello. A continuación, describiremos los puntos pertinentes para distinguirlos:

A. Sobre la excepcionalidad

La regla general es que las partes sean responsables de aportar las pruebas en el proceso judicial. No obstante, el juez cuenta con el poder probatorio de oficio, lo que le permite introducir elementos que no se hayan contemplado con anterioridad, es decir, nuevos. Esto, en la medida que los considere necesario. Es importante tener claro que la prueba de oficio es complementaria a la iniciativa de las partes, esto por tener un carácter facultativo, eventual y extraordinario⁵⁸. Asimismo, es una facultad excepcional y extraordinaria⁵⁹.

Teniendo esto en cuenta, el Décimo Pleno menciona que el proceso civil peruano reconoce la posibilidad de que, en circunstancias concretas, alguna prueba pueda ser pertinente para esclarecer los hechos. Sin embargo, se enfatiza que no existe una pretensión de ofrecer tipo alguno de prueba legal que vincule al juez. Por otro lado, es necesario reconocer que existen medios de prueba que pueden ser más precisos para el caso, aunque esto no implica descartar otros elementos de prueba. El objetivo es

⁵⁶ Ver cita 53, pp 259-260.

⁵⁷ Martel, Rolando. *Pruebas de oficio en el Proceso Civil*. Lima: Instituto Pacifico, 215. 270.

⁵⁸ Abel Lluch, Xavier. "La prueba judicial". Madrid: La ley (2011):164.

⁵⁹ Hurtado, Martin. *Fundamentos de derecho procesal civil*. Lima: Idemsa, 2009. 411.

garantizar la mayor eficacia en la obtención de pruebas, especialmente en aquellos casos judiciales donde la claridad pueda ser un desafío⁶⁰.

Esta facultad del juez de ordenar pruebas de oficio busca coadyuvar a un proceso más justo y completo, garantizando la indagación de la verdad y la aclaración de los hechos en disputa, siempre a la par con los fundamentos de justicia y equidad, siendo principios que no deben quedar atrás.

B. Sobre la pertinencia

En el proceso judicial, la pertinencia se encuentra relacionada con los elementos de prueba ofrecidos, debiendo ser relevantes para la controversia y estar vinculados con la disputa del caso. El juez incorpora un elemento de prueba en el procedimiento con la prueba de oficio, y en este sentido, es comprensible que se aplique la misma exigencia de pertinencia que se espera de las partes. Esto significa que los jueces deben aplicar la prueba de oficio solo sobre los hechos controvertidos.

Este criterio es de gran importancia, debido a que establece el marco de objetividad para la prueba de oficio y señala que los hechos sobre los cuales se basa esta prueba deben ser aquellos que las partes han fundamentado en sus pretensiones. En otras palabras, el tribunal no puede ampararse en la prueba de oficio cuando las partes no hayan presentado los hechos, así como tampoco podrán resolver en base a ellos, debido a que esto daría lugar a un vicio de incongruencia⁶¹.

C. Sobre la fuente de la prueba

Las partes en un caso judicial presentan los hechos más relevantes, y a esto se le llama "fuente de prueba". La fuente de prueba consiste en situaciones que ocurrieron antes del inicio del proceso y son llevadas al conocimiento del juez mediante la presentación de la demanda o la contestación de esta. Es importante mencionar que las fuentes de prueba ayudan a limitar la actuación de estos.

Como se ha mencionado, el juez no puede introducir nuevos elementos de prueba a menos que estos se encuentren expresados en los escritos de las partes. Contrariamente, cabe la posibilidad de cometer errores de congruencia y de falta de imparcialidad. El límite

⁶⁰ Ver cita 49, pp 81 - 82.

⁶¹ Pico I, Joan. "La iniciativa probatoria del juez civil: Un debate mal planteado". Perú: Revista Oficial del Poder Judicial (2008): 320.

establecido por la fuente de prueba protege la imparcialidad del juez al evitar que este investigue por su cuenta y asuma el riesgo de favorecer a una de las partes. Además, nuestro C.P.C ha establecido que la fuente de prueba debe estar referida o mencionada por las partes, lo cual significa que los abogados y las partes determinarán qué pruebas se presentan y qué información se considera en el desarrollo del caso⁶².

D. Motivación de la prueba oficio

La motivación en una decisión judicial es fundamental, debido a que implica exponer las razones que llevaron al juez a tomar una determinada resolución en un caso en disputa. Este proceso de justificación es tanto un derecho fundamental como un deber del juez⁶³.

Con relación a la prueba de oficio, también es necesario motivar dicha decisión. El juez no solo debe justificar su elección de utilizar esta facultad, sino también debe identificar qué tipo de prueba se incorporará, cómo se empleará y cuál es su relevancia en el procedimiento en curso⁶⁴.

Aunque la ley no establece específicamente cómo motivar la prueba de oficio, el Décimo Pleno ha enfatizado que el juez está obligado a hacerlo debido a su naturaleza constitucional. Además, destaca la importancia de esta motivación para evitar que las decisiones judiciales se tomen de forma arbitraria o sin fundamentos claros en la práctica judicial⁶⁵.

E. El contradictorio

El proceso judicial contiene el principio de contradicción. Es gracias a este que se garantiza que todas las partes implicadas posean la ocasión oportuna de ofrecer sus argumentos y pruebas ante el juez, permitiendo así que este último tome una decisión informada y justa⁶⁶.

Este principio también es aplicable cuando se introduce una prueba de oficio. En este caso, las partes deben ser notificadas sobre las pruebas de oficio y se les debe brindar la

⁶² Ver cita 49, pp 84 - 86.

⁶³ Constitución Política del Perú (Perú: Congreso de la República, 1993) artículo 139, inciso 5.

⁶⁴ Ver cita 53, pp 176.

⁶⁵ Ver cita 49, pp 86 - 87.

⁶⁶ Monroy, Mario. "La prueba de oficio en segunda instancia ¿procede en el proceso civil peruano?". Perú: Gaceta Civil & Procesal Civil (2015): 263 264.

oportunidad de argumentar a favor o en contra de ellas, tanto antes como después de su presentación⁶⁷.

Cuando el juez decide utilizar la facultad de prueba de oficio, la finalidad del contradictorio es aumentar la calidad probatoria que resulta insuficiente en el proceso, asimismo, se busca que las partes posean la oportunidad de defenderse⁶⁸. Por tanto, surge la pregunta de cómo garantizar el contradictorio de manera efectiva.

Aunque el artículo 194 del C.P.C no menciona explícitamente el derecho de contradicción, la Ley N° 30293 lo incorporó en ese artículo. Sin embargo, aún existen dudas sobre si este derecho se respeta de manera adecuada. En este sentido, es relevante seguir las pautas establecidas por el Décimo Pleno para asegurar su adecuada aplicación⁶⁹.

E.1. El contradictorio diferido

Los jueces de primera o segunda instancia pueden decidir agregar nuevas pruebas por su iniciativa probatoria de oficio. Después de hacerlo, debe notificar a las partes mediante una resolución que ordene la incorporación de dicha prueba, implicando la actuación ex post de la prueba de oficio, en otras palabras, posterior a la iniciativa del juez, así como de forma unilateral y excluyente⁷⁰.

E.2. El Contradictorio Previo

El segundo criterio sobre el contradictorio radica en que este debe escuchar previamente a las partes antes de incluir las pruebas de oficio, además, estas pruebas de oficio también son sometidas a un contradictorio previo⁷¹.

El derecho a la contradicción ha sido señalado por la Corte como un derecho fundamental de las partes antes de decidir sobre las pruebas de oficio⁷².

Por lo tanto, para garantizar el derecho de contradecir ante la prueba de oficio, este puede darse de forma diferida o por el contradictorio previo, esto va a depender del rumbo que

⁶⁷ Ver cita 49, pp 88.

⁶⁸ Ver cita 61, pp 321.

⁶⁹ Ver cita 49, pp 89.

⁷⁰ Ver cita 30, Casación N° 3959-2016 - Lima, 07 de mayo de 2018.

⁷¹ Ver cita 49, pp 90.

⁷² Ver cita 30, Casación N° 2864-2014 - Lambayeque, 24 de agosto de 2015.

tome el proceso, no hay una regla expresa, pero sí existen los parámetros señalados por el Décimo Pleno⁷³.

6.6. REBELDÍA

6.6.1. El Concepto De Rebeldía

El concepto de rebeldía en el ámbito jurídico difiere de la definición no jurídica. La RAE la define como "aquella persona que no comparece a un juicio luego de ser llamado de manera formal o ante el incumplimiento de la orden de un juez, se le declara rebelde". En el contexto legal, la rebeldía se produce cuando el demandado no se presenta en un procedimiento, a pesar de haber sido notificado válidamente y llamado por la autoridad, incumpliendo así su asistencia al proceso y siendo declarado rebelde⁷⁴.

El artículo 458 del C.P.C establece que todo aquel demandado que ha sido notificado oportunamente y no comparece dentro del plazo de emplazamiento, será declarado rebelde⁷⁵.

El Doctor Márquez ha definido la rebeldía como la situación en la cual el demandado no comparece al proceso o no contesta en el plazo correspondiente según la ley o autoridad, a pesar de haber sido debidamente notificado. El jurista enfatiza que la rebeldía no impide el avance del proceso y permite la ejecución del fallo sin la presencia de la contraparte, siempre que este haya sido debidamente notificado⁷⁶.

6.6.2. Efectos

Dada la declaración de "rebeldía" por el juez, se generan algunos efectos importantes:

- Las resoluciones no se notificarán personalmente al rebelde, excepto las que declaren el saneamiento procesal, la citación de las audiencias, las que dictaminen la sentencia o requieran el cumplimiento de esta. El resto de las resoluciones se darán por notificadas cuando se notifiquen a la otra parte⁷⁷.

⁷³ Ver cita 49, pp 90.

⁷⁴ Peve, Alex y Oskar Alzamora. "La rebeldía procesal civil peruana y la transgresión del derecho a la defensa en la normativa peruana". Tesis para obtener el título de abogado. Universidad Autónoma del Perú. 2021, 24.

⁷⁵ Ver cita 2, artículo 458.

⁷⁶ Márquez, Sebastián. "La rebeldía como funcional al proceso civil". España: Revista Internauta de Práctica Jurídica (2012): 20.

⁷⁷ Ver cita 2, artículo 459.

- La rebeldía no significa automáticamente que el demandante tenga razón sobre la controversia. Existe aún la presunción de veracidad de los acontecimientos alegados en la demanda, pero el juez puede cuestionarlos y tomar una decisión motivada al respecto. Hay excepciones a esta presunción, como cuando hay varios demandados, cuando se trata de un derecho indisponible o cuando se requiere un documento que no se ha presentado. Sin embargo, no responder oportunamente a la demanda puede perjudicar la defensa del demandado⁷⁸.
- El demandante puede solicitar medidas cautelares para proteger sus intereses durante el proceso. Esto es razonable porque podría existir un peligro si se demora la decisión del caso⁷⁹. No hay una norma específica que indique si estas medidas se mantienen si el demandado se presenta más tarde en el proceso, pero generalmente se basan en la presunción de verdad de la demanda⁸⁰.
- La persona declarada rebelde debe pagar los gastos judiciales derivados de su rebeldía, independientemente de si gana o pierde el caso⁸¹. Sin embargo, estos gastos solo se aplican a los generados por la rebeldía y no a todas las costas del juicio⁸².

6.6.3. Medios Probatorios Ofrecidos Por La Demandada Declarada Rebelde

Existe un plazo para contestar la demanda, y al no hacerlo, se agota la posibilidad de presentar una contestación y también de ofrecer medios probatorios, tal como lo regula el artículo 442 inciso 5 del C.P.C.⁸³

Por otro lado, el artículo 462 del C.P.C establece que, si una persona es declarada rebelde en el procedimiento y luego pretende participar en él, debe ajustarse al estado en el que se encuentre el proceso. Esto implica que el rebelde se limita tanto en su capacidad de ofrecer nuevos medios probatorios cuando la etapa correspondiente ha

⁷⁸ Monroy, Mario. “Apuntes sobre la rebeldía en el proceso civil peruano”. Perú: Advocatus (2015): 14 - 15.

⁷⁹ Ver cita 78, pp 17.

⁸⁰ Ver cita 2, artículo 463.

⁸¹ Ver cita 2, artículo 464.

⁸² Ver cita 79.

⁸³ Ver cita 2, artículo 422 inciso 5.

concluido como en el acceso a los medios de prueba que intenta presentar, debido a que el juez no debería admitirlos ni valorarlos⁸⁴.

A pesar de esta aparente rigidez en la norma, el establecimiento del Décimo Pleno ha cambiado la forma de interpretar este asunto. Los Plenos Casatorios tienen el objetivo de unificar criterios en una norma existente para asegurar que sea aplicada de manera consistente en futuros procesos. En este sentido, el Décimo Pleno emite su pronunciamiento respecto a la prueba de oficio. En su sexta regla establece en qué escenarios las pruebas ofrecidas por la parte rebelde podrán ser aceptadas por la facultad excepcional de juez mediante la prueba de oficio.

Sobre el particular, el Décimo Pleno, se ratifica que el legislador puede establecer la prueba de oficio, pero que esta debe ser una facultad excepcional, sujeta a ciertos límites. Esta facultad no es un capricho, debido a que reconoce que en ciertas situaciones los medios probatorios pueden ser insuficientes. Por ello, el juez puede introducir pruebas de oficio, aunque no esté obligado a hacerlo, para salvaguardar el debido procedimiento y otros derechos implicados.

En este contexto, el Décimo Pleno establece en su sexta regla general que ante la presentación extemporánea de los medios probatorios o ante la no admisión de estos por una declaración de rebeldía, son los jueces tanto de primera como de segunda instancia quienes analizan la pertinencia, relevancia, y evaluación para ver si pueden ser admitidos de oficio. Esto también se aplica a los medios de prueba declarados formalmente improcedentes y que no fueron objeto de apelación.

Por otro lado, surgen opiniones en desacuerdo a lo sostenido por la sexta regla del Décimo Pleno. En particular, estas discrepancias se centran en los aspectos relativos a la excepcional naturaleza de las pruebas oficiosas y la no asunción de la carga probatoria de las partes. Estas consideraciones podrían resultar en una potencial vulneración de la mencionada regla. El motivo radica en la posibilidad que esta normativa otorga de incorporar elementos probatorios que no hayan sido formalmente

⁸⁴ Ver cita 78, pp 21.

admitidos, lo que podría menoscabar el principio de eventualidad (arraigado en la definición de la carga probatoria), así como en el principio de congruencia procesal⁸⁵.

Asimismo, quienes sostienen que esta regla resulta contradictoria al mismo Decimo Pleno Casatorio argumentan que su invocación por parte del juez podría reflejar una inclinación parcial hacia una de las partes. Esto se deriva del supuesto de que las partes conocen las normas procesales y que los jueces deben buscar impartir justicia imparcial. No obstante, la aplicación de la sexta regla podría dar pie a la percepción de que se está forjando una determinación en favor de una de las partes⁸⁶.

Además, se ha planteado que esta regla podría ser susceptible de un uso malicioso, permitiendo la omisión deliberada de la presentación oportuna de pruebas. Esto podría llevar a la emisión de un fallo favorable a una parte en detrimento de la otra. Tal proceder convalidaría la negligencia o inactividad de una de las partes, siendo el propio juez quien deba intervenir para remediar la situación. Esta dinámica podría comprometer la equidad procesal, la certeza jurídica y la imparcialidad en el sistema judicial⁸⁷.

7. TOMA DE POSICIÓN PERSONAL FUNDAMENTADA SOBRE CADA UNO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS, PRECISANDO LAS FUENTES EN LAS QUE SE SUSTENTA SU POSICIÓN

7.1. DETERMINAR SI FUE CORRECTO OTORGARLE UNA INDEMNIZACIÓN A LA DEMANDADA

El primer problema abordado es si fue correcto otorgarle una indemnización a la demandada.

Como se mencionó, nuestro ordenamiento jurídico permite la finalización del matrimonio mediante acuerdo mutuo, así como alegando alguna de las causales de divorcio, entre esas causales se encuentra la de separación de hecho, en ella, es posible que alguno de los cónyuges sea el más perjudicado.

⁸⁵ Valdivia, Carlos. “X Pleno Civil Casatorio y su perspectiva de la prueba de oficio desde sus doce reglas vinculantes”. Perú: Gaceta Civil & Procesal Civil (2020): 208.

⁸⁶ *Ibíd.*

⁸⁷ *Ibíd.*

Con el objetivo de proteger al cónyuge perjudicado, el legislador introdujo el artículo 345-A. Asimismo, el Tercer Pleno Casatorio ha establecido parámetros con la intención de identificar al cónyuge que ha sufrido mayores perjuicios, estos son: (i) No haber dado motivo para la separación de hecho, (ii) Encontrarse en un escenario de desequilibrio material a diferencia del otro cónyuge, esto en comparación con la posición que gozaba al momento del matrimonio, y (iii) Haber padecido daño personal, incluyendo el daño moral.

En esa misma línea de ideas, el artículo 345-A presenta dos ideas claras: en primer lugar, el juez debe procurar por la seguridad del cónyuge más afectado, así como de los hijos; en segundo lugar, ante la identificación del cónyuge perjudicado, a este se le debe indemnizar o adjudicar preferentemente la sociedad de gananciales producida sobre el matrimonio, ello sin perjuicio de la pensión que pueda recibir.

Además, se ha señalado que, en los divorcios por separación de hecho, los jueces tienen la facultad de determinar un monto indemnizatorio por los perjuicios, así como adjudicar preferentemente la sociedad de gananciales producida por el matrimonio, a solicitud de parte u oficio.

La indemnización en este contexto no requiere de los presupuestos civiles de responsabilidad. Esto se debe a que la separación de hecho es percibida como una causal remedio, donde ninguno de los cónyuges es culpable del divorcio. Por lo tanto, la indemnización en estos escenarios es de naturaleza legal. El Tercer Pleno ha resaltado que esta indemnización es una obligación legal que puede ser satisfecha mediante la retribución fijada a modo de indemnización o a través de adjudicar los bienes correspondientes al matrimonio. A diferencia del ámbito civil, el objetivo de la indemnización legal estipulada en el artículo 345-A es equilibrar las diferencias económicas que surgen después del divorcio, independientemente de la culpa de las partes.

En el caso particular que estamos analizando, efectivamente existe un cónyuge perjudicado luego de la disolución del matrimonio, que es la demandada. Según lo establecido por el Tercer Pleno Casatorio, ella cumple con los tres presupuestos mencionados: en primer lugar, en su constancia policial señaló que su esposo había abandonado el hogar conyugal; en segundo lugar, al estar al cuidado de un menor de edad con bipolaridad, ella no puede trabajar, lo que la coloca en una desventaja material, y lo

mismo ocurre con su hijo, quien también queda en desventaja debido a los gastos asociados a su enfermedad; por último, existe el daño personal, incluido el daño moral de la demandada al haber sido abandonada junto a su hijo, así como el deterioro de su salud (bipolaridad).

Una vez establecido que existe un cónyuge perjudicado, la norma indica que la indemnización puede darse mediante la retribución de dinero a modo de indemnización o a través de adjudicar los bienes correspondientes al matrimonio. No obstante, en este caso particular, el demandante y la demandada suscribieron una Escritura Pública en la que el demandante se adjudicó un automóvil y la demandada el hogar conyugal antes de la interposición de la demanda. Ante la evidente desproporcionalidad del valor de los bienes adjudicados, surge la pregunta de si la demandada fue indemnizada con esta adjudicación, lo cual podría implicar que la indemnización otorgada por la Corte Suprema no debió proceder.

Bajo el análisis de la doctrina, considero que el otorgamiento de la indemnización a la contraparte fue correcto, pues queda claro que la demandada es el cónyuge más perjudicado en este caso. Sin embargo, es relevante considerar que la indemnización puede darse mediante la retribución económica o a través de adjudicar los bienes correspondientes al matrimonio. Al momento de la presentación de la demanda, no existían bienes dentro de la sociedad de gananciales los cuales pudieran ser adjudicados de manera preferente, por lo cual, solo cabría la posibilidad de la fijación de un monto de dinero como indemnización. Además, es importante resaltar que la Escritura Pública por la cual el demandante y la demandada se adjudicaron bienes de la sociedad conyugal no puede considerarse como una indemnización para la demandada, debido a la naturaleza de la Escritura Pública, la cual es el cambio de régimen patrimonial, no la indemnización de la demandada.

7.2. DETERMINAR SI CORRESPONDÍA LA ADMISIBILIDAD OFICIOSA DE LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR LA DEMANDADA DECLARADA COMO PARTE REBELDE

El segundo problema que se aborda es la admisibilidad oficiosa de las pruebas presentadas por la demandada que ha sido declarada en rebeldía. La rebeldía en este contexto se refiere a la situación en la que la parte demandada no ha respondido oportunamente a la demanda, a pesar de haber sido notificada correctamente. En tales casos, el juez debe declarar a la

parte demandada en rebeldía, lo cual sucedió en este caso con la Resolución N° 5. Sin embargo, es necesario entender el significado de esta declaración de rebeldía.

De acuerdo con el artículo 462 del C.P.C, cuando una parte es declarada en rebeldía, debe aceptar la situación procesal en la que se encuentra. Esto implica que, si ha expirado el plazo para presentar pruebas, dicho periodo no se repetirá ni se otorgará un nuevo plazo, lo que resulta en la pérdida de la oportunidad de presentar nuevos medios probatorios.

En el presente caso, esta consecuencia se aplica debido a que la demandada fue declarada en rebeldía y, por lo tanto, se esperaría que no pudiera presentar nuevos medios de prueba. Sin embargo, se contempla que, en su escrito de puntos controvertidos, presentado luego de la Resolución N° 5 que la declara en rebeldía, la demandada introduce diversos medios probatorios. A pesar de ello, el juez, a través de la Resolución N° 10, admite oficiosamente las pruebas presentadas por la demandada.

Por lo expuesto, el segundo problema se centra en si el juez actuó adecuadamente al admitir las pruebas presentadas por la demandada en rebeldía. Es importante recordar que la potestad de admitir pruebas oficiosas es una atribución del juez que le permite obtener la información precisa para esclarecer los hechos y tomar una decisión sobre el caso en particular.

Esta facultad del juez está reflejada en el artículo 194 del C.P.C; sin embargo, dicho artículo no establece claramente cómo se debe proceder en un caso en el que existe una declaratoria de rebeldía. Para abordar esta cuestión y otras relacionadas con la admisión de pruebas de oficio, se puede acudir al Décimo Pleno.

La Sexta Regla del Décimo Pleno establece que cuando un medio de prueba es presentado de manera extemporánea o no ha sido admitido debido a la declaratoria de rebeldía, son los jueces de primera o segunda instancia quienes analizan la pertinencia, relevancia, y evaluación de la admisión de oficio. Asimismo, el Décimo Pleno establece ciertos límites para la admisión de pruebas de oficio, como la excepcionalidad, pertinencia, fuentes de prueba, motivación, contradictorio, no suplir a las partes y realizarlo en una sola oportunidad.

Aunque este fue publicado en 2020, posterior a los hechos del caso, su mención se considera relevante para conocer la postura adoptada. En este sentido, se puede afirmar que se está de acuerdo con la aceptación de los medios probatorios de la demandada, a

pesar de su rebeldía. Esto se fundamenta en el entendimiento de que la prueba de oficio tiene como objetivo primordial buscar la verdad de los hechos.

Sin embargo, se destaca que el juez se limitó a invocar el artículo 194 del C.P.C debido a la insuficiencia probatoria, sin ofrecer un mayor desarrollo sobre su decisión o la garantía de un contradictorio adecuado. Aunque el Décimo Pleno aún no había establecido reglas al momento de la resolución de este caso, se sostiene que el uso de esta facultad por parte del juez debería haber sido más adecuado, siempre resguardando los derechos fundamentales, especialmente el derecho al contradictorio.

8. VALORACIÓN JURÍDICA PERSONAL FUNDAMENTADA SOBRE LA FORMA EN LA QUE LA AUTORIDAD COMPETENTE RESOLVIÓ LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS EN EL EXPEDIENTE

8.1. PRIMERA INSTANCIA

En primera instancia, se debían resolver tres puntos controvertidos. Estos puntos consistían en corroborar la configuración de la causal invocada, si procede declarar el divorcio por la causal en cuestión, y si había la presencia de alguno de los cónyuges con la calidad de más perjudicado, en cuyo caso se fijaría monto indemnizatorio.

En cuanto a los dos primeros puntos, coincido con la decisión adoptada en primera instancia. Se pudo constatar que efectivamente se configuró la causal, dado el cumplimiento del periodo de tiempo de cuatro años establecido por la ley. Esto quedó demostrado a través de la denuncia realizada a la policía y la declaración de la misma demanda, donde se manifestó que la separación entre los cónyuges ocurrió en agosto de 2005, y la demanda de divorcio se presentó en abril de 2011. Por tanto, ha quedado claro que transcurrió más de cuatro años para que se configurara la causal, y, por ende, estoy de acuerdo con esta parte de la decisión de primera instancia.

Respecto al segundo punto controvertido, se concuerda con la decisión de la instancia inicial. El divorcio por la causal mencionada es de un tipo que puede ser calificado como divorcio remedio, donde ninguno de los cónyuges es culpable. En estos casos, el juzgado debe evaluar únicamente la confluencia de los elementos de tiempo (cuatro años, en esta situación, debido a la existencia de un menor en la relación), elemento material (quebrantamiento permanente), y el elemento psicológico (la voluntad de ambos cónyuges de no continuar con la relación). Por lo tanto, considero que esta instancia

resolvió acertadamente este punto, al limitarse a verificar los elementos requeridos por la normativa. El elemento temporal se ha acreditado como mencioné anteriormente, el elemento material se ha evidenciado por el hecho de que ambos cónyuges han establecido sus domicilios en lugares distintos, y, finalmente, el elemento psicológico ha quedado corroborado debido a que desde la presentación de la demanda no ha habido intención de reconciliación y ambos han manifestado su deseo de divorciarse.

Con relación al tercer punto controvertido, estoy parcialmente de acuerdo con la decisión tomada por la instancia anterior. Esta reconoció que la demandada fue la parte más perjudicada, y en este aspecto estoy de acuerdo. Sin embargo, esta instancia sostiene que, al adjudicársele el hogar conyugal mediante Escritura Pública, se cumplió con la indemnización que le correspondía como cónyuge más perjudicada. En este punto, discrepo, pues considero que la instancia ha confundido la naturaleza de estas dos figuras jurídicas, que son completamente distintas. Por un lado, la Escritura Pública busca cambiar el régimen patrimonial durante cualquier momento del matrimonio y se realiza de manera voluntaria sin ninguna otra finalidad. Asimismo, la indemnización a la parte que ha sufrido más perjuicio tiene un objetivo que corresponde a equilibrar la situación económica del cónyuge afectado después del divorcio. En consecuencia, no estoy de acuerdo con lo señalado por la instancia en este aspecto.

Por último, en virtud del Tercer Pleno, el juez puede establecer una pensión para el cónyuge más perjudicado, y en este caso, la instancia ha otorgado a la demandada una pensión equivalente al 8% de las remuneraciones percibidas por el demandante. En este particular, coincido con el artículo 345-A y el Tercer Pleno, debido a que esta pensión puede concederse independientemente de la indemnización. Por tanto, considero que es acertado que el juez haya otorgado una pensión en beneficio de la contraparte.

8.2. SEGUNDA INSTANCIA

En esta instancia, el primer punto apelado se refiere a que la primera instancia, aunque ha reconocido a la demandante como la cónyuge más perjudicada, no estableció un monto indemnizatorio. En este sentido, discrepo de la decisión adoptada por esta instancia, debido que se argumentó que la contraparte no puede considerarse como la cónyuge que ha sufrido mayor perjuicio basándonos en la enfermedad del menor porque esta no puede atribuirse a ninguno de los padres, y tampoco se pudo determinar que su deterioro (bipolaridad) se debiera a la separación. Además, la decisión de la primera instancia de no otorgarle una indemnización fue ratificada, argumentando que se considera que la

demandante ha sido compensada por la Escritura Pública mediante la cual se adjudica el hogar conyugal y la cochera.

En este punto, no estoy de acuerdo, debido a que se evidencia una contradicción en la postura de esta instancia. Por un lado, se niega que la demandante sea la cónyuge más perjudicada, pero, por otro lado, se confirma la decisión de que se le debe considerar indemnizada, lo cual es contradictorio, dado que la indemnización se concede precisamente cuando existe un cónyuge perjudicado.

Además, el Tercer Pleno ha establecido criterios con el objetivo de identificar al cónyuge que ha sufrido mayor perjuicio, los cuales hemos mencionada previamente. Sin embargo, en esta instancia, el juez asevera que la contraparte no presenta la condición de cónyuge perjudicada sin desarrollar adecuadamente estos criterios ni argumentar por qué no se cumplen.

En cuanto al otorgamiento de la indemnización, al igual que en la primera instancia, estoy en desacuerdo, debido a que considero que tanto esta instancia como la primera han interpretado erróneamente la finalidad de la Escritura Pública suscrita por las partes y el objetivo de la indemnización en estos casos.

Por otro lado, el segundo punto apelado involucra tanto la apelación de la demandada, quien busca que la pensión fijada por la primera instancia sea del 17% en lugar del 8%, como la apelación del demandante, quien argumenta que no debería otorgarse una pensión a la demandada debido a un acuerdo extrajudicial y al fin del vínculo matrimonial.

Independientemente de los argumentos de las partes en esta apelación, esta instancia modificó el monto de la pensión, estableciéndolo en el 8% de los ingresos totales del demandado, reduciendo los descuentos de ley. En este aspecto, coincido con la decisión de esta instancia de otorgar una pensión alimenticia a la contraparte. Además, el cambio de utilizar "ingresos" en lugar de "remuneraciones" no altera mi posición expresada en la primera instancia, por lo cual, sigo estando de acuerdo con la fijación del 8% como pensión para la demandante.

8.3. CASACIÓN N° 3999-2013- LIMA

En la Corte Suprema, se aborda la infracción normativa material relacionada con el artículo 345-A, refiriéndose a la indemnización en beneficio por ser la cónyuge más afectada.

Considero correcta la interpretación de la Corte Suprema al indicar que la demandada es la cónyuge más perjudicada, esto, debido a que ha soportado el abandono del hogar conyugal por parte del demandante. Además, ha quedado sola al cuidado de su hijo con autismo. La demandada también tiene un diagnóstico de bipolaridad, por lo que toma medicamentos como el valproato de sodio y Nexito para controlar su enfermedad. Por su parte, el demandante ha formado una nueva familia con una nueva pareja y una niña de apenas 10 meses.

Debido a que la demandada se dedica al constante cuidado de su hijo, no ha podido conseguir un trabajo que le permita solventarse a sí misma, frustrando su desarrollo profesional como abogada, debido a que se ha dedicado exclusivamente al cuidado de su hijo. Esto ha generado un daño moral significativo, incluyendo sentimientos de pérdida, depresión, angustia y otros daños psicológicos derivados del divorcio.

Por lo tanto, considerando que la demandada es la cónyuge más perjudicada, existen dos maneras de indemnizarla: mediante la adjudicación de bienes de la sociedad de gananciales o el establecimiento de un monto indemnizatorio. La naturaleza de una escritura pública que tiene el propósito de cambiar el régimen patrimonial de los cónyuges no puede considerarse suficiente para cumplir el mandato legal establecido en el artículo 345-A, debido a que la adjudicación del hogar conyugal y la cochera no garantiza que la demandada no quede desamparada económicamente. Además, fijar una indemnización a favor de la demandada también protege al menor que está bajo su custodia.

Asimismo, comparto la perspectiva de la Corte Suprema de establecer un monto indemnizatorio a favor de la demandada de 10,000 nuevos soles. Este monto se justifica, además, por el antecedente de la Casación N° 4664-2010-Puno, que dio lugar al Tercer Pleno Casatorio, en el cual se otorgó una indemnización de un monto igual al del presente caso. Por todo lo expuesto, estoy de acuerdo con la postura adoptada por la Corte Suprema.

9. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- Con relación al primer problema planteado, se ha llegado a la conclusión de que la parte demandada recibió una indemnización adecuada. Esta determinación se fundamenta en que la demandada satisface los requisitos necesarios para ser reconocida como la cónyuge más perjudicada en esta instancia. Es oportuno

destacar que, dado su derecho a una indemnización, se planteó la opción de otorgar un resarcimiento económico o la adjudicación de los bienes de manera preferente. En este contexto, es esencial señalar que la adjudicación de los bienes no resultaba factible debido a que, al presentarse la demanda, la liquidación de los bienes del matrimonio había sido llevada a cabo previamente. Por consiguiente, la única vía viable para compensar a la demandada consistía en la asignación de una suma indemnizatoria. En virtud de estos argumentos, se concluye que la decisión de conceder la indemnización en favor de la demandada fue la opción apropiada y justificada.

- Con relación al segundo problema planteado, se ha llegado a la conclusión de que, a pesar de no contar con las reglas establecidas en el Décimo Pleno al momento de abordar el caso, la decisión de admitir los elementos probatorios presentados por la parte demandada (a pesar de su declaración de rebeldía) se considera acertada. Esto se debe a que la verdadera intención al permitir la admisión espontánea de pruebas de oficio es garantizar que el juez no se vea enfrentado a la carencia de pruebas suficientes para aproximarse a la verdad de los alegatos presentados por las partes. Por consiguiente, se concluye que la aprobación discrecional de los medios de prueba por parte del juez fue la elección adecuada, con el propósito de garantizar un proceso que se acerca al escenario veraz de los hechos planteados.

10. REFERENCIAS

LIBROS

- Cabello, Carmen. *Divorcio y jurisprudencia en el Perú*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú – Fondo Editorial, 1999.
- Calderón, Carlos. *Los Plenos Casatorios Civiles y los precedentes vinculantes*. Lima: Gaceta Jurídica, 2022.
- Carnelutti, Francesco. *La prueba civil*. Buenos Aires: Depalma, 1982.
- Herbert, Jacob. *The transformation of Divorce Law in the United States*. Estado Unidos: The University of Chicago Press, 1988.
- Herrera, Marisa. *El divorcio en el derecho iberoamericano*. Barcelona: Editorial Reus, 2009.
- Hurtado, Martin. *Fundamentos de derecho procesal civil*. Lima: Idemsa, 2009.
- Lama, Héctor. *Los Plenos Casatorios Civiles*. Lima: Instituto Pacifico, 2017.
- La Cruz, José. *Elementos de derecho civil*. Barcelona: Dykinson, 2010.
- Martel, Rolando. *Pruebas de oficio en el Proceso Civil*. Lima: Instituto Pacifico, 2015.
- Parra, Jorge. *Derecho de Familia*. Bogotá: Editorial Temis, 2017.
- Peralta, Javier. *Derecho de Familia en el Código Civil*. Lima: Idemsa, 2008.
- Sentis, Santiago. *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*. Buenos Aires: Jurídica Europea-América, 1979.
- Vilcachagua, Alex. *Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil*. Lima: Gaceta Jurídica, 2008.
- Zannoni, Eduardo. *Derecho Civil – Tomo I*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2006.

ARTÍCULOS

- Abel Lluch, Xavier. “La prueba judicial”. Madrid: La ley (2011):164.
- Alfaro, Luis. “La indemnización en la separación de hecho”. Perú: Gaceta Jurídica (2011): 9.
- Alfaro, Luis. “La iniciativa probatoria del juez”. Perú: Editora y librería jurídica Grijley (2017): 176, 259-260, 264.
- Aparicio, Eusebio. “La pensión compensatoria”. España: Revista de derecho de familia (1999): 40 – 41.
- Cabello, Carmen. “Divorcio ¿remedio en el Perú?”. Perú: Derecho PUCP (2001): 403.

- Márquez, Sebastián. “La rebeldía como funcional al proceso civil”. España: Revista Internauta de Práctica Jurídica (2012): 20.
- Monroy, Mario. “Apuntes sobre la rebeldía en el proceso civil peruano”. Perú: Advocatus (2015): 14 -21.
- Monroy, Mario. “La prueba de oficio en segunda instancia ¿procede en el proceso civil peruano?”. Perú: Gaceta Civil & Procesal Civil (2015): 263 264.
- Montero, Juan. “Las concepciones garantista y autoritaria del proceso civil en el siglo XX. En Revista del Instituto Panamericano de Derecho Procesal”. España: Quispikay (2011): 224-249.
- Pico I, Joan. “La iniciativa probatoria del juez civil: Un debate mal planteado”. Perú: Revista Oficial del Poder Judicial (2008): 320 - 321.
- Pico I, Joan. “El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: Un debate mal planteado”. Perú: Derecho & Sociedades (2012): 277-278.
- Taruffo, Michele. “Poderes de las partes y del juez en Europa”. España: Doxa (2006): 250.
- Valdivia, Carlos. “X Pleno Civil Casatorio y su perspectiva de la prueba de oficio desde su doce reglas vinculantes”. Perú: Gaceta Civil & Procesal Civil (2020): 208.
- Velasco, Eugenio. “El divorcio y el Nuevo código Civil del Perú”. Perú: El Código Civil Peruano y el Sistema Jurídico Latinoamericano, Cultura Cuzco S.A. (1986): 259-260.

TESIS

- Cabana, Paul. “Informe jurídico sobre la Resolución N° 19 – Exp. 1768-2017”. Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de abogado. Pontificia Universidad Católica del Perú. 2022
- García, Dante. "Reflexiones sobre la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y divorcio". Tesis de pregrado en Derecho. Universidad de Piura, 2014.
- Peve, Alex y Oskar Alzamora. “La rebeldía procesal civil peruana y la transgresión del derecho a la defensa en la normativa peruana”. Tesis para obtener el título de abogado. Universidad Autónoma del Perú. 2021.

JURISPRUDENCIA

- Casación N° 4664-2010-Puno (Expediente N° 177-1997), Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, 18 de marzo de 2011.

- Casación N° 1242-2017-Lima Este (Expediente N° 1242-2017), Decimo Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, 24 de setiembre de 2020.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 241-2009 - Cajamarca, 31 de mayo de 2010.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 2366-2009 - Lima, 01 de octubre de 2010.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 2186-2011 - Arequipa, 30 de noviembre de 2011.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 2450-2010 – La Libertad, 30 de noviembre de 2011.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 1809-2010 - Lima, 30 de enero de 2012.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 3808-2010 - Lima, 31 de enero de 2012.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 958-2010 - Puno, 29 de febrero de 2012.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 3464-2010 - Lima, 29 de febrero de 2012.
- Corte Suprema de la República, Casación N° 2864-2014 - Lambayeque, 24 de agosto de 2015.

NORMAS JURÍDICAS

- Código Civil Peruano- Decreto Legislativo N° 295 (Perú: Congreso de la República, 1984).
- Constitución Política del Perú (Perú: Congreso de la República, 1993).
- Ley de incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, Ley N° 27495 (Perú: Congreso de la República, 2001).
- Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano (Perú: Congreso de la República, 1993).