

UNIVERSIDAD PERUANA LAS AMÉRICAS
FACULTAD DE DERECHO



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
EXPEDIENTE CIVIL DIVORCIO POR CAUSAL 11067-
2010

PARA OPTA EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO

AUTOR:

JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ ARGANDOÑA

ASESORA:

DRA. VERÓNICA ROCÍO CHÁVEZ DE LA PEÑA

LIMA-PERÚ

ENERO, 2020

RESUMEN

Este caso inicia con la demanda de separación y divorcio presentada por doña Arlet Huayhua, luego de nueve meses de matrimonio, alegando que resultaba imposible hacer vida en común con su cónyuge por causas imputables al demandado (no tenía interés en ella, ni en su hija de 15 años, siempre estaba ausente, no compartía con la familia, no le prestó apoyo cuando la demandante sufrió un accidente, bebía mucho y tenía un comportamiento peligroso para la menor). Dicha demanda fue declarada inadmisibile para que definiera su pretensión, lo cual subsanó precisando que peticionaba el divorcio invocando dicha causal.

Por la naturaleza de la demanda interviene el Ministerio Público, para velar por la familia y verificar que todo se desarrolle dentro de un debido proceso. La demanda es admitida y se notifica al Ministerio Público y demandado, quienes la absuelven dentro del plazo otorgado.

El demandado niega y contradice lo afirmado por la demandante minimizando lo descrito por su cónyuge, aduciendo que las diferencias que existen entre ellos, como existen en cualquier pareja de esposos y pide la tacha de los medios probatorios de la accionante al no ser prueba de cargo para el demandado y no crear certeza alguna respecto a lo afirmado.

ABSTRAC

This case begins with the divorce and separation lawsuit filed by Ms. Arlet Huayhua, after nine months of marriage, claiming that it was impossible to make a joint life with her spouse on grounds attributable to the defendant (she had no interest in her, or her 15-year-old daughter, she was always absent, did not share with the family, did not provide support when the plaintiff suffered an accident , drank a lot and had dangerous behavior for the child). That application was declared inadmissible in order to define its claim, which it reseeded by without compromising divorce on that ground.

Due to the nature of the lawsuit, the Public Prosecutor's Office intervenes, to care for the family and verify that everything develops within a due process. The claim is accepted and notified to the Public Prosecutor's Office and sued, who acquit it within the period granted.

The defendant denies and contradicts the plaintiff's assertion by minimizing what is described by her spouse, arguing that the differences between them, as they exist in any married couple, and asks for the stud of the shareholding's evidentiary means by not being proof of charge for the defendant and not creating any certainty as to what was stated.

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	05
I.- SÍNTESIS Y FOTOCOPIAS DE RECAUDOS:	
1.1. Síntesis de Demanda	07
1.2. Síntesis Contestación de Demanda	09
1.3. Fotocopia de autos y medios probatorios	18
1.4. Síntesis Auto de Saneamiento	19
1.5. Síntesis Audiencia de Pruebas	19
1.6. Fotocopia Sentencia Primera Instancia.....	21
1.7. Fotocopia Sentencia Segunda Instancia	22
1.8. Fotocopia Fallo Sala Suprema.....	23
II.- JURISPRUDENCIA.....	24
III.- DOCTRINA	27
IV.- SINTESIS ANALÍTICA DEL TRÁMITE PROCESAL.....	40
V.- OPINIÓN ANALÍTICA.....	43

INTRODUCCIÓN

El resumen está referido al expediente civil sobre Divorcio por causal de imposibilidad de hacer vida en común comprobada judicialmente. Este proceso se tramitó en la vía procedimental más extensa, debido principalmente a que el Estado, la Constitución y las leyes de nuestro ordenamiento buscan preservar y proteger la familia y por ello instan a las partes para que puedan desistir de sus pretensiones y restablecer la relación marital y el proyecto de bien en común conjunto.

Esta demanda es interpuesta por Arlet Huayhua contra su cónyuge José Chimpén por cuanto según la accionante desde que se casaron el comportamiento del demandado denotaba poco interés en llevar una buena relación, compartir en familia y cumplir con los demás deberes de los cónyuges, sin embargo ello es desvirtuado por el demandado al contestar la demanda, alegando que en las parejas siempre hay desavenencias pero ello de ninguna manera podía constituir una prueba de que la vida en común entre ellos resultaba imposible.

La actitud de las partes en este proceso responde a impulsos más que a razones porque pese a ser evidente que no existía una buena relación entre ellos, el demandado trata de obstruir la posibilidad de disolución matrimonial, pues primero niega y contradice la demanda y luego en la audiencia de pruebas se manifiesta de acuerdo con la demandante para variar la causal invocada y optar por un divorcio consensuado, para posteriormente desistirse de ello.

Así también luego de la expedición de la sentencia del A quo, interpone apelación para que se revoque la misma, de lo cual se infiere que querría seguir casado con su cónyuge solo por el simple hecho de no dar la razón a la demandante, pues en diversos escritos e incluso en la propia audiencia de pruebas había manifestado que ella se casó con él por interés sobre su patrimonio y que habría calculado premeditadamente pedir el divorcio al

transcurrir ocho meses, que sus caracteres eran opuestos y que tuvieron problemas desde el día siguiente mismo de haber contraído matrimonio.

Con la apelación formulada, incluso logró no solo dilatar el proceso sino que se revocara la sentencia y se declarada infundada la demanda, hecho que posteriormente fue corregido por la Sala Suprema al resolver el recurso de casación cuando declaró nula la recurrida reenviando los autos al A quem para expedir nueva resolución por haber error improcedendo, luego de lo cual se emitió la nueva sentencia de vista que confirmó la sentencia de primera instancia que amparó la pretensión de la accionante.

I. SÍNTESIS Y FOTOCOPIAS DE RECAUDOS:

1.1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El 30 de diciembre de 2010, la accionante, demandó a su cónyuge, solicitando se declara la divorcio invocando causal prevista en inciso 11 del artículo 333 del C.C. peticionando además el pago de una pensión alimenticia hasta por el monto de S/. 1,000 mensuales y la extinción del régimen de sociedad de gananciales.

FUNDAMENTOS DE HECHO

La demandante, refirió que el 13 de marzo de 2010 se casó con el demandado, fijando su domicilio en Surco. Que no tuvieron hijos ni bienes comunes (muebles, ni inmuebles), sin embargo antes del matrimonio la demandante adquirió un departamento con garantía hipotecaria sobre el cual asumió el compromiso de pago.

Que, según la accionante las desavenencias entre los cónyuges se hicieron evidentes desde el inicio del matrimonio debido a la incompatibilidad de sus caracteres, los cuales no les permitieron hacer una vida en común plena, pues no compartieron como familia ni siquiera los fines de semana, dado que el demandado por lo general se encontraba ausente y cuando estaba en casa bebía mucho y se comportaba de manera inapropiada.

La demandante Incluso manifestó que sobre este departamento, el demandado le solicitó construir una habitación con baño adicional para usarlo como escritorio, a lo que ella accedió; luego cambió de opinión disponiendo que dichos ambientes fueran usados por su madre, a lo que la demandante también accedió, y posteriormente decidió que dicha habitación fuera usada por su hermano, agudizándose las relaciones entre ellos, pues posteriormente el

demandado contrató una empresa inmobiliaria para que tasara el inmueble y lo ofreciera en venta, pese a la negativa de la demandante, alegando que era muy grande para ellos dos y requería capital para un negocio.

La accionante señaló, que le preocupaba mucho su hija de 15 años que vivía con ellos, y él nunca se ha interesado en velar por la menor, por el contrario constituía un peligro para la menor, pues debía en exceso cuando estaba en su casa. También dijo que, antes de casarse constituyeron una persona jurídica donde el demandado veía las ventas y la recurrente la administración, sin embargo nunca la dejó participar y solo obtuvieron pérdidas bajo su manejo, por lo cual incluso tuvo que vender 2 vehículos sin su consentimiento, causándole un perjuicio económico aproximado de US\$ 1,900.00.

Adicionalmente argumentó que a raíz de un accidente sufrido durante un viaje realizado por ambos, se dio cuenta que el demandado no se interesaba en ella, pues no le prestó el mínimo apoyo cuando estuvo convaleciente, y durante todo ese tiempo tampoco había hecho el menor esfuerzo por tener una buena relación con ella, por lo cual era imposible vivir juntos.

FUNDAMENTACIÓN JURIDICA

Artículo 333°, inciso 11, artículo 334° primer párrafo, y artículo 318° del C.C.

Artículo 480°, 574°, 348° y 349° del C.P.C.

VIA PROCEDIMENTAL

Se tramitó en la vía de Conocimiento según la norma procesal vigente.

MEDIOS PROBATORIOS

1.- Partida de matrimonio.

2.- Carné de atención de accidentes de la demandante.

- 3.- Recetas médicas expedidas el 02 y 09 de noviembre de 2010.
- 4.- Boletas de venta de medicinas y de colocación y cambio de yeso de la demandante.
- 5.- Partida registral de ARJOL SAC.
- 6.- Fotocopia de la Ficha RUC de la empresa.

1.2. SÍNTESIS DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

CONTESTACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO:

La representante del Ministerio Público efectuó una pequeña síntesis de la demanda, señalando la pretensión de la demandante respecto al matrimonio contraído el 13 de marzo de 2010 sosteniendo la imposibilidad de hacer vida en común porque ha tenido muchos conflictos debido - entre otros - al deseo del demandado de vender el departamento que habitaban, diferencia de caracteres de ambas partes que impedía mantener una buena relación entre ellos, a la falta de asistencia mutua y la constante ausencia del demandado del hogar conyugal, quien no mostraba interés alguno por compartir momentos en familia, bebía demasiado y utilizaba un lenguaje inapropiado, no se interesaba por la hija adolescente de la demandante que vivía con ellos y tampoco mostró el menor interés por prestarle apoyo en momentos en que se encontró afectada en su salud como consecuencia del accidente sufrido durante un viaje realizado por ambos.

FUNDAMENTACIÓN JURIDICA

Artículo 333°, inciso 11, artículo 349° y demás pertinentes del C.C.

Artículo 196°, 475° inciso 1 y demás pertinentes del C.P.C.

MEDIOS PROBATORIOS

No adjuntó medios probatorios, estando a resultas de la actuación de las pruebas presentadas por las partes.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR EL EMPLAZADO:

El demandado absolvió el traslado de la demanda, negando y contradiciendo la misma con los siguientes fundamentos de hecho.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Que era cierto que contrajo matrimonio con la demandante hacía un año y un mes aproximadamente, y que tenían problemas como toda pareja pero no en la magnitud descrita por la demandante, pues si bien trabajaba arduamente y ocasionalmente bebía, ello no implicaba que no pudieran hacer vida en común, pues no era alcohólico y cumplía cabalmente sus deberes de cohabitación.

Además, manifestó que en el caso de la hija adolescente de la demandante, no podía producirse una relación en tan poco tiempo debido –entre otras cosas- a que la menor se encontraba afectada por la separación de sus padres biológicos y respecto a la falta de interés por atenderla cuando la demandante se encontraba accidentada constituyen apreciaciones subjetivas que le causan agravio como esposo.

El demandado formuló tacha de los medios probatorios presentados por la demandante (carné de atención médica, recetas médicas y boletas de venta) porque no sustentaban la causal invocada en la demanda, pidiendo que los declararan improcedentes y solicitando también que se declarara infundada la demanda por cuanto no se podían probar los hechos descritos en ella.

FUNDAMENTACIÓN JURIDICA

Artículo 333°, inciso 11, artículo 348° y 349° del C.C.

Artículo 188°, 189°, 190°, 442° y 573° del C.P.C.

1.3. FOTOCOPIA DE AUTOS Y MEDIOS PROBATORIOS

1.3.1. Demanda

1.3.2. Partida de matrimonio

1.3.3. Partida Registral de ARJOL SAC

1.3.4. Auto que admite la demanda

1.3.5. Contestación de demanda por Ministerio Público

1.3.6. Contestación de demanda por demandado

1.4. SÍNTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO

Que, habiéndose admitido la contestación del Ministerio Público y del demandado, y habiéndose declarado improcedente las tachas formuladas por el emplazado al haberlas formulado de manera extemporánea, el 05 de setiembre de 2011, la Magistrada, proveyendo el escrito presentado por la parte demandante emitió resolución número cinco, señalando que al no haberse deducido excepciones ni defensas previas declaró saneado el proceso requiriendo se propusieran los puntos controvertidos.

1.5. SÍNTESIS DE AUDIENCIA DE PRUEBAS

Se realizó el 19 de abril de 2012 con la concurrencia de ambas partes.

Los cónyuges manifestaron estar de acuerdo con el divorcio pero variando la causal, por la prevista en el inciso 13 del artículo 333° del C.C, para cuyo efecto presentaron una propuesta de convenio en la que ambos cónyuges se exoneraban de la obligación de prestar alimentos mutuamente, pues no habiendo hijos, ni bienes en común no hacía falta pronunciarse sobre ello.

Por su parte, la Jueza aceptó la variación presentada y declaró saneado el proceso, exhortando como corresponde -a las partes- para que desistieran de su decisión de separarse, sin embargo ellos decidieron continuar con el trámite de la acción; a continuación se señaló como punto si correspondía disolver el vínculo matrimonial conforme a lo solicitado, se admitieron los medios de prueba documentales (partida de matrimonio) para ser merituada al momento de resolver la causa y se indicó a los sujetos procesales que conforme a lo previsto por nuestro ordenamiento, aún tenían un plazo de treinta días para revocar su decisión, culminando en este acto la audiencia de pruebas respectiva con la suscripción del acta por los presentes.

1.6. FOTOCOPIA SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

1.7. FOTOCOPIA SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

1.8. FOTOCOPIA FALLO CORTE SUPREMA

II. JURISPRUDENCIA

CAS.3902-2014-LIMA:

(...) “La Sala Superior verificó de la copia certificada del proceso de aumento de alimentos, expediente número 2006-00725 (fojas 343) que la propia recurrente solicitó una pensión de alimentos a su cónyuge por encontrarse separados, proceso que terminó por transacción y que luego se inició un proceso de aumento de alimentos, cuya sentencia (foja 376) dispuso que el demandado acuda a su esposa con una pensión alimenticia equivalente al veinte por ciento de sus remuneraciones, y además de prestar su declaración en el acto de audiencia de pruebas (fojas 337) al contestar la cuarta pregunta del interrogatorio relacionado con la reconvenición, afirmó la recurrente que después de un tiempo de convivencia se retiró a casa de sus padres, lo que prueba que efectivamente, se encuentran separados desde hace muchos años. (...) Respecto a la denuncia de la casacionista de que debe otorgársele una suma por concepto de daños y perjuicios, se controla que la Sala Superior revisó que el Juez de Primera Instancia se ha pronunciado de manera expresa sobre la referida pretensión al sostener que no existe un informe médico que certifique que alguno de los cónyuges sufra alguna enfermedad o se encuentre incapacitado para realizar labores, tampoco se ha probado un grado de afectación emocional al no obrar tratamiento psicológico”. (...)

CAS.2503-2014-ICA:

(...) “Dicha norma no exige que el cónyuge que la invoque como sustento de su demanda, se encuentre en buen estado de salud respecto al otro, que padecería de la enfermedad de transmisión sexual, pues si bien ello resulta ser una posibilidad, esto es, que el cónyuge demandante no padezca dicha enfermedad, la cual sí se encontraría presente en el cónyuge emplazado, no es la única a que se restringe la norma en mención, pudiendo alegarse en la

demanda que él o la accionante fue contagiado por la parte demandada, como consecuencia del incumplimiento de los deberes conyugales”. (...)

CAS.1634-2014-PIURA:

(...) “El ocultamiento al que hacen referencia no constituye una conducta fraudulenta que pueda resultar determinante para decretar la nulidad del proceso de divorcio por la causal de imposibilidad de hacer vida en común, no solo porque en el escenario de dicho proceso, aquel de conformidad con el principio de la carga de la prueba, así como del principio de congruencia procesal contenido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil no estaba obligado a alegarlo, menos acreditarlo”. (...).

CAS.2846-2014-LIMA:

(...) “El Ad – quem ha establecido de manera acertada que si bien en un principio se dio un cambio de lugar de trabajo por razones de servicio del cónyuge; también es cierto que la situación permanente de separación obedece a razones diferentes; además es evidente que los cónyuges se encuentran separados por un tiempo superior al exigido por ley, sin intención de reanudar la convivencia, habiendo el demandante inclusive formado un nuevo hogar”. (...)

CAS.3750-2013-CAJAMARCA:

(...) “La causal de divorcio contenida en el artículo 333 inciso 11 del Código Civil, esto es, imposibilidad de hacer vida en común se circunscribe a la clasificación del divorcio sanción, en la medida que importa actos imputables a título de dolo o culpa a uno de los cónyuges que vulneran los deberes que impone el matrimonio. Por tanto al ser una causal inculpatoria, es menester que los Jueces de mérito evalúen las razones que motivan tal imposibilidad y quien es el cónyuge que los originó, a fin de atribuir las consecuencias de la separación de cuerpos o divorcio al cónyuge culpable o inocente, en cuanto sea pertinente”. (...)

CAS.2927-2015-LIMA:

(...) “Sexto: (...) La Ley de protección Contra la violencia familiar (...), lo que busca es establecer medidas de protección respecto a los abusos (físico, psicológico, etc.) que se generen en el entorno familiar; mientras que, (...) el derecho penal tiene una función represiva (...) lo que busca es reprimir y sancionar el delito y/o falta cometidos. Siendo así se concluye que se trata de dos procesos distintos, cuyos trámites son diferentes, vale decir que con un mismo hecho, se derivan dos consecuencias jurídicas, una protectora de la víctima y la otra sancionadora del agresor, sin que ello signifique la violación del principio *non bis in ídem*. Así pues en el presente proceso se han impuesto medidas de protección en favor de la agraviada, esto es el cese inmediato por parte del demandado de la violencia familiar, en la modalidad de maltratos físicos y psicológicos, fijándose la suma de 500 nuevos soles por concepto de indemnización; y en cuanto al proceso penal (...) en él se condena al ahora casante como autor de faltas contra la persona – lesiones dolosas en la modalidad de violencia familiar, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 441 del Código Penal (...).”

CAS.4040-2012-AREQUIPA:

(...) Este artículo sin embargo fue modificado por la ley N° 27845: “en los casos previstos en los incisos 5 y 12 del artículo 333 del Código Civil, la sociedad de gananciales fenece desde el momento en que se produce la separación de hecho”. (...). No obstante conviene precisar que la Primera Disposición Complementaria y Transitoria de la acotada Ley dispuso de manera excepcional que dicha normatividad debía resultar de aplicación incluso para las separaciones de hecho existentes (...).

III Pleno Casatorio Civil. CASACIÓN N° 4664-2010, PUNO:

“Para una decisión de oficio o a instancia de parte sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso debe verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido algunas de las siguientes circunstancias: a) El grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él o sus hijos menores de edad ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes”.

CAS.2160-2015-LIMA:

“Por consiguiente, en torno a la indemnización puede colegirse lo que sigue: (i) se deriva de una obligación legal; (ii) tiene naturaleza compensatoria; (iii) exige, que no se haya dado motivo para la separación de hecho; y (iv) requiere la existencia de prueba”.

EXPEDIENTE N° 0632-1999 del 10.05.99

“La separación convencional establece como requisito especial para su obtención y posterior disolución del vínculo matrimonial, el acuerdo de ambos cónyuges respecto a todos los puntos que contiene la demanda. Resulta evidente el conflicto de intereses entre ambos cónyuges sobre la propiedad de un inmueble, pues por un lado, ambos afirman en la demanda que se trata de un bien adquirido dentro del matrimonio, y posteriormente el cónyuge señala en forma unilateral que el referido inmueble es un bien propio que le transfirió su señora madre, hecho que limita el derecho de defensa de la cónyuge”.

III. DOCTRINA:

ORÍGENES DE LA FAMILIA:

La familia es la institución histórica y jurídica de más profundo arraigo a lo largo de las distintas etapas de la civilización y su origen se remonta a los albores de la humanidad.

El clan fue la primera manifestación de solidaridad humana, la forma más primitiva de unión destinada a lograr una posibilidad de defensa, que hiciera factible la supervivencia en un medio hostil. Pero a medida que los sentimientos de los individuos se afinaban, el vínculo común y general fue siendo reemplazado, paulatinamente, por el sentimiento familiar que aunó grupos más pequeños y discriminados.

Los indicios más remotos, que nos permiten con su vislumbre rasgar la oscuridad de la historia, nos muestran que en el comienzo de los comienzos, la mujer desempeñaba el papel más importante en el seno familiar; su rol era fundamental mientras que el del hombre se presentaba con carácter accidental y transitorio.

En muchas oportunidades la madre ni siquiera se preocupaba por determinar quién era el padre de su criatura, ya que ella misma seguía ligada a su padre y a sus hermanos. Los lazos fraternos eran más afectivos e intensos que los vínculos entre marido y mujer. Aquel por su parte continuaba viviendo con su gente y visitaba clandestinamente a su mujer. En la civilización clásica se encuentran signos que evidencian que el hermano era más caro que el esposo. Antígona se sacrificaba por su hermano y no por su marido. La idea de que la mujer de un hombre es la persona que le toca más de cerca, parte de un concepto relativamente moderno, y que, aún en la actualidad, es admitido solo por un sector limitado de la humanidad.

La forma más elemental de la familia estaba representada por la unión de la madre y sus hijos, que continuaban viviendo en su clan de origen. Entre el hombre y la mujer existía un vínculo puramente animal.

Pese a que la circunstancia de ser portadora de la vida le asignaba una importancia fundamental, tan grande que, en algunas tribus de tiempos y

lugares remotos la herencia se transmitía por la línea femenina, si consideramos en conjunto la situación de la mujer dentro de las familias primitivas, vemos que se encontraba en un estado de sujeción que lindaba con la esclavitud. Esta condición fue mejorando paulatinamente, en ciclos discontinuos determinados por la mayor o menor necesidad que se tenía de su colaboración.

En los pequeños grupos familiares de la época arcaica y pastoril, luego en los más evolucionados de Grecia y Roma, hasta llegar a la Edad Media, las mujeres echaron las bases domésticas de las que, con el correr del tiempo, se convertirían en grandes industrias.

Con el vellón de sus ovejas elaboraron primero la fibra y luego las telas y mantas que proporcionaron abrigo a toda la familia, y es gracias a su paciente dedicación que prosperó la repostería, la cerámica, la costura, el arte de hacer dulces, etc.

Pero cuando la economía primitiva fue reemplazada por otra más compleja, el hombre comenzó a apoderarse de todas las formas de trabajo remunerado, y sintiéndose dueño de la situación, se convirtió en el señor de su grupo, plantando firmemente los cimientos de la familia patriarcal. Esto trajo aparejado el perfeccionamiento de la herencia por vía masculina y la correspondiente exigencia de fidelidad absoluta de parte de la mujer.

La institución de la familia patriarcal relegó a la mujer a la sombra por muchos siglos, tanto desde el punto de vista personal como legal, y recién las legislaciones occidentales del siglo pasado la han colocado en un plano de relativa igualdad dentro del seno de la familia¹.

PARENTESCO:

El parentesco fue una relación desconocida en los tiempos primitivos, debido a la promiscuidad de las relaciones sexuales las que hacían prácticamente

¹ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA (1981), Tomo XI, p. 978. Driskill S.A. Buenos Aires-Argentina

imposible determinar quién era el padre de una criatura. Empezó a dársele importancia cuando se llegó a precisar la ascendencia por la vía femenina, que era la única que podía dar la certeza necesaria para su existencia como institución de Derecho. Más tarde, cuando la familia llegó a tener una organización firme, legislada por el Derecho Positivo, se consideró que el parentesco derivaba tanto de una ascendencia como de otra, con una lógica primacía de derechos masculinos.

El código Civil argentino en su artículo 345 lo define diciendo: “El parentesco es el vínculo subsistente entre todos los individuos de los dos sexos, que descienden de un mismo tronco” El artículo 346 dice: “La proximidad del parentesco se establece por líneas y grados”. Grado es el vínculo entre dos individuos formado por la generación, y línea la serie no interrumpida de grados. Ese código continúa aclarando que hay tres líneas, la línea ascendente, descendente y colateral y que se llama tronco al grado de donde parten dos o más líneas, las cuales por relación a su origen se llaman ramas.

La línea recta comprende la ascendente y la descendente; la primera se divide en paterna y materna y en cuanto a la segunda la componen la serie de grados o generaciones que unen al tronco común con sus hijos, nietos y demás descendientes.

La línea colateral está formada por una serie de generaciones en relación a otra con la que solo tiene un tronco común.

Dado que el tronco puede haber creado relaciones de parentesco mediante más de un matrimonio, al referirse al parentesco colateral no debe olvidarse que el vínculo puede ser simple o doble.

Parentesco por afinidad:

Este parentesco es artificial, legal y no se funda en la naturaleza sino en la identificación de ambos cónyuges. Es decir, que por el matrimonio una persona queda vinculada a todos los parientes de su esposo o esposa en el mismo grado que éste.

Presenta los siguientes caracteres: deriva exclusivamente del matrimonio y empieza y termina en el cónyuge.

Efectos Jurídicos del Parentesco:

El parentesco produce consecuencias distintas y de diversa naturaleza: Estos efectos pueden ser de carácter civil, penal, procesal y administrativo.

Consecuencias civiles.- Entre éstas debe recordarse la obligación alimentaria, el derecho al nombre, el de solicitar la tutela o curatela y los derechos hereditarios.

Consecuencias penales,- El vínculo de consanguinidad o afinidad excluye, por lo menos en principio, la existencia de delito contra la propiedad y de encubrimiento, pero en otros delitos mayores representa un agravante.

Efectos negativos.- Los más importantes son los impedimentos para contraer matrimonio, las incapacidades para otorgar determinados actos.

NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA:

La familia es una agrupación natural por excelencia, pero además constituye un grupo con bases psicológicas, económicas, religiosas, éticas y políticas.

Al hablar del aspecto "natural" de la familia nos referimos especialmente a los vínculos biológicos, que en gran medida determinaron su formación en los tiempos primitivos y que indudablemente influyen aún en el acercamiento de la pareja que da principio a toda la organización.

Pero al ir evolucionando y perfeccionando sus sentimientos, el hombre dio a su unión un contenido espiritual y psicológico que le confiere su trascendencia y jerarquía y que determinan su permanencia.

La religión, las costumbres y la moral influyen también de manera decisiva en este ámbito. La familia es un organismo ético antes que jurídico y de ésta disciplina derivan los preceptos esenciales que sirven de punto de partida a la ley, la cual suele incorporárselos transformándolos en preceptos jurídicos. Esto

trae como consecuencia un fenómeno característico del derecho de familia como consecuencia del cual se tropieza con la observancia de preceptos, no legislados pero sí reconocidos por los usos y costumbres.

Sus disposiciones surgen muchas veces de la realidad social; el Estado interviene para fortalecer los vínculos, garantizar la seguridad y estabilidad de las relaciones, y dirigir y disciplinar el conjunto del complejo ente familiar².

LA CONTRATACIÓN ENTRE CÓNYUGES:

El código civil de 1936 prohibía expresamente la contratación entre cónyuges y fue autorizado excepcionalmente para el otorgamiento de poderes. Esta limitación en extremo rigurosa no se compadecía con situaciones de la vida diaria, como los préstamos de uso y consumo entre esposos con bienes propios o patrimonios separados, se esgrimía como argumento de peso para mantener el sistema entonces vigente, la posibilidad de que al amparo de la libertad de contratación se cometiese abusos en desmedro de la institución familiar. Finalmente se llegó a la conclusión de que el dolo no se presume y que existen otros correctivos para remediarlo, de modo que la prohibición fue suprimida por el legislador de 1984.

Sin embargo, es indispensable hacer una aclaración: la contratación entre cónyuges es posible siempre que los esposos hayan establecido un régimen de separación de bienes o tengan bienes propios. No cabe, en cambio respecto de los que integran la denominada sociedad de gananciales en calidad de bienes sociales y así lo ha dispuesto el artículo 312.

Este artículo fue incluido luego de que prosperara la tesis de la libertad de contratación entre esposos. En realidad lo que inspira dicho precepto es algo distinto del aprovechamiento indebido que como se explicó quedó descartado, pues induce a suponer el dolo a “priori”. Su razón de ser es otra y descansa en la naturaleza “sui generis” de los bienes sociales (antiguamente comunes) en cuyo dominio participan uno y otro cónyuge y hay, en el fondo, una

² Op. Cit. (1981). p. 1000.

copropiedad. No tendría sentido, en efecto, que el esposo compre a la esposa un bien con bienes que por ser sociales corresponden en definitiva a ambos, pero nada impide que esta adquisición puede ser hecha con bienes propios, sea que exista sociedad de gananciales o separación de patrimonios³.

DERECHOS PATRIMONIALES Y DERECHOS EXTRAPATRIMONIALES:

El derecho privado trata, como bien expresa Giorgi, sobre los derechos pertenecientes a los particulares. Siempre tiene por supuesto a la persona y por objeto unas veces derechos de la personalidad, otros derechos contra personas o sobre bienes. Es justamente esta diferencia sobre el objeto la que establece el fundamento de la distinción entre los derechos patrimoniales y los derechos extra patrimoniales.

Derechos Extrapatrimoniales.- A los derechos extrapatrimoniales pertenecen los de estado civil y los derechos de familia que no pueden evaluarse en dinero, aunque de dichas relaciones se pueden derivar consecuencias económicas. Estos derechos reflejan situaciones del hombre que la ley debe definir en concordancia con los intereses de la sociedad. En ellos la voluntad privada está limitada y, por su carácter personal, no son transferibles (filiación, patria potestad, adopción, etc.)

Derechos Patrimoniales.- A diferencia de los derechos extrapatrimoniales, los derechos patrimoniales sí comprenden la idea de bienes, son valorables en dinero y son por esencia transmisibles. La ley, por el contrario, solamente interviene en forma mínima para regularlos, permitiendo un amplio espacio a la libertad individual y a la autonomía de a voluntad, ya sea para crearlos, regularlos, modificarlos o extinguirlos⁴.

³ ARIAS SCHREIBER PEZET, Max (1986). Exégesis Tomo I: Contratos Parte General, p. 45-46. Librería Studium Ediciones, Lima Perú.

⁴ FERRERO COSTA, Raúl (2000). Curso de Derecho de las Obligaciones, p. 8. Editora Jurídica Grijley, Lima Perú.

IV. SÍNTESIS ANALÍTICA DEL TRÁMITE PROCESAL:

Este caso inicia con la demanda de separación y divorcio presentada por doña Arlet Huayhua, luego de nueve meses de matrimonio, alegando que resultaba imposible hacer vida en común con su cónyuge por causas imputables al demandado (no tenía interés en ella, ni en su hija de 15 años, siempre estaba ausente, no compartía con la familia, no le prestó apoyo cuando la demandante sufrió un accidente, bebía mucho y tenía un comportamiento peligroso para la menor). Dicha demanda fue declarada inadmisibles para que definiera su pretensión, lo cual subsanó precisando que peticionaba el divorcio invocando dicha causal.

Por la naturaleza de la demanda interviene el Ministerio Público, para velar por la familia y verificar que todo se desarrolle dentro de un debido proceso. La demanda es admitida y se notifica al Ministerio Público y demandado, quienes la absuelven dentro del plazo otorgado.

El demandado niega y contradice lo afirmado por la demandante minimizando lo descrito por su cónyuge, aduciendo que las diferencias que existen entre ellos, como existen en cualquier pareja de esposos y pide la tacha de los medios probatorios de la accionante al no ser prueba de cargo para el demandado y no crear certeza alguna respecto a lo afirmado.

El Juez declara improcedente la tacha por extemporánea y una vez saneado el proceso y establecidos los puntos en controversia, citó a las partes a la audiencia de pruebas, donde inusualmente ambas partes se mostraron de acuerdo en divorciarse, pero variando la demanda por una de separación convencional y divorcio ulterior, presentando incluso la propuesta de convenio

en la que renunciaron a prestarse alimentos mutuamente, al no tener hijos no había necesidad de establecer patria potestad, tenencia, régimen de visitas y al no haber adquirido bienes en común durante el matrimonio no había bienes para liquidar en el régimen patrimonial.

Ante este pedido, la Jueza admitió la variación de la demanda y declaró saneado el proceso, admitió los medios probatorios y dio por concluida la audiencia de pruebas, informándoles que conforme a su derecho tenían 30 días para revocar su decisión, lo cual en efecto fue solicitado por el demandado, quien a través de un escrito manifestó que revocaba su decisión, razón por la cual la Jueza lo proveyó citando a las partes a una nueva audiencia de pruebas en donde se actuaron como pruebas de oficio las declaraciones de ambas partes, quienes manifestaron que las relaciones fueron insostenibles desde el inicio del matrimonio y que éstas se habían agudizado con el tiempo.

La Jueza al concluir la audiencia les indicó que la causa quedó expedita para resolver, sin embargo al revocar el demandado su decisión de divorciarse, la magistrada sentenció declarando fundada la demanda de divorcio por imposibilidad de hacer vida en común, fallo que fue objeto del recurso de apelación por el demandado alegando que los medios de prueba presentados por su contraparte no acreditaban de manera alguna la causal invocada, por lo que pidió se revocara dicha sentencia.

La instancia superior a la que fue derivada la causa sostuvo que la sentencia debía revocarse por cuanto no obraba ningún medio de prueba que acreditara la causal antes aludida, pues si bien se apreciaban desavenencias de las declaraciones brindadas por las partes, ello no se traducían en un grave estado de quiebre del estado matrimonial, máxime si no habían transcurrido más de nueve meses desde que contrajeron matrimonio hasta que se interpuso la demanda de divorcio.

Ante esto la demandante recurrió vía casación a la Sala Suprema aduciendo la infracción del artículo 333, inciso 11 del C.C., peticionando se case la sentencia de vista. Este recurso fue admitido y declarado fundado y por tanto nulo el fallo de la Sala Superior, ordenando el reenvío de los autos al colegiado de mérito

para volver a sentenciar, ciñéndose a las consideraciones mencionadas por los vocales supremos.

La Sala Superior resolvió aplicando las consideraciones de la Sala Suprema, falló y confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda y consecuentemente disuelto el vínculo matrimonial.

V. OPINIÓN ANALÍTICA:

Considero que la pretensión contenida en la demanda presentada primigeniamente por la demandante no se encontraba sustentada cuando invocó “imposibilidad de hacer vida en común, debidamente probada en proceso judicial”, pues ni los hechos relatados ni los medios de prueba remitidos acreditaban de manera alguna que fuese imposible ello, por tal motivo, si la accionante hubiese persistido con dicha pretensión probablemente la Jueza hubiese declarado infundada la demanda, dado que conforme señaló el emplazado al formular su contestación todas las referencias a que hizo lugar la demandante: que su cónyuge nunca estuviera en casa porque trabajaba de lunes a sábado hasta tarde, el que no tuviera una relación amical con su hija de 15 años, que no la hubiese asistido durante el accidente sufrido durante un viaje, respondían únicamente a percepciones subjetivas de la accionante.

Es probable que la demandante al encontrarse ante la posibilidad de que declararan la improcedencia de su demanda, llegó a un acuerdo con el demandado, respecto al bien inmueble que fue adquirido antes del matrimonio, razón por la cual al concurrir a la audiencia de pruebas, ambos manifestaron estar de acuerdo en solicitar separación convencional y divorcio ulterior, e incluso presentaron una propuesta de convenio conjunta en la cual precisaban que no habían procreado hijos, ni tenían bienes comunes, y que se exoneraban mutuamente de prestarse alimentos.

Sin embargo, este acuerdo entre las partes, se rompió posteriormente cuando el demandado revocó su decisión de separarse, solicitando archivar el caso, según explicó él mismo, porque advirtió la intención de la demandante de vender el departamento para su único beneficio, sin contar con su intervención,

incumpliendo lo acordado, hecho que representaba una traición para el demandado, lo cual no resiste el mayor análisis porque según la escritura pública de compra venta del inmueble y del estacionamiento, intervinieron tanto la demandante como el demandado y fue él quien recibió el 60% del valor de venta a través de un cheque de gerencia girado a su nombre.

Particularmente estoy de acuerdo en que en esa relación marital no había esperanza alguna de reconstrucción o recuperación y por ello, la Jueza al sentenciar lógicamente declaró fundada la demanda, sin embargo la instancia superior en un primer momento fue de opinión distinta al resolver la apelación formulada por el demandado, pues revocó la sentencia al no haberse probado judicialmente la causal citada, lo cual fue oportunamente corregido por el Colegiado Supremo al declarar fundado el recurso de casación, nula la recurrida y ordenar la emisión de nueva sentencia, la cual finalmente confirmó la que amparó la demanda.

Este, sin duda, fue un caso singular que denota no solo la fragilidad de las relaciones interpersonales de aquellos que sin mayor análisis de lo que representa la institución del matrimonio se unen por una atracción física y efímera que luego desaparece, sin dejar rastro, permaneciendo únicamente el prevalente interés de las partes sobre el valor y destino de los bienes patrimoniales y el beneficio que puedan obtener de ellos, antes que la familia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1.- ARIAS SCHREIBER PEZET, Max (1986). Exégesis Tomo I, Contratos – Parte General, Librería Studium Ediciones, Lima – Perú.
- 2.- FERRERO COSTA, Raúl (2000). Curso de Derecho de las Obligaciones. Editora Jurídica Grijley. Lima – Perú.
- 3.- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA (1981) Tomo XI, Buenos Aires- Argentina.
- 4.- Código Civil (2019). Edición Especial. Jurista Editores, Lima – Perú.
- 5.- Código Procesal Civil (2019). Edición Especial. Jurista Editores, Lima – Perú.