



UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS

FACULTAD DE DERECHO

PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

**Separación De Hecho: Implicancias Jurídicas en el Proceso de Divorcio en el
Contexto Peruano**

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Para optar el título profesional de Abogado

AUTOR(ES)

Chavez Rojas, Johanna Del Carmen	0000-0003-3563-7813
Blas Osnayo, Melannye De Fatima	0000-0001-7759-1337

ASESOR(ES)

Carlín Salazar, Sissy	0000-0002-7407-1296
-----------------------	---------------------

Lima, 13 de noviembre de 2023

Dedicatoria

Con todo nuestro cariño a nuestros padres por su amor y apoyo incondicional en todas las etapas de nuestras vidas.

Agradecimientos

A nuestra familia, por su cariño, comprensión y constante apoyo durante todos estos años, pero especialmente en nuestra etapa universitaria.

A todas las personas que nos apoyaron para la realización de este trabajo, así como también a todos nuestros profesores, quienes nos impulsaron a ser mejores profesionales.

Resumen

El presente trabajo tiene por objetivo el desarrollo de la Casación N° 1480-2017-Cusco, la cual versa sobre la materia de Divorcio por Causal de Separación de Hecho y de Adulterio, donde se determinaron ciertos parámetros respecto al cónyuge perjudicado, a quien debe corresponder la indemnización o la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad conyugal, ya que, se pretende resarcir el daño causado, teniendo en cuenta la equidad y la solidaridad familiar.

Se ha escogido como tema de investigación la causal de separación de hecho, la cual se entiende como la suspensión de la convivencia entre los cónyuges, ya sea por decisión unilateral o conjunta.

Para el desarrollo del trabajo, se ha empleado la Ley 27495, la cual incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, así como también doctrina obtenida del repositorio académico, y jurisprudencia basada en el Tercer Pleno Casatorio Civil.

Por último, la dupla escogió la referida sentencia al encontrarse orientada por la rama de Derecho de Familia al ser el área en el que se abarca temas relacionados a la protección de la figura de la familia, a su vez, aspectos vinculados a la disolución de la misma, lo cual se refleja en el tema de divorcio, que en la mayoría de ocasiones deja como resultado a un cónyuge perjudicado y en caso de haber procreado, también a sus hijos.

Palabras clave: [Familia; divorcio por causal de separación de hecho; indemnización; cónyuge perjudicado; adulterio]

[CASSATION 1480-2017-CUSCO: DIVORCE ON THE GROUNDS OF COMMON-LAW SEPARATION AND ADULTERY]

Abstract

The purpose of this work is the development of Cassation No. 1480-2017-Cusco, which deals with the matter of Divorce by Cause of Separation of Fact and Adultery, where certain parameters were determined regarding the injured spouse, to whom should correspond the compensation or the preferential award of the assets of the marital partnership, since, it is intended to compensate the damage caused, taking into account equity and family solidarity.

The cause of de facto separation, which is understood as the suspension of the cohabitation between the spouses, either by unilateral or joint decision, has been chosen as the subject of research.

For the development of the work, the use of Law 27495 has been used, which incorporates the de facto separation as a cause for separation of bodies and subsequent divorce, as well as doctrine obtained from the academic repository, and jurisprudence based on the Third Plenary Civil Cassation.

Finally, the dupla chose the referred sentence as it is oriented by the branch of Family Law as it is the area in which issues related to the protection of the family figure are covered, as well as aspects related to the dissolution of the same, which is reflected in the subject of divorce, which in most occasions leaves as a result a damaged spouse and in case of having procreated, also their children.

Keywords: [Family; divorce on the ground of common-law separation; indemnity; injured spouse; adultery]

U201713779_BLAS OSNAYO, MELANNYE DE
FATIMA_Separación De Hecho: Implicancias Jurídicas en el
Proceso de Divorcio en el Contexto Peruano

INFORME DE ORIGINALIDAD

16%

INDICE DE SIMILITUD

17%

FUENTES DE INTERNET

13%

PUBLICACIONES

10%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	idoc.pub Fuente de Internet	2%
2	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	2%
3	dspace.unitru.edu.pe Fuente de Internet	2%
4	vbook.pub Fuente de Internet	1%
5	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	Submitted to Universidad de Lima Trabajo del estudiante	1%
7	lpderecho.pe Fuente de Internet	1%
8	doku.pub Fuente de Internet	1%

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN	1
1.1.	11.1.1. Demanda
	1
1.1.2. Primera Instancia	1
1.1.3. Segunda Instancia	1
1.1.4. Casación	1
1.2. Resumen de los fundamentos destacados	2
BASES CONCEPTUALES DE LA INVESTIGACIÓN	3
2.1. Divorcio	3
2.2. Separación de hecho	4
2.3. Compensación económica	5
2.4. Cónyuge perjudicado	6
CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO EN LA CASACIÓN N° 1480-2017	8
3.1. Desarrollo del tema de investigación	8
3.1.1. Demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho	8
3.1.2. Invocación por causal propia del cónyuge culpable en la causal de Separación de Hecho	9
3.1.3. Separación de Hecho en algunas casaciones	10
3.1.4. Indemnización para el cónyuge perjudicado con la Separación de Hecho	10
3.1.5. Aporte jurídico de la dupla	15
3.2. Conclusiones	16
Referencias	17

PRIMER CAPÍTULO:

INTRODUCCIÓN

En el primer capítulo, se abordará el resumen de la Sentencia de Casación 1480-2017-Cusco, el cual versa sobre Divorcio por Separación de Hecho y de Adulterio, así como el resumen de los fundamentos destacados.

1.1. Resumen de la Sentencia

1.1.1. Demanda

El 7 de enero de 2015, V.H.A. interpuso demanda de divorcio por las causales de separación de hecho y de adulterio en contra L.A.M. Teniendo como pretensión principal: El divorcio por causal de separación de hecho y de adulterio. Y, pretensión accesoria: La liquidación de la sociedad de gananciales y el pago indemnizatorio por daño moral por el monto total de S/ 50,000.

El 6 de marzo de 2015, L.A.M. reconvino formulando las mismas pretensiones.

1.1.2. Primera Instancia

El 30 de septiembre de 2015, el Juzgado declaró FUNDADA la demanda de reconvenición interpuesta por L.A.M., como consecuencia se disolvió el matrimonio, y adjudicaron el bien de la sociedad a favor del mismo.

1.1.3. Segunda Instancia

El 15 de febrero de 2017, se CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia, declarando que el terreno ubicado en Anta fue adjudicado en propiedad a L.A.M.

1.1.4. Casación

El 17 de marzo de 2017, V.H.A interpuso recurso de casación alegando que no se actuó en base al debido proceso, la debida motivación, así como los derechos y garantías constitucionales, razón por la cual el recurso de casación fue declarado procedente.

La Sala respaldó la adjudicación del bien de la sociedad de gananciales a L.A.M., al considerarlo como el cónyuge perjudicado. Asimismo, señalaron que la resolución se habría emitido respetando la normativa, por lo que, declararon INFUNDADO el recurso extraordinario de casación y decidieron NO CASAR la sentencia de vista.

1.2. Resumen de los fundamentos destacados

Dentro de la Sentencia de Casación N° 1480-2017-Cusco, se tiene como fundamento central la identificación del cónyuge perjudicado por la separación de hecho, para lo cual es necesaria la determinación de la fijación de una indemnización o adjudicación respecto de los bienes de la sociedad conyugal, conforme a lo establecido por el artículo 345-A del Código Civil. En el presente caso, la adjudicación del bien inmueble se da a favor del demandado reconviniendo, es decir, L.A.M., tomando como base el fundamento 76 del Tercer Pleno Casatorio, el cual señala que la asignación de los bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge perjudicado se lleva a cabo sin menoscabar los gananciales a los que tiene derecho al liquidar la sociedad de gananciales.

Por unanimidad se resolvió declarar INFUNDADO el recurso extraordinario de casación interpuesto por V.H.A, por lo cual NO CASARON la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco.

Por último, debemos agregar que, nos encontramos de acuerdo con el análisis realizado por las diferentes instancias en base a los puntos resueltos, los cuales fueron: primero, la **disolución del vínculo matrimonial**, segundo, el **fenecimiento de la sociedad de gananciales** y tercero, la **adjudicación a favor de L.A.M.** Puesto que, la pareja se encontraba separada por más de 21 años ininterrumpidos, así como también se considera que este ha sido el cónyuge perjudicado al tener que asumir solo la crianza de sus 4 hijos ante el abandono de su esposa.

SEGUNDO CAPÍTULO:

BASES CONCEPTUALES DE LA INVESTIGACIÓN

En el segundo capítulo, se desarrollarán los conceptos más relevantes para la investigación los cuales son divorcio, separación de hecho, compensación económica y cónyuge perjudicado, basándose en las principales materias jurídicas abordadas en la Casación N° 1480-2017-Cusco, empleando doctrina y jurisprudencia relevante.

2.1. Divorcio

El divorcio es conocido como el acto mediante el cual se pone fin al vínculo matrimonial, tanto en términos de la relación entre cónyuges como los efectos legales respecto a terceros. (Pallares, 1991, como se cita en Calvillo & Gallart, 2021). En la legislación peruana, el Código Civil de 1984, luego de las modificaciones hechas por las Leyes 27495 (Ley que Incorpora la Separación de Hecho como Causal de Separación de Cuerpos y Subsecuente Divorcio), 28384 (Ley que modifica los artículos 354 y 359 del Código Civil y 580 del Código Procesal Civil) y 29227 (Ley que regula el Procedimiento No Contencioso de la Separación Convencional y Divorcio Ulterior en las Municipalidades y Notarías), se considera que el divorcio se rige por un sistema mixto y complejo. Esto debido a que, se admite por consentimiento de ambas partes lo que puede resultar en un divorcio vincular, también establece causas de inculpación las cuales pueden ser graves o reiterativas. Además, en esta figura, ambos cónyuges tienen legitimación para demandar al otro. Por último, se produce el divorcio ulterior con la separación de cuerpos ante cualquier motivo, como menciona Plácido (2008).

Por su parte, Falla (2022) define al divorcio como la representación de la ruptura o disolución del vínculo conyugal entre un hombre y una mujer, permitiéndoles, a través de una decisión judicial, la oportunidad de contraer un nuevo matrimonio.

Por último, Rodríguez y Cáceres (2021) hacen mención que, esta figura es un mecanismo que tiene como objetivo la disolución del vínculo matrimonial generando diversos efectos personales, legales, económicos, psicológicos, sociales y otros. Este puede darse de forma voluntaria, es decir, que ambos cónyuges estén de acuerdo o en caso contrario, tendrán que acudir a la vía judicial ante la falta de acuerdo.

2.2. Separación de hecho

Según Llamas et al. (2021), la figura de separación de hecho se efectúa ante el cese del vínculo matrimonial, ya sea por decisión mutua o por decisión unilateral por parte de uno de los esposos. Ello se da sin la necesidad de existencia de una sentencia o documento formal en el que se declare la separación y se establezcan las consecuencias de dicho acto.

Siguiendo la misma línea, Torres (2018), afirma que la separación de hecho produce el quebrantamiento conyugal, más no la terminación, lo que quiere decir que, cesa la obligación de cohabitación aún existiendo el vínculo matrimonial. Según el citado autor, con el transcurso del tiempo se genera la ruptura definitiva de la vida en común y el fracaso del matrimonio.

Para Krasnow et al. (2016), en la separación de hecho existen diversas situaciones por las que puede pasar una pareja que ha decidido hacer vida en común y contraer matrimonio. Primero, cuando los cónyuges mantienen su matrimonio en plenitud y comunidad de vida cumpliendo los efectos patrimoniales y personales dentro del mismo. Segundo, cuando las parejas se encuentran casadas, pero ante una crisis en el matrimonio deciden unilateralmente o por decisión de ambos divorciarse. Tercero, las parejas que se han casado, pero voluntariamente han decidido finalizar el proyecto de vida que mantenían en común.

Asimismo, señala que esta figura se puede entender como la situación jurídica mediante la cual los cónyuges ponen fin a su proyecto de vida en conjunto de manera definitiva, ya sea por voluntad de ambos o sólo de uno de ellos. Dentro de la separación de hecho se pueden distinguir tres clases:

- a) De común acuerdo: cuando ambos cónyuges, de forma voluntaria, deciden separarse y finalizar su proyecto de vida conjunta.
- b) Unilateral: uno de los cónyuges decide, sin tener en cuenta la aprobación del otro, terminar con el proyecto de vida que compartían.
- c) Abandono de hecho recíproco: la pareja, sin acuerdo previo, decide concluir el proyecto de vida que compartían por decisión de uno de ellos.

Referente a la naturaleza jurídica de esta causal, Plácido (2008) hace mención a la tercera disposición complementaria y transitoria de la Ley N° 27495, la cual señala que, para la aplicación del inciso 12 del artículo 333, no se tendrá en cuenta la separación de hecho que se origine por motivos laborales, con la condición evidente del cumplimiento de las obligaciones alimentarias u otros acuerdos que hayan sido establecidos por mutuo acuerdo entre los cónyuges. De esta forma, se aprecia que el fundamento no sólo es objetivo, sino que, deben tenerse en cuenta las causas que no son imputables a los cónyuges que generaron el cese de la cohabitación (caso en el que no hay configuración de la causal). Mientras que, si hubieran mediado causas atribuibles a uno de los cónyuges, se podrá identificar al cónyuge perjudicado e imponer medidas de protección a fin de asegurar su estabilidad económica y la de los hijos.

Existen dos elementos en la separación de hecho. El primero es objetivo o material, que se aprecia en el quebrantamiento definitivo de la convivencia, el cual se da con el alejamiento de uno de los cónyuges del hogar que compartían. El segundo es subjetivo o psíquico, el cual se basa en la carencia de voluntad para mantener la unión, es decir, la intención que tiene uno o ambos cónyuges para poner fin a la convivencia, sin importar que se continúe cumpliendo con ciertos deberes u obligaciones. Ello implica que la separación de hecho se ha originado debido a motivos que no se encuentren vinculados a una situación de fuerza mayor o necesidad, esto quiere decir, sin la existencia de una obligación legal que lo justifique.

En el caso peruano, Rodríguez (2018) señala que, dicha causal fue implementada mediante la Ley 27495, sin embargo, ya era pretendida como causal anteriormente en 1930, 1940 y 1980. En este caso, el agente activo que por voluntad propia se separa de hecho, así sea de mala fe, podrá invocar la mencionada causal transcurrido el plazo que corresponde, el cual depende de si la pareja tuvo hijos para lo cual el plazo es de 4 años y en caso no hubieran tenido son 2 años. El legislador peruano, teniendo conocimiento del abuso y el daño que puede generar la ejecución de dicha causal, agregó el artículo 345-A del Código Civil, el cual establece indemnización a favor del cónyuge y de los hijos que hubieran resultado perjudicados por la separación de hecho.

2.3. Compensación económica

Según Mizrahl (2018) la compensación económica se llevaba a cabo debido a la existencia de un excónyuge que ha sufrido un perjuicio y con ello, esta figura actúa como un mecanismo de

reparación y reequilibrador el cual tiene como fin mitigar las desigualdades existentes y lograr una redistribución del patrimonio. De igual manera, menciona que la compensación económica aparece ante la evidente inestabilidad económica de uno de los cónyuges a efectos de la ruptura del vínculo conyugal, es por ello, que para la aplicación de esta figura se tendrá que evaluar los bienes correspondientes de cada excónyuge, la situación laboral en la que se encuentren, la condición del excónyuge que haya sido el encargado del cuidado y crianza de los hijos comunes, entre otros factores.

Por su parte, Torres (2018) hace mención que, por ley, uno de los cónyuges se encuentra obligado a indemnizar al otro en cuanto que el proceso de divorcio ocasiona un desequilibrio económico. Asimismo, señala que esta figura no tiene como objetivo el restablecer un “valor perdido” como en los casos de resarcimiento por daño material, ya que la compensación económica busca el equilibrio de la situación económica entre ambos cónyuges posterior al divorcio. (Domínguez, 2005, como se cita en Torres, 2018)

Conforme a lo señalado por Sebastián (2016), la causal de separación de hecho tiene como finalidad evitar que ocurran actos de abuso de derecho o enriquecimiento ilícito realizado por cualquiera de los cónyuges, luego de transcurrido un largo intervalo de tiempo desde la finalización de la convivencia, plazo en el cual el cónyuge perjudicado no hubiera obtenido ganancias o bienes adquiridos y el otro cónyuge sí.

Asimismo, conforme a lo expresado por Moreno (2018), el desequilibrio económico que se genera a partir de la existencia de la separación de hecho debe encontrarse debidamente fundamentada a fin de poder justificar la compensación que se le debe entregar al cónyuge en mayor desventaja económica.

2.4. Cónyuge perjudicado

Según Aguilar et al. (2021), el cónyuge perjudicado surge del rompimiento de la vida conjunta generándole una afectación económica a raíz de dicha situación donde queda en desventaja. Por esta razón, se busca un equilibrio para lo cual se le puede asignar un monto determinado o la adjudicación preferente de los bienes de la sociedad de gananciales.

Asimismo, el Tercer Pleno Casatorio Civil señala que se deben tener en cuenta ciertos requisitos para considerar quién es el cónyuge perjudicado, siendo los siguientes: a) el nivel de afectación por daño psicológico o emocional, b) la tenencia y cuidado afectivo de los hijos menores de edad, c) si es que el cónyuge perjudicado tuvo que presentar una demanda de manutención para sus hijos menores de edad y para sí mismo, debido al incumplimiento por parte del cónyuge que se encuentra obligado, y d) si es que hubiera quedado en una situación económica desventajosa en comparación con la del otro cónyuge y la situación en la que se encontraba durante el matrimonio.

TERCER CAPÍTULO:

CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO EN LA CASACIÓN N° 1480-2017

El tercer capítulo se centrará en el análisis de la causal de Separación de Hecho, a partir de la decisión de la Corte Suprema en la Casación N° 1480-2017-Cusco.

3.1. Desarrollo del tema de investigación

Nuestro tema de investigación se centra principalmente en la figura de la causal de Separación de Hecho y en su desarrollo a lo largo de los años en la legislación peruana, empezando su aplicación desde el año 2001 mediante la Ley N° 27495, Ley que incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio, siendo la única causal que permite la invocación por causal propia. Asimismo, se enfocará el punto de vista económico respecto al desequilibrio económico del cónyuge perjudicado, aplicando jurisprudencia nacional en la Sentencia de Casación N° 1480-2017-Cusco.

3.1.1. Demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho

La separación de hecho es la decisión de uno o ambos cónyuges, ya sea por mutua decisión o unilateral, para el cese del matrimonio, aplicada en la legislación peruana desde el año 2001 con la entrada en vigencia de la Ley N° 27495 la cual incorpora esta figura como causal de separación de cuerpos y establece el plazo que debe cumplirse para alegar que se ha configurado la separación de hecho. La demanda interpuesta por V.H.A en el año 2015, alegó divorcio por las causales de separación de hecho y de adulterio, ante lo cual, nos encontramos de acuerdo con el análisis realizado por el Juzgado en primera instancia en base a los tres puntos resueltos, los cuales son: primero, la **disolución del vínculo matrimonial** entre L.A.M. y V.H.A, segundo, el **fenecimiento de la sociedad de gananciales** y tercero, la **adjudicación a favor del don L.A.M.** Esto en base a que, respecto al primero, se cumple lo dispuesto en el artículo 333 inciso 12 del Código Civil, demostrando que ambos cónyuges se encontraban separados por un periodo mayor a lo establecido por ley, el cual señala que se da la separación de hecho durante un periodo de 2 años si no tuvieran hijos y, en caso tuviesen hijos menores de edad, el plazo será de 4 años, estando la pareja

separada por un periodo de 21 años. Sobre el segundo punto, se debe tener en cuenta que, conforme a lo establecido en el artículo 319 del Código Civil, el cual señala que, “(...) *En los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho (...).*” Por consiguiente, en este caso, se tiene que la sociedad de gananciales tuvo existencia desde el 6 de mayo de 1978 al mes de junio de 1993, tal como consta en la Casación N° 1480-2017-Cusco. Sobre el tercer punto, el artículo 324 del Código Civil, hace mención que, ante la separación de hecho, el cónyuge que fuese culpable, proporcional a la separación, pierde el derecho a gananciales. Siendo que, V.H.A abandonó el hogar conyugal en 1993, dejando a don L.A.M. a la edad de 41 años a cargo de sus cuatro hijos menores.

3.1.2. Invocación por causal propia del cónyuge culpable en la causal de Separación de Hecho

Sobre la invocación por causal propia, se debe tener en cuenta que, conforme al artículo 335 del Código Civil peruano “*ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio*” salvo por la causal de separación de hecho, ya que se puede invocar por una de las partes, así este hubiera sido el cónyuge que perjudicó al otro, como ha sido en este caso, que a pesar de que V.H.A. fue la que abandonó el hogar conyugal y a sus cuatro menores hijos, ella decidió interponer la demanda de divorcio por las causales de separación de hecho y de adulterio en contra de L.A.M., quien en este caso es el cónyuge perjudicado. Según Plácido (2008), la vía de proceso de conocimiento proporciona a ambas partes la oportunidad de ejercer sus derechos a fin de presentar argumentos donde se fundamente su defensa. La afirmación de la culpabilidad en la separación de hecho permite que el órgano jurisdiccional encargado garantice que se cumpla con la obligación de mantener la estabilidad económica del cónyuge perjudicado por la separación, en concordancia con lo expuesto por el artículo 345-A, introducido mediante la Ley N° 27495, la cual tiene como objetivo el desfavorecer al cónyuge culpable, evitando así que cualquiera cause deliberadamente la ruptura a fin de obtener el divorcio. De otro modo, se obligaría al otro cónyuge a divorciarse, generando la liberación del cónyuge culpable de sus obligaciones

familiares y conyugales. Según la Ley en mención, se brinda libertad al juez cuando se acredita quién es el cónyuge culpable y el perjudicado en la separación de hecho.

3.1.3. Separación de Hecho en algunas casaciones

Se hace mención que, la decisión de separarse puede ser por decisión de ambos cónyuges o de manera unilateral, como se aprecia en el caso de V.H.A., ya que solo fue decisión de ella. Posteriormente, en la Sentencia de Casación N° 1120-2002-Puno, se hace alusión a que la decisión de separación de hecho no puede basarse en la existencia de un cónyuge-culpable y un cónyuge-perjudicado. Sin embargo, discrepamos con dicha apreciación, puesto que en la mayoría de casos de divorcio y separación de hecho siempre existirá una parte más perjudicada, tanto económica o emocionalmente. Por esta razón, se considera la figura del cónyuge perjudicado, quien en este caso fue don L.A.M. y a quien le corresponde una indemnización para resarcir el daño que le fue ocasionado.

Asimismo, en la Sentencia de Casación N° 2548-2003-Lima, se señala que, para poder aplicar el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, como fundamento para la separación de cuerpos, es fundamental demostrar la efectiva separación de hecho entre los cónyuges, no requiriendo la existencia de un método específico de prueba. De igual manera, se hace mención que cualquier documento, sea público o privado, podrá ser considerado y aceptado como prueba a fin de evidenciar la veracidad de los hechos.

3.1.4. Indemnización para el cónyuge perjudicado con la Separación de Hecho

En base a lo mencionado anteriormente, la indemnización que le correspondería a don L.A.M., se basa en que, luego del abandono por parte de V.H.A. al hogar conyugal, el demandado continuó con sus deberes matrimoniales, al seguir con la tenencia y cuidado de sus menores hijos, pese a la desventaja económica que le fue generada. Dicha situación permitiría establecer un monto indemnizatorio a su beneficio debido a los daños y perjuicios ocasionados y a la ruptura de la expectativa del proyecto de vida matrimonial que se habría generado al contraer nupcias con la demandante. Teniendo en cuenta que, la indemnización por el daño moral es admisible y de ello se incluye el daño que se ha generado a la persona, en este caso, al cónyuge perjudicado.

Es por ello que, se debe establecer un resarcimiento, el cual abarque tanto el daño material e inmaterial del cónyuge en mayor desventaja, a fin de velar por su estabilidad económica y la de sus menores hijos, luego de la separación de hecho.

De esta manera, el monto indemnizatorio lo que busca es compensar económicamente la falta de desarrollo personal que se generó al cónyuge perjudicado debido a que solo hubo mejora en uno de ellos, en este caso V.H.A., quien no asumió la responsabilidad económica en la crianza de sus hijos, y siendo don L.A.M. quien sacrificó su proyecto de vida por el bienestar de sus hijos. Por lo cual, para que se dé esta indemnización, debe demostrarse que ha existido un desequilibrio patrimonial, al ser que solo uno de ellos se ha beneficiado y no ha retribuido a su pareja en su momento. Al terminar este vínculo, es lógico que quien resultó perjudicado por no haber progresado como su pareja o haya quedado en situación desventajosa a comparación de su cónyuge, sea indemnizado por las responsabilidades y sacrificios que asumió.

Sobre la protección de la estabilidad económica del cónyuge perjudicado con la causal de separación de hecho, Plácido (2008), señala que, el párrafo segundo del artículo 345-A del Código Civil peruano, incorporado por la Ley N° 27495 en su artículo 4, el cual menciona que, el juez debe velar por la estabilidad del cónyuge afectado por la separación de hecho y la de los hijos. Es por ello que se requiere de una indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal. Debe tenerse en cuenta que, no se pueden aplicar ambas de manera conjunta.

En conformidad a lo manifestado por Aguilar eat al (2021), independientemente de los fundamentos expuestos por el Tercer Pleno Casatorio, los cuales están referidos a los perjuicios que hayan sido originados debido a la separación de hecho y el daño que se ha producido con una situación jurídica nueva originada por el divorcio, es apropiado que el precedente incorpore la posibilidad de poder compensar los daños. Este último, a diferencia de la figura de la indemnización, sí abarca el “daño a la persona”, el cual se encuentra relacionado a un proceso de responsabilidad civil, donde se podrán determinar los daños que son considerados como compensables, al igual que se establece la relación causal y se emplea un criterio de imputación. Es en este caso, que

el fundamento central no se enfoca en el desequilibrio económico, sino en el daño que habría sufrido el “cónyuge víctima”, al cual le corresponde ser resarcido.

Asimismo, el citado autor señala que no se debe confundir desequilibrio económico con la responsabilidad civil, esto al ser que, cuando el juez menciona que se debe tener en cuenta la afectación psicológica y emocional se refiere a lo que se evalúa en un proceso de responsabilidad civil lo que se conoce como daño inmaterial, mientras que cuando está referido a casos de tenencia o de alimentos, se elude al desequilibrio económico entre cónyuges, puesto que genera una situación desventajosa y perjudicial. Argumento con el cual discrepamos, ya que consideramos que, en el caso de la separación de hecho de manera unilateral, es decir, por decisión de uno de los cónyuges, se va a generar una afectación emocional y psicológica al cónyuge que no generó dicha situación ocasionando un desequilibrio económico como consecuencia del abandono injustificado, a quien se debe buscar equiparar el daño que le fue ocasionado, generándole perjuicio. Viéndose reflejado en el caso de L.A.M., quien tuvo que hacerse cargo de sus 4 hijos por su cuenta, velando por sus intereses y bienestar, mientras que su cónyuge se encontraba en la ciudad de Lima, luego de abandonar el hogar conyugal.

Según lo concerniente a la segunda instancia, doña V.H.A. apela en el extremo que no se ha tenido en consideración la sentencia de vista del 10 de junio de 2016, que declara nula la sentencia de primera instancia, esto al no tener en cuenta el medio probatorio extemporáneo presentado por la misma, el cual era el testimonio de escritura del bien adquirido por ambos cónyuges. Estando que, lo presentado por la misma como una prueba nueva, está referida al medio probatorio del cual no se tenía conocimiento previo, la cual en este caso fue admitida. Respecto al análisis realizado por la Sala Superior nos encontramos de acuerdo, en base a que, se encuentra justificada la decisión tomada en primera instancia de adjudicar el bien a favor del señor L.A.M., ya que conforme al artículo 345-A del Código Civil se tenía que resarcir el daño causado al cónyuge más perjudicado con la separación de hecho, puesto que había sufrido afectación emocional luego de la decisión unilateral de doña V.H.A. de abandonar el hogar conyugal, siendo buscada incansablemente por el demandado con ayuda de la

Policía y el Juez de Paz Letrado. También, mantuvo la tenencia de sus cuatro menores hijos, a los cuales la demandante dejó en estado de abandono, con esta acción generó absoluta y evidente desventaja económica al señor L.A.M., quien tuvo que asumir todos los gastos económicos desde ese momento y velar por sí mismo y por sus hijos.

Respecto al recurso extraordinario de Casación, doña V.H.A sustenta su pretensión en base a la infracción normativa de los artículos 318 (fin de la sociedad de gananciales), 324 (pérdida de gananciales) y 345-A (indemnización o adjudicación de bienes de la sociedad de gananciales en caso de perjuicio) del Código Civil y el artículo 4 de la Constitución Política del Perú. Nos encontramos de acuerdo con el análisis realizado por la Sala Suprema sobre la determinación del cónyuge perjudicado, ya que en base al Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia - Casación N° 4664-2010-Puno, conforme al artículo 345-A del Código Civil, para establecer quién es el cónyuge perjudicado con la separación, se deben tener en cuenta que debe ser quien: primero, no ha dado motivo alguno para la separación, segundo, que como resultado de la separación ha quedado en situación de desventaja y tercero, que sufrió daño moral y personal. Siendo que, en este caso, don L.A.M., cumple con los tres supuestos al ser que, según V.H.A. abandonó a su esposo alegando que sufría maltratos físicos y psicológicos por parte de este, sin embargo, nunca presentó pruebas que sustentaran lo afirmado por la misma, es decir, ni denuncias, ni exámenes físicos ni psicológicos. Asimismo, el señor Ayma, quedó en estado de desventaja económica al quedarse solo bajo el cuidado de sus menores hijos, siendo que la mayor tenía 9 años al momento del abandono de su madre. Con todo lo ocurrido, el señor L.A.M. fue afectado emocionalmente, pues de un momento a otro tuvo que asumir la total responsabilidad del cuidado, alimentación y protección de sus 4 hijos.

Según Aguilar et al. (2021), la idea de identificar quién es el cónyuge perjudicado parte del supuesto de otorgarle una indemnización a modo de compensación del perjuicio que se le ha ocasionado. Por ello, se busca equiparar la situación asignando para este cierto monto dinerario o la adjudicación de los bienes de la sociedad de gananciales, que es lo que ocurrió en el caso de don L.A.M. y doña V.H.A., sobre el bien que adquirieron ante la Comunidad Campesina de Yunguqui, Anta. Conforme al punto 63

del Tercer Pleno Casatorio Civil sobre la determinación del cónyuge perjudicado, es importante tener en cuenta lo siguiente: a) afectación emocional, b) tenencia de los menores y dedicación al hogar, c) demanda de alimentos del cónyuge obligado y d) situación económica desventajosa. Sobre estos, es importante resaltar que, el señor L.A.M. no demandó alimentos a doña V.H.A., y decidió brindar, por sí mismo, sustento, educación, vestimenta, salud, recreación, entre otros, a sus cuatro menores hijos, siendo que conforme a derecho le correspondía alimentos a él como esposo y a sus menores hijos según el artículo 472 y 474 del Código Civil.

Siguiendo la misma línea, Aguilar et al. (2021) hace mención que el Tercer Pleno Casatorio hace un análisis respecto a las diversas posturas que se plantean respecto a la figura de indemnización, siendo las siguientes: a) Derecho de carácter alimentario: ante la existencia del estado de necesidad del acreedor alimentario y de quien asuma el deber del pago de alimento hasta que se extinga el estado de necesidad; b) Naturaleza reparadora: estando a que corresponde otorgarle una pensión compensatoria al cónyuge más perjudicado; c) Naturaleza indemnizatoria: se efectiviza un pago único al cónyuge perjudicado; sin embargo, a diferencia de lo establecido por artículo 345-A del Código Civil, este pago recae en el dolo o culpa efectuado por el otro cónyuge; d) Naturaleza de obligación legal: establece la obligación del pago de una prestación pecuniaria por parte de un cónyuge hacia el otro. Por su parte, el Tercer Pleno Casatorio adopta esta última postura, conforme a lo fundamentado por el punto 54 de su sentencia, en el que hace mención de lo siguiente *“(...) el título que fundamenta y justifica la obligación indemnizatoria es la misma ley y su finalidad no es resarcir daños, sino corregir y equilibrar desigualdades económicas resultantes de la ruptura matrimonial (...).”*

Desde nuestro punto de vista, se considera que la Sala Suprema acertó al considerar que no se ha infringido la normativa citada por la demandante, al ser que se ha justificado debidamente quién fue el cónyuge perjudicado luego de la ruptura matrimonial, teniendo en cuenta el abandono de parte de doña V.H.A. hacia su esposo y sus hijos, dejándolos desamparados y sin avisar sobre su paradero. Tampoco, durante todos los años, se comunicó con ellos, ni brindó alimentos. Por lo tanto, se determinó

que lo alegado por la misma carece de sustento y se ha emitido la sentencia respetando el debido proceso, las garantías constitucionales y la debida motivación, declarando infundado el recurso de Casación.

3.1.5. Aporte jurídico de la dupla

Se debe señalar que, desde nuestro punto de vista, contrario a lo que opinan algunos juristas, como puede verse en la Casación N° 1120-2002-Puno, en la mayoría de casos de divorcio por la causal de separación de hecho siempre habrá un cónyuge perjudicado y un cónyuge culpable por el abandono del hogar conyugal. Por esta razón, es importante tener en cuenta los factores aplicables para determinar quién ha sido perjudicado en cada caso conforme señala el Tercer Pleno Casatorio, los cuales son: el que no ha dado motivos para que ocurra la separación, que haya quedado en evidente desventaja material o que haya sufrido de daño a la persona o moral. Ya que, debemos tener en consideración que, prima la protección económica del cónyuge perjudicado o inocente ante la disolución del vínculo matrimonial o la separación de hecho, puesto que, la familia es el pilar más importante de la sociedad y, por ende, el Estado busca que la institución del matrimonio se guíe conforme al Derecho, respetando los deberes de fidelidad, asistencia y cohabitación. Siendo que, lo que se busca con ello, no es aplicar la responsabilidad civil contractual o extracontractual, sino que tiene por objetivo resarcir el daño que fue generado, tratando de mantener el equilibrio y en base a la solidaridad familiar.

Para ello, se cree que, el juez debe tener en cuenta el daño y afectación al proyecto de vida del cónyuge que ha resultado perjudicado para establecer el monto de la indemnización que le corresponde o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad de gananciales, lo cual debe depender de si la pareja procreó (siendo que, en este caso, el monto debe ser mayor), al igual que otros aspectos como el estado de salud, nivel de educación, estado de necesidad, entre otros. La separación de hecho, como mencionan Llamas, Santos y Crespo (2021), se efectúa ante la ruptura del vínculo matrimonial, ya sea por mutuo acuerdo o por decisión unilateral de uno de los cónyuges. Por ende, lo que se busca es reducir el impacto negativo que se puede generar en la familia y el desequilibrio económico que se causa en el cónyuge

perjudicado. Por último, se debe tener en cuenta que conforme al artículo 319 del Código Civil, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en el cual se produce la separación de hecho, para lo cual se considera que debe ser verificable con algún medio probatorio como la constatación policial de abandono de hogar por parte de uno de los cónyuges.

3.2. Conclusiones

- La separación de hecho es la decisión de uno o ambos cónyuges, por mutua decisión o unilateral, para el cese del matrimonio, aplicada en la legislación peruana desde el año 2001 con la promulgación de la Ley N° 27495, la cual incorpora esta figura como causal de separación de cuerpos y establece el plazo que debe cumplirse para alegar que se ha configurado la separación de hecho.
- En la invocación por causal propia, conforme al artículo 335 del Código Civil *“ninguno de los cónyuges puede fundar la demanda en hecho propio”* salvo por la causal de separación de hecho, ya que se puede invocar por una de las partes, así este hubiera sido el cónyuge que perjudicó al otro.
- El Tercer Pleno Casatorio establece los parámetros para determinar al cónyuge perjudicado, señalando que este debe ser quien no ha dado motivos para la separación de hecho, ha quedado en desventaja material y sufrió daño a su persona.
- Sobre la protección de la estabilidad económica del cónyuge perjudicado con la causal de separación de hecho se requiere de una indemnización por daños o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal.

Referencias

- Aguilar, B., Alfaro, L., Cárdenas, C.; Casassa, S., Chipana, J., Del Águila, J., Ibarra, D., León, L., Morales, R., Navarrete, J., Ortiz, J., Pasco, A., Pozo, J., Ramírez, L.; Roca, O., Ronquillo, J., Palacios, E., Tord, A., Urquizo, K., Valdivia, C., Valverde, E., Vásquez, W., & Zegarra, F. (2021). *Los Plenos Casatorios Civiles. Análisis a los 10 Plenos Vinculantes*. Jurista Editores.
- Calvillo, S., & Gallart, R. (2021). *Personas y familia*. IURE Editores.
<https://digitalia.upc.elogim.com/viewepub/?id=102260>
- Código Civil Peruano [CCP]. Decreto Legislativo 295, Artículos 319, 324, 333, 335, 345-A, 472 y 474 de 2023.
- Congreso de la República del Perú. (2001). *Ley 27495 de 2001*. Por el cual se expide *Ley que incorpora la separación de hecho como causal de separación de cuerpos y subsecuente divorcio*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Salas Civiles Permanente y Transitoria (2011). *Casación N° 4664-2010-Puno*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Transitoria (2003). *Casación N° 1120-2002*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Transitoria (2004). *Casación N° 2548-2003*.
- Falla, M. (2022). Estudio jurisprudencial para determinar si existe conflicto o aplicación indebida de la ley en la causal de divorcio por abandono voluntario por más de un año del hogar conyugal. *Auctoritas Prudentium*, 26, 1-14.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8373109>
- Krasnow, A., Bobrosky, J., Capolongo, M., Garmizo, M., Novelli, M., Parodi, M., & Radcliffe, M. (2016). *Manual de derecho de familia*. Astrea.
<https://astrea.upc.elogim.com/reader?b=0490800>

- Llamas, E., Santos, M., & Crespo, C. (2021). *Manual de Derecho Civil. Volumen V. Derecho de familia*. Wolters Kluwer España.
<https://elibro.upc.elogim.com/es/lc/upc/titulos/196428>
- Mizrahl, M. (2018). *Divorcio, alimentos y compensación económica*. Astrea.
<https://astrea.upc.elogim.com/reader?b=0099100>
- Moreno, R. (2018). *Alteración de las circunstancias en derecho de familia: instituciones viejas para tiempos nuevos*. Dykinson.
<https://elibro.upc.elogim.com/es/ereader/upc/59025>
- Plácido, A. (2008). *Las causales de divorcio y separación de cuerpos en la jurisprudencia civil*. Gaceta Jurídica.
- Rodríguez, E., & Cáceres, N. (2021). ¿Es suficiente el abandono injustificado de uno de los cónyuges para efectuarse un divorcio? *Sociedad & tecnología*, 4 (2), 593-607.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8706116>
- Rodríguez, R. (2018). *Instituciones del derecho familiar no patrimonial peruano*. Fondo Editorial.
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170691/34%20Instituciones%20del%20derecho%20familiar%20con%20sello.pdf>
- Sebastián, M. (2016). *La liquidación de la sociedad de gananciales*. Tirant lo Blanch.
<https://tirantonline.upc.elogim.com/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?isbn=9788491193098>
- Torres, M. (2018) *La responsabilidad civil en el derecho de familia*. Gaceta Jurídica.