

UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCVELICA

(Creada por Ley N° 25265)

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS

**INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SU
RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE DIVORCIO
SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE
FAMILIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
HUANCVELICA – 2016.**

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:
DERECHO PRIVADO**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO**

**PRESENTADA POR EL BACHILLER:
OMAR JHONATAN QUISPE QUISPE**

HUANCVELICA 2019



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la Sala de Simulación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Huancavelica, en la Ciudad Universitaria, a los 27 días del mes de noviembre del 2019, siendo las 3:00 p.m., se reúnen los miembros del Jurado Calificador conformado por:

Presidente : Mg. PERCY EDUARDO BASUALDO GARCÍA

Secretario : Mg. JOB JOSUE PEREZ VILLANUEVA

Vocal : Abg. CARLOS ARANA ANYAIPOMA

Aprobación de sustentación con Resolución Decanal N° 232-2019-RD-FDYCCPP-UNH, del 27 de noviembre de 2019.

Trabajo de Investigación:

“INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SU RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCAMELICA - 2016”

Cuyo(a) autor(a) es:

Sr. (Srta.) Bachiller: **QUISPE QUISPE OMAR JHONATAN**

A fin de proceder a la evaluación, se invita al público presente y al sustentante abandonar el recinto; y luego de la correspondiente deliberación por parte del jurado, se llegó al siguiente resultado:

APROBADO (X)

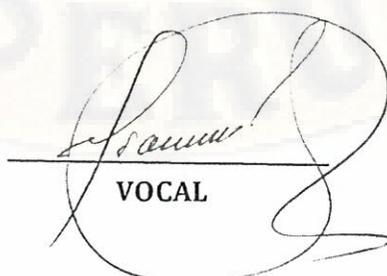
POR..... *M. J. P. Villanueva*

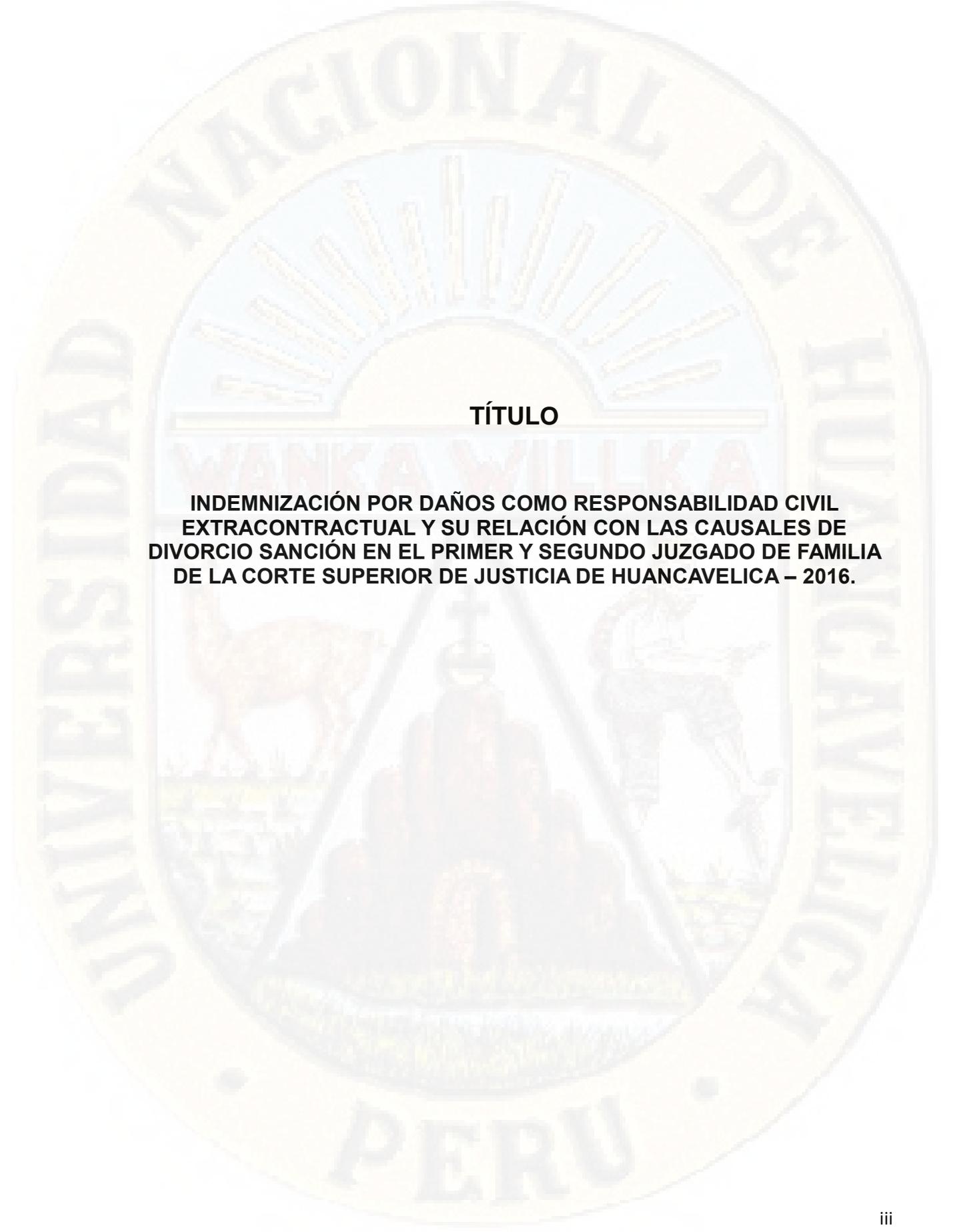
DESAPROBADO ()

En conformidad con lo actuado, suscribimos al pie con nuestras firmas.


PRESIDENTE

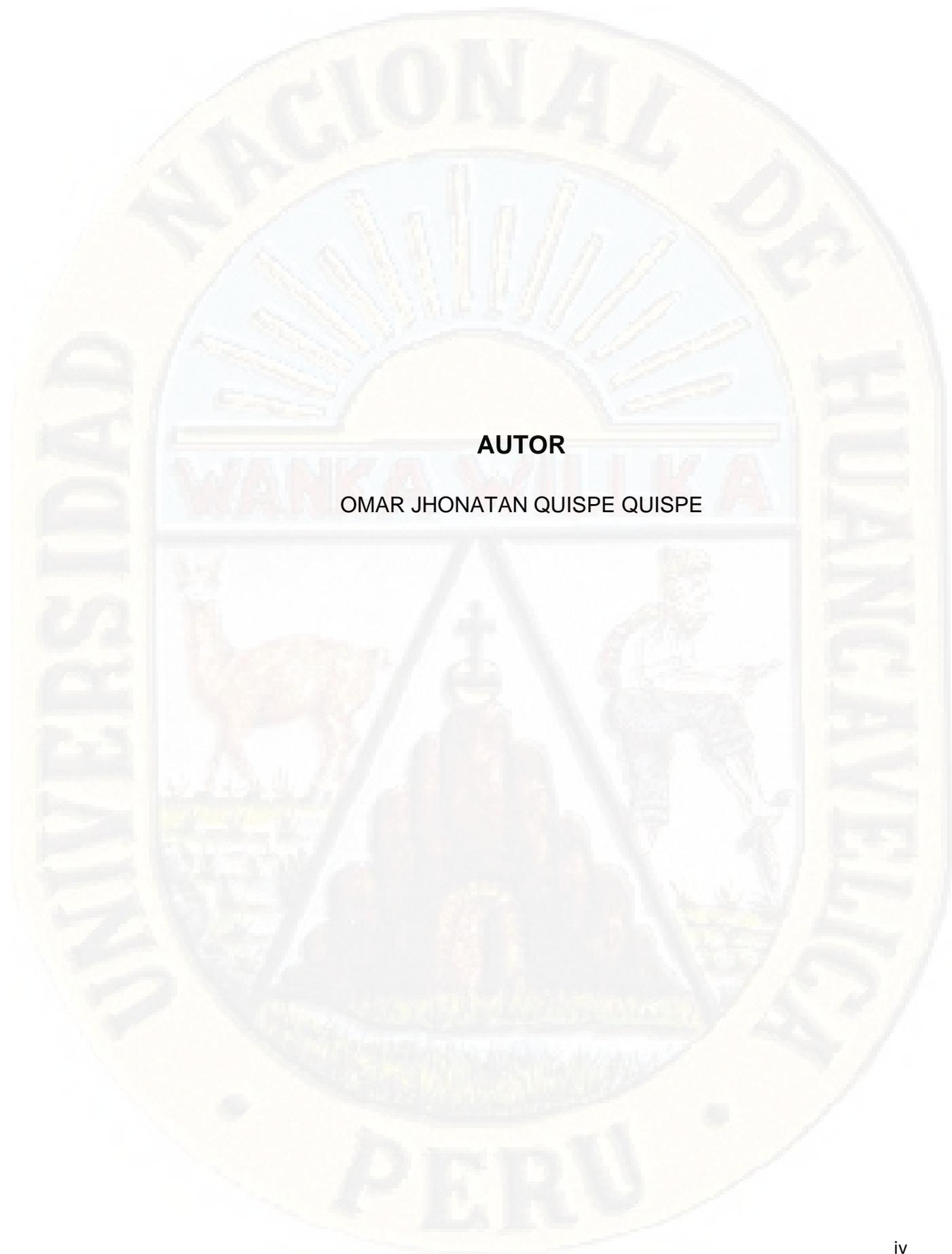

SECRETARIO


VOCAL



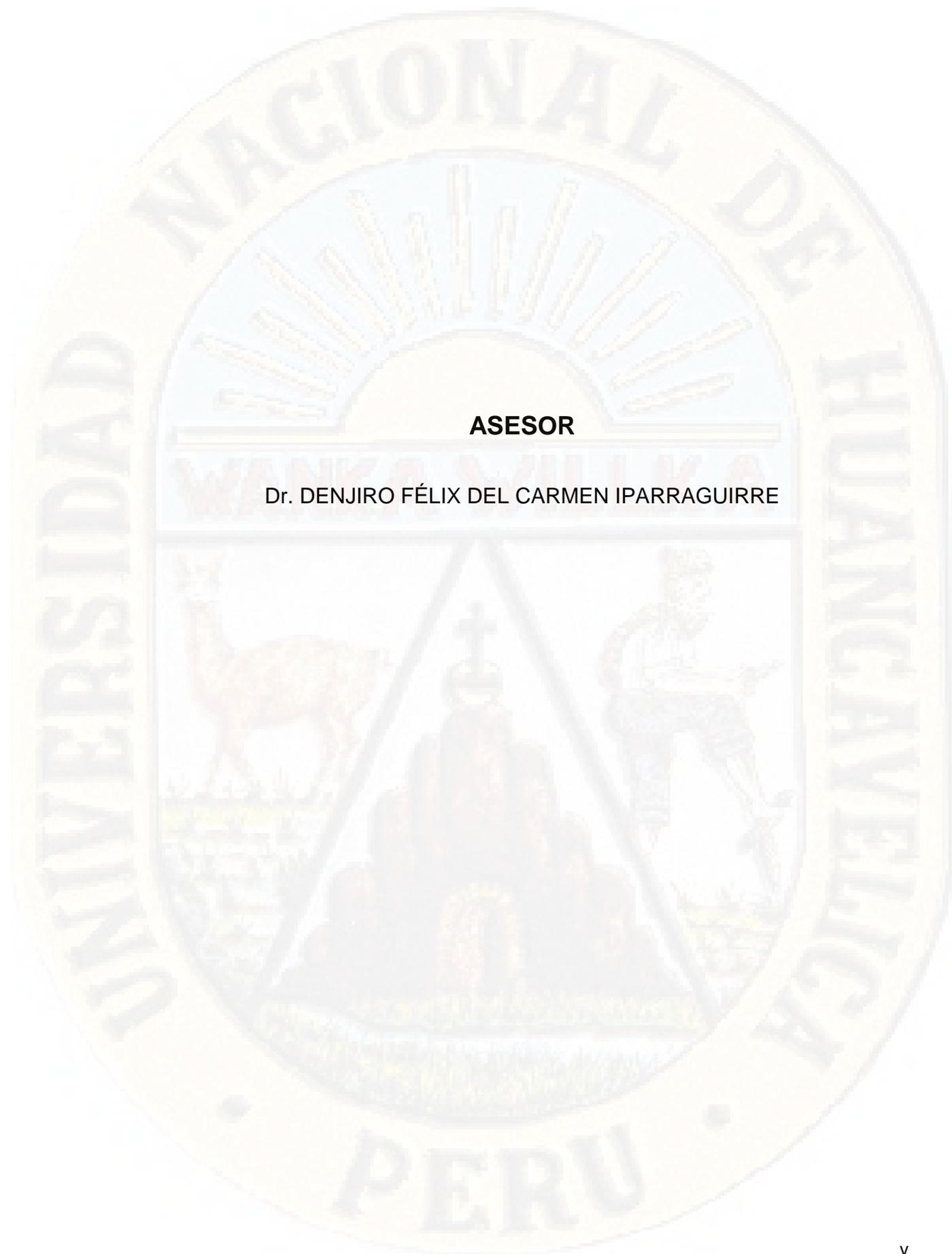
TÍTULO

**INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL Y SU RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE
DIVORCIO SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA
DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCABELICA – 2016.**



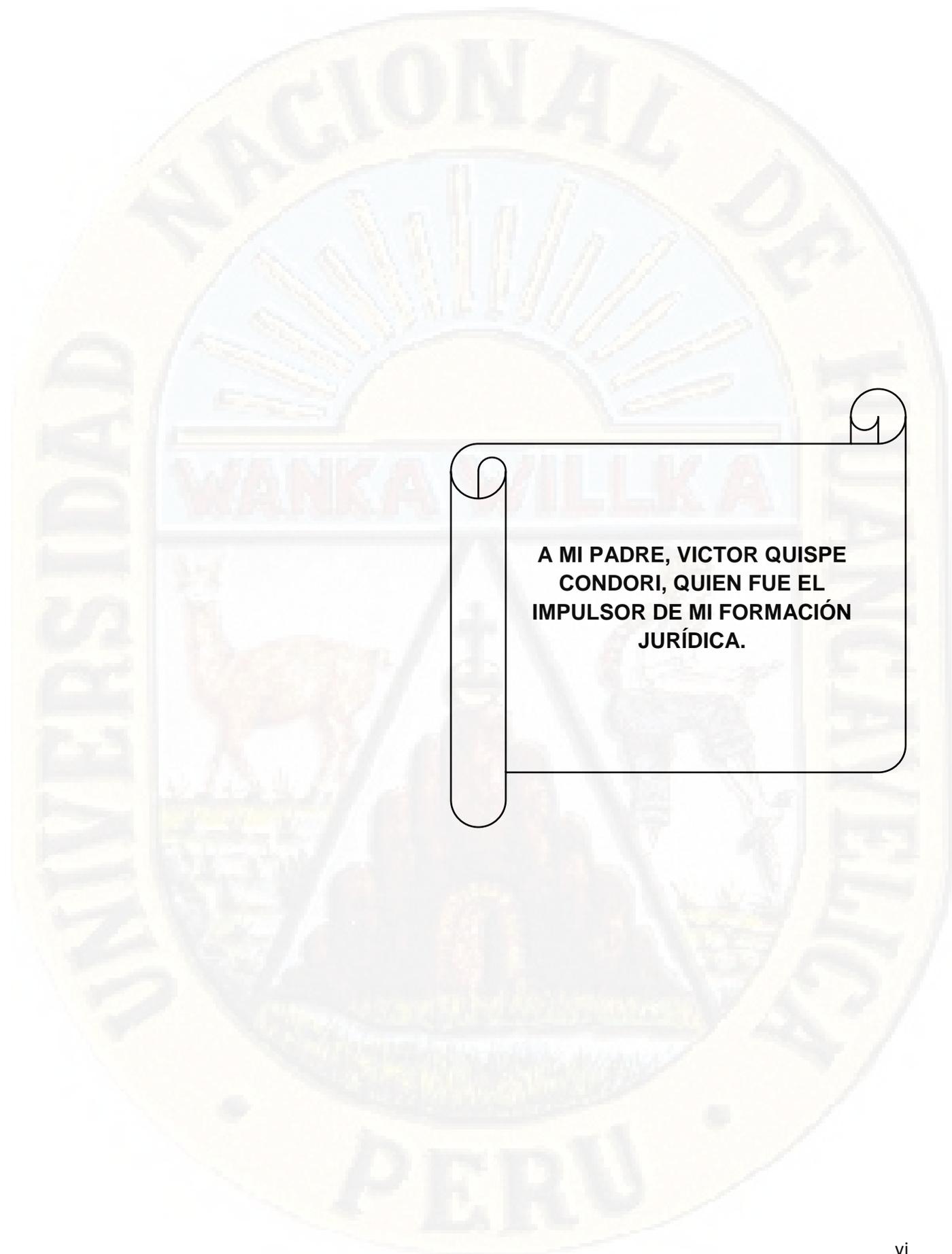
AUTOR

OMAR JHONATAN QUISPE QUISPE



ASESOR

Dr. DENJIRO FÉLIX DEL CARMEN IPARRAGUIRRE



**A MI PADRE, VICTOR QUISPE
CONDORI, QUIEN FUE EL
IMPULSOR DE MI FORMACIÓN
JURÍDICA.**

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la beatísima trinidad por haberme dado su bendición, a mis padres: Vistro Quispe Condori y Vilma Quispe Flores, por haberme dado la vida y su apoyo incondicional en esta formación jurídica, a todos mis docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, quienes forjaron en mi un hombre de leyes que ahora se enrumba en busca de la verdadera justicia, agradezco también a todas las personas que hicieron lo posible para terminar de manera satisfactoria mi formación de abogado en esta mi alma mater, la Universidad Nacional de Huancavelica.

Al asesor, Dr. DENJIRO FELIZ DEL CARMEN IPARRAGUIRRE, por el apoyo en la elaboración del presente trabajo de investigación.

El autor

ÍNDICE

PORTADA.....	i
ACTA DE SUSTENTACIÓN.....	ii
TÍTULO.....	iii
AUTOR.....	iv
ASESOR.....	v
DEDICATORIA.....	vi
AGRADECIMIENTO.....	vii
ÍNDICE.....	viii
ÍNDICE DE CUADROS.....	xiv
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	xvi
RESUMEN.....	xiv
ABSTRACT.....	xvi
INTRODUCCIÓN.....	xxii
CAPÍTULO I.....	27
1.1. Planteamiento del Problema:.....	27
1.2. Formulación del Problema.....	34
1.2.1. Problema general:	34
1.2.2. Problema Específico:.....	34
1.3. Objetivos.....	35
1.3.1. Objetivo General:.....	35

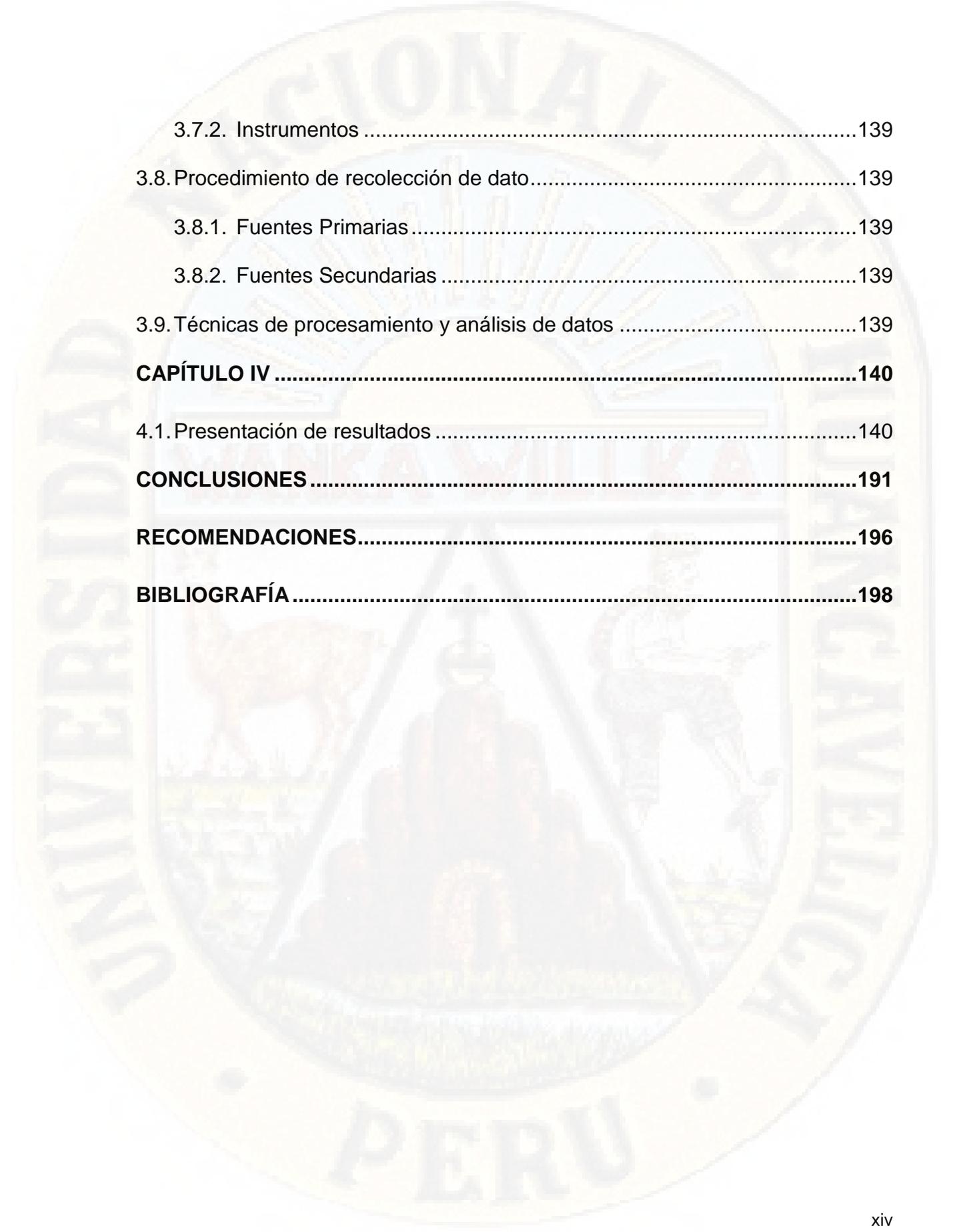
1.3.2. Objetivos específicos.....	35
1.4. Justificación.....	36
CAPÍTULO II.....	39
MARCO TEÓRICO.....	39
2.1. Antecedentes de la investigación.....	39
2.1.1. A nivel Internacional.....	39
2.1.2. A nivel Nacional.....	45
2.1.3. A nivel Regional y Local.....	61
2.2. Bases Teóricas.....	61
2.2.1. La familia:.....	61
2.2.1.1. Etimología.....	61
2.2.1.2. Concepto.....	62
2.2.1.3. Naturaleza de la familia.....	63
a) Naturaleza social.....	63
b) Naturaleza jurídica.....	64
2.2.1.4. Importancia.....	64
2.2.2. El matrimonio.....	65
2.2.2.1. Etimología.....	65
2.2.2.2. Concepto.....	65
2.2.2.3. Naturaleza jurídica del matrimonio.....	66
2.2.2.4. Fines del matrimonio.....	70
2.2.3. Decaimiento del vínculo conyugal: Separación de cuerpos.....	72

2.2.3.1. Definición	72
2.2.3.2. Naturaleza jurídica	73
2.2.3.3. Características	73
2.2.3.4. Tipos	74
2.2.4. Disolución del vínculo conyugal: Divorcio	74
2.2.4.1. Etimología	74
2.2.4.2. Concepto.....	75
2.2.4.3. Naturaleza jurídica	77
2.2.4.4. Características	77
2.2.4.5. Efectos	77
2.2.4.6. Teorías del divorcio.....	80
2.2.4.7. Causales de disolución	82
2.2.4.7.1. Naturaleza jurídica	82
2.2.4.7.2. Características	82
2.2.4.7.3. Tipología	83
a) Adulterio.....	83
b) Violencia física y psicológica	86
c) Atentado contra la vida del cónyuge	87
d) Injuria grave	88
e) Abandono injustificado de la casa conyugal	90
f) Conducta deshonrosa.....	92
g) Toxicomanía	94

h) Enfermedad grave de transmisión sexual.....	96
i) Homosexualidad sobreviniente al matrimonio	97
j) Condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años	97
k) Imposibilidad de hacer ida en común	99
l) Separación de hecho.....	100
m) Separación convencional.....	101
2.2.5. Responsabilidad civil.....	104
2.2.5.1. Noción de responsabilidad civil.....	104
2.2.5.2. Responsabilidad civil contractual	104
2.2.5.3. Responsabilidad civil extracontractual	106
2.2.5.4. Elementos de la responsabilidad civil extracontractual	107
1) Antijuricidad	108
a) El daño	108
2) Nexo causal:	112
3) Factores de atribución de la responsabilidad civil	113
f) Factor subjetivo	113
1. El dolo.....	114
2. La culpa	114
d) Factor objetivo	115
1. El riesgo o peligros creados.....	115
2.2.5.5. El resarcimiento, reparación o indemnización.....	115

2.2.5.6. Formas de la prestación resarcitoria.....	116
a) Resarcimiento in especie o in natura	116
b) Resarcimiento en dinero	117
c) Resarcimiento por daño a la persona	117
2.2.5.7. Valuación del resarcimiento.....	118
2.2.6. Tratamiento jurídico de las causales de divorcio y sus posibilidades de ser indemnizados	119
2.2.6.1. Adulterio:.....	119
2.2.6.3. Atentado contra la vida:	121
2.2.6.4. Injuria grave:	122
2.2.6.5. Abandono injustificado de la casa conyugal:	123
2.2.6.6. Conducta deshonrosa:.....	124
2.2.6.7. Uso de drogas alucinógenas o de sustancia que puedan generar toxicomanía:	124
2.2.6.8. Enfermedad grave de transmisión sexual.....	125
2.2.6.9. Homosexualidad:	125
2.2.6.10. Condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años:.....	126
2.2.6.11. Imposibilidad de hacer vida en común:	127
2.2.6.12. Separación de hecho:	128
2.2.6.13. Separación convencional:	129
2.2. Hipótesis.....	131

2.2.1. Hipótesis general	131
2.2.2. Hipótesis específicas	131
2.3. Variables de estudio	131
2.3.1. Variable Independiente (X)	131
2.3.2. Variable Dependiente (Y)	131
2.3.3. Variable interviniente (Z)	132
2.3.4. Definición operativa de Variables e indicadores	132
CAPÍTULO III.....	136
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	136
3.1. Ámbito de estudio	136
3.2. Tipo de investigación	136
3.3. Nivel de investigación	137
3.4. Método de investigación	137
3.4.1. Método General	137
3.4.2. Métodos Específicos	137
3.5. Diseño de la investigación	137
3.6. Población, muestra, muestreo	138
3.6.1. Población	138
3.6.2. Muestra	138
3.6.3. Muestreo	138
3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	139
3.7.1. Técnicas.....	139



3.7.2. Instrumentos	139
3.8. Procedimiento de recolección de dato.....	139
3.8.1. Fuentes Primarias.....	139
3.8.2. Fuentes Secundarias	139
3.9. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	139
CAPÍTULO IV	140
4.1. Presentación de resultados	140
CONCLUSIONES	191
RECOMENDACIONES.....	196
BIBLIOGRAFÍA	198

ÍNDICE DE TABLAS

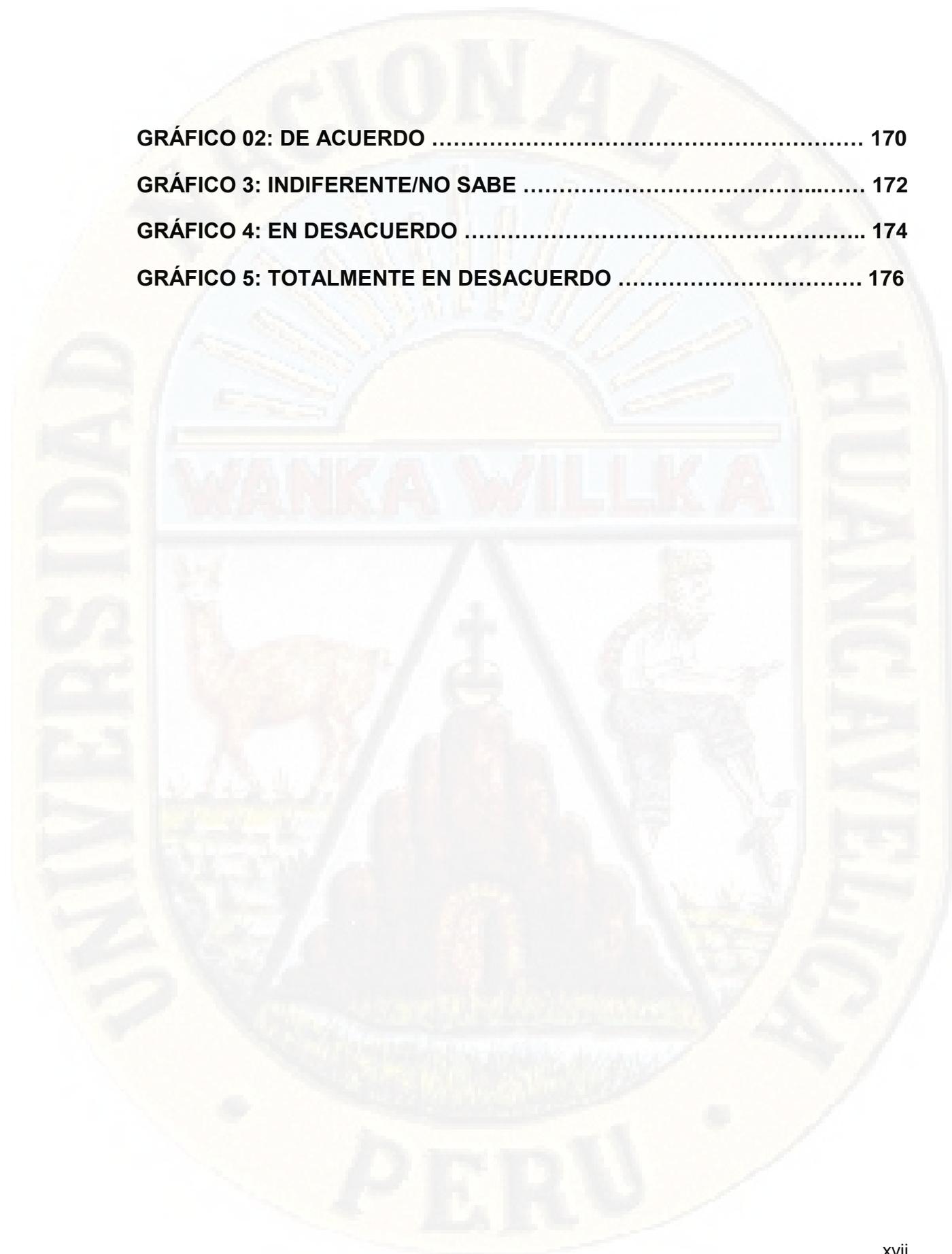
TABLA 1 CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL PRIMER JUZGADO DE FAMILIA – 2016.....	141
TABLA 2 ANÁLISIS DE LOS CASOS POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA EN EL 2016 Y SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN.....	143
TABLA 1 CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA – 2016.....	145
TABLA 2 ANÁLISIS DE LOS CASOS POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA EN EL 2016 Y SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN.....	153
RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO CIVIL.....	153
Tabla 1 CAUSAL DE ADULTERIO	153
Tabla 2 VIOLENCIA FÍSICA Y PSICOLÓGICA	154
Tabla 3 ATENTADO CONTRA LA VIDA DEL CÓNYUGE	156
Tabla 4 INJURIA GRAVE	157
Tabla 5 ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL	159
Tabla 6 CONDUCTA DESHONROSA	160
Tabla 7 USO DE DROGAS	162
Tabla 8 ENFERMEDAD GRAVE DE TRANSMISIÓN SEXUAL	163
Tabla 9 HOMOSEXUALIDAD	165

Tabla 10 CONDENA POR DELITO DOLOSO	166
RESULTADOS GENERALES POR CRITERIOS (ESCALA LIKERT) DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO...	168
TABLA 1: TOTALMENTE DE ACUERDO	168
TABLA 02: DE ACUERDO	170
TABLA 3: INDIFERENTE/NO SABE	172
TABLA 4: EN DESACUERDO	174
TABLA 5: TOTALMENTE EN DESACUERDO	176

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1 CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL PRIMER JUZGADO DE FAMILIA – 2016.....	142
GRÁFICO 2 CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA – 2016.....	145
RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO CIVIL.	153
Gráfico 1 CAUSAL DE ADULTERIO	155
Gráfico 2 VIOLENCIA FÍSICA Y PSICOLÓGICA	155
Gráfico 3 ATENTADO CONTRA LA VIDA DEL CÓNYUGE	156
Gráfico 4 INJURIA GRAVE	158
Gráfico 5 ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL	159
Gráfico 6 CONDUCTA DESHONROSA	161
Gráfico 7 USO DE DROGAS	162
Gráfico 8 ENFERMEDAD GRAVE DE TRANSMISIÓN SEXUAL	164
Gráfico 9 HOMOSEXUALIDAD	165
Gráfico 10 CONDENA POR DELITO DOLOSO	166
RESULTADOS GENERALES POR CRITERIOS (ESCALA LIKERT) DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO....	168
GRÁFICO 1: TOTALMENTE DE ACUERDO	168

GRÁFICO 02: DE ACUERDO	170
GRÁFICO 3: INDIFERENTE/NO SABE	172
GRÁFICO 4: EN DESACUERDO	174
GRÁFICO 5: TOTALMENTE EN DESACUERDO	176



RESUMEN

La familia como una institución jurídicamente reconocida y tutelada por nuestra Constitución Política es la base del surgimiento de nuestra sociedad y nación, teniendo como una de las principales bases, al matrimonio, acto jurídico que es promovido por el estado peruano. Así lo establece y reconoce nuestra Constitución Política. Sin embargo, existe la figura jurídica del divorcio, entendida como la disolución legal de un matrimonio, figura que pudiera presentarse por una serie de causales reguladas en el artículo 333 de nuestro Código Civil vigente, ahora bien, no se trata de que el Estado sea quien promueva dicha disolución al vínculo familiar, sino, se trata de poder dar solución a los matrimonios que ya no cuentan con solución luego de haber agotado las vía correspondientes para su posible permanencia en el lecho familiar.

En la experiencia personal y luego de haber analizados los casos en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, se ha podido observar que, en la mayoría de los casos, al tratarse de disolución del vínculo familiar los cónyuges simplemente quieren separarse invocando una de las causales de divorcio, mas no se ha presenciado en gran magnitud casos en los que uno de los cónyuges busque algún resarcimiento y/o indemnización por las conductas del otro cónyuge que le hubieran causado algún daño físico, moral o psicológico. Es así que el presente trabajo busca brindar la protección al conyugue que resulte afectado por una de las causales previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil , búsqueda que se ha concretado al hallar

la relación que existe entre las causales de divorcio y los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, es así como se ha llegado a determinar que desde la causal 1 hasta la causal 10 (divorcio sanción) del artículo 333 del Código Civil, guardan relación intrínseca con los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, presupuestos que se han adecuaron a las causales de divorcio para lograr la indemnización en uno de los cónyuges que resulte perjudicado por las actuaciones del otro.

Palabras claves

Familia, matrimonio, divorcio, causales de divorcio, responsabilidad civil extracontractual, indemnización.

ABSTRACT

The family as an institution legally recognized and protected by our Political Constitution is the basis of the emergence of our society and nation, having as one of the main bases, marriage, legal act that is promoted by the Peruvian state. This is established and recognized by our Political Constitution. However, there is the legal figure of divorce, understood as the legal dissolution of a marriage, a figure that could be presented for a series of causes regulated in article 333 of our current Civil Code, however, it is not about the State being who promotes this dissolution to the family bond, if not, it is about being able to solve marriages that no longer have a solution after having exhausted the corresponding pathways for their possible stay in the family bed.

In personal experience and after having analyzed the cases in the First and Second Family Court of the Superior Court of Justice of Huancavelica, it has been observed that, in most cases, when it is the dissolution of the family bond, the spouses they simply want to separate by invoking one of the grounds for divorce, but cases in which one of the spouses seeks some compensation and / or compensation for the behavior of the other spouse that had caused some physical, moral or physical damage psychological. Thus, this work seeks to provide protection to the spouse who is affected by one of the grounds provided for in subsection 01 to 10 of article 333 of the Civil Code, a search that has been specified when finding the relationship that exists between the grounds of divorce and the extra-contractual civil liability budgets, this is how it has been determined

that from causal 1 to causal 10 (divorce penalty) of article 333 of the Civil Code, they are intrinsically related to the extra-contractual civil liability budgets, budgets that they have adapted to the grounds of divorce to obtain compensation in one of the spouses that is harmed by the actions of the other.

Keywords

Family, marriage, divorce, grounds for divorce, extra-contractual civil liability, compensation.

INTRODUCCIÓN

Señor Decano de la facultad de Derecho y Ciencia Políticas de la Universidad Nacional de Huancavelica; Señor director de la Escuela Profesional de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional de Huancavelica.

Señores miembros del jurado examinador:

Pongo a vuestra consideración la tesis titulada “INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SU RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCAVELICA – 2016”, que surge por la inquietud de querer investigar a profundidad cada una de las causales de divorcio sanción establecidas en nuestro cuerpo Civil, además de interpretar estas causales a la luz los elementos fundamentales de la responsabilidad civil extracontractual, pues bien, es aquí donde radica la inquietud y la pregunta “culmen” del presente trabajo de investigación, ¿Por qué no podría darse la indemnización al cónyuge que resulte más perjudicado por las otras causales prevista en los incisos del 1 al 10 del mismo cuerpo civil, si a simple lectura de estos, se puede notar que hay perjuicio de uno de los cónyuges hacia el otro?, pues bien, creímos que para lograr dicha indemnización era pertinente encontrar la relación de dichas causales de divorcio a los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, cuatro presupuestos que son los requisitos fundamentales para configurar la

responsabilidad y su posterior resarcimiento, que en términos técnico para la presente tesis hemos determinado que es la “indemnización.”

Ahora bien, a medida que se vino analizando cada una de las causales de divorcio del inciso 1 al 10 del artículo 333 del CC. Y postular su posible indemnización, también se vio por conveniente analizar la Responsabilidad Civil como segunda variable para valernos de ella y luego del análisis de los presupuestos comunes, concluir que: sí es posible invocar la indemnización por el cónyuge que resulte más perjudicado por cualquiera de las causales previstas del inciso 1 al 10 del Código Civil. Aspecto que se demostró luego del análisis doctrinario y comparativo entre las causales de divorcio y los presupuestos de la responsabilidad extracontractual y la discusión de resultados obtenidos la concluir la presenta tesis de investigación jurídica.

En cuanto a la metodología de la investigación se ha determinado que el lugar de estudio sea la provincia de Huancavelica, Distrito Judicial de Huancavelica, específicamente en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, siendo el método de investigación general; el método científico, y el método específico; netamente doctrinario, ya que nosotros postulamos, que es posible la indemnización en cualquiera de las causales de divorcio sanción, aspecto que es negado por muchos doctrinarios nacionales e internaciones. Por lo que a lo largo de la tesis sostenemos la idea de que si es posible la responsabilidad civil derivadas del divorcio sanción.

El tipo de investigación de la presente tesis viene a ser hipotética – deductiva, ya que luego del análisis de las causales de divorcio previstas en el Código Civil peruano (inciso 01 al 10 del artículo 333) se deduce que se puede lograr la indemnización por parte de uno de los cónyuges.

En cuanto al diseño, la presente investigación es explicativa, puesto que en la presente investigación se ha tenido en consideración fuentes primarias: legislación nacional, y doctrina nacional, además se ha desarrollado entrevista tipo test a los operadores jurídico, entre ellos a jueces, secretarios y abogados litigantes que han desarrollado casos de divorcio para finalmente hacer el análisis de covarianza y contrastar la hipótesis de investigación en la cual se obtuvo resultados efectivos luego de la aplicación del instrumento de recolección de datos y finalmente se ha correlacionado las variables independiente y dependiente.

El contenido de las bases teórica del presente trabajo de investigación consta de dos capítulos: en el I Capítulo trata sobre el problema de investigación, la formulación del problema general y específico, los objetivos generales y específicos y la justificación teórica, práctica y social. En el II Capítulo se contempla el marco teórico referencial, en los cuales encontramos a los antecedente internacionales y nacionales que sirvieron de base para esta investigación, aspectos doctrinarios como el concepto de familia, naturaleza de la familia, importancia de la familia, naturaleza de la familia, concepto y definición del matrimonio, teoría contractualista e institucionalista, decaimiento del vínculo

conyugal (separación de cuerpos) y el tema materia de la presente investigación, disolución del vínculo familiar (divorcio), el cual aparte del concepto y definiciones de divorcio, estudio exhaustivo y profundo de las 10 primeras causales de divorcio (divorcio sanción) y a manera de complemento las 3 últimas causales pertenecientes a la clasificación de divorcio remedio, entre ellos se tiene: el adulterio, la violencia física y psicológica, atentado contra la vida del cónyuge, injuria grave, abandono injustificado de la casa conyugal, conducta deshonrosa, toxicomanía, enfermedad grave de transmisión sexual, homosexualidad sobreviniente al matrimonio, condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años, imposibilidad de hacer vida en común, separación de hecho y separación convencional. Esto como primera variable de la presente tesis.

Como segunda variable se desarrolló el tema de la Responsabilidad Civil, tema de suma importancia, ya que, gracias a los supuesto comunes de la responsabilidad civil se ha determinado la posibilidad de lograr la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por las causales de divorcio sanción establecidas en los 10 primeros incisos del artículo 333 del CC. Es así que, en este apartado se desarrolla la noción de responsabilidad, análisis de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, elementos comunes a la responsabilidad civil (antijuricidad, daño, nexo causal y factor de atribución). Por otro lado, también se desarrollaron el análisis de los términos de: resarcimiento,

reparación o indemnización, para discernir y ver las formas de prestación resarcitoria y el modo de valuación del resarcimiento.

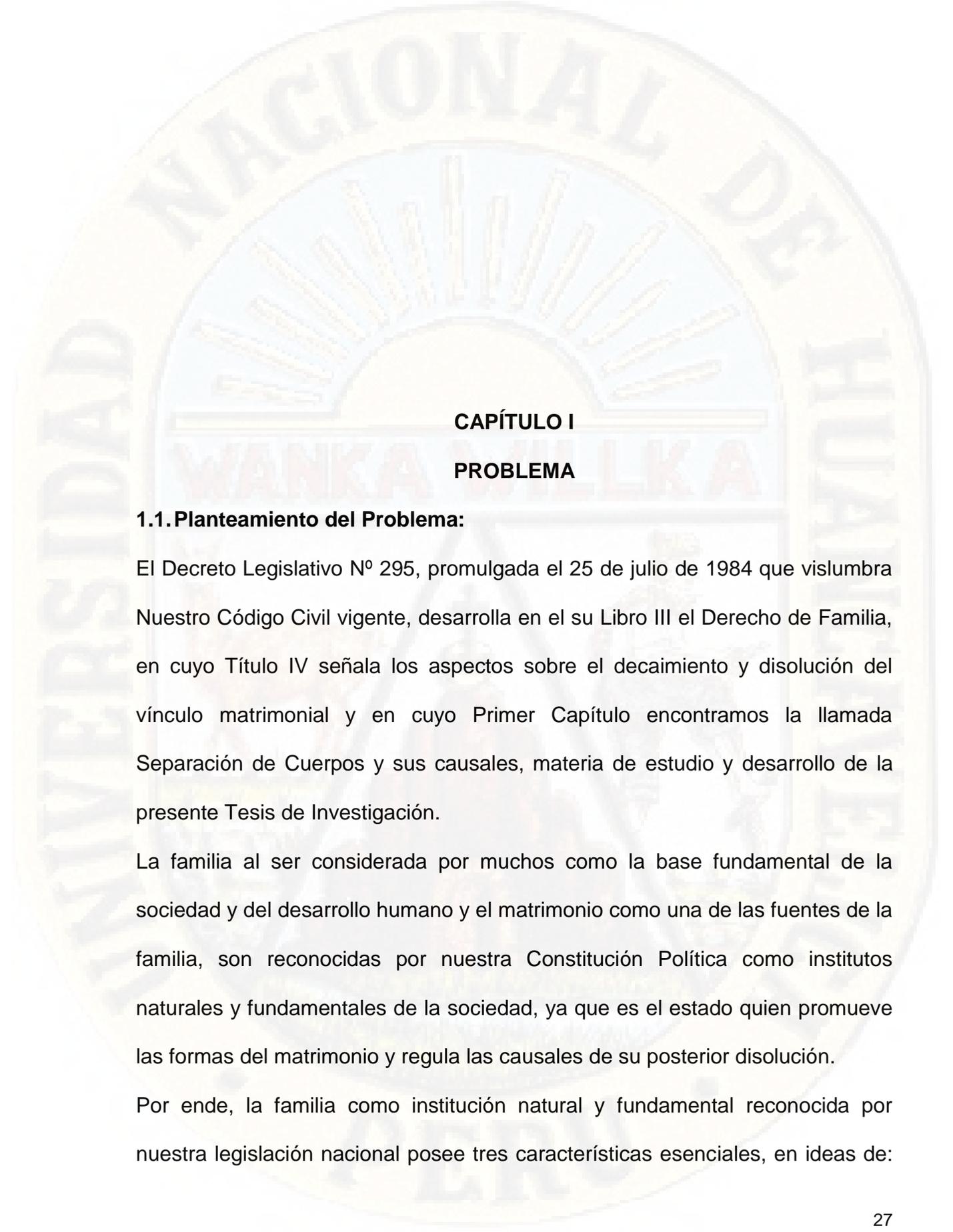
En el Capítulo III se describen las aplicaciones prácticas del presente trabajo de investigación, la presentación de análisis de dato, la contrastación y comprobación de la hipótesis y la interpretación y discusión de los resultados.

Posteriormente se esbozan las conclusiones a las que se han arribaron luego del desarrollo de la investigación, se proponen algunas sugerencias y finalmente se indica la bibliografía utilizada.

Concluyo esta introducción esperando que el presente trabajo sirva de base para las futura investigaciones doctrinarias sobre los temas de familia, matrimonio y divorcio, toda vez que el Derecho Civil fue una de mis favorita áreas del derecho durante los 6 año de estudio que cursé en mi alma mater, la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Huancavelica.

Finalmente agradezco a quienes me brindaron el apoyo incondicional para hacer realidad el presente trabajo de investigación y culminar así mis estudios de Pre-Grado.

Omar J.



CAPÍTULO I

PROBLEMA

1.1. Planteamiento del Problema:

El Decreto Legislativo N° 295, promulgada el 25 de julio de 1984 que vislumbra Nuestro Código Civil vigente, desarrolla en el su Libro III el Derecho de Familia, en cuyo Título IV señala los aspectos sobre el decaimiento y disolución del vínculo matrimonial y en cuyo Primer Capítulo encontramos la llamada Separación de Cuerpos y sus causales, materia de estudio y desarrollo de la presente Tesis de Investigación.

La familia al ser considerada por muchos como la base fundamental de la sociedad y del desarrollo humano y el matrimonio como una de las fuentes de la familia, son reconocidas por nuestra Constitución Política como institutos naturales y fundamentales de la sociedad, ya que es el estado quien promueve las formas del matrimonio y regula las causales de su posterior disolución.

Por ende, la familia como institución natural y fundamental reconocida por nuestra legislación nacional posee tres características esenciales, en ideas de:

(Osterling Parodi & Castillo Freyre, 2003) “la unidad, el sentido de permanencia y el sentido de legalidad”. La unidad entendida como una familia monogámica, en la que existe un jefe de familia y los demás miembros están subordinados a ello; la permanencia, entendida como el deber de cohabitación y de hacer vida en común bajo un lecho conyugal y el sentido de legalidad, por lo tanto, se entiende que es el estado peruano quien regula su forma de constitución y posterior disolución a través de las normas jurídicas.

Asimismo, cabe indicar que conforme a la definición que hace nuestro Código Civil respecto al matrimonio, Artículo 234.- (Código Civil) “El matrimonio es la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común.

El marido y la mujer tienen en el hogar, autoridad, consideraciones, derechos y responsabilidades iguales. Podemos inferir, que la piedra angular para el desarrollo del matrimonio es el *consentimiento de los contrayentes*, que es la aprobación, avenencia, beneplácito o el simple hecho de querer contraer matrimonio sin ninguna fuerza exterior ajena a la voluntad de uno de los contrayentes que los conlleve a la realización del mismo, caso contrario no cumpliría con el requisito que expresa el Art. 234, **“unión voluntaria concertada entre un varón y una mujer”**, y por ende no sería posible hablar de un matrimonio en el que no haya consentimiento, ya que dicha celebración podría recaer en una causal de anulabilidad.

Del mismo modo es fundamental reconocer que dentro del vínculo familiar existe deberes y derechos que nacen del matrimonio, así como los cónyuges están obligados a vivir juntos (deber de cohabitación); guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente (deberes recíprocos de los cónyuges); compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado de los descendientes (obligaciones comunes frente a los hijos); dedicación al hogar, al cuidado de los hijos y sostenimiento de la familia (obligación de sostener a la familia); y entre otros que la ley establece.

Por lo tanto, se infiere que dentro del matrimonio los cónyuges crean un vínculo de deberes y derechos de naturaleza personal y patrimonial determinados por la ley.

Si embargo ese vínculo familiar que existe entre los cónyuges no es de naturaleza perenne, o sea, existen causas que podrían romper el vínculo familiar, desapareciendo así los deberes y derechos conyugales que se habían generado durante la convivencia matrimonial. Por lo que se debe entender que, así como el derecho peruano promueve el matrimonio, también el derecho debe buscar solución legal a los matrimonios arruinados, producto de ellos surge las distintas causales previstas en el Código Civil establecidos en el artículo 333 incisos del 1 al 13.

Ahora bien, se sabe que el problema de los matrimonios destruidos constituye un problema social y jurídico en nuestra sociedad peruana, ya que, dentro del ámbito jurisdiccional a nivel nacional y local vemos procesos en los cuales los cónyuges

buscan pronta solución jurídica a sus problemas matrimoniales, en tal sentido el derecho debe ofrecer a los matrimonios fracasados un remedio o una solución en los cuales se observe el interés del estado de dar solución legal a estos conflictos matrimoniales. De lo contrario se podría deducir que el mismo estado no muestra interés en dar solución legal a este tipo de problemas jurídicos mediante el derecho.

En consecuencia, entiéndase que estamos estableciendo que el divorcio es una respuesta jurídica al fracaso matrimonial y por ende debe recibir un tratamiento legal propio que impida contravenir los derechos fundamentales de los contrayentes, garantizando la seguridad de los miembros (cónyuges, hijos y demás familiares) y la estabilidad personal de los mismos.

Asimismo, es conveniente aclarar que cuando hablamos de un tratamiento riguroso de la figura jurídica del divorcio, no debe entenderse que nuestro fin es la promoción del mismo, sino como ya hemos mencionado; su tratamiento especial, a fin de dar solución a los matrimonios irremediables e irremisibles.

En tal sentido, desde la óptica de nuestra legislación civil que sistematiza las causales de separación de cuerpos en 13 causales conforme al artículo 333 del Código Civil y el artículo 349 que establece las causales de divorcio, cabe hacernos la interrogante de la posibilidad de si pudiera existir daños personales y/o patrimoniales a consecuencia de las causas que promovieron la separación de cuerpos o el divorcio en sí, y si esto fuera posible, en qué medida sería aplicable las reglas de la Responsabilidad Civil Contractual o Extracontractual

para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado por cualquiera de las causales del divorcio sanción. Decimos estos, puesto que las tres últimas causales de divorcio: la imposibilidad de hacer vida en común, no acarrea ninguna responsabilidad unilateral por parte de los cónyuges, puesto que es difícil, por no decir imposible, determinar quién de los cónyuges ha sido el causante de dicha imposibilidad de hacer vida en común; la separación de hecho, puesto que tiene su propio tratamiento jurídico indemnizatorio previsto en el artículo 345-A del CC.; y en cuanto al divorcio por mutuo acuerdo, se ve claramente que no hay perjuicio hacia el otro cónyuge.

Pues bien la interrogante planteada líneas arriba, surge exclusivamente a raíz de la observancia de los problemas matrimoniales que han dado lugar a la separación de cuerpos por configurarse una causales previstas en nuestro ordenamiento civil, así por ejemplo, al tratar la causal número 2 sobre violencia física y psicológica que se desarrollarían dentro de un lecho familiar se puede observar fácticamente que siempre va a existir la parte débil, la que recibe el daño, que en la mayoría de las oportunidades es la mujer, y la parte agresora, que es el varón, en tal sentido, esta causal inclusive puede ser materia de tratamiento en el ámbito penal, como violencia familiar, pero lo que nos interesa de esta causal y de las demás causales es que estén circunscritas dentro de los parámetros de la responsabilidad civil y así determinar la procedencia de la indemnización por daños a la persona.

Por otro lado, haciendo hincapié a la responsabilidad civil que tiene por finalidad la imposición de una obligación al autor de un daño, es preciso realizar un adecuado encaje respecto a las causales de divorcio y los elementos comunes a la responsabilidad civil. Así tenemos que: dentro de la segunda causal de divorcio existe: una antijuricidad: que es la conducta contraria al derecho, el hecho de agredir física o psicológicamente al cónyuge, lejos de proteger o guardar la integridad del mismo; un daño: que es el elemento esencial para la invocación de una responsabilidad, en este caso el daño se producirá a causa de los golpes de uno de los cónyuges al otro, que a la postre va a constituirse en un daño a la integridad física y/o psicológica, ya que habrá lesiones leves o graves dependiendo a las circunstancias; nexa causal: entendida como la relación de causa a efecto, en este caso la conducta ruda del cónyuge que maltrata física o psicológicamente al otro constituirá a su término en lesiones leves o graves, conforme a la gravedad, que serán valuados posteriormente; y finalmente tenemos el factor de atribución: que es el fundamento del deber de indemnizar, los cuales se clasifican en dos, factores subjetivos y factores objetivos, los primeros se refieren a la culpa y dolo, descartando en este sentido la existencia de culpa, porque siendo cónyuges es imposible pensar en que uno dañe al otro de manera negligente o imprudente, mientras que el dolo es la conciencia y la voluntad deliberada de causar un daño al otro cónyuge a sabiendas que es un delito, y en cuanto al segundo, se basa en las actividades riesgosas o peligrosas

que atenten contra la integridad del cónyuge, en este caso son los maltratos físicos y psicológicos al otro cónyuge.

Por lo tanto, se observa que dentro de la causal de violencia física y psicológica existen los elementos inherentes a la responsabilidad civil, estos son: el daño, la culpa, el nexo causal y el factor de atribución. Por lo que fue materia de desarrollo de la presente tesis, de investigar y adecuar las demás causales de divorcio a estos supuestos de la responsabilidad civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado a raíz de las mencionadas causales de divorcio. Para que de esta manera configuremos el precepto de “quien daña a otro tiene el deber de indemnizarlo”. Esto debido a que en nuestra doctrina nacional existe controversia frente a la aceptación de si pueden concurrir los elementos generales de la responsabilidad civil en los daños derivados de las relaciones familiares, específicamente por las causales de divorcio.

Ahora bien, la responsabilidad civil que creemos que es la más pertinente a las causales de divorcio establecidas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil (divorcio sanción) es la responsabilidad civil extracontractual, puesto que consideramos al matrimonio como un institución y no como un contrato, sin desmerecer los postulados que este sector de la doctrina puntualiza para defender su posición, por ello consideramos que las 10 primeras causales de divorcio establecidas en el Código Civil, tienen elementos comunes a la responsabilidad civil extracontractual que hasta el momento quedan desconocidos por los operadores jurídicos, por ello que simplemente los

matrimonios rotos lo que buscan es divorciarse, mas no buscan posibles indemnizaciones a causa del accionar de uno de los cónyuges, aspecto que creemos que se debe dar a luz para el conocimiento de la población y de los operadores jurídicos.

Por lo tanto, el problema de investigación queda formulada de la siguiente manera:

1.2. Formulación del Problema

1.2.1. Problema general:

¿En qué medida es posible la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA - 2016?

1.2.2. Problema Específico:

- a) ¿Cuál es la relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual?
- b) ¿Cuántos casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016?

c) ¿Cuántos casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer y Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica han solicitado accesoriamente alguna indemnización durante el 2016?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General:

Determinar la posibilidad de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016.

1.3.2. Objetivos específicos

- a) Establecer la relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual.
- b) Determinar cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016.
- c) Determinar cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer

y Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica han solicitado accesoriamente alguna indemnización.

1.4. Justificación

a) Teórica

La presente tesis de investigación titulado “INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SU RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCAVELICA – 2016”, está enmarcada en la metodología fundamental del derecho que es la doctrina, metodología jurídica basada en el conjunto de ideas, principios y opiniones de los estudiosos del derecho, por lo que a lo largo del desarrollo de la presente tesis damos a conocer nuestra posición sobre la relación que guardan los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, es decir somos de los que piensan que el matrimonio es una institución, que existe responsabilidad civil derivadas del divorcio y que esta responsabilidad es, la responsabilidad civil extracontractual. Esto podemos probarlo a simple lectura de los incisos mencionados ya que, en el adulterio, violencia física y psicológica, atentado contra la vida del cónyuge, injuria grave, etc., existen daños causados por uno de los cónyuges. He aquí la inquietud nuestra de lograr mediante los elementos comunes de la Responsabilidad Civil Extracontractual (antijuricidad, daño, nexos causal y factor de atribución) la indemnización al cónyuge que resulte más

perjudicado por cualquiera de las causales de divorcio previstas desde el inciso 1 al 10 del artículo 333° de Código Civil vigente.

b) Práctica

La presente investigación es de suma importancia, ya que se constituye como base de los fundamentos doctrinarios positivos que aceptan el encaje de la responsabilidad civil en las causales de divorcio y su posterior indemnización previo análisis de los elementos constitutivos. Es decir, que al lograr el encuadramiento de las conductas que den por concluido el vínculo familiar (causales de divorcio) a los presupuestos comunes de la responsabilidad civil extracontractual, los demandantes podrán pretender accesoriamente la indemnización por daños por las causales prevista en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil.

c) Social

Como bien hemos mencionado que la familia constituye la base fundamental de la sociedad y que es el estado quien promueve su forma de constitución y su posterior disolución, amparándose en la protección del anciano, de la madre y del niño, podemos colegir que en la mayoría de los casos quien sufre las consecuencias del divorcio en su gran proporción es la madre, no desmereciendo que también hay casos en los que el padre sufre las consecuencias de dicha separación, por ello la presente investigación tuvo por finalidad garantizar la estabilidad económica y subsiguiente estabilidad moral del cónyuge que resulta más perjudicado a consecuencia de las causales de divorcio por sanción.

Aspecto que no se ve bien plasmado en las jurisdicciones locales ni nacionales, ya que la mayoría de los cónyuges al disolverse el vínculo matrimonial, lo único que desean es divorciarse, omitiendo este punto imprescindible de indemnizar al cónyuge que resulte más perjudicado producto de las causales de divorcio establecidas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil, puesto que en ellas se esconden factores de responsabilidad civil que hasta la fecha han sido desapercibidas por nuestros operadores jurídicos, legisladores y doctrinarios nacionales.

d) Metodológico

La presente investigación servirá de base para otras investigaciones análogas que deseen contribuir con sus estudios doctrinarios y sostener que las consecuencias derivadas del divorcio tienen un tratamiento de responsabilidad civil, ya que todas ellas se encuadran en los principales presupuestos o elementos comunes de la responsabilidad civil extracontractual, y por ende se puede pretender la indemnización por el cónyuge que resulte más perjudicado por las causales previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

En cuanto al presente tema se han encontrado antecedentes en sus diversas manifestaciones ya que se han revisado diversos datos bibliográficos y hemerográficos, así como documentos físicos y virtuales.

2.1.1. A nivel Internacional

a) Investigación titulada “Responsabilidad civil originada por el divorcio sanción”, presentado por (Alvares, 2007) A la universidad Austral de Chile en el año 2007, a cuyas conclusiones que arribó son las siguientes:

- ✓ La superación de la concepción patriarcal de familia genera que no haya una estructura jerárquica dentro de ésta, lo que traería como consecuencia la posibilidad de reclamar indemnizaciones mutuas entre miembros de la familia, esto porque la familia debe contribuir a la realización personal de sus miembros y al desarrollo de sus derechos de la personalidad. En virtud de esta superación conceptual de la familia, en el Derecho comparado se

ha ido aceptando cada vez más, tanto por la doctrina como los tribunales, la procedencia de acciones indemnizatorias por los daños que se pueden causar los cónyuges.

- ✓ La declaración de un divorcio sanción en virtud de las causales establecidas en el artículo 54 de la LMC, puede producir un daño ya sea moral o material. Es decir, un mismo hecho puede tener diferentes consecuencias jurídicas, constituyéndose como causal para solicitar el divorcio por culpa y a su vez puede provocar un daño independiente de la condición de cónyuge.
- ✓ Los deberes y derechos que emanan del matrimonio, al encontrar diversas sanciones en el ordenamiento jurídico, tras su vulneración, denotan el carácter de obligación legal que le ha dado el mismo legislador.
- ✓ En cuanto a las consecuencias que derivan del divorcio en sí mismo, tanto la disolución anticipada de la sociedad conyugal como la pérdida del derecho hereditario, no son reparables por constituir simples expectativas, por lo que no hay lesión a un derecho subjetivo ya adquirido y, por ende, no procede ningún tipo de indemnización. Y en cuanto al derecho de alimentos este termina por declaración de la ley. Además, el divorcio siendo una solución legal no se presenta como una fuente de daños.
- ✓ El hecho que el legislador haya previsto que en caso de vulneración de los deberes matrimoniales, exista la posibilidad de solicitar el divorcio, no es consideración suficiente para estimar que no es posible reclamar una indemnización de perjuicios, ya que en definitiva si se aceptara lo contrario

se llegaría al absurdo de que cuando un cónyuge cause daño al otro por la causal que autoriza el divorcio, se otorgaría el derecho al cónyuge culpable de dañar sin hacerse responsable de sus actos. Esto sería contrario a lo establecido por el artículo 2329 del Código Civil que consagra el principio de reparación integral o completa, el cual entiende por regla general que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

- ✓ La aplicación de las normas generales de responsabilidad civil se justifica como reparatoria de un daño que se produce por la infracción de los deberes matrimoniales contenidos en la causal que autoriza el divorcio.
- ✓ De la historia de la ley y de los argumentos que ha dado la doctrina, la naturaleza jurídica de la compensación económica, dista de ser de alimentos, como consecuencia de una extensión del deber de socorro, ya que éste termina con el divorcio. También se aleja de ser una indemnización de perjuicios propiamente tal, porque no posee las características típicas de este tipo de acciones, por lo tanto, la doctrina mayoritaria apunta que tiene un carácter indemnizatorio pero con atenuaciones. Sin embargo, estimo que por las razones dadas, no tiene el objeto de indemnizar ya que el perjuicio se produce por la forma en que se llevo la vida marital y no se le puede imputar técnicamente a un agente dañoso, por lo que su naturaleza viene siendo solamente compensatoria en el sentido no de reparatorio de un daño, sino de equilibrio de patrimonios por haberse dedicado uno de los

cónyuges al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común y por esto no pudo desarrollar una actividad remunerada o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería. En consecuencia, vendría a ser solo una obligación impuesta por ley.

- ✓ La consideración de la culpa en el artículo 62 inciso 2° de la LMC, no caracteriza a la compensación como la sanción pecuniaria al divorcio, sino que su consideración opera en términos de justicia y equidad. La buena o mala fe de la que habla el artículo 62 inciso 1° de la LMC se refiere a los casos de los matrimonios celebrados con vicios de nulidad.
- ✓ La compensación tiene por objeto compensar los perjuicios específicos ocasionados por la dedicación al cuidado de los hijos y a las labores del hogar común, y que principalmente se refieren a las pérdidas económicas derivadas de no haber podido durante el matrimonio, dedicarse uno de los cónyuges a una actividad remunerada o haberlo hecho en menor medida de lo que podía y quería, y a los perjuicios derivados del coste de oportunidad laboral. La compensación no tiene por objeto resarcir el daño ocasionado por el divorcio, ni menos daños morales, sino los patrimoniales expresamente señalados por la ley.
- ✓ Los cónyuges de común acuerdo pueden acordar que la compensación económica contemple los daños patrimoniales o morales que generó la causal que autoriza el divorcio por culpa, sin embargo, su aprobación quedará sujeta a la justicia.

- ✓ El estatuto aplicable al daño generado por la causal que autoriza el divorcio, es el de la responsabilidad extracontractual, esto, porque el perjuicio que sufre el cónyuge inocente excede la rigurosa órbita de lo pactado.
- ✓ Para que la indemnización de perjuicios sea procedente, no basta la vulneración de una obligación matrimonial con la concurrencia de la causal, sino que es necesario que esa trasgresión produzca un daño en el cónyuge inocente. No obstante, deberá ser un daño de consideración, que exceda el umbral mínimo indemnizable que el cónyuge no está obligado a soportar. Lo que en última instancia justificará la aplicación de las normas de responsabilidad extracontractual.
- ✓ La falta imputable de la que habla el artículo 54, no se refiere a la aplicación de los conceptos de dolo o culpa, sino que el hecho descrito en la ley sea realizado voluntariamente, es decir, con intención. Sin embargo, esto no obsta a que el juez que conoce de la demanda indemnizatoria pueda calificar la conducta de dolosa o culposa. Ya que de un mismo hecho se generan diversas consecuencias.
- ✓ En materia patrimonial, el legislador ha establecido una atenuación de responsabilidad para que los cónyuges respondan por los daños que se irrogan, exigiendo dolo o culpa grave.
- ✓ Para que sea atribuible el daño al cónyuge culpable del divorcio, es necesario que el cónyuge haya actuado con dolo o culpa grave en la

comisión del hecho que describe la ley. Esto es consecuencia de que el daño tuvo lugar al interior del matrimonio.

b) Investigación titulada “Análisis del procedimiento legal sobre la disolución de una unión estable de hecho y sus efectos jurídicos sociales conforme a la ley orgánica del registro civil”, elaborado por Karla Alejandra Betancourt Rincón, julio de 2012, República Bolivariana de Venezuela. (Betancourt R., 2012), cuyo resumen es el siguiente: “la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 77 hace mención a la protección del matrimonio entre un hombre y una mujer, fundado en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes que tienen los cónyuges, también hace referencia a las Uniones Estables de Hecho equiparando los afectos con los del matrimonio siempre que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley. Esto quiere indicar que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela solo garantiza la protección e una Unión Estable de Hecho o de un matrimonio, pero no garantiza un matrimonio al momento de esta disolverse, no se toma de la misma manera pero se equipara los mismos, considerando el paradigma de común, el régimen de visitas si existen hijos en común e incluyendo el régimen de alimentación. Concluyendo que la Unión Estable de Hecho es la acción o destrucción del vínculo y que para su manifestación solo se necesita que una de las partes esté de acuerdo al momento de disolverse, dirigiéndose al régimen civil donde se realizará dicha unión. Se pudo observar que hay una diferencia importante con el Matrimonio en cuanto a su disolución,

ya que en el matrimonio se disuelve ya sea por el divorcio o la muerte de una de las partes y en una Unión Estable de Hecho se disuelve con tal solo la manifestación de una de las partes, aunque también aplicaría en caso de muerte. Se observó que durante la práctica en el registro Civil que la población carece de información, por lo que se recomendó emprender acciones dirigidas al fin colectivo dentro del Municipio Naguanagua”. (Betankourt R., 2012)

2.1.2. A nivel Nacional

a) El artículo denominado “Responsabilidad civil derivada del divorcio”, dirigido por Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, en marzo del 2003, a cuyas conclusiones que arribaron son las siguientes (Osterling Parodi & Castillo Freyre, 2003):

- ✓ Por todo lo indicado, podemos concluir afirmando que carece de sentido negar la posibilidad de aplicar las reglas de la responsabilidad civil extracontractual a los supuestos en los que, por situaciones relacionadas al divorcio, ya sea por ser hechos que lo desencadenan o consecuencias del mismo, se configuran los presupuestos de esta figura.
- ✓ El no admitir la procedencia de una acción indemnizatoria por considerarlo ajeno al orden moral que está implícito en las relaciones de familia, no es otra cosa que una contradicción. La verdadera inmoralidad es esquivar la reparación del daño causado y dejar, por ende, una víctima no sólo del agente causante sino también del sistema.

- ✓ Es imprescindible, asimismo, delimitar adecuadamente los alcances de la responsabilidad civil extracontractual que pueda derivar del divorcio, para lo que hay que tener en claro que la simple realización de alguna de las causales del divorcio no basta para reclamar la reparación por esta vía.
- ✓ Será necesario que se configure la responsabilidad, para lo que es precisa la concurrencia de sus elementos constitutivos. A esto debemos agregar el hecho de que la responsabilidad civil debe verse matizada por las características propias del Derecho de Familia, de modo que se logre la armonía de los intereses superiores en la constitución de un matrimonio, de su estabilidad, y el sentimiento de justicia de la comunidad, junto con el principio general que exige que quien sufre un daño debe ser indemnizado.
- ✓ Según expresan Alterini y López Cabana El Derecho común legitima los daños que resultan del ejercicio regular de un derecho; excluye el resarcimiento de otros; suele exigir factores de atribución especiales para darle lugar; no le es extraño ponderar la situación particular del llamado a responder, y la de quien se dice damnificado.
- ✓ El Derecho común legitima los daños que resultan del ejercicio regular de un derecho; excluye el resarcimiento de otros; suele exigir factores de atribución especiales para darle lugar; no le es extraño ponderar la situación particular del llamado a responder, y la de quien se dice damnificado.

- ✓ La regulación de la responsabilidad en las relaciones de familia no se puede desentender de estos conceptos genéricos. Pero, todavía, ella está incidida por conceptos como el de la denominada solidaridad familiar, que de alguna manera funde los destinos de sus miembros, o el de la designada como piedad filial. Y, fundamentalmente, es preciso no someter la relación varón-mujer a temores y amenazas crematísticas que, en definitiva, terminen desalentándola; este desaliento es alarmante, porque podría llegar a poner en crisis a la familia como núcleo social.
- ✓ De ello se deduce que no puede optarse por una aplicación indiscriminada de la responsabilidad civil en supuestos que involucren relaciones familiares; deben tenerse en cuenta los rasgos particulares de aquéllas, al momento de valorar los hechos del caso concreto y los elementos de esta figura. No podemos olvidar la trascendencia de los valores y las instituciones que están en juego.

b) El Trabajo de Investigación “El daño moral en la responsabilidad civil. análisis en el derecho comparado y el derecho nacional”, dirigido por Silvia Roxana SOTOMARINO CÁSERES, presentado a la Universidad San Martín de Porres en el año 2009, cuyas conclusiones son las siguientes (Sotomarino Cáseres, 2009)

- ✓ El Daño Moral es una figura jurídica que busca la protección de la persona humana y de sus intereses, cuando estos se vean afectados por la comisión directa o indirecta de un sufrimiento o un menoscabo de índole

corporal o emocional ante los cuales, somos vulnerables todos los seres humanos.

- ✓ El Daño Moral en nuestra legislación ha tenido un desarrollo evolutivo o progresivo, porque primero fue expresado como un resarcimiento originado por la comisión de un delito (injuria), para después ser reconocido como una potestad o facultad del magistrado de pronunciarse o no respecto a la existencia de esta figura; en la actualidad se encuentra previsto en caso de presentarse un incumplimiento de origen contractual o en caso de demostrarse la existencia de un vínculo extracontractual.
- ✓ La responsabilidad contractual y extracontractual se diferencian principalmente, en primer lugar, porque en una existe un incumplimiento o infracción a un acuerdo libre de voluntades; y en segundo lugar, por la comisión de un delito o cuasidelito. Pero en ambas la reparación del daño y el resarcimiento de un perjuicio siempre van a estar dirigidas a tratar de reponer o resarcir de manera dineraria a quien ha sido víctima de tales actos u omisiones. El valor de los distintos perjuicios que sufre el ser humano no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores, materiales y espirituales, unidos irrevocablemente en la vida humana.
- ✓ El resarcimiento en concepto del "valor vida" humana debe hacerse teniendo en cuenta que la vida humana, además del valor que representa en su aspecto moral y ético, constituye un bien susceptible de apreciación pecuniaria y, en tal sentido, su pérdida debe ser indemnizada teniendo en

cuenta todas las manifestaciones de la actividad que puedan ser debidamente valoradas, tanto actuales como futuras, así como también las circunstancias relativas a quienes reclaman la indemnización.

- ✓ La incorporación del Daño a la Persona representó un avance de gran trascendencia, al extender la protección jurídica al ser humano de aquellos daños de condición subjetiva, en donde las consecuencias y perjuicios deberían ser indemnizados; ello originó una concepción más humanista del daño en general recogida por el Derecho.
- ✓ Los avances científico – tecnológicos característicos de esta era produjeron la paradoja de un mundo que ofrece mejores y más largas expectativas de vida para la raza humana y que al mismo tiempo la somete a la constante exposición a sufrir un daño. Su consecuencia fue que la mira de los movimientos doctrinarios más importantes, tanto nacionales como extranjeros, dejara de estar focalizada en la persona del deudor y se colocara sobre la persona de la víctima, y que el concepto de responsabilidad evolucionara primero hacia el "derecho de daños" o más modernamente: "derecho de la reparación".
- ✓ Si bien no existe un concepto unívoco de daño moral, es menester considerar la posibilidad de atribuir al mismo, características sustantivas: así, éste es el daño no patrimonial inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afectividad que al de la realidad económica; en cuanto a sus efectos, es susceptible de producir una pérdida pecuniaria y una afectación espiritual.

- ✓ A pesar del reconocimiento de los derechos de la personalidad por nuestro ordenamiento jurídico, existen reales dificultades en el logro de la protección de estos derechos (el honor, la intimidad, la propia imagen, la dignidad, entre otros), cuando han sido vulnerados por daño moral.
- ✓ El daño a la persona, comprende todas las lesiones que se pueden inferir a la persona humana; es un concepto amplio y genérico, dentro del cual se encuentra subsumidos las categorías de daños “psicosomáticos”; ante el desarrollo de la noción de daño a la persona, es posible ubicar, entre los que lo conforman, al daño moral. Como parte del daño a la persona, también está la afectación al mismo ser, a su libertad de realización, es decir, la afectación al proyecto de vida.
- ✓ No es lo mismo daño moral que daño al proyecto de vida; éste último es la lesión a la libertad de la persona a realizarse según su propia y libre decisión, es un daño radical que retrasa, menoscaba o frustra la realización personal. Es un daño que no tiene que ver con el dolor o sufrimiento como el daño moral, sino, que implica la frustración de lo que el ser humano ha planificado en su vida.
- ✓ Respecto de la cuantificación, no existe en el Derecho nacional ni en el Derecho comparado tablas que nos permitan establecer el quantum de indemnización del daño moral. Se justifica la indemnización del daño moral bajo un criterio aflictivo consolador, cuya deficiente valoración conspira contra la finalidad perseguida por ley. Sea que asimilemos el daño moral al daño a

la persona o lo mantengamos como un concepto único, no hay duda que el Derecho debe admitir

- ✓ La falta o carencia de criterios de valoración y cuantificación del daño moral nos lleva a soluciones inadecuadas, como es el pago de dinero simbólico y hasta a veces ínfimo carentes de virtualidad y que no cubren en nada el perjuicio irrogado, conforme se ha podido apreciar del contenido de las casaciones emitidas por el órgano jurisdiccional.
- ✓ La valorización del daño supone indagar la naturaleza del interés espiritual lesionado, el menoscabo y las proyecciones disvaliosas que se encuentran en la subjetividad de damnificado para luego poder cuantificar la indemnización y lograr una justa y equilibrada reparación.
- ✓ Las ejecutorias supremas emitidas en la década de los 90´ evidencian que el concepto del daño moral alude a un concepto “unívoco”, esto es, a un daño no patrimonial que “afecta los derechos de la persona”, “como la vida, la salud, la honra, los sentimientos, los afectos”. El daño moral converge con el daño a la persona, considerándolos como elementos de este, el dolor, la pena, la angustia, la inseguridad a efectos de que permitan aquilatar su aspecto objetivo.
- ✓ En tanto, la concepción utilizada por los Tribunales en lo que va de la última década, es a la inversa, pues si bien se delimita la concepción del daño moral y daño a la persona, se considera al primero como una especie de la segunda, entendiéndose en el aspecto psíquico de la persona.

- ✓ La jurisprudencia nacional no ha desarrollado abundantemente el concepto de daño moral ni daño a la persona, recurriendo en las pocas oportunidades en que lo hace, a la doctrina esbozada por el maestro Fernández Sessarego.
 - ✓ Del análisis de las sentencias vemos que son pocas en las que se plasma un desarrollo jurisprudencial respecto de qué es el daño moral y daño a la persona, limitándose a una somera enunciación, o transcripción doctrinaria y dejándose a criterio del juzgador bajo el principio de equidad, el monto indemnizatorio.
 - ✓ Puntualmente, en las indemnizaciones por daño moral derivado de la separación de hecho, se han fijado montos excesivos, y en algunos casos se ha justificado en atención al proyecto de vida de la cónyuge perjudicada, pero no pasan de ser situaciones excepcionales.
 - ✓ Asimismo, de las casaciones analizadas se aprecia que el daño moral en el ámbito de la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones (contractual), es excepcionalmente reconocido en la jurisprudencia nacional, siendo tratado con mayor amplitud en los casos de responsabilidad civil extracontractual.
 - ✓ En líneas generales, en cuanto al monto indemnizatorio no se encuentra una justificación uniforme por parte de la jurisprudencia nacional, hecho que evidencia un conocimiento superficial por parte de los jueces, lo cual afecta la seguridad jurídica.
- c)** En la tesis titulada “valoración del monto en resarcimiento en responsabilidad civil contractual y los problemas jurisprudenciales en la cuantificación”, presentado por Weyden, García Rojas presentado a la Universidad Pontificia Católica del Perú en el 2015, cuyas conclusiones son las siguientes (García Rojas, 2015):

- ✓ No existen incentivos para la parte afectada en un incumplimiento contractual cuando se tiene que recurrir a nuestras Cortes, a causa de las numerosas deficiencias de nuestro sistema judicial, dado que la solución propuesta por la Jurisprudencia nacional al cálculo del daño es negativa, no existiendo reglas y criterios claros para resarcir adecuadamente los daños producidos como consecuencia de un incumplimiento.
- ✓ La determinación del monto del daño producido es sumamente complicada, por cuanto hacerlo implica un alto grado de discrecionalidad por parte del juez, quien no cuenta con una forma certera para establecer el valor determinado de estos, llegando a determinar montos extremadamente dispares en casos similares para solucionar procesos de indemnización por daños. Hemos analizado los métodos de cuantificación en el Código Civil, como el quantum indemnizatorio, la valorización equitativa del resarcimiento, la pérdida del chance y el daño moral, criterios regulados en nuestra legislación para ser tomados en cuenta como herramientas para sustentar el otorgamiento de daños en un proceso de responsabilidad civil, sin embargo, estas herramientas que nos brinda nuestra legislación civil no ha resultado eficiente para sustentar y calcular los daños en nuestras Cortes, dado que solamente se utiliza el criterio subjetivo por parte del juzgador en la mayoría de los casos, al momento de calcular las indemnizaciones conforme se está demostrando con el análisis de 8 casos jurisprudenciales, donde se ha llegado al

extremo de valorar montos indemnizatorios en base a declaraciones testimoniales.

- ✓ Para que el Juez pueda cuantificar el monto de las indemnizaciones por incumplimiento contractual, debería basarse en criterios objetivos y no subjetivos, para la restitución del daño contractual. En ese sentido, debemos tomar en cuenta los criterios de cuantificación que se utilizan en el Análisis Económico del Derecho, como una herramienta importante que se podría tener en cuenta, como son la pérdida de la confianza del beneficiario de una promesa, la pérdida de la expectativa, liquidación de daños, los daños consiguientes, restitución al beneficiario de las ganancias que obtuvo del incumplimiento quien hizo la promesa, cumplimiento específico, castigo monetario especificado en el contrato.
- ✓ Estas reglas del análisis económico del derecho constituyen elementos importantes que podrían servir como base, para calcular los daños en el incumplimiento contractual, explicado sobre el criterio de la eficiencia económica; y las partes podrían saber ante el incumplimiento específico decidir cuál remedio se otorgaría, porque quien hace una promesa y no la cumple para aprovecharse de la vulnerabilidad de la otra parte está obligado a compensar daños de acuerdo a la naturaleza del incumplimiento, pues en este contexto como se indicó el objetivo de la ley no es obligar al cumplimiento de los contratos, ya que en muchos casos es imposible inducir al cumplimiento de un contrato cuando algunas veces

es eficiente incumplir, al existir reglas para mitigar los daños en estas circunstancias. Es por ello que se podría incorporar alguna de estas reglas a través de la jurisprudencia de la Corte Suprema o en plenos casatorios, donde la dimensión de los daños y perjuicios esperada debería ser, para dejar a la parte inocente tan bien cuando hubiere estado si la promesa original se hubiera cumplido, consiguiendo de esta manera tener mecanismos más eficientes para resarcir en temas de incumplimiento contractual.

- ✓ Los criterios de cuantificación de daños en el Análisis Económico del Derecho basados en la eficiencia económica podrían ser tomados en cuenta en nuestra legislación civil. Si bien es cierto, no pueden explicar los criterios de justicia para evaluar las instituciones jurídicas, sin embargo creemos que pueden ser una herramienta importante que se puede utilizar para calcular el monto de las indemnizaciones por daños en nuestras Cortes.
- ✓ De los casos analizados, se ha logrado determinar que las indemnizaciones otorgadas por las Cortes resultan siendo diminutas en relación al monto solicitado, y el sustento para el otorgamiento de la mismas, en la mayoría de los casos es a partir de un análisis subjetivo, no encontrando elementos objetivos para determinar no solo la procedencia de la indemnización, que debería ser producto de un análisis exhaustivo de pruebas para la acreditación del daño y de los demás elementos de la

responsabilidad civil, sino que tampoco encontramos justificaciones objetivas para poder entender en base a qué se otorga un determinado monto indemnizatorio.

- ✓ De los ocho casos analizados, se puede concluir que las pruebas aportadas al proceso han sido valoradas bajo el sistema de valoración conjunta de las pruebas, mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los diversos elementos aportados al expediente, a fin de crear certeza necesaria para establecer los montos que se han otorgado, encontrándose además deficiencias en el aporte de pruebas por las partes, tales como la ausencia de dictámenes periciales, valoraciones económicas, informes de especialistas, inspecciones judiciales, fotografías, y todos aquellos elementos aportados por la ciencia y la tecnología, a efectos que el Juez pueda cuantificar el monto indemnizatorio bajo el sistema de la prueba tasada o prueba legal y establecer la eficacia probatoria formal de aquellos instrumentos técnicos acreditados al proceso.
- ✓ No existiendo incentivos para la parte afectada ante un incumplimiento contractual en la instancia judicial frente al cálculo de las indemnizaciones, es necesario diseñar contratos minimizando los costos de transacción, corrigiendo las fallas de mercado, evitando lagunas y cláusulas ambiguas, que conllevan a varios criterios de interpretación, regulando cláusulas espejos y recíprocos, y establecer procesos correctivos y castigos

monetarios en casos de incumplimiento, a fin de elaborar un contrato eficiente y que de alguna manera frene su incumplimiento por alguna de las partes.

c) En la tesis titulada “Efectos jurídicos de aplicar lo prescrito en el artículo 345º-a del código civil, en los procesos de divorcio por causal de separación de hecho luego del tercer Pleno Casatorio Civil”, presentado por Emili del Pilar Espinoza Lozano a la Universidad Privada Antenor Orrego de Trujillo en el 2015, a cuyas conclusiones que arrió son las siguientes:

- ✓ Con la posición de la Corte Suprema en el Tercer Pleno Casatorio y en relación al análisis e interpretación realizada en las sentencias casatorias emitidas antes y después del pleno, se ha demostrado cuáles son los efectos de aplicar las reglas establecidas como precedentes judiciales vinculantes, cuyos resultados obtenidos han sido la aplicación del principio de socialización en los procesos de familia, esto es, a fin de evitar desigualdades entre las partes, así como el ejercicio de las facultades tuitivas que tiene el juez en los procesos de familia, lo cual genera como consecuencia la flexibilización de los principios y normas procesales, como son los de iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación en cuanto a las pretensiones. Así mismo, se ha obtenido como efecto jurídico, una mayor protección al cónyuge perjudicado y se ha determinado cuál es la naturaleza jurídica de la indemnización o la adjudicación de bienes, así como la forma de solicitarla ya sea

expresamente en el petitorio o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi.

- ✓ Con el fin de otorgar mayor protección al cónyuge más perjudicado con el divorcio por la causal de separación de hecho, y así como poder identificarlo, se ha determinado por medio de las sentencias casatorias después del Tercer Pleno Casatorio Civil, cuáles son los factores tomados en cuenta por los jueces supremos para su mejor resolver, así he podido observar que tienen en cuenta circunstancias, como la edad, estado de salud, posibilidad real de reinsertarse a un trabajo anterior del cónyuge perjudicado, la dedicación al hogar, y a los hijos menores de edad y mayores con discapacidad, el abandono del otro cónyuge a su consorte e hijos al punto de haber tenido que demandar judicialmente el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, la duración del matrimonio y de vida en común, y aún las condiciones económicas, sociales y culturales de ambas partes.
- ✓ Con la realización del Tercer Pleno Casatorio Civil, se ha dejado en claro el carácter público de las normas del Derecho de Familia, lo cual como se ha podido observar en diversas sentencias casatorias, han permitido que los principios de congruencia, preclusión y eventualidad se flexibilicen, además de la ampliación del contenido de acumulación objetiva implícita. Sumado a este sistema publicístico que orienta el proceso civil, se ha podido precisar las facultades tuitivas al juez para resolver conflictos de familia.

- ✓ En consecuencia, del análisis e interpretación realizada en las sentencias casatorias emitidas por las Salas Civiles de la Corte Suprema en mi Sub Capítulo III, los principios de congruencia, preclusión y eventualidad procesal, se están aplicando de forma flexible, con el fin de darle efectividad de los derechos materiales discutidos en los procesos de familia, especialmente cuando se refiera a los niños adolescentes, a la familia monoparental resultante de la disolución del vínculo matrimonial, al cónyuge que resulte más perjudicado con la separación de hecho, como se ha podido observar en este tipo de procesos.
- ✓ Se ha podido demostrar, que en aplicación al Tercer Pleno Casatorio, los Jueces Supremos interpretan a la indemnización en el divorcio por la causal de separación de hecho, como una obligación legal y no como un supuesto de responsabilidad civil contractual ni extracontractual, lo cual era necesario esclarecer puesto que como se ha podido observar de las sentencias emitidas antes del Tercer Pleno Casatorio, existían sentencias contradictorias y no se establecía qué tipo de normatividad o régimen legal le resultaba aplicable, por lo que de acuerdo a las diferentes posiciones doctrinarias, para algunos juristas éstas tenían carácter alimentario, para otros, tenían carácter reparador, u carácter indemnizatorio, otro sector importante de la doctrina postulaba que se trataba de una obligación legal y para otro sector de la doctrina nacional, ésta poseía un carácter de responsabilidad civil extracontractual. Estableciéndose así que el

fundamento de esta obligación legal indemnizatoria la encontramos en la equidad y en la solidaridad familiar. En cuanto a este último fundamento, se trata de indemnizar daños producidos en el interior de la familia, esto es de los daños endofamiliares, que menoscaban derechos e intereses no sólo del cónyuge más perjudicado (solidaridad conyugal) sino también de los hijos, por lo que entre los miembros de la familia debe hacerse efectiva la solidaridad familiar.

- ✓ Así mismo, al realizar el análisis de las sentencias casatorias, se ha observado que la indemnización o adjudicación proveniente de la sociedad de gananciales puede obtenerse cuando la misma se solicita expresamente en el petitorio, o cuando el Juez pueda deducirla de la causa petendi, esto es, cuando se haya alegado hechos claros y concretos que justifiquen su otorgamiento.
- ✓ En el Tercer Pleno Casatorio la acumulación de pretensiones es una acumulación objetiva accesoria implícita, tácita o legal, de conformidad con el último párrafo del artículo 87 del Código Procesal Civil.
- ✓ Sin embargo, a pesar que el Tercer Pleno Casatorio, ha esclarecido y establecido reglas que servirán para una mejor interpretación de la norma que nos ocupa, artículo 345-A de nuestro Código Civil, he podido observar que aún en muchas judicaturas no están siendo valorados y no se están fijando indemnizaciones pese a que nos encontremos frente a la posibilidad de admitirse petitorios implícitos al contarse con elementos probatorios,

indicios o presunciones que permiten identificar a un cónyuge perjudicado con la separación de hecho.

2.1.3. A nivel Regional y Local

A nivel de la Región y de la localidad de Huancavelica no existen trabajos relacionados con las variables de estudio del presente trabajo.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. La familia:

2.2.1.1. Etimología

La palabra familia como sustantivo genérico, tiene un origen etimológico inexacto, ya que muchos autores y doctrinarios han tratado de dar un alcance conforme a sus investigaciones, es así que tenemos a Corral Talciani Hernán citado por Varsi Rospigliosi Enrique, donde asevera que: “Según una primera teoría, la palabra familia procedería del sánscrito, idioma de la lengua indoeuropea similar al latín y al griego en Europa. En esta corriente algunos refieren su relación con los vocablos *dhá* (asentar) y *dhaman* (asiento, morada) designando la casa doméstica y, en un sentido específico, los bienes pertenecientes a esa morada, el patrimonio” (Varsi Rospigliosi, 2011, págs. 13-14)

Asimismo, Corominas Joan, Pascual José A. y Engels Federick citados por Varsi Rospigliosi Enrique afirman que “quienes sostienen el origen itálico alegan que en su naturaleza está la voz latina *fames*, hambre, como referencia que es en la familia donde se satisface esta necesidad fundamental. Pero la teoría que merece mayores seguidores explica que familia procede de la voz *famulia*,

derivada de la raíz latina clásica *famulus* que deviene de *famel* (idioma de los Oscos) referido al sirviente o esclavo, considerándose con este término a todos los que viven con el señor de la casa. Entonces, *famulus* es el esclavo doméstico y familia es el conjunto de esclavos pertenecientes a un hombre”. Con esta estructura lingüística se sustentó que la familia se constituía por las personas que sirviendo a un hombre viven bajo un mismo techo, ad initio el término familia no fue aplicado para las relaciones conyugales ni familiares. Téngase en cuenta que esta fuente de terminología no muestra la característica actual de la familia. Solo sirve para demostrar la idea de agrupación. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 14).

Pues bien, como podemos notar, nosotros compartimos la idea de que el sustantivo familia proviene del origen itálico, ya que vincula la voz *famulus*, con la forma *famel* y estas a su vez con *fames* (hambre) ya que, el conjunto de individuos que forman una familia por consanguinidad o afinidad en cualquier grado, siempre van a buscar saciar su hambre en una misma casa, en un mismo hogar o en un mismo techo.

2.2.1.2. Concepto

Respeto al concepto de familia, existen numerosas conceptualizaciones puesto que se trata de un término polisémico y para su alcance sólo nos limitaremos a conceptualizar desde la óptica social y jurídica. Así tenemos que la familia desde hace mucho es considerada como la célula básica y fundamental de la sociedad, por ello que es la organización más importante a la que puede pertenecer el

hombre, ya que el estado es quien garantiza su forma de constitución y la protege institucionalizándola a través de la Constitución Política del Estado Peruano.

Desde la óptica jurídica, podemos conceptualizar a la familia de la siguiente manera. Desde una perspectiva nuclear, como al conjunto de personas integradas por un varón, una mujer y sus hijos que cohabitan en una moraba bajo la autoridad del padre y/o la madre, y desde una perspectiva amplia, podemos definir a la familia como aquellos sujetos miembros de una familia nuclear que tienen relación consanguínea con sus ascendientes, con sus descendientes y con sus colaterales (vinculo de sangre) y por supuesto que cada uno de ellos puede tener en su línea colateral sus familiares por afinidad.

2.2.1.3. Naturaleza de la familia

a) Naturaleza social

Esta naturaleza está orientada básicamente al estudio de la ciencia sociológica, por ello "... la familia es una institución social, pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la protección y el parentesco, constituyen un sistema integrado en la estructura social con base en pautas estables de la sociedad".

(Rodríguez Minbela, 2012, pág. 31).

Como se puede observar el estado en esta función social simplemente busca garantizar el mecanismo de control social de la familia imponiendo a los miembros de la familia deberes y derechos para el buen desenvolvimiento como ciudadanos pertenecientes a esta sociedad.

b) Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica de la familia está enmarcada básicamente en su institucionalización, así lo reconoce el artículo 4 de la Constitución Política del estado al reconocer a la familia como una institución natural y fundamental de la sociedad. Además, que es el mismo estado quien regula las formas de constitución de una familia a través del matrimonio y su posterior disolución a base de normas jurídicas.

2.2.1.4. Importancia

Para Mazeaud citado por VARSÍ ROSPIGLIOSI “considera que la familia es la escuela de abnegación y de mutua ayuda, la única capaz de enfrentar el egoísmo, aquella que permite que las relaciones entre el hombre y la mujer constituyan otra cosa que libertinaje, luchas sin cuartas y esclavitud de la mujer, es la que puede defender al individuo contra el Estado; si esta no existe. El Estado la sustituye, recoge a los niños, los cría y educa; citando a Jossernad considera que la familia contribuye a preparar la síntesis más vasta que realiza el concepto de nación, es un elemento de cohesión, una condición de equilibrio social”. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 39).

La familia determina la estructura social a través de sus integrantes quienes respetando los valores en ella inculcados les resulta fácil comprender su compromiso social. En la familia tenemos hijos, la sociedad tiene ciudadanos y el Estado tiene responsabilidades de lograr el equilibrio de los poderes. Es con

la familia que, como base de la educación de las personas, un país puede encontrar su bienestar. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 14).

Pues como podemos inferir la familia al constituir la base fundamental de la sociedad y ser reconocida como una institución fundamental de la misma, cumple la importancia de la que el estado se sirve de ella para asegurar el desarrollo y progreso de la humanidad, además que, es en el seno familiar donde la persona se va formando en valores y principios que le servirán al hombre una vez llegada la madurez y estar preparado, de este modo, para afrontar situaciones adversas a la esencia de las virtudes humanas.

2.2.2. El matrimonio

2.2.2.1. Etimología

Etimológicamente el vocablo matrimonio para Valverde citado por Jara Quispe y Gallegos Canales (...) significa carga o cuidado de la madre más que del padre, porque si así no fuera, se hubiera llamado *patrimonio*; (...) el matrimonio quiere decir tanto, en romance, como *officio de madre*. (Jara Quispe & Gallegos Canales, 2015, pág. 29)

2.2.2.2. Concepto

Valverde y Valverde (1926), citado por Jara Quispe y Gallegos Canales (2015) escribió:

El matrimonio es la base fundamental de la familia, es el centro de la misma y las demás instituciones que integran el derecho, no son mas que consecuencias o complementos de aquél. Por esta razón, el matrimonio es un instituto jurídico;

pero acaso de mayor importancia que todas las demás instituciones del derecho privado, por que forma o constituye el fundamento de la organización civil, y representa a su vez la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer reconocida, amparada y regulada por el derecho. A diferencia de otras instituciones que se proponen la conservación y desenvolvimiento del individuo, ésta se encamina a la conversación y desarrollo de la especie; en el se encuentran los elementos de toda sociedad y los particulares comprendidos en el destino humano. (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 29)

2.2.2.3. Naturaleza jurídica del matrimonio

Respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio existen dos teorías más conocidas, estas son:

El matrimonio como contrato

El matrimonio como institución

a) El matrimonio como contrato

Albaladejo (1982) citado por Jara y Gallegos nos dice que: "...Jurídicamente el acto creador del matrimonio es un acuerdo solemne de voluntades, las de los contrayentes, encaminadas a establecer la unión matrimonial. Por tanto, desde luego que, basándose en la voluntad de las partes, el matrimonio es un negocio jurídico. Ahora bien, muchos lo califican de *contrato*. Lo que solo es admisible tomando la palabra *contrato* en el sentido de *acuerdo de voluntades* o negocio jurídico bilateral; pero no es su acepción rigurosa, que se reduce a los acuerdos

de voluntades en *materia patrimonial*. De todas formas, hecha tal salvedad, no hay inconveniente en decir que el matrimonio es un contrato.

Los contrayentes, prestando su consentimiento, crean por su voluntad la unión entre ellos. Pero a eso es a lo que se reduce la autonomía de tal voluntad, a casarse o no. Mas, por lo menos, la regulación del matrimonio la da la ley de forma imperativa; siendo así, pues que los contrayentes, en principio, no pueden establecer ningunas reglas que rijan su matrimonio, sino que se limitan a acatar la regulación del mismo predispuesta por la ley”. (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 34)

Del mismo modo, Ripert y Boulanger (1963) citados por Jara y Gallegos critican la concepción contractual del matrimonio de la siguiente manera: “... Es verdad que el matrimonio supone un acto voluntario de ambo cónyuge. El consentimiento desempeña igual que en materia de contratos, un papel considerable. Aunque hay reglas especiales sobre las condiciones de ese consentimiento, la comparación con el contrato generalmente es exacta. Pero de la necesidad del consentimiento no se debe deducir la naturaleza contractual del matrimonio e incurrir en esto acarrea graves inconvenientes.

En primer término, el contrato solo vincula a las partes por un tiempo y siempre puede ser revocado por su consentimiento mutuo; además, puede ser rescindido si una de las partes no cumple sus obligaciones. El matrimonio, por el contrario, *perpetuo*; (...) según la ley civil, sólo puede ser disuelto por el divorcio con intervención de la autoridad judicial y por causas determinadas.

En segundo lugar, el contrato crea y modela las obligaciones de las partes. La situación que nace del contrato depende del acto creador. En el matrimonio, por el contrario, su *celebración crea una situación conyugal* cuyas reglas son obligatorias para todos. El matrimonio constituye la familia. Esta constitución interesa a los terceros igual que a los esposos mismo”. (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 35).

Ahora bien, nosotros concluimos negando que el matrimonio pueda ser entendida como un contrato ya que el contrato conforme establece nuestro Código Civil en su Artículo 1351 “El contrario es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, en tal sentido en palabras de Jara y Gallegos “ (...) las partes estarían facultados a dejar sin efecto lo convenido por mutuo disenso o por incumplimiento, y, aún más, establecer condiciones a los deberes recíprocos contraídos, con la sola restricción de lo relativo al orden público y a las buenas costumbres”. (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 35)

En las mismas palabras de Jara y Gallegos consideramos que el matrimonio no puede ser considerado un contrato por las siguientes razones:

- No obstante que el matrimonio supone un acuerdo de voluntades, ya que sin el consentimiento de los cónyuges no es posible contraerlo, de dicho acuerdo se derivan, más que relaciones de naturaleza patrimonial, otras relaciones, pero de índole personalísimo y de naturaleza ética, moral y espiritual, que no son

susceptibles de ser valoradas monetariamente, ya sea en forma directa o indirecta.

- El matrimonio no es posible que se dejen sin efecto alguno, a no ser por causa predeterminadas legalmente; en tanto que los contratos sí pueden ser dejados sin efecto ya sea por causas previstas en la ley o por decisión propia de los contratantes.
- Los contrayentes están impedidos de imponerse recíprocamente condiciones, lo que sí es viable en el área contractual.

b) El matrimonio como institución

Arias (1952) citado por Jara y Gallegos asevera que "... para nosotros, el matrimonio es una institución social que, dentro de los actos civiles, reviste un carácter *sui generis*. Existe, sobre todo, un elemento especial que obliga a esta conclusión: no se olvide que, además del consentimiento mutuo, hay en el matrimonio la intervención de la autoridad divina si es religioso, y de la autoridad social si es meramente laico. (...) Dentro de tal concepto, la institución sería la familia y, el matrimonio, la función..." (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, págs. 36 - 37).

Como se puede observar de la cita, nosotros también compartimos la idea que constituir a la familia como una institución regulada por el Estado, ya que es la misma Constitución quien establece que la familia y el matrimonio son instituciones fundamentales de la sociedad. Además, que el matrimonio fuera de ser un acuerdo de voluntades que se pueda quebrar en cualquier momento,

somos de la idea que el matrimonio también es una institución, ya que, al disolverse por causas de divorcio, fallecimiento o por su nulidad, siempre va a perdurar las relaciones de asistencia familiar que tienen los padres para con los hijos o viceversa cuando estos últimos logran su emancipación. Por todo ello, el matrimonio es una institución y no un contrato.

2.2.2.4. Fines del matrimonio

Tomando la cita del maestro Benjamín Aguilar Llanos, diremos que el matrimonio tiene múltiples fines, dependiendo de la perspectiva a la cual queramos atender, así:

Sociológicamente la teoría kantiana pone el acento como finalidad del matrimonio en la satisfacción del instinto sexual; como es de observar siendo importante este fin no es el único, el matrimonio es mucho más que una relación íntima, es una vida compartida por dos personas que se han unido para marchar juntos con un destino común, es un estado de vida. Para Montaigne y Schopenhauer, el fin del matrimonio se ubica en el bienestar de la prole; sobre el particular también diremos que no es el único fin, y no puede serlo, en razón de que el matrimonio une a dos personas quienes pretenden lograr su felicidad juntos, felicidad que no puede pasar exclusivamente por la existencia de los hijos, que si ellos sobreviven en buena hora, pero si no los hubiera, siguen ellos casados compartiendo toda una vida. (Aguilar Llanos, 2016, pág. 59).

Pues bien, cómo se puede observar de la cita anterior, nos damos cuenta que uno de los fines primordiales del matrimonio es el de la preservación de la

especie, que, mediante la actividad natural de la procreación de los hijos, esto es, la actividad sexual entre un varón y una mujer, se llega a la procreación de los hijos, que puede ser dentro o fuera del matrimonio, pero, como estamos tratando los fines del matrimonio, lo rescatable sería la procreación de los mismo, dentro del seno familiar. Por tanto, así se entine el fin sexual de la familia.

Por otro lado, siguiendo al mismo maestro Aguilar, encontramos que “Las teorías de Aristóteles y Tomas de Aquino atribuyen al matrimonio un doble propósito, de un lado la procreación y subsiguiente educación de la prole y de otro, al mutuo auxilio entre los cónyuges (...)” (Aguilar Llanos, 2016, pág. 59). Como se puede notar en estos filósofos que esgrimen la importancia de la familia, sus posturas van más para los deberes que tienen los padres para con los hijos ya que nuestro mismo cuerpo civil, especifica que dentro los padres están obligados a proveer el sostenimiento, protección, educación y formación de los hijos, pero que también a nuestro parecer constituyen fines primordiales de la familia.

Otro aspecto curioso que plantea Planiol y Rippert citados por el mismo Aguilar “(...) señalan que el matrimonio crea una asociación entre los dos esposos, con obligaciones recíprocas pero su objeto esencial es la creación de la familia siendo que el matrimonio es la fuente de la familia, sin embargo, debemos reconocer que no es la única fuente, pues es un hecho real la presencia del concubinato (...)”. Pues bien, en esta finalidad de la familia, que puntualizan los autores encontramos que tanto en el matrimonio como en las uniones de hecho los cónyuges o concubinos de deben el respeto mutuo de ambos, ya que, como se

advierde el matrimonio no es la única fuente de la familia, sino también las uniones de hecho donde un varón y una mujer viven bajo un techo debiéndose respeto mutuo y atención recíproca del uno hacia el otro.

Pues bien, hasta aquí hemos abordado temas generales o introductorios si se pudieran llamar, para adentrarnos exclusivamente a temas relacionados con los propósitos y objetivos de la presente tesis de investigación, que exclusivamente consiste en el análisis de las causales de divorcio para lograr su posterior indemnización mediante la adecuación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual, por lo tanto, empecemos con:

2.2.3. Decaimiento del vínculo conyugal: Separación de cuerpos

Una vez observado y visto los aspectos generales a la familia y concluido que dicha institución tiene por finalidad la procreación, cuidado, atención mutua de los cónyuges y la educación de los hijos, nos toca ahora desarrollar que dichos fines de la familia pueden ser quebrados por conductas de uno de los cónyuges o por conductas de ambos, vale decir, que se darán inicio al quebrantamiento del vínculo conyugal, iniciando con el decaimiento de la sociedad conyugal y concluyendo con la disolución del mismo.

2.2.3.1. Definición

Nuestro Código Civil en su Artículo 332^o regula los efectos de la separación en las que literalmente nos dice que: “la separación de cuerpos suspende los deberes relativos al lecho y habitación y pone fin al régimen patrimonial de la

sociedad de gananciales, dejando subsistente el vínculo matrimonial”. (Código Civil)

En comentarios de Bustamante Rosales: “(...) la doctrina moderna considera a la separación de cuerpos como una institución absolutamente independiente de la figura del divorcio. En la separación de cuerpos solo se produce el decaimiento conyugal y no precisamente su terminación o disolución, por eso podría ser tomado como una causa de divorcio, es decir, como un medio para llegar a él, pero no como el divorcio mismo”. (Bustamante Rosales, 2003, pág. 343).

2.2.3.2. Naturaleza jurídica

Así como hemos consolidado que el matrimonio es una institución jurídica (acto jurídico) y no un contrato, la separación de cuerpos también viene a ser “(...) un acto jurídico familiar que modifica la relación conyugal”. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 312)

2.2.3.3. Características

Las características principales de la separación de cuerpos son según (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 312).

- Es una institución que responde al principio de promoción del matrimonio, manteniendo el acto matrimonial.
- Genera un estado de familia: el de separado.
- Implica una separación contenida en un título de estado, sea judicial o notarial, es una separación de derecho no un simple hecho fáctico.
- Puede establecerse de mutuo acuerdo o mediante causal acreditada.

- Es una institución alternativa al divorcio.
- Debilita el vínculo conyugal: suspende determinados derechos y obligaciones que surgen del acto matrimonial.
- No disuelve el vínculo conyugal
- Extingue la sociedad de gananciales.

2.2.3.4. Tipos

Se dividen en dos la separación de cuerpos siguiendo el aporte de (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 312)

a) Separación judicial: Aquella declarada por el juez cuando se encuentra sustentada por una causal.

b) Separación convencional: Aquella declarada por el juez, alcalde o notario siempre que medie de común acuerdo entre las partes.

2.2.4. Disolución del vínculo conyugal: Divorcio

2.2.4.1. Etimología

El Diccionario Etimológico de Chile.net afirma que:

La palabra **divorcio** viene del latín *divortium*, provista del prefijo di-/dis – (separación o divergencia en diferentes sentidos), y la raíz del verbo *verto* (volver, dar la vuelta, girar o hacer girar). Primitivamente indicaba una separación, por ejemplo, de las tierras separadas por un brazo de mar, en que cada orilla se dirigía a un lado absolutamente opuesto y separado del enfrentado. Pero con el tiempo designó a una institución jurídica creada en Roma, mediante la cual, tanto el marido como la mujer podían solicitar la disolución legal de un matrimonio por

distintas causas, en que el derecho al final reconoce incluso el cese de la *affectio coniuga/is o maritalis* (es decir, que se ha roto o ha terminado del todo el afecto, amor y respeto entre dos esposos). Significaba así la acción de dos que vuelven la espalda el uno al otro, y cada uno toma su camino.

En Roma existían varios tipos de matrimonio legal, uno de ellos conllevaba el matrimonio religioso solemne (*confarreado*). Este matrimonio era indisoluble y sólo mediante un complicado ritual religioso podía ser anulado, o por repudio de la mujer. Pero casi nadie lo practicaba: lo frecuente eran las distintas formas de matrimonio civil, seguidas de su habitual ritual festivo. En estas se podía solicitar y lograr el divorcio con bastante facilidad, tanto por parte del marido como de la mujer.

Aunque la sociedad siempre alabó a la mujer "univira" (de un solo marido durante toda su vida), en la Roma clásica una mujer divorciada no sufría ningún tipo de infamia pública y frecuentemente volvía a casarse con toda normalidad. (<http://etimologias.dechile.net/?divorcio>, 2017)

2.2.4.2. Concepto

En palabras diferenciadas del maestro (Cornejo Chávez, pág. 323): "(...) aplicarse a veces el mismo nombre de divorcio tanto a la separación de cuerpos, como a la disolución del vínculo matrimonial, distinguiéndose ambas figuras con los calificativos de relativo y absoluto, existe entre ellas una diferencia esencial, pues mientras que en la primera el decaimiento del nexo conyugal no permite a los casados la formación de un hogar distinto, en la segunda – que se destruye

totalmente el vínculo – cada uno de los ex cónyuges está facultado para contraer nuevo matrimonio con distinta persona”.

Para Bossert y Zannoni (1989) citados por Jara y Gallegos “se denomina divorcio vincular (...) a la disolución del vínculo matrimonial mediante sentencia judicial. El divorcio constituye el origen de un verdadero estado de familia que restituye la aptitud nupcial de los cónyuges, sin perjuicio de la validez y subsistencia de los efectos que el matrimonio produjo hasta que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada (...)” (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 249)

Para Azpari (2000) citado por Jara y Gallegos “...el divorcio vincular produce la disolución del matrimonio en vida de los esposos, por sentencia judicial, extinguiéndose, como regla, todos los derechos – deberes personales y patrimoniales, sin perjuicio de alguna excepción” (Jara Quispe & Ggallegos Canales, 2015, pág. 249)

Pues como se puede inferir de las citas, el divorcio es aquella institución jurídica que disuelve el matrimonio o también que pone término a la vida conyugal de los casados a diferencia del decaimiento del vínculo conyugal o separación de cuerpos, en las cuales puede haber un remedio luego de su tratamiento y podría concluir en reconciliación, en el divorcio los ex cónyuges no muestran interés para reconstituir el vínculo conyugal, más al contrario ellos ven que la única solución es la separación total y volver al estado de ser libres de poder volver a contraer matrimonio con otras personas.

2.2.4.3. Naturaleza jurídica

En palabras de (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 319) el matrimonio “es un acto jurídico familiar que extingue la relación conyugal”

2.2.4.4. Características

Siguiendo a (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 320) son:

- Es una institución que no es promovida por el ordenamiento jurídico peruano, tomando en cuenta el principio de promoción y conservación del acto matrimonial, así pues, se establecen causales cerradas y taxativas en virtud de las cuales se puede acceder a esta institución de familia
- Implica la disolución jurídica definitiva del vínculo conyugal.
- Genera un nuevo estado de familia: divorciado(a).
- Extingue la sociedad de gananciales.
- Cuando no hay acuerdo de voluntades debe establecerse una causal. Cuando hay acuerdo de voluntades la disolución del vínculo conyugal se obtiene de manera indirecta, luego de un período de separación de cuerpos.
- Respecto a la filiación genera el desdoblamiento de los elementos de la patria potestad como la tenencia y el régimen de visitas.

2.2.4.5. Efectos

Siguiendo lo establecido por (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 320) diremos que los efectos son:

a) En cuanto a los cónyuges:

- Disolución, la ruptura la extinción del vínculo matrimonial;

- Cesa la obligación alimentaria entre ellos, aunque puede subsistir por acreditarse la imposibilidad para subvenir a sus necesidades;
- Causal de extinción del régimen de sociedad de gananciales;
- Pérdida por el cónyuge culpable de los gananciales que proceden de los bienes del inocente.
- Provoca la extinción de la vocación hereditaria entre ellos.
- Posibilita que el cónyuge inocente exija una indemnización por el daño moral, así pues, la indemnización del daño moral, al conyugue inocente solo resultará amparable cuando exista daño moral resarcible, producto del menoscabo de los intereses jurídicos del cónyuge inocente en su esfera de derechos de la posibilidad, ocasionados por las acciones o conductas atribuidas al cónyuge culpable del divorcio, a la luz del artículo 351 del Código Civil.
- Desaparece el parentesco por afinidad entre con cónyuges y los parientes consanguíneos del otro. Es preciso tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 237 del Código Civil, lo dicho no rige para el parentesco en línea recta (suegros y otros ascendientes, y descendientes del ex cónyuge). También subsiste la afinidad colateral de segundo grado (cuñados y cuñadas) y esta última se mantiene hasta el fallecimiento del cónyuge.
- El derecho de la mujer de llevar y conservar el apellido del marido agregado al suyo y a conservarlo mientras no contraiga nuevo matrimonio, si así lo hubiese hecho al casarse, de conformidad con el artículo 24 del Código Civil.

c) En cuanto a los hijos: (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 320) los efectos son análogos a los de la separación de cuerpos de conformidad con el artículo 355 del Código Civil.

En cuanto a los efectos de los hijos el Código Civil nos remite a los artículos 340, 342 y 345 conforme a las reglas de aplicación del divorcio establecidas en el Artículo 355 del Código Civil, a saber:

Artículo 340: Efectos de la separación convencional respecto de los hijos

“Los hijos se confían al cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, a no ser que el juez determine, por el bienestar de ellos, que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Esta designación debe recaer por su orden, y siendo posible y conveniente, en alguno de los abuelos, hermanos o tíos. Si ambos cónyuges son culpables, los hijos varones mayores de siete años quedan a cargo del padre y las hijas menores de edad, así como los hijos menores de siete años al cuidado de la madre, a no ser que el juez determine otra cosa. El padre o madre a quien se haya confiado los hijos ejerce la patria potestad respecto de ellos. El otro queda suspendido en el ejercicio, pero lo reasume de pleno derecho si el primero muere o resulta legalmente impedido”.

Artículo 342: Determinación de la pensión alimenticia: “El juez señala en la sentencia la pensión alimenticia que los padres o uno de ellos debe abonar a los hijos, así como la que el marido debe pagar a la mujer o viceversa”.

Artículo 345: Patria potestad y alimentos en separación convencional: “En caso de separación convencional o de separación de hecho, el juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la patria potestad, los alimentos de los hijos y los de la mujer o el marido, observando, en cuanto sea conveniente, los intereses de los hijos menores de edad y la familia o lo que ambos cónyuges acuerden. Son aplicables a la separación convencional y a la separación de hecho las disposiciones contenidas en los Artículos 340° último párrafo y 341”.

2.2.4.6. Teorías del divorcio

El Código Civil en su Artículo 333 establece dos tipos de divorcio: el divorcio sanción o subjetivo y el divorcio remedio u objetivo:

d) Divorcio sanción

A través de esta teoría se busca determinar al culpable de los hechos y aplicarle una posible sanción

Las sanciones que se aplican al cónyuge que causó el divorcio son siguiendo la opinión de: (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 323)

- Pérdida de la patria potestad (art. 340 del Código Civil).
- Pérdida del derecho hereditario (art. 353 del Código Civil, en la cual redunda lo dispuesto por el artículo 343 del mismo Código).
- Pérdida del derecho alimentario (art. 350 del Código Civil)
- Pérdida del derecho de gananciales que procedan de los bienes del otro (arts. 352 y 324 del Código Civil).

Ahora bien, nosotros consideramos que dentro de esta tipología de divorcios se encuentran las causales previstas en los incisos de 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil, puesto que a partir de la causal número 11, divorcio por incompatibilidad de caracteres, no es posible encontrar a un culpable puesto que “...no implicaría juzgar las causales de la imposibilidad de hacer vida en común, sino tan solo su constancia fáctica...” (Aguilar Llanos, 2016). Además, en palabras de Rospigliosi “Esta causal pertenece al sistema objetivo no inculpatario. La corriente que impulsa esta causal la coloca en la teoría del divorcio remedio” (Varsi Rospigliosi, 2011). Por ello que a partir de la causal 11 hasta la causal 13, constituyen causales de divorcio remedio. Clasificación que se ha tenido en cuenta para el desarrollo de la presente tesis de investigación.

e) Divorcio remedio

“No se sustenta en causas inculpatorias, sino en el fracaso matrimonial que ha dado lugar a que los cónyuges vivan separados de hecho o separados convencionalmente, en ambos casos sin voluntad de reconciliación. Está regulado en los incisos doce y trece”. (Torres Vásquez, pág. 751).

Pues como ya sustentamos líneas arriba, nosotros consideramos que dentro de esta tipología se encuentran las causales de: imposibilidad de hacer vida en común, separación de hecho y por mutuo acuerdo.

2.2.4.7. Causales de disolución

2.2.4.7.1. Naturaleza jurídica

“Las causales del divorcio involucran un hecho ilícito en tanto importa la violación de deberes emergentes del matrimonio”. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 327).

A decir de la cita, las causales de divorcio guardan en si un hecho ilícito y como tal acarrea una responsabilidad, responsabilidad que más adelante demostraremos que tiene que ser resarcida, por ahora centrémonos en esbozar las causales de divorcio previstas en el artículo 333 del Código Civil.

2.2.4.7.2. Características

Para Mendez y D'antonio, citados (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 327) son:

- Son de orden público. No pueden desconocerse, modificarse o suprimirse en virtud de la autonomía de la voluntad.
- Son determinadas por el juez, por lo que deben ser acreditadas en un proceso judicial.
- Se rigen por los principios de taxatividad, imputabilidad, invocabilidad, no exclusión entre sí, acreditación probatoria y referencia a hechos posteriores al matrimonio y el de no absorción de una causal por la otra.
- Son de orden expreso, taxativo; solamente pueden invocarse causales expresamente establecidas por el ordenamiento jurídico. Son autónomas al estar reguladas taxativamente en la ley, los mismos hechos no pueden sustentar dos o más causales. (Casación N° 212, 2006)

2.2.4.7.3. Tipología

Las causales de divorcio encontradas en nuestro Ordenamiento Civil son 13 contempladas en el artículo 333º, los Cuales son motivo de estudio de la presente tesis de investigación, para lo cual debemos detenernos minuciosamente a su análisis en cada uno de ellas a fin de poder encontrar señales que nos servirán de prueba para invocar la indemnización para el cónyuge que resulte más perjudicado producto del fenecimiento del vínculo matrimonial.

a) Adulterio

Etimología

“La palabra adulterio proviene del latín *adulterium*. Sus componentes léxicos son: el prefijo *ad* – (acerca de, aproximación, la raíz de *alter* (otro), alterada en – *ulter* – al recibir un prefijo, más el sufijo – *io* (efecto o resultado). En un sentido amplio se refiere al quebrantamiento del deber material de fidelidad, generalmente por (una) unión sexual con tercera persona.”

Concepto

El adulterio es la práctica de relaciones sexuales con personas distintas del cónyuge. Ante el adulterio hay igualdad de sexo; “la falta del marido, lo mismo que la mujer, constituye una causa de divorcio y una causa perentoria; desde el momento en que el adulterio se consuma, está establecido que el tribula no tiene poder de apreciación, debe pronunciar el divorcio que le pidió el cónyuge ofendido, sin que pueda tomar en consideración el supuesto defecto de intención

culpable por parte del cónyuge adúltero. Joserand citado por (Torres Vásquez, pág. 751).

Elementos

Para que se configure dicha causal tiene que haber los siguientes elementos conforme concierne Varsi Rospigliosi:

Elemento material

Relación sexo coital. Una relación sexual que ponga en peligro la integridad de la familia generándose una procreación adulterina. En este sentido, debe ser una relación heterosexual de orden coital, peneao-vaginal. Si dicha relación sexual se da y la pareja utiliza métodos anticonceptivos a se ha sometido a una esterilización voluntaria estaría dentro del supuesto de hecho de la causal. Mientras que otros actos sexuales constituirían, en todo caso, una injuria grave.

Las relaciones isosexuales (homosexuales, entre varones y lesbianas, entre mujeres) no tipifican actos adulterinos sino como conductas deshonorosas, injurias graves o, especialmente homosexualidad; sucede lo mismo con los actos de molicie, los torpes desahogados y, principalmente, los actos preliminares al coito (también llamados sexológicamente de calentamiento: *innisio penis in os, fellatio in ore, coutis inter femora y nunnis lingüis*) al respecto, cabe reflexionar que con la legalización de los matrimonios homoafectivos (hombre-hombre, mujer-mujer) esta causal debe redimensionarse en razón que el adulterio quedará “(...) comprobado cuando uno de los conyuges – se trate de personas del mismo sexo o de un matrimonio de personas de distinto sexo – tenga relaciones

sexuales con una persona ajena el matrimonio, sea del mismo o distinto sexo”
(Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 333)

ELEMENTO INTENCIONAL

Voluntad: La intención del cónyuge de incumplir el deber de fidelidad y de poner en peligro la integridad de la familia. La persona violentada psíquica o físicamente para mantener la relación sexual no sería un adulterio sino, un sometido un violado (embriaguez, narcosis, demencia, hipnosis). En el caso que una persona mantenga una relación sexual “obligada” por otra persona que se encuentra en una posición jerárquicamente superior se estaría configurando al supuesto de adulterio en razón que el temor reverencial no anule el acto (art. 217 del Código Civil.) Un caso especial en la que no se configuraría el adulterio sería de quien se cree viudo y contrae nuevo matrimonio (caso de muerte presunta). (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 333)

Prueba: Reconocimiento de un hijo, bigamia. Existen otros supuestos como: “(...) el reconocimiento de un hijo a pesar de ser estéril, el aborto después de una separación de hecho, segundo matrimonio en el extranjero, concubinato público, ocupación u hospedaje con tercero”. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 333)

Caducidad: La acción que se fundamenta en esta causal caduca a los seis meses de conocida la causal por el ofendido y, en todo caso a los cinco años de producida

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema objetivo inculpatario indirecto.

b) Violencia física y psicológica

Concepto: Entendemos por violencia física a toda acción destinada a causar un daño en la integridad física y salud de una persona, y que en la generalidad de los casos deja huellas visibles perceptibles por los sentidos; el daño físico comprende heridas cortantes, contuso cortantes, equimosis, tumefacciones, escoriaciones, hemorragias, entre otros.

De otro lado la violencia psicológica es toda acción u omisión encaminada a intimidar, atemorizar, humillar, desvalorizar, causar inseguridad personal, por medio de frases y o acciones físicas indirectas; en general es todo tipo de agresión emocional o efectiva, que se produce por parte de uno de los cónyuges respecto del otro, y casi siempre derivado de la distribución del poder en el hogar, el conocimiento los ingresos, posición social, etc., subvalorando e intimidando a la persona contra la que se arremete. El maltrato psicológico entre cónyuges puede expresarse contra la que se arremete, el maltrato psicológico entre cónyuges puede expresarse a través de agresión verbal, insultos, amenazas, ridiculizaciones, agresiones con el comportamiento, aislamiento, encierro, negación de derechos, chantaje efectivo, lo que trae como consecuencia para la víctima en muchos casos, estados depresivos que en casos extremos, pueden llegar a intentos de suicidio o hasta la muerte. (Aguilar Llanos, 2016, págs. 243-244)

Elementos: Según (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 336) son los siguientes:

- Violencia física o mental a nivel de crueldad

- Intención y voluntad

- Reiteradas, constantes, persistentes aunque, excepcionalmente y dependiendo del caso en concreto, podría basar una sola situación de violencia que se manifieste como intolerable para la subsistencia de la relación marital.

Prueba: La prueba como es sabido de un daño físico o psíquico "(...) consistirá en el examen físico o psíquico del cónyuge afectado. La prueba se puede hacer por cualquier medio desde el examen por el médico hasta los testigos" (CASAÓN Nº 1232-99 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA)

Caducidad: Caduca a los seis meses de producida la conducta.

Clasificación: La causal es directa y como sistema subjetivo inculpatario pertenece al divorcio sanción.

c) Atentado contra la vida del cónyuge

Concepto: En el atentado debe comprenderse las figuras de la tentativa, del homicidio frustrado y del homicidio imposible, Siguiendo a Zaffaroni, el delito se inicia cronológicamente como una idea en la mente del autor, que a través de un proceso abarca la concepción (idea criminal) la decisión, la preparación, la ejecución, al consumación y el agotamiento llegando a afectar el bien jurídico tutelado en la forma descrito por el tipo; ahora bien según Jiménez de Asúa no son punibles los actos preparatorios (idea criminal, decisión y preparación del delito), y por ende tampoco podríamos considerarlo como causal de separación. La tentativa según Soler, es la realización incompleta de la figura punible, por lo tanto para calificar la causal bajo comentario, creemos que se presenta, cuando

el cónyuge agresor ha verificado una conducta que no se ha quedado en la sola idea de agredir, o en la decisión tomada de causar daño a su consorte, ni si quiera en la preparación del hecho delictuoso, sino que ha realizado el ilícito causando lesiones pero no ha consumado el mismo, pues el propósito era cegar la vida del otro cónyuge, entonces avanzó en su designio con hechos objetivos pero no llegó a consumarlos. (Aguilar Llanos, 2016, págs. 245-246)

Elementos: Según (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 337) son:

- Tratarse de una agresión ilegítima. Que no se trate de los casos de excepción como lo son el estado de necesidad justificante o la legítima defensa.
- Intención, deseo de atentar contra la vida del cónyuge
- La conducta tendrá que ser cometida por el cónyuge, no podrá este encargarse a un tercero que acabe con la vida del cónyuge como derecho fundamental de la persona.

Prueba: Como afirma Benjamín Llanos y Varsi Rospigliosi, es necesario la existencia de un proceso penal en giro.

Caducidad: Caduca a los seis meses de conocida la causa por el ofendido y, en todo caso, a los cinco años de producida

Clasificación: La causal es directa y como sistema subjetivo inculpatório pertenece al divorcio sanción.

d) Injuria grave

Concepto: “(...) son injurias graves los ultrajes dirigidos por un esposo al otro por medio de la palabra o de la pluma, y de los actos de los esposos que aún, sin

haber pronunciado ninguna palabra o calificativo injurioso, no por eso dejan de tener por sí mismo, carácter de ofensa que ultraja al otro esposo, porque constituye un violación de los deberes que nacen del matrimonio o demuestran la indignidad de su autor, haciendo insoportable la vida en común; en tanto nuestra jurisprudencia ha definido la injuria grave, como toda ofensa inexcusable e inmotivada al honor a y a la dignidad de un cónyuge, producida en forma intencional y reiterada por el cónyuge ofensor, haciendo insoportable la vida en común. (Aguilar Llanos, 2016, pág. 246)

Elementos: Según (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 339)

- Forma clara y precisa de configuración, pudiendo estar dada en palabras, gestos, conductas, actitudes o hechos, por un actuar o una omisión. Su estructura es lo suficientemente amplia para escoger cualquier conducta contraria al respeto y deber conyugal. Son expresiones difamatorias. La injuria se mide el acto de exteriorización contra el cónyuge; dicho de otro modo, el hecho más que la consecuencia, lo cual lo diferencia de la sevicia.
- Grave, la gravedad es la *conditio sine non* de la injuria. Depende del sentimiento subjetivo, particular e interno que ocasiona en la víctima que afecta su honor interno, es decir sus propios valores y virtudes.
- Intencionalidad de causar daño a la integridad, honra honor al cónyuge.
- Reiterancia en los agravios, aunque un simple caso puede ser injuriante. Un sector de la jurisprudencia considera que no se requiere reiterancia, porque para

afectar gravemente el honor de una persona no es necesario que existan ofensas sucesivas. (Cas. Nº 2239-2001, lima Sala Civil Permanente, 2003)

- Publicidad, los actos rebasan la intimidad del hogar siendo conocidos por terceras personas de forma que el daño sea de conocimiento público generando el deterioro de la imagen del cónyuge; no obstante, la publicidad no resulta determinante ya que la falta conyugal puede quedar en el interior del hogar.

La jurisprudencia le confiere dos elementos: Objetivo, exteriorización de la ofensa y Subjetivo, la intención deliberada da causar daño. (Cas. 2239-2001 Lima, Sala Civil Permanente, 2001)

Prueba: Si partimos de la idea que la injuria debe ser pública y oída por los vecinos o personas ajenas al hogar, entonces la única prueba sería que personas terceras den cuenta de ello, es decir el testimonio de los testigos.

Caducidad: Caduca a los seis meses de producida la causa.

Clasificación: La causal es directa y como sistema subjetivo inculpatario pertenece al divorcio sanción.

e) Abandono injustificado de la casa conyugal

Esta causal implica la separación fáctica que se refiere a la intención manifiesta de sustraerse al cumplimiento de obligaciones familiares por parte del cónyuge que sale de la casa conyugal. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 341)

Supone el alejamiento unilateral inmotivado y voluntario con el propósito de sustraerse de las obligaciones conyugales; ahora bien, dentro de los deberes que impone el matrimonio se encuentra la vida en común, por ello cuando uno de los

cónyuges se niega a convivir con su consorte se está incumpliendo tal deber, y consecuentemente se posibilita en el cónyuge abandonado la acción de separación. (Aguilar Llanos, 2016, pág. 248)

Elementos: Según (Varsi Rospigliosi, 2011, págs. 341-342) son:

Elemento objetivo:

- Existencia de un domicilio conyugal determinado.
- Abandono de la casa conyugal. Alejamiento físico y material del hogar

Elemento subjetivo:

- Intención de abandono del hogar conyugal
- Sustracción intencional del cumplimiento de los deberes conyugales.
- Acto injustificado

Elemento temporal

- Transcurso del tiempo, dos años continuos o que la duración sumada se los periodos excedan dicho plazo.

Prueba

- La prueba de la existencia del domicilio conyugal constituido.
- La prueba del alejamiento unilateral del domicilio conyugal, por un período mayor a dos años continuos o alternados.

Excepciones

No se configura la causal de abandono cuando la cohabitación ponga en peligro la vida, salud o el honor de cualquiera de los cónyuges, o la actividad económica de la que depende el sostenimiento del hogar. (Cas N° 3006-2001, Lima

6/02/2001, 2001). “Así también como consecuencia de malos tratos y la negación de alimentos”. (Exp. N° 645-86, Lima, 14/07/1987, 1986)

Caducidad: Se puede invocar mientras dure el tiempo de ausencia del cónyuge causante

Diferencia entre abandono injustificado y separación de hecho: Si bien el abandono y la separación, de hecho, se sustenta en los mismos hechos se diferencian en que el primero se analiza, es si el abandono del hogar fue o no justificado, mientras que el segundo básicamente lo que se examina es el elemento temporal. (Cas N° 1518-2006, Lima, Sala Civil Transitoria, 06/03/2007, 2006)

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema objetivo inculpatario indirecto.

f) Conducta deshonrosa

“(…) en esta causal se puede dar un uso abusivo para alegar conductas aparentemente deshonrosas, que puedan tener un contexto diferente en el criterio de la persona; según una ejecutoria de nuestro tribunal, esta causal implica un conjunto de actos que hacen perder la honra del cónyuge agraviado, entendida esta como la pérdida de su pudor, honestidad y recato; por nuestra parte, podemos señalar que la conducta deshonrosa consiste en la relación de hechos carentes de honestidad, que atentan contra la consideración y el respeto que debe existir entre los cónyuges, a fin de lograr la armonía conyugal. (Aguilar Llanos, 2016, pág. 249)

Elementos

- Compuesta de actos deshonestos (Cas N° 746-00, Lima, Sala Civil Transitoria, 2000), hechos carentes de honestidad y actitudes impropias o escandalosas (Exp. N° 3532-96, Sala N° 6, Lima, 1997). Es le proceder incorrecto de una persona que se encuentra en oposición al orden público, a la moral y el respeto a la familia. (Cas. N° 2090, Huánuco, Sala Civil Transitoria, 2001)
- En esta causal debe apreciarse no solo el honor interno sino el honor externo de la víctima, es decir la buena reputación (fama, nombre). La cusa no puede agotarse en un solo acto, sino que está referida a un estilo de vida, a una secuencia de hechos, por ello el término conducta, y que ofensa gravemente al consorte dificultando o imposibilitando una vida en común; sobre el particular, repetidas ejecutorias han señalado que la causal también queda configurada, cuando estos hechos carentes de honestidad impiden la reanudación de la vida en común, en el caso de que los cónyuges se encuentren separados de hecho. Ejemplos extremos de esta causal pueden ser la prostitución, el proxenetismo, el que uno de los consortes se vea envuelto en un proceso penal de narcotráfico, lavado de activos, es decir tipos penales que al comprometer a uno de los cónyuges, terminan poniendo en la duda la honorabilidad de su consorte, además se debe considerar la reputación de una persona, la misma que no desea ver comprometida con las posibles inconductas de su pareja. (Aguilar Llanos, 2016, págs. 249-250)

Prueba: Esta causal se encuentra inmersa dentro de las causales subjetivas, por lo que se tendría que analizar caso por caso la conducta deshonrosa de uno de los cónyuges ya sea que esté inmerso dentro de actitudes que dañen la honorabilidad del otro.

Caducidad: Se puede accionar mientras subsista las conductas que motivan a los hechos materia del presente.

Supuestos que abarcan la causal: Los más comunes lindan con el aspecto ilícito, contra la moral, las buenas costumbres y el orden público. Caso como la ebriedad habitual, salidas injustificadas, intimación con personas distintas al cónyuge, drogadicción, ludopatía, vagancia, prostitución, prácticas de estafa, usura, vicios, mendicidad, proxenetismo pueden configurar esta causal. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 344)

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema subjetivo inculpatario indirecto.

g) Toxicomanía

Esta causal está referida al uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que puedan generar toxicomanía. Se trata de una dependencia crónica a sustancias psicoafectivas como los estupefacientes, psicotrópicos, psicodislépticos e inhalantes volátiles. Para un sector de la doctrina también se considera el alcoholismo. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 345)

Elementos

- Habitualidad en el uso

- Tiene que ser drogas alucinógenas o, sustancias que pueden generar toxicomanía. Se discute si el cigarrillo o el café puedan ser incorporados en esta causal. La respuesta sería afirmativa si llegan al grado de toxicomanía. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 345)

Prueba: En este caso es fundamental el resultado del examen médico legal o examen pericial.

Caducidad: Se puede accionar mientras subsistan los hechos materia de la presente causal.

Excepciones: El consumo de drogas es tratado por el legislador en cuanto a la institución del matrimonio en forma diferente, así si el pretendiente a matrimonio es un consumidor habitual que le ha creado dependencia, es decir es un toxicómano, entonces constituye causal de anulabilidad de matrimonio, en el caso de que el otro cónyuge hubiera ignorado ello, pero si ya dentro del matrimonio uno de los cónyuges es un consumidor de estas sustancias sin llegar a ser todavía dependiente, entonces el legislador posibilita al otro cónyuge a que pueda solicitar la separación legal. (Aguilar Llanos, 2016, pág. 250)

Que el consumo sea injustificado, es decir, no procede en los casos que sea medicina. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 345)

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema subjetivo inculpatario indirecto.

h) Enfermedad grave de transmisión sexual

Concepto: Es aquella causal sustentada en la enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio. Las enfermedades, según el tipo, un esta biológico con consecuencias jurídicas que el Derecho regula de manera particular con el fin de proteger a la familia. Esta causal busca proteger al cónyuge sano. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 346)

Elementos: Siguiendo a (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 347) los elementos son:

- La enfermedad tiene, necesariamente que ser grave y de transmisión sexual, es decir tiene que poner en peligro la integridad del otro cónyuge.
- Debe haberse contraído luego de celebrado el matrimonio.

Prueba: Como en las otras causales, es fundamental el resultado del examen dedico o pericial.

Caducidad: Se puede accionar mientras subsistan los hechos materia de la presente causal.

Supuestos que abarcan la causal: Las enfermedades que se encuadran dentro de esta causal son: papiloma Humano, Gonorrea, Sífilis, Herpes Genital, VIH (Sida), Chancro blanco duro, etc. Pueden tratase también las ladillas y los hongos. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 347)

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema subjetivo inculpatario indirecto

i) Homosexualidad sobreviniente al matrimonio

Concepto: Aquella causal sustentada en la pérdida de atracción heterosexual en la pareja, dirigiendo sus afinidades al mismo sexo. Esta conducta afecta la relación de pareja al punto de tornar imposible la convivencia, aunque la forma no lo detalle de esa manera. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 348)

Elementos: Pues aquí el único elemento sería como el que se deriva del título, esto es, la homosexualidad sobreviniente al matrimonio.

Prueba: postulamos que serían las siguientes

- Las conductas activas (no oculta, a la vista y paciencia de otros). (Aguilar Llanos, 2016, pág. 254).
- Informe pericial o certificado médico. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 348).

Caducidad: Caduca a los seis meses de conocida la causa por el ofendido y, en todo caso a los cinco años de producida.

- **Clasificación:** Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema subjetivo inculpatario indirecto.

j) Condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años

Concepto: Para que constituya causal de separación de cuerpos no basta la comisión del delito doloso (no culposo), antes o después de la celebración del matrimonio, sino que se requiere que se le haya impuesto al autor, mediante sentencia, firme, pena privativa de libertad mayor de dos años, el grave deshonor que comporta una larga condena por delito grave tiene también sanción en la familia matrimonial. En caso que el delito se haya cometido antes de la

celebración del matrimonio, se requiere que no haya sido por el otro cónyuge, caso contrario no puede invocarlo como causal de separación. (Torres Vásquez, pág. 753)

Fundamento: A decir de (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 349)

- La separación de hecho producto de la pena privativa de libertad mayor a dos años.
- La realización de una conducta socialmente reprochable, como es la comisión de un delito doloso.

Elementos: El título de la presente causal se puede extraer:

- Condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor a dos años
- Sobreviniente después de celebrado el matrimonio.

Prueba: Por endeña es la sentencia condenatoria a más de dos años de pena privativa de libertad efectiva

Caducidad: Caduca a los seis meses de conocida la causal por el cónyuge ofendido, y en todo caso a los cinco años de producida la acción materia de la presente causal.

Excepción: Conforme al artículo 338 del Código Civil “no puede invocar la causal a la que se refiere el inciso 10 del artículo 333º, quien conoció el delito antes de casarse.

Clasificación: Pertenece a la clasificación del divorcio sanción por pertenecer al sistema subjetivo inculpatario indirecto

k) Imposibilidad de hacer vida en común

Concepto: Cuando la desavenencia entre cónyuges se ha perturbado al grado que se ha destruido el sentimiento de hacer vida en común, no siendo posible tratar el cónyuge culpable con el amor y la atención que se deben entre marido y mujer, procede la separación. (Torres Vásquez, pág. 751)

Elementos: Ser manifiesta y permanentemente. La mera desavenencia, desacuerdo, discrepancia, o disconformidad no es suficiente para configurar la causal y, además, debe haber transcurrido, necesariamente un tiempo que afecte la relación conyugal. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 351)

Prueba: La variedad de circunstancias y situaciones que pueden presentar en la vida real hace difícil enumerar los hechos que pueden configurar la improcedencia de caracteres. De todas las circunstancias que ordinariamente “pueden producirse viviendo o no los cónyuges bajo el mismo techo, deben ser acreditadas por cualquier medio probatorio admitido en nuestra legislación procesal civil, debiendo el juzgador valorar el conjunto de la prueba actuada a fin de llegar al convencimiento que el hecho comprobado efectivamente hace imposible continuar o reanudar la vida en común”. (Cas. N° 2871-2006, Lima, Sala Civil Permanente, 2006)

Caducidad: Se puede accionar mientras subsistan los hechos materia de la presente causal.

Clasificación: Pertenece al sistema objetivo no inculpatario del divorcio remedio según Varsi Rospigliosi y Benjamín Llanos.

I) Separación de hecho

Concepto: “(...) se conceptúa como la interrupción de la vida en común de los cónyuges que se produce por voluntad de uno de ellos o de ambos (...). Cualquiera de los cónyuges puede actuar como sujeto activo de la acción de separación por esta causa. Esta causal de separación de cuerpos se configura por el solo trascurso del tiempo: dos años si no hay hijos, y cuatro si los hay.”

(Torres Vásquez, pág. 754)

Elementos: Según (Varsi Rospigliosi, pág. 354)

Elemento objetivo

- Es la separación de hecho, la falta de convivencia y la interrupción de la vida en común y se produce por voluntad de uno o de ambos. (Cas N° 784-2005, lima, Sala Civil Transitoria, 2005)
- Implica ausentarse del hogar conyugal sin autorización judicial, con la sola voluntad del cónyuge que se le retira (unilateral) o de una decisión conjunta (bilateral), cuando ambos cónyuges quiebran la convivencia de facto, o; vivir en una misma casa sin convivir como pareja, incumpliendo el deber de cohabitación o de vida en común.

Elemento subjetivo

- Falta de intención de normalizar la vida conyugal finiquitando la convivencia por más que algún deber se cumpla. La separación se supone que se ha producido por razones no contributivas de estados de necesidad o fuerza mayor. (Cas. N° 157-2004, Cono Norte, Sala Civil Permanente, 2004)

Prueba: Las pruebas pueden ser movimientos migratorios, nombramiento de defensor de ausencia, acciones judiciales por omisión familiar o copia certificada de la denuncia policial. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 356)

Improcedencia: “(...) no se considerará separación de hecho a aquella que se produzca por razones laborales, siempre que se acredite el cumplimiento de las obligaciones alimentarias u otras pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo.”

(Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 27495)

No se considera las razones de salud o trabajos por las cuales uno de los cónyuges tuvo que ausentarse por el tiempo que la norma establece

Caducidad: Se puede accionar mientras subsista los hechos que motivan a la causal en comentario.

Clasificación: Nuestra legislación la concibe como causal inculpatoria dentro el divorcio remedio. Aspecto que discrepamos, ya que como mencionamos con anterioridad esta causal reúne los elementos para ser considerado dentro de la causal de divorcio sanción, aspecto que también abordaremos más adelante.

m) Separación convencional

Concepto: Los conyugues, después que han transcurrido por lo menos dos años desde la celebración del matrimonio, cuando la relación conyugal se ha vuelto intolerable por las causales de separación contempladas por la ley o por otras, pero que no quieren hacer públicas, están facultadas por la ley para recurrir a la separación convenida, la cuales decretada, judicial o notarialmente, a instancia de ambos cónyuges, quienes se pueden vale del mismo abogado. En este caso

no es necesario alegar causal alguna. La voluntad e separación de ambos cónyuges debe ser expresada; no puede ser tácita. El juez o el notario, en su caso, se limita a homologar el acuerdo. (Torres Vásquez, págs. 753-754)

La separación convencional es la manifestación concorde de voluntades de los cónyuges, que pueden motivar un decaimiento o disolución del matrimonio. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 356)

Naturaleza jurídica: No se trata de una causa, es el acuerdo, conjunto y armónico, de voluntades a través del cual los cónyuges deciden la continuidad de su relación marital. (Varsi Rospigliosi, pág. 356)

Objetivo: Obtener la separación de cuerpos para luego solicitar el divorcio. No cabe la solicitud de divorcio vía separación convencional. Se requiere el paso previo de la separación de cuerpos. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 356)

Elementos: Se tiene que configurar los siguientes elementos a decir de (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 357)

- a) Transcurso de dos años de la celebración del matrimonio
- b) Consentimiento de ambos cónyuges. Expresado en la demanda y ratificado en la audiencia única. La ratificación permite que cualquiera de los cónyuges revoque su consentimiento dentro de los Trinta días calendarios posteriores a la audiencia (art. 344 del Código Civil y art. 578. Del Código Procesal Civil.
- c) Consentimiento de ambos cónyuges. Expresado en la demanda y ratificado en la audiencia única. La ratificación permite que cualquiera de los cónyuges

revoque su consentimiento dentro de los treinta días calendarios posteriores a la audiencia (art. 344 del Código Civil y art. 578 del Código Procesal Civil).

- d) Presentación con la demanda de la propuesta de convenio regulador de los regímenes familiares de los cónyuges. La propuesta de convenio es un requisito especial para la admisibilidad de la demanda (art. 575 del Código Procesal Civil). El contenido está referido a los regímenes de ejercicio de la patria potestad, de alimentos y de liquidación de la sociedad de gananciales.
- e) Aprobación judicial de la separación convencional, la sentencia convalidará y acogerá el contenido del convenio propuesto, siempre que asegure adecuadamente la obligación alimentaria y los derechos inherentes a la patria potestad y derechos de los menores e incapaces, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 579 del Código Procesal Civil.
- f) sometimiento a la vía del proceso sumarísimo, artículo 573 del Código Procesal Civil, vía notarial o municipal.

Fundamento: El Estado no puede obligar a los cónyuges a la cohabitación o a la continuidad del matrimonio. Tampoco les otorga una total libertad. Las partes ven supeditada su voluntad a un plazo que la ley les obliga a respetar. La exigencia de este plazo importa una garantía de la seriedad del propósito de separación y sirve como período de reflexión de los cónyuges frente a apresuradas decisiones cuando, después de celebrado el matrimonio, surgen desavenencias o problemas conyugales que pueden ser pasajeros o coyunturales. (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 357)

Clasificación: Esta última “causal” conforma a nuestra doctrina nacional y que no tenemos desacuerdos al respecto, se encuentra dentro de la clasificación de divorcio remedio propiamente dicho.

2.2.5. Responsabilidad civil

2.2.5.1. Noción de responsabilidad civil

La Responsabilidad Civil es una de las áreas más importantes del derecho privado que tiene por finalidad imponer la obligación al autor de un daño y la obligación a indemnizar a su víctima, bien sea como consecuencia el incumplimiento de un contrato (responsabilidad contractual) o de la comisión de un hecho ilícito (responsabilidad extracontractual). (Soto Coaguila, pág. 29)

De la cita podemos deducir que la responsabilidad civil es aquella obligación de remediar los daños ocasionados por el incumplimiento de un contrato o de remediar el daño ocasionado por un hecho contrario al derecho, que ha causado daño al otro, siendo la naturaleza del remedio en su mayoría de sus casos en especie dineraria.

2.2.5.2. Responsabilidad civil contractual

Orterling Parodi citado por Soto Coaguila opina que “En esencia, en la responsabilidad contractual las partes están vinculadas por una obligación convencional (...). La responsabilidad contractual se presenta por la inejecución culpable o dolosa de una obligación emanada de la voluntad” (Soto Coaguila, pág. 30) El Artículo 1321 del Código Civil **Indemnización por dolo, culpa leve**

e inexcusable “Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inexecución.

Si la inexecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

Como se puede colegir de la cita, el deudor que incumpla con su obligación está en el deber de reparar dicho daño, además es importante señalar que el incumplimiento de dicha obligación debió de ser por causas imputables al deudor las cuales son: dolo, culpa inexcusable y culpa leve, sin estos elementos no sería posible hablar de un daño ni mucho menos de una posible indemnización.

Artículo 1318º Dolo. Procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta las obligaciones

Artículo 1319. Culpa Inexcusable. Incorre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.

Artículo 1320. Culpa leve. Actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

Por último, para que exista la responsabilidad contractual se requiere la concurrencia de los siguientes presupuestos. (Soto Coaguila, 2015 VOLÚMEN I, pág. 32)

- a) Que exista un contrato válido, pue si el contrato es nulo la responsabilidad será extracontractual.
- b) Que el deudor incumpla con una o más obligaciones contractuales.
- c) Que el incumplimiento sea imputable al deudor: factor subjetivo, dolo o culpa (artículo 1321 del Código Civil); o facto objetivo (artículo 1328 del Código Civil).
- d) Que el acreedor haya sufrido un daño patrimonial o extrapatrimonial.
- e) Que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño causado al acreedor.

2.2.5.3. Responsabilidad civil extracontractual

Esta clase de responsabilidad se funda en el *alterum non ledere*, por lo tanto, surge cuando una persona viola el deber de no dañar. Entonces cuando una persona lesiona un derecho subjetivo de otra, está obligada al resarcimiento de los daños que cause, esta definición no busca que la víctima asuma los costos de los daños, pero tampoco busca que el autor sea el “castigado”, sino que exista un resarcimiento efectivo, la reparación de la víctima. Dicho de otro modo, busca colocar a la víctima en el estado en que se encontraba antes de producirse el daño. Este es pues, el nuevo concepto de la responsabilidad extracontractual en nuestros tiempos. (Soto Coaguila, pág. 33)

Del mismo modo De Trazegnies, citado por Soto Coaguila, afirma que “la responsabilidad civil extracontractual moderna (...) es un mecanismo que persigue ante todo reparar económicamente un daño. En otras palabras, cuando una persona ha sufrido un daño sin justificación, el Derecho quiere que los aspectos materiales de este daño le sean aliviados mediante el traslado de su carga económica a otro o a otros individuos”. (Soto Coaguila, 2015 VOLÚMEN I, pág. 33)

El artículo 1969 del Código Civil. Indemnización por daño moroso o culposo, precisa que “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”.

La Responsabilidad Extracontractual citada conforme al Código Civil posee dos factores de atribución como han aseverado varios autores estos son: facto subjetivo (el dolo y la culpa) y el factor objetivo (que viene a ser el riesgo creado). A esto vele añadir lo establecido en el Artículo 1970º del Código Civil: Responsabilidad por riesgo. Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.

2.2.5.4. Elementos de la responsabilidad civil extracontractual

Tanto la responsabilidad civil contractual como la responsabilidad civil extracontractual poseen los mismos elementos estos son: el daño, la

antijuricidad, el nexo causal y el factor de atribución, elementos o presupuestos que para su buen entendimiento pasaremos a desarrollar a continuación.

1) Antijuricidad

a) El daño

Es el elemento esencial que debe concurrir para que exista responsabilidad civil. Sin daño no hay responsabilidad civil. (Soto Coaguila, 2015 VOLÚMEN I, pág. 37)

Por otro lado, GALVEZ citando a varios autores define al daño como “(...) la lesión a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las personas respecto de determinados bienes, derechos o expectativas” (Gálvez Villegas, 2008, pág. 69). Ahora bien, cuando se refiere el autor de lesionar un interés patrimonial, se infiere que necesariamente debe ser un interés jurídicamente protegido y en tal sentido el daño consistirá en lesionar el bien jurídico protegido de la persona para de esa manera llegar a solicitar su posible resarcimiento al mismo.

a.1. Daños resarcibles.

Pues bien para la determinación del *quantum reparatorio* se debe tener en cuenta cuales son aquellos daños sujetos a resarcimiento, ya que conforme al artículo 1971 del Código Civil **inexistencia por responsabilidad**, no puede ser uno responsable en el ejercicio regular de un derecho; En legítima defensa de la propia persona o de otra o en salvaguarda de un bien propio o ajeno; En la pérdida, destrucción o deterioro de un bien por causa de la remoción de un peligro inminente, producidos en estado de necesidad, que no exceda lo indispensable

para conjurar el peligro y siempre que haya notoria diferencia entre el bien sacrificado y el bien salvado. La prueba de la pérdida, destrucción o deterioro del bien es de cargo del liberado del peligro.

En tal sentido son indemnizables los siguientes daños: (Gálvez Villegas, 2008, pág. 74)

Daños ciertos: “(...) lo que se ha constatado su existencia; puede tratarse de daños personales o futuros, pero necesariamente ciertos-, no puede tratarse de un daño eventual o hipotético.” Que el daño sea cierto significa que se ha materializado; y si esto hubiera sucedido, es decir, si el daño fuese sólo eventual, o solamente existe una posibilidad remota de la materialidad del mismo, no se podrá decir que estamos ante un daño jurídicamente relevante, pues no se trata de un daño cierto.

Los daños directos e indirectos: “(...) se considera que un daño es directo si el hecho causante del mismo lesiona directamente al objeto del interés protegido y será indirecto si la lesión no fue directa al objeto del interés. Es decir, en la lesión al bien jurídico intervienen otros factores coadyuvantes, o si dentro de la cadena causal, el daño obedece a una causa y no a una causa directa. En otro sentido se dice que el daño indirecto es el que sufre persona distinta a la directamente afectada. Esta discusión sin embargo es irrelevante, ya que serán resarcibles dentro de los daños directos, así como los indirectos, siempre, claro está, que sean ciertos y no remotos o eventuales y concurran a su producción

los demás elementos propios de la atribución de responsabilidad civil. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 75)

Los daños inmediatos y mediatos: Los primeros resultan del curso natural y ordinario de las cosas, los segundos son los que resultan de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto; es decir cuando más allá de la relación causal directa, se genera una cadena causal extendiendo el ámbito dentro del cual se produce el daño. Cuando la concurrencia de varios acontecimientos alargan la cadena causal produciendo una cadena de daños, surgen los llamados daños remotos, los mismos que no son resarcibles en nuestra legislación, conforme al artículo 1321° del Código Civil. Los daños mediatos serán indemnizables sólo excepcionalmente y cuando la extensión de la cadena causal no se haya extendido tanto, de tal forma que no aparezca con claridad la relación de causalidad. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 76)

Los daños actuales y futuros: Los primeros son los daños que ya se han producido, están presente en el momento en que se considera que ha nacido la obligación, se ha producido el hecho o se va a determinar el resarcimiento. Los segundos son los que aún no han llegado a producirse en dicho momento, pero se tiene la certeza que se producirán. Ambos son materia de resarcimiento, a condición de que sean ciertos y no meramente hipotéticos.

En cuanto a los daños futuros, radica en términos de Caballero Ospina, citado por Galvez en que cuando "... el Juez tienen la certeza de que alguien va a sufrir un perjuicio, sería absurdo rechazar la acción que tendría que admitirla quizás al

siguiente día”. Ahora bien, en el caso de los daños futuros, el problema se ha trasladado a determinar cuál es el momento a partir del que se debe considerar que los daños son actuales o futuros; y se ha dicho que éste puede ser el momento en que se produce el hecho dañoso, o también el momento en que se denuncia o demanda el resarcimiento del daño. Sin embargo, lo más adecuado es considerar este momento, a partir del cual se determina la obligación resarcitoria, sea porque se ha realizado una liquidación del daño mediante una transacción o porque se ha determinado el daño mediante una sentencia judicial u otro tipo de fallo resolutorio. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 76)

Daños materiales e inmateriales: Los primeros son los daños patrimoniales, que pueden originarse directamente en forma de privación de un interés respecto de un bien jurídico patrimonial, o directamente a través de la destrucción, menoscabo o deterioro el propio objeto de protección (lo cual como se ha visto, implica la afectación al interés protegido), o una afectación indirecta, como el caso de pérdida de adquisiciones o ganancias (lucro cesante). Los segundos son ideales, es una afectación de carácter espiritual según Zavala De Gonzales citado por Gálvez; es el daño directo que alguien sufre en un bien de la vida, como salud, libertad, honor, etc.; que no pueden ser evaluados patrimonialmente. Pueden también tener por consecuencia mediata un daño patrimonial. A este orden de daños inmateriales pertenecen, a nuestro criterio, el daño **moral** y la mayoría de los llamados **daños a la persona**. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 77)

Los daños previstos y no previstos: Daños previstos son los que el agente ha considerado posible su producción al momento de ejecutar el acto dañoso, y consecuentemente los ha tenido en cuenta como una consecuencia de su conducta. No previstos son los que el agente no los ha tenido en cuenta en dicho momento.

Los daños no previstos, a la vez pueden subdividirse en **daños previsibles**, o sea aquellos que el agente, actuando con la debida prudencia o diligencia del caso, puede prever la posibilidad de su producción; e **imprevisibles**, es decir aquellos que no podían preverse aun cuando el agente hubiera actuado observando la prudencia o diligencia debida. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 79)

El daño emergente y el lucro cesante: El resarcimiento comprende tanto las pérdidas sufridas por el agraviado (daño emergente), así como la falta de ganancia (lucro cesante), en cuanto sean consecuencia inmediata y directa del hecho dañoso. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 80)

2) Nexo causal:

Para (Soto Coaguila, pág. 39) Es la relación de causa a efecto. Para que exista responsabilidad civil se refiere a la existencia de un nexo causal entre la conducta del autor del daño y la víctima.

En doctrina se conoce a la relación o nexo causal como causalidad, la misma que puede distinguirse en causalidad natural o jurídica (causalidad natural, es aquella que se produce en la realidad y vincula -directamente – a la víctima con el autor

del daño; y, causalidad jurídica, aquella que se genera por intermedio de la norma -ordenamiento jurídico-).

Para Osterling Padori citado por Coaguilla, “Para que el daño sea imputable se requiere un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación. Solo interesa, para los efectos indemnizatorios, aquel daño que constituye una consecuencia de hecho o de la omisión que obliga a reparar.”

(Soto Coaguilla, 2015 VOLÚMEN I, pág. 39)

3) Factores de atribución de la responsabilidad civil

Estos criterios o factores de atribución de responsabilidad, a lo largo de la historia de la responsabilidad civil han ido variando constantemente, inicialmente se consideró como único factor de atribución a la **culpa**, incluyendo dentro de su ámbito al **dolo**; luego se ha considerado al **riesgo creado**, y dentro de éste al criterio de beneficio; después se ha evolucionado hacia la comprensión como factor de atribución de responsabilidad a la **garantía de resarcimiento o indemnización**; habiendo pasado por considerar a la **equidad**, así como la **solidaridad**. Es en este sentido que se han considerado como factores de atribución únicamente a los factores subjetivos como el dolo y la culpa en un comienzo, y luego con el avance de la modernidad se ha evolucionado hacia factores objetivos; como veremos a continuación. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 97)

f) Factor subjetivo

Dentro de este factor encontramos al dolo y la culpa

1. El dolo

Así como en materia penal conocemos que el dolo es la intención o voluntad de hacer y causar el daño, en materia de responsabilidad civil también se aplica el mismo concepto, o sea que no basta con la premeditación del agente para causar un hecho ilícito, sino que es necesario la exteriorización del mismo.

Así mismo, el acto doloso en la esfera civil genera la obligación de resarcimiento a cargo del autor del hecho dañoso, conforme a las normas de la responsabilidad extracontractual; pero, además, y generalmente este hecho dañoso (doloso) es constitutivo de delito, por lo que añade la responsabilidad penal del agente del daño. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 103)

2. La culpa

Respecto a la conceptualización del presente término existen muchas acepciones semánticas de los doctrinarios. Los cuales nos limitaremos a citar los conceptos con los que más guardamos relación:

“En sentido amplio, se entiende por culpa toda falta (voluntaria o no) que causa un mal o un daño; es decir, causa humana de uno u otro”. (Osterling Parodi, 2015, pág. 160)

Para Cabanellas citado por Osterling “culpa es el proceder con omisión de la diligencia exigible, o negligencia”. (Osterling Parodi, 2015, pág. 160)

Para Enneccerus citado por Osterling “es la omisión de la diligencia exigible en el tráfico, mediante cuya aplicación podría haberse evitado un resultado contrario a derecho que no ha sido querido”. (Osterling Parodi, 2015, pág. 161)

Pues como puede deducirse de las citas la culpa es producto de la mala diligencia de las acciones del comitente en el cumplimiento de una obligación encomendada. También podemos decir que la culpa resulta de la imprudencia o de la negligencia del agente, en términos civiles. Además, como muchos formulan en la culpa no existe la intención de cometer dicho acto ilícito, pero por la mala manipulación de la conducta se llega a cometer el hecho ilícito.

d) Factor objetivo

1. El riesgo o peligros creados

Este factor lo encontramos en el artículo 1970º del Código Civil **Responsabilidad por riesgo**, donde a la letra nos dice que “aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo.

Ahora bien, el fundamento para imputar la obligación resarcitoria al agente generador del riesgo o peligro es el hecho de que al haber realizado la actividad riesgosa o peligrosa o haber tenido bajo su cuidado al bien de estas características, el sujeto conocía y tenía el dominio de la fuente u origen del riesgo o peligro, o en todo caso con la realización de la actividad o la tenencia del bien, obtenía algún beneficio o se había propuesto obtenerlo. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 111)

2.2.5.5. El resarcimiento, reparación o indemnización

“(…) el resarcimiento consiste en la ejecución de una prestación (sea suma de dinero o cualquier otro bien o la observancia de determinada conducta

compensatoria o desagraviante) a favor del perjudicado, equivalente al valor del bien o derecho comprometido por la conducta dañosa; propendiendo a equilibrar los derechos o intereses de la víctima, de manera tal que se subsanen los efectos producidos por el daño. Es decir, busca poner al agraviado en una situación equivalente a la que se encontraría de no haberse producido el hecho dañoso. (Gálvez Villegas, 2008, pág. 127)

2.2.5.6. Formas de la prestación resarcitoria

Siguiendo al tesista doctoral de (Gálvez Villegas, 2008, págs. 131-134), estas pueden darse de las siguientes formas

a) Resarcimiento in especie o in natura

Consiste en la reposición de la cosa al estado en que se encontraba antes del hecho dañoso; ésta borra el daño, hace que éste desaparezca. Es el restablecimiento de la situación originaria. Si el perjudicado ha sido despojado de la posesión de una cosa, no sólo habrá que devolverla, sino también reintegrar los provechos que entre tanto pudieron obtenerse de ella; en caso de daño -o deterioro- a la cosa, el perjudicado puede exigir su reparación por cuenta del responsable.

En la doctrina suele llamarse: **reposición, restitución, resarcimiento in natura, reintegración en forma específica**, etc. y puede abarcar la restitución de la cosa sustraída ilícitamente; la restitución de la cosa destruida, por otra de su mismo género; la eliminación de todo lo ilícitamente hecho; la pública retracción de parte del ofensor en caso de injuria o difamación; así como también la entrega o

devolución de los frutos o rentas que el bien hubiera producido durante el tiempo que permaneció en poder del agente.

b) Resarcimiento en dinero

En contraposición al resarcimiento in natura o restitución, que está orientada a crear una situación materialmente correspondiente a la que existía antes de la producción del daño, la reparación en dinero está orientada a crear una situación **económicamente** equivalente a la que comprometió el daño producido.

“Consiste en hacer que ingrese al patrimonio de la víctima un valor igual a aquél del que ha sido privada.

La indemnización en dinero tiene por objeto compensar la diferencia que a consecuencia del hecho dañoso existe entre el patrimonio del perjudicado tal como es actualmente y como sería si el hecho dañoso no se hubiera realizado.

La indemnización dineraria o pecuniaria puede llevarse a cabo de diversas formas aunque siempre consista en la entrega al perjudicado de una suma de dinero correspondiente a la medida del daño. Estas formas pueden ser: la entrega de una suma de dinero, la entrega de un capital que produzca una renta a favor del perjudicado o una renta vitalicia; quedando a la discrecionalidad del Juez y de la víctima.

c) Resarcimiento por daño a la persona

Tradicionalmente se ha dividido a los daños en patrimoniales y extrapatrimoniales, determinado éste último fundamentalmente por el daño moral, es decir, el daño consistente en el sufrimiento, dolor o afección intensa

que es de naturaleza subjetiva o constituye una afectación al espíritu. Estos daños no son apreciables en dinero.

Pero para efectos del resarcimiento o reparación, estas abstracciones jurídicas no tienen mayor importancia práctica, porque el resarcimiento siempre se ejecutará mediante una pretensión **in natura** o pecuniaria, cuya magnitud y entidad serán determinados conforme a los criterios seguidos en los daños patrimoniales y los extrapatrimoniales según sea el caso, no existiendo otras posibilidades resarcitorias; por lo que estas diferenciaciones resultan irrelevantes; pues en el campo de la responsabilidad civil lo que interesa es el resarcimiento del daño, y consecuentemente, sólo será importante la argumentación o teorización orientada a su efectiva materialización, resultando innecesarias y contraproducentes las abstracciones teóricas, que aun cuando puedan constituir “hermosas declaraciones dogmáticas o de principios” no aportan mayores elementos para viabilizar la reparación del daño.

2.2.5.7. Valuación del resarcimiento

El resarcimiento o la indemnización debe ser íntegra, o sea que la víctima debe ser resarcida por todo el daño que se le ha causado y el causante del daño repare el daño ocasionado a la víctima.

2.2.6. Tratamiento jurídico de las causales de divorcio y sus posibilidades de ser indemnizados

2.2.6.1. Adulterio:

Como bien lo señala el artículo 288 del Código Civil “los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad”, es decir, que se exige por norma jurídica la lealtad conyugal, la buena conducta, la entrega entre cónyuges y por ende que el débito conyugal es exclusivamente para con el otro cónyuge excluyendo a las demás personas.

Sin embargo, no cualquier trato infiel implicaría la causal de adulterio, ya que éste posee dos componentes de modo arraigado: 1) el hecho de mantener una relación sexual con otra persona que no sea su cónyuge y 2) la subsiguiente paternidad procreada extramatrimonialmente, ambos componentes de modo mancomunados.

Por lo que, para que el comportamiento del causante se configure en esta causal debe presentar los siguientes elementos:

a) Elemento material (relación sexual coital): Que debe ser una relación heterosexual de orden coital, peneano-vaginal, sin sometimientos a métodos anticonceptivos o sometidos a esterilizaciones que simplemente se configurarían dentro del supuesto de esta causal ni la relaciones isosexuales, puesto que solo constituirían injuria grave al cónyuge y no tipificarían actos adulterios.

b) Elemento intencional (voluntad): Es la intención de uno de los cónyuges de incumplir el deber de fidelidad, puesto que la actitud de la persona forzada para tener acceso carnal por violencia física o psicológica no configuraría esta causal.

Por lo tanto, para que se configure la causal de divorcio, es indispensable la presencia de voluntad de tener relación sexual coital seguida de la procreación de un hijo extramatrimonial debidamente probada.

Ahora bien, el deber incumplido en la presente causal es la **fidelidad** puesto que uno de los cónyuges se verá en la condición de afectado toda vez que será impulso, si no se perdona, para la disolución del matrimonio, en consecuencia, el cónyuge afectado es quien iniciará el proceso de demanda de divorcio puesto que se sentirá desahuciado por la actitud del otro. Asimismo, se verá afectado psicológicamente (ya que existirá depresiones, traumas en la vida emocional del mismo, estrés y otros aspectos que dañarán la estabilidad emocional de la persona). Asimismo, se verá afectaciones morales, ya que el cónyuge perjudicado se verá humillado, angustiado, discriminado, y por ende se afectarán aspectos a su buena reputación como miembro de su grupo social). Por lo que es procedente la invocación de la indemnización.

2.2.6.2. Violencia física y psicológica:

La violencia física está referida a los daños corporales que sufre un cónyuge por la acción del otro y la violencia psicológica está referida al daño mental y espiritual que se desarrollan de un cónyuge a otro. El daño psicológico genera una

alteración a la personalidad, una perturbación, modificación o menoscabo del equilibrio mental del cónyuge.

Para la configuración de esta causal debe tener en cuenta estos dos elementos: violencia física o mental a nivel de crueldad y la intención y voluntad de realizar. Asimismo, la prueba consistirá en el examen médico del estado físico y psicológico del cónyuge afectado.

Puede bien, como se puede observar, esta causal, es más clara para determinar la afectación de uno de los cónyuges que resulte mayor perjudicado por el accionar del otro, es así que, en la violencia física tendrá como secuelas lesiones graves o leves que podrían imposibilitar el normal desarrollo del cónyuge y lo mismo sería en la violencia psicológica, ya que el cónyuge cargará con las humillaciones, insultos, intimidaciones que causarán alteraciones en la personalidad del mismo. Por lo que también queda comprobada su accionar indemnizatorio por el cónyuge más afectado.

2.2.6.3. Atentado contra la vida:

Es la acción por la que un cónyuge intenta quitar la vida al otro, pudiendo ser autor principal, cómplice o instigador, aquí no basta afectar la integridad física del cónyuge sino de violentarla.

Los elementos a tener en cuenta en esta causal los siguientes: agresión ilegítima y la intención de atentar contra la vida del cónyuge.

Pues bien, al analizar esta causal podríamos remitirnos a un análisis penal en la cual el cónyuge victimario hubiera causado una tentativa de homicidio (que

podría ser feminicidio) hacia el otro, por lo que quedarán secuelas, lesiones graves o leve que suponemos deben ser indemnizado como las demás causales materia de análisis de la presente tesis.

2.2.6.4. Injuria grave:

Es considerada como cualquier acto que mancille el honor, la buena reputación, la dignidad o cualquier situación que cause humillación de un cónyuge hacia otro.

Es aquella actitud ofensiva que va en contra del honor y la dignidad del cónyuge, orientada a causar perjuicio a la moral del otro cónyuge.

Los elementos de la presente causal son las siguientes: **actuaciones difamatorias** que pudieran ser palabras, gestos conductas, actitudes o hecho, es decir cualquier conducta contraria a mostrar el respeto mutuo entre los cónyuges; **la gravedad**, debe ocasionar en la víctima del cónyuge una afectación a su honor interno; **intención** de causar el daño, es decir con premeditación y la **publicidad**, debiendo ser el daño en vía pública, con conocimiento público, puesto que debe rebasar la intimidad conyugal deteriorando la imagen del otro cónyuge.

Por lo tanto, se observa rotundamente que la injuria grave causa daño a la integridad moral a la buena reputación, y a la buena imagen del otro cónyuge, por lo que se postula claramente la posibilidad de su indemnización por parte del cónyuge que provoque dicha causal.

2.2.6.5. Abandono injustificado de la casa conyugal:

Es la separación efectiva que se manifiesta con la intención inevitable de omitir el cumplimiento de la obligaciones familiares y conyugales, por parte de uno de los cónyuges, es decir, se relaciona con el incumplimiento del deber de cohabitación.

Los elementos que deben primar en la presente causal son: la existencia de un domicilio conyugal debidamente constituido, el abandono sin motivo alguno de la casa conyugal y la omisión a la asistencia familiar. Además de ello se presentan la causa temporal que es de dos años continuos o la sumatoria de los periodos que excedan dicho plazo.

Entonces, para la probanza de esta causal se debe probar la existencia constituida del domicilio conyugal y la prueba del alejamiento unilateral del otro cónyuge por dos años continuos o la sumatoria de las ausencias alternas. Por lo tanto, también se observa que en esta causal existe un daño al desequilibrio material y moral de la familia, especialmente al otro cónyuge quien tendrá que cargar con toda la responsabilidad del sustento de la familia, máxime si los hijos son menores y si el cónyuge quien se quedará al cuidado de la casa no presta servicios para obtener ingresos a la canasta familiar. Por lo que queda demostrada su posibilidad de requerir su indemnización.

2.2.6.6. Conducta deshonrosa:

Entendida como el conjunto de actos indecorosos, ilícitos o inmorales que transgreden las buenas conductas y el orden público, atentando contra el respeto y honor del otro cónyuge y contra la dignidad e integridad del otro cónyuge.

Los elementos de la presente causal son las siguientes: **actos deshonorosos**, que son los actos opuesto a las buenas costumbres, al orden público, a la moral y a la dignidad de una persona; que implique una **práctica habitual**, es decir, la continuidad y secuencia de dichas conductas que dañen la imagen y buena reputación del otro cónyuge.

Las pruebas y supuesto que puedan abarcar a esta causal son: las salidas injustificadas de la casa conyugal, la ebriedad habitual, intimidación con personas distintas al cónyuge, drogadicción, mendicidad, prostitución, ludopatía, vagancia, entre otros, que a la larga o a la corta van a causar daño moral y en algunos casos daño material al cónyuge víctima de las actitudes del otro cónyuge.

2.2.6.7. Uso de drogas alucinógenas o de sustancia que puedan generar toxicomanía:

Esta causal como el título lo menciona, está referida al uso injustificado de sustancias alucinógenas que van a causar toxicomanía y posteriormente dependencia crónica a dichas sustancias.

En cuanto a los elementos que posee esta causal son las siguientes: **uso habitual** de sustancias alucinógenas y que su consumo sea **injustificado**.

La prueba de la presenta causal es netamente el resultado del examen pericial o certificado médico, en donde se observará el grado de dependencia de dichas sustancias, además que se debe tener en cuenta que esta causal protege especialmente al cónyuge sano ya que imposibilita la realización de la vida en común, por ello es fundamentada su indemnización ya que afecta al cónyuge su estabilidad emocional y su salud como fumadores pasivos de dichas sustancias.

2.2.6.8. Enfermedad grave de transmisión sexual.

Se sustenta en la enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de celebrada el matrimonio, pues bien, como se puede observar esta causal presenta dos elementos, una que debe ser grave y de transmisión sexual y la otra es que debe de haberse contraído luego de celebrado el matrimonio.

Esta causal busca la protección del cónyuge sano, por ello al contraer dicha enfermedad por contagio ya sea por enfermedades como el papiloma humano, gonorrea, sífilis, VIH (sida), entre otros, el otro cónyuge se encontrará en condiciones de poder accionar su indemnización, ya que existirá daño a la integridad física y por ende psicológica, que requerirá su pronto tratamiento de dicha enfermedad.

2.2.6.9. Homosexualidad:

Esta causal se sustenta en la atracción de un cónyuge hace otra persona de su mismo sexo, es decir la pérdida de la atracción heterosexual. Esta causal afecta la relación de pareja al punto de hacer imposible la vida en común. Para determinar los elementos de esta causal es fundamental tener en cuenta lo

siguiente: la homosexualidad que provenga luego de haberse celebrado el matrimonio. Pues bien, es esta causal también se observa el daño moral, desmedro de la imagen y buena reputación del cónyuge víctima del actuar del otro cónyuge.

2.2.6.10. Condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años:

Esta causal en principio es distinta que las demás causales, ya que la afectación o el daño que se quiere demostrar para su posible indemnización no está dirigida directamente hacia el otro cónyuge, sino la simple invocación de la sentencia que condena a una pena privativa de libertad mayor a los dos años, es decir que el cónyuge que quiera invocar esta causal de divorcio simplemente lo haría valiéndose de la sentencia, en cuyo contenido establecerá las causas motivadas por la que se le priva la libertad, cabe recalcar que dichas acciones por la que a un cónyuge se les sentencia, no son exclusivamente por haber dañado la integridad física o psicológica del otro cónyuge, sino por haber causado dichos daños a otra u otras personas ajenas al otro cónyuge. Por lo que no sería probable la indemnización tratándose de esta causal.

Pero, si la causal estuviese referida a que cuando uno de los cónyuges causara un daño físico o psicológico a otro miembro de la familia (hijos, nietos, padres, suegros, etc.), postulamos que sí sería procedente la invocación de la indemnización por parte del cónyuge o del familiar que resulte perjudicado por el accionar del otro cónyuge. Como ejemplo podemos postular el caso en el que un

padre por situaciones adversas mata a su único descendiente, en este caso el sufrimiento será el de la madre, quien puede invocar en primera instancia el accionar penal por el delito de parricidio, también pudiendo invocar la presente causal a raíz de que el padre será condenado a una pena privativa de libertad mayor a la de dos años, y por ende la madre podrá invocar la indemnización por la pérdida de su hijo.

2.2.6.11. Imposibilidad de hacer vida en común:

Esta causal pese a encontrarse, al igual que la separación de hecho, dentro de la clasificación de las causales no inculpatorias, cabe hacer algunas observaciones por las que se puede presentar la presente causal, por ello dentro, la imposibilidad de hacer vida en común o también conocida en otras legislaciones como la incompatibilidad de caracteres, es aquella falta de compenetración, entendimiento entre ambos cónyuges, donde no existe la voluntad y la armonía para el entendimiento de ambos. Pues bien, habría que analizar cuáles han sido dichas causas o supuestos por las que se llevó a dicho desquiciamiento del matrimonio, así tenemos que para dicho incumplimiento de deberes conyugales ha tenido que intervenir factores como la falta de responsabilidad conyugal, factores económicos (pudiendo ser que uno de los cónyuges no trabaje), factores sexuales (machismo, feminismo), religiosos (diversidad de credos), etc., lo cuales constituyen los llamados factores funcionales. Pues bien, se observa entonces que para la invocación de esta causal se tendría que probar cual de los cónyuges dio inicio a dichas acciones para que se dé el quebramiento del vínculo familiar y

así lograr invocar su posible indemnización por aquel cónyuge que resultó perjudicado por dichos accionares. Qué tipo de indemnización señalado líneas arriba podría encajar en la presente causal materia de la presente tesis.

2.2.6.12. Separación de hecho:

Como ya se ha estado mencionando, esta causal es netamente la negación del estado de vida común en el domicilio conyugal. Es un acto de rebeldía al cumplimiento del deber voluntariamente aceptado al momento de contraer el matrimonio, o sea el acto unilateral de no querer hacer vida en común por uno de los cónyuges.

Para la invocación de la presente causal se deben tener en cuenta los siguientes elementos: **elemento objetivo:** que es la separación de hecho, la falta de convivencia o la interrupción de la vida en común por deliberación individual de uno de los cónyuge, asimismo el **elemento temporal**, como requisito y elemento indispensable para la probanza de esta causal, que conforme al código civil es: cuando haya hijos menores de edad, el plazo es de 4 años y cuando no haya hijos, o si existiendo son mayores de edad, el tiempo será de 2 años.

Sin más que aportar respecto a esta causal, debido a que ya se desarrolló en su debido momento y conforme al artículo 345-A del Código Civil y conforme al III Pleno Casatorio, procede de manera indubitable la indemnización al cónyuge que resulte más perjudicado por esta causa.

2.2.6.13. Separación convencional:

En esta causal es imposible verificar al conyugue que resulte mayor perjudicado debido a que la separación o puesta en fin del matrimonio, es por voluntad de los cónyuges, es decir, existe un mutuo disenso entre los cónyuges para separarse, constituye una separación consensual o negocial, donde ambos cónyuges están de acuerdo para separarse, por ello esta causal indubitablemente no se encuentra dentro de la clasificación de las causales del divorcio sanción, sino, divorcio remedio.

2.2.7. Cuadro de análisis de las causales de divorcio y su posibilidad de ser indemnizados:

Nº	causal	Clasificación	Deberes incumplidos	Análisis jurídico	Posibilidad de indemnización
1	Adulterio	DIVORCIO SANCIÓN	Fidelidad	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente
2	Violencia física y psicológica		Respeto mutuo	Existe daño a la integridad física, moral y daño psicológico	Procedente
3	Atentado contra la vida		Respeto mutuo	Existe daño a la integridad física, moral y daño psicológico	Procedente
4	Injuria grave		Respeto mutuo	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente
5	Abandono injustificado de la casa conyugal		Cohabitación, asistencia, participación y cooperación en el gobierno del hogar	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente
6	Conducta deshonrosa		Respeto mutuo	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente

7	Uso de drogas	DIVORCIO REMEDIO	Cohabitación, asistencia y respeto mutuo	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente
8	Enfermedad grave de transmisión sexual		Cohabitación, asistencia y respeto mutuo	Existe daño a la integridad física, moral y daño psicológico	Procedente
9	Homosexualidad		Respeto mutuo	Existe daño moral y daño psicológico	Procedente
10	Condena por delito doloso		Cohabitación, asistencia, participación y cooperación en el gobierno del hogar y respeto mutuo	Es relativa su invocación, ya que el directamente afectado no es el cónyuge, pero puede ser un familiar cercano	Procedente dependiendo a las circunstancias
11	Imposibilidad de hacer vida en común		Respeto mutuo	Existe daño moral y daño psicológico	improcedente
12	Separación de hecho		Cohabitación, asistencia, participación y cooperación en el gobierno del hogar	Existe daño moral y daño psicológico – además la invocación del artículo 345-A del C.C.	Procedente
13	Separación convencional		Ninguno, por ser de acuerdo consensual	No existe daño alguno al tratarse de una separación previo acuerdo de las partes.	Improcedente

2.2. Hipótesis

2.2.1. Hipótesis general

a) La aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil logran la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCAVELICA – 2016.

2.2.2. Hipótesis específicas

- a) Los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil guardan relación con los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual.
- b) No existen casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que hayan solicitado accesoriamente alguna indemnización en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016.

2.3. Variables de estudio

2.3.1. Variable Independiente (X)

Divorcio

2.3.2. Variable Dependiente (Y)

Responsabilidad civil extracontractual

2.3.3. Variable interviniente (Z)

Sentencias del primer y segundo juzgado de familia de la corte superior de justicia de Huancavelica.

2.3.4. Definición operativa de Variables e indicadores

VARIABLE	DIMENSIÓN	INDICADOR	ITMS	E/V
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL	La relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio sanción previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil, que solicitaron accesoriamente alguna indemnización	Indemnización en dinero	<ol style="list-style-type: none"> 1. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de adulterio, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 2. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de violencia física y psicológica, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 3. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de atentado contra la vida del cónyuge, el otro debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 4. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de injuria grave, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 5. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 6. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de conducta deshonrosa, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 7. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de toxicomanía, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 8. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 9. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 10. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 11. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de imposibilidad de hacer vida en común, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 12. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de separación de hecho, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con una suma de dinero que alcance el resarcimiento del más perjudicado. 	Abiertas
		Adjudicación de bienes de la sociedad conyugal	<ol style="list-style-type: none"> 1. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de adulterio, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 2. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de violencia física y psicológica, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 3. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de atentado contra la vida del cónyuge, el otro debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 4. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de injuria grave, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 	

			<ol style="list-style-type: none"> 5. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 6. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de conducta deshonrosa, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 7. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de toxicomanía, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 8. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 9. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 10. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 11. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de imposibilidad de hacer vida en común, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 12. Considera Ud. que, si uno de los cónyuges resulta perjudicado, por la causal de separación de hecho, el otro cónyuge debería de indemnizarlo con la adjudicación de bienes de la sociedad conyugal que consiga el resarcimiento del más perjudicado. 	
CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN	Cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia. que solicitaron accesoriamente alguna indemnización	Adulterio	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de adulterio se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de adulterio se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de adulterio están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
		Violencia física psicológica.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de violencia física y psicológica se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de violencia física y psicológica se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de violencia física y psicológica están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
		Atentado contra la vida del cónyuge	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de atentado contra la vida del cónyuge se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de atentado contra la vida del cónyuge se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de atentado contra la vida del cónyuge están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal. 	
		INJURIA GRAVE	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de injuria grave se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de injuria grave se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de injuria grave están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	

<p>Cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer y Segundo Juzgado de Familia, que solicitaron accesoriamente alguna indemnización. Que solicitaron accesoriamente alguna indemnización</p>	<p>ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
	<p>CONDUCTA DESHONROSA</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de conducta deshonrosa se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de conducta deshonrosa se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de conducta deshonrosa están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
	<p>TOXICOMANÍA</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de toxicomanía se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de toxicomanía se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de toxicomanía están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
	<p>ENFERMEDAD GRAVE DE TRANSMISIÓN SEXUAL</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal. 	
	<p>HOMOSEXUALIDAD SOBREVINIENTE AL MATRIMONIO</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal. 	
	<p>CONDENA POR DELITO DOLOSO A PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD MAYOR DE DOS AÑOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de condena por delito dolo se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de condena por delito dolo se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de condena por delito dolo están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal. 	
	<p>IMPOSIBILIDAD DE HACER VIDA EN COMÚN</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de imposibilidad de hacer vida en común se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de imposibilidad de hacer vida en común se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de imposibilidad de hacer vida en común están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	
	<p>SEPARACIÓN DE HECHO</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cuántas demandas de divorcio por la causal de separación de hecho se han presentado en el año 2016. 2. Cuántas demandas de divorcio por la causal de separación de hecho se han resuelto en el 2016. 3. Cuántas demandas de divorcio por la causal de separación de hecho están pendientes desde el 2016. 4. Se ha formulado accesoriamente alguna indemnización por esta causal 	

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Ámbito de estudio

Lugar	: Huancavelica
Departamento	: Huancavelica
Provincia	: Huancavelica
Distrito	: Huancavelica
Tiempo	: 8 meses
Inicio	: junio 2016.
Culmina	: diciembre 2016.
Población	: Operadores jurídicos

Ámbito Doctrinal : Es una investigación en el ámbito del Derecho Privado, en la especialidad de Derecho Civil, en la subespecialidad de Derecho de Familia

3.2. Tipo de investigación

Por la naturaleza de la investigación, el estudio reunió las condiciones de una investigación de tipo correlacional, ya que al lograr la existencia de una relación

entre las causales de divorcio y los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual se puede lograr la indemnización por parte de uno de los conyugues.

3.3. Nivel de investigación

El nivel de investigación es explicativo, ya que con la presente investigación se dio a conocer las causas que pueden originar una indemnización de un cónyuge al otro.

3.4. Método de investigación

En la presente investigación se utilizará los siguientes métodos

3.4.1. Método General

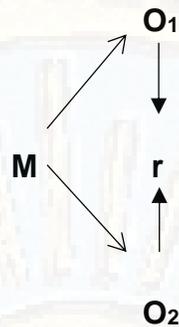
En la presente investigación se utilizará el Método Científico, entre ellos el método deductivo.

3.4.2. Métodos Específicos

En la presente investigación se utilizó el método del testimonio personal y el método descriptivo – explicativo.

3.5. Diseño de la investigación

El diseño de la presente investigación es explicativo. Para tal efecto, se tendrá que obtener como fuentes de investigación: legislación, doctrina, jurisprudencia nacional y extranjera, se realizará encuestas a los magistrados que hayan desarrollado casos con relación al tema de investigación (separación de cuerpos) en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, así como a un grupo de 20 abogados litigantes de la misma ciudad.



DONDE:

M = muestra

O₁ = Observación de la V.1.

O₂ = Observación de la V.2.

r = Correlación entre dichas variables

3.6. Población, muestra, muestreo

3.6.1. Población

20 abogados y 11 casos, 4 del primer juzgado de familia y 7 del segundo juzgado de familia.

3.6.2. Muestra

20 abogados litigantes y 11 expedientes judiciales del Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica.

3.6.3. Muestreo

Intencional, muestra intencionada o razonada (no probabilística) donde los integrantes de la muestra se seleccionan de forma directa, consciente, a propósito.

3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.7.1. Técnicas

La técnica a utilizar es la encuesta.

3.7.2. Instrumentos

EL instrumento a utilizar es el cuestionario y entrevista

3.8. Procedimiento de recolección de dato

3.8.1. Fuentes Primarias

Se aplicará el estudio al conjunto de los casos jurídicos del Primer y Segundo Juzgado Civil de Huancavelica y a 20 abogados litigantes quienes tuvieron casos materia de investigación durante el 2016, en base a las encuestas realizadas en ello.

3.8.2. Fuentes Secundarias

- ✓ Se aplicará el instrumento de investigación.
- ✓ Se tabulará los datos estadísticos.

3.9. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Recolección de los puntos (preguntas) más importantes de las encuestas.

Se organizó los datos recolectados para la representación de los mismos haciendo uso del paquete estadístico IBM SPSS Statistics para Windows Vers. 21.0 y Microsoft Office-Excel 2010, en el cual se utilizó la estadística descriptiva y para la prueba de hipótesis se usó la prueba de T de student para una muestra.



CAPÍTULO IV

4.1. Presentación de resultados

Para determinar los casos relacionados a la materia de la presente investigación, se ha tenido en cuenta las encuestas desarrolladas al Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica y a 20 abogados litigantes, quienes por su profesionalismo y especialización en la materia del tema de investigación, han sabido responder de manera adecuada al instrumento de recolección de datos que se empleó para la obtención de los resultados, cuyos gráficos estadísticos que a continuación se presentan han sido realizados mediante el uso del programa Microsoft Excel 2010.

**RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA REALIZADA AL PRIMER
JUZGADO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCAMELICA
SOBRE CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL
2016**

TABLA N° 01

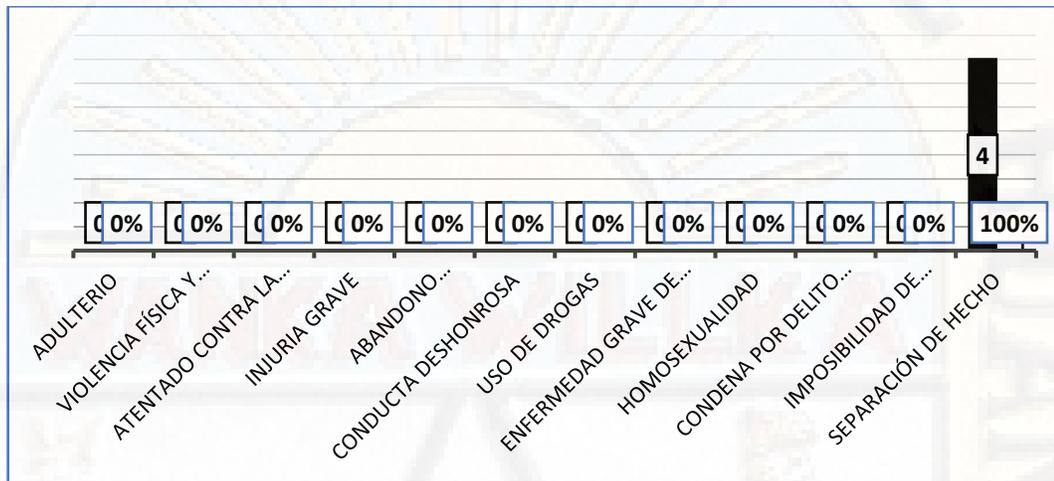
**CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL PRIMER JUZGADO DE
FAMILIA – 2016**

N°	CAUSAL	NÚMERO DE CASOS	PORCENTAJE
1	Adulterio	0	0.0%
2	Violencia física y psicológica	0	0.0%
3	Atentado contra la vida	0	0.0%
4	Injuria grave	0	0.0%
5	Abandono injustificado de la casa conyugal	0	0.0%
6	Conducta deshonrosa	0	0.0%
7	Uso de drogas	0	0.0%
8	Enfermedad grave de transmisión sexual	0	0.0%
9	Homosexualidad	0	0.0%
10	Condena por delito doloso	0	0.0%
11	Imposibilidad de hacer vida en común	0	0.0%
12	Separación de hecho	4	100%
TOTAL		4	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 01
CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL PRIMER JUZGADO DE
FAMILIA - 2016



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

Del cuadro N° 01 y del grafio N° 01 se puede apreciar durante el 2016 en el Primer Juzgado de Familia del distrito judicial de Huancavelica, se han resuelto 4 casos de divorcio por causal, siendo las cuatro demandas presentadas por la causal de separación de hecho, es decir el 100% se casos de divorcio presentados en el 2016 son la causal número 12 del Código Civil Peruano, no encontrándose otras demandas por otras causales tal y como se pude a apreciar en el cuadro y gráfico N° 01.

TABLA N° 02

**ANÁLISIS DE LOS CASOS POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL
PRIMER JUZGADO DE FAMILIA EN EL 2016 Y SOLICITUD DE
INDEMNIZACIÓN**

N° DE EXPEDIENTE	CAUSAL	INDEMNIZACIÓN	SITUACIÓN
00047-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
00059-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
00167-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
00407-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN: pretensión principal, motivos de archivo,

La tabla N° 02 muestra un resumen de los cuatro casos de divorcio por causal presentados en el 2016. Como ya mencionamos líneas arriba, los cuatro casos desarrollados en el 2016 corresponden a la causal de separación de hecho, sin embargo, luego de haber hecho un análisis de la demanda y el auto admisorio, se ha podido evidenciar que no existen pretensiones accesorias donde se pueda invocar el artículo 345-A del CC, es decir, los demandantes han obviado pretender lograr una indemnización por daño personal u ordenar la ejecución preferente de bienes de la sociedad conyugal, que establece el Código Civil. Asimismo, se ha podido evidenciar que el 100% de estos casos han sido archivado de manera definitiva al no subsanar los las causales de inadmisibilidad y procedencia establecidos en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil.

Por lo que han sido archivados conforme a lo establecido en el artículo 551 del mismo cuerpo legal.

Pues bien, como interesados en lograr alguna indemnización por parte de alguno de los cónyuges, se ha concluido que las partes demandantes no han invocado el artículo 345-A del Código Civil o bien por desconocimiento de la norma jurídica o bien por desinterés de las partes, decimos por desconocimiento ya que, no de evidencia esta petición como pretensión principal ni como pretensión accesoria; y por desinterés, ya que los casos han sido abandonados y consecuentemente archivados definitivamente.

**RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTA REALIZADA AL SEGUNDO
JUZGADO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCVELICA
SOBRE CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL
2016**

Antes de presentar los resultados obtenidos en el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, es menester mencionar que: con el único a fan de encontrar algún caso de divorcio sobre indemnización por cualquiera de las causales establecidas en el Código Civil, se ha acudido a este despacho judicial con la esperanza de encontrar en las demandas postuladas algún antecedente en cuyas pretensiones se hallen de manera expresa algún intento de lograr una indemnización. Por ello, se ha considerado pertinente aplicar la encuesta a dicho despacho judicial, pese a que la tesis va direccionada al primer juzgado de familia, cuyos resultados son los siguientes.

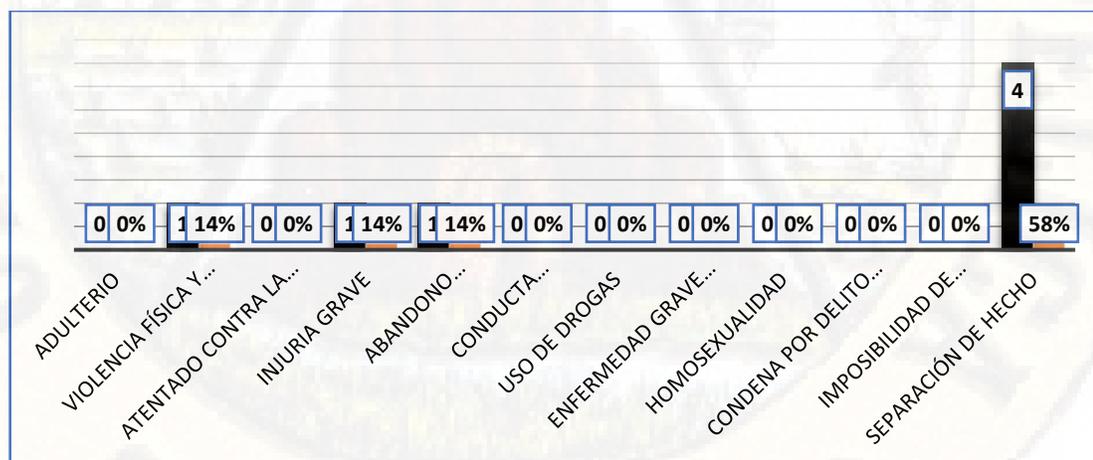
TABLA 01
CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL SEGUNDO JUZGADO DE
FAMILIA – 2016

N°	CAUSAL	NÚMERO DE CASOS	PORCENTAJE
1	Adulterio	0	0.0%
2	Violencia física y psicológica	1	14.00%
3	Atentado contra la vida	0	0.0%
4	Injuria grave	1	14.00%
5	Abandono injustificado de la casa conyugal	1	14.00%
6	Conducta deshonrosa	0	0.0%
7	Uso de drogas	0	0.0%
8	Enfermedad grave de transmisión sexual	0	0.0%
9	Homosexualidad	0	0.0%
10	Condena por delito doloso	0	0.0%
11	Imposibilidad de hacer vida en común	0	0.0%
12	Separación de hecho	4	58.00%
TOTAL		7	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 02
CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL EN EL SEGUNDO JUZGADO DE
FAMILIA - 2016



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

De la tabla N° 01 y del gráfico N° 01 se puede apreciar que, durante el 2016, en el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, se han desarrollado 7 (100%) casos de divorcio por causal, siendo la causal N° 12, separación de hecho, la que resalta en este juzgado con un 58% (4), la causal N° 2 por violencia física y psicológica presenta el 14% (1); la causal N° 04 por injuria grave también presenta un 14% (1), asimismo, la causal N° 5 por abandono injustificado, presenta un 14% (1).

TABLA N° 02

ANÁLISIS DE LOS CASOS DE VIVORCIO POR CAUSAL DESARROLLADOS EN EL SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA EN EL 2016 Y SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN

CASO	N° DE EXPEDIENTE	CAUSAL	INDEMNIZACIÓN	SITUACIÓN
01	00148-2016	Violencia física y psicológica	SI	Sentenciado
02	00606-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
03	00719-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
04	00727-2016	Separación de hecho	NO	Archivo definitivo
05	00104-2016	Separación de hecho	NO	En ejecución
06	00779-2016	Injuria grave	NO	Archivo definitivo
07	00973-2016	Abandono injustificado de la casa conyugal	NO	Archivo definitivo

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

La tabla N° 02 muestra un resumen de los siete casos de divorcio por causal presentados en el 2016 ante el Segundo Juzgado de Familia de la corte superior de Justicia de Huancavelica, los siete casos desarrollados en el 2016 corresponden a las siguientes causales: el caso 01 corresponde a la causal N° 2, violencia física y psicológica, el cual, luego de haber analizado la demanda y el auto admisorio, pudimos darnos cuenta que el demandante postula accesoriamente una indemnización de S/. 50, 000 soles, al cónyuge causante del maltrato físico y psicológico, asimismo anexa a la demanda el reconocimiento médico legal y psicológico que fue valuado por el magistrado a finde dar respuesta positiva a dicha pretensión accesorio, pero en un monto menor al postulado y como indica en el cuadro el demandado ha sido sentenciado al pago de dicha reparación civil y por ende se ha declarado la sentencia a favor de la demandante logrando la disolución del vínculo matrimonial. He aquí la prueba fundamental para demostrar que por la función tuitiva del juez, se ha logrado dar pie a la indemnización por el cónyuge causante de un daño al otro, y que por este daño, queda en desventaja, o se cumple la figura, del cónyuge más perjudicado. En relación al caso 2, 3 y 4, como se puede apreciar en el cuadro N° 02, son demandas de divorcio relacionados con la causal N° 12, de la misma manera, luego de haber hecho un análisis de la demanda y el auto admisorio, se ha podido evidenciar que no existen pretensiones accesorias donde se pueda invocar el artículo 345-A del CC, es decir, los demandantes han obviado pretender lograr

una indemnización por daño personal u ordenar la ejecución preferente de bienes de la sociedad conyugal, que establece el Código Civil. Por lo que seguimos sosteniendo la tesis de que las partes demandantes no han invocado el artículo 345-A del Código Civil o bien por desconocimiento de la norma jurídica o bien por desinterés de las partes, ya que los casos han sido abandonados y consecuentemente archivados definitivamente.

En cuanto al caso N° 05, también relacionado con la causal N° 12, separación de hecho, y una vez analizado la demanda y auto admisorio, se ha podido evidenciar que el demandante tampoco pretende ostentar alguna indemnización prevista en el artículo 345-A del Código Civil, teniendo como único fin la disolución del vínculo familiar, y como se pudo observar, la demanda a un se encuentre en plena ejecución.

En cuanto al caso N° 06, relacionado con la causal N° 04, injuria grave, luego de haber analizado la demanda y el auto admisorio del caso, se ha llegado a determinar que la demanda presentaba ambigüedad en la postulación de la pretensión principal, ya que el demandante, invocó hasta 5 causales de divorcio en la demanda (violencia física y psicológica, inc. 2 del art. 333 del CC. Injuria grave, inc. 4 del art. 333 del CC. Abandono injustificado inc. 5 del art. 333 del CC. Y conducta deshonrosa, inc. 5 del art. 333 del CC.). pues aquí el demandante tampoco postuló una pretensión accesoria sobre alguna indemnización y luego de la subsanación, el demandante precisa que la causal del divorcio es por injuria grave, sin embargo, el demandante no formuló propuesta de cómo debe ser

ejercida la tenencia y régimen de visitas de sus tres menores hijos conforme lo exige el artículo 480 del Código Procesal Civil, en consecuencia, no subsanarse estos detalles la demanda y se archivó definitivamente.

Finalmente, en cuanto al caso N° 07, relacionado con la causal N° 05, abandono injustificado, luego de haber analizado la postulación de la demanda y el auto admisorio, se ha llegado a determinar que la demandante no ha postulado una pretensión accesoria al respecto, solo se evidencia que tiene la pretensión principal de lograr la disolución del vínculo matrimonial por la causal de abandono injustificado. Por otro lado se evidencia que no presenta la propuesta de la tenencia de los hijos menores, conforme al artículo 480 del Código procesal Civil, no demuestra la adquisición de bienes de la sociedad de gananciales mediante documentos, no prueba el cómputo de los cuatro años requeridos para configurar la causal y no señala su domicilio real conforme establece el artículo 424 del Código Procesal Civil. En consecuencia, se declaró inadmisibles las demandas y posteriormente se declaró su archivo definitivo al no subsanar las observaciones en el plazo de diez días naturales.

SÍNTESIS DE LOS CASOS DE DIVORCIO POR CAUSAL DESARROLLADOS

EN EL 2016

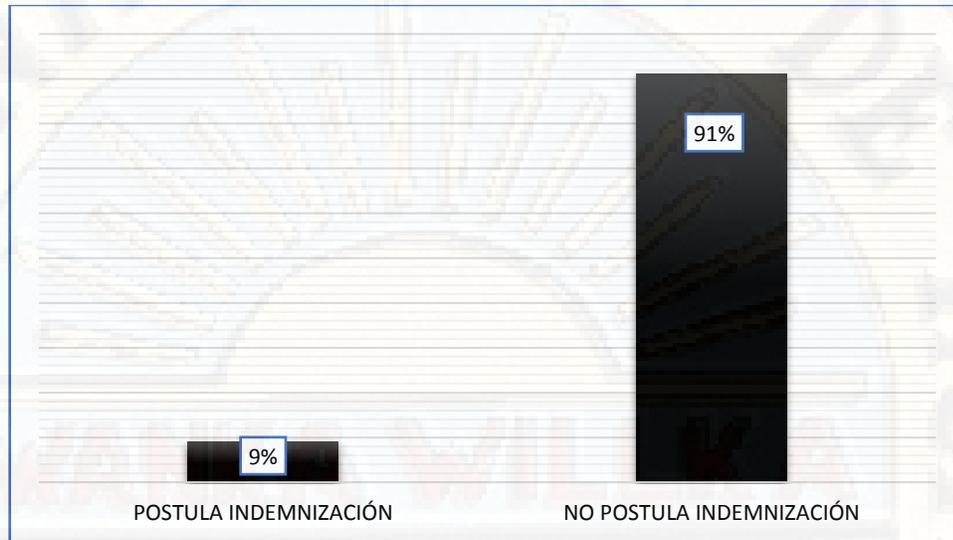
TABLA N° 01

POSTULA INDEMNIZACIÓN	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	1	9%
NO	10	91%
TOTAL		100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 01



FUENTE: encuesta

ELABORACIÓN: propia

INTERPRETACIÓN:

Pues bien, como se ha podido observar en el análisis de los casos resueltos y por resolver en materia de divorcio por causal, a la fecha del 2016, las demandas que no postulan indemnización son 10, que hacen el 91% del total de las demandas presentadas ante los dos juzgados de familia, mientras que solo una demanda (1) que hace el 9% ha postulado la indemnización como pretensión accesoria y esto es en la causal de violencia física y psicológica, la cual ha sido declarado procedente y ha terminado con sentencia a favor de la demandante.

Por lo tanto, el caso que ha presentado indemnización por la causal de violencia física y psicológica constituye el acápite fundamental para dar respuesta a la presente tesis de investigación, puesto que se ha demostrado que al postular la

demanda y pretender accesoriamente una indemnización por parte del cónyuge causante al otro que resultó perjudicado ha resultado viable y por ende constituye un antecedente para la resolución de casos similares que se pueden presentar con relación a la causal de violencia física y psicológica. Ahora bien, el objetivo de la presente investigación ha sido demostrar las posibles indemnizaciones que se podrían dar a raíz de algún daño causado por uno de los cónyuges y que el otro resulte perjudicado por la misma, en tal sentido como ya hemos demostrado que en el segundo juzgado de familia de la corte Superior de Justicia de Huancavelica hay un antecedente de haber logrado una indemnización por la causal de violencia física y psicológica, corresponde ahora, a los abogados litigantes formular demandas de divorcio solicitando de manera accesoría alguna indemnización en dinero o especie a fin de lograr resultados positivos para las partes que resultaron perjudicados a consecuencia del accionar del otro, esto puede hacerse con las garantías del caso, siempre en cuando se pruebe el daño teniendo en cuenta los presupuestos o elementos comunes de la responsabilidad civil, es decir, la antijuricidad, el daño, el nexo causal y el factor de atribución. Es un reto para todos los operadores jurídicos tanto abogados litigantes como jueces y fiscales pronunciarse al respecto ya que no es un tema que escape de la realidad de nuestro ordenamiento jurídico, ya que lo encontramos en ella, sino que por desconocimiento de la norma y experticia no hemos logrado invocar dichas indemnizaciones en las demandas de divorcio que a la fecha se han estado postulando. Por lo tanto, el teto de lograr una indemnización está en

nosotros como aplicadores del derecho y desde luego, el juez con la función tuitiva deliberará la procedencia de la misma.

Ahora bien, para concluir la presente investigación se ha realizado una encuesta a los abogados litigantes, quienes han sabido responder a una serie de preguntas a fin de determinar el conocimiento que tienen sobre la invocación del artículo 345-A de Código Civil y sobre las posiciones que tienen cada uno de ellos para postular en la demanda de manera accesoria una indemnización por otras causales de divorcio previstas en el artículo 333 del Código Civil Peruano. Causales que como ya hemos venido afirmando, causan daños por el accionar de uno de los cónyuges y que por ende la intención es lograr su indemnización una vez probada la responsabilidad civil mediante sus elementos fundamentales. Por lo expuesto, se presentan a continuación los resultados obtenidos de la encuesta a 20 abogados litigantes sobre su grado de aceptación a la indemnización por otras causales previstas en el Código Civil.

RESULTADOS OBTENIDOS DE LA ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO CIVIL.

TABLA N° 01

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA LA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ADULTERIO

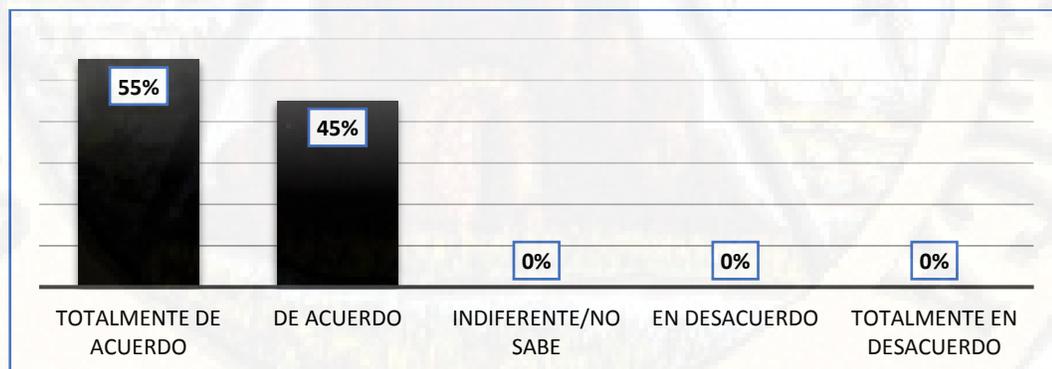
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	11	55%
DE ACUERDO	9	45%
INDIFERENTE/NO SABE	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL	20	100%

FUENTE: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 01

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ADULTERIO



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 01 y del gráfico N° 01 se puede apreciar que respecto a la dimensión **ADULTERIO** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 55% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por la causal de adulterio; el 45% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por la causal de adulterio; mientras que el 0% de los encuestados, considera que es **indiferente/no sabe**, que está **en desacuerdo** o que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 02

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE VIOLENCIA FÍSICA PSICOLÓGICA

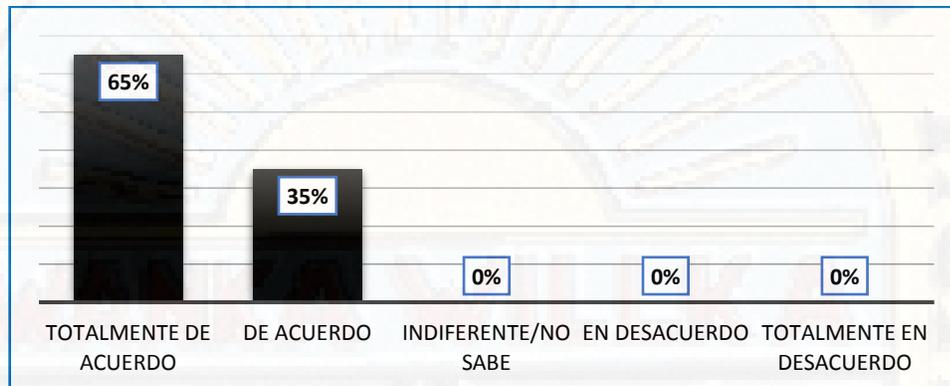
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	13	65%
DE ACUERDO	7	35%
INDIFERENTE/NO SABE	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 02

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE
VIOLENCIA FÍSICA PSICOLÓGICA



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 02 y del gráfico N° 02 se puede apreciar que respecto a la dimensión **VIOLENCIA FÍSICA Y PSICOLÓGICA** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 65% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por la causal de violencia física y psicológica; el 35% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; mientras que el 0% de los encuestados, considera que es **indiferente/no sabe**, que está **en desacuerdo** o que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 03

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ATENTADO CONTRA LA VIDA DEL CÓNYUGE

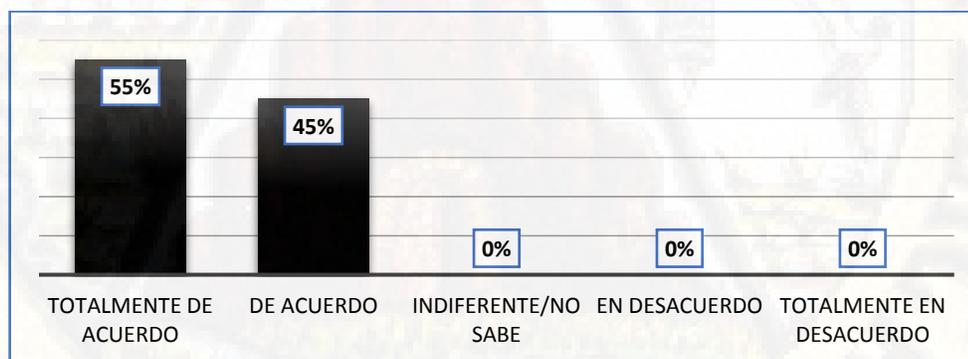
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	11	55%
DE ACUERDO	9	45%
INDIFERENTE/NO SABE	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 03

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ATENTADO CONTRA LA VIDA DEL CÓNYUGE



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 03 y del gráfico N° 03 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **ATENTADO CONTRA LA VIDA DEL CÓNYUGE** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 55% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; el 45% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; mientras que el 0% de los encuestados, considera que es **indiferente/no sabe**, que está **en desacuerdo** o que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 04

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE INJURIA GRAVE

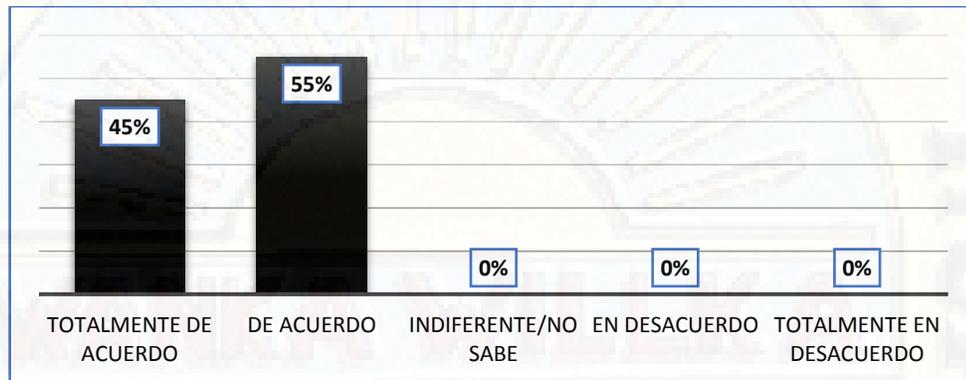
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	9	45%
DE ACUERDO	11	55%
INDIFERENTE/NO SABE	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 04

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE INJURIAA GRAVE



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 04 y del gráfico N° 04 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **INJURIA GRAVE** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 45% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por la causal de injuria grave; el 55% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; mientras que el 0% de los encuestados, considera que es **indiferente/no sabe**, que está **en desacuerdo** o que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 05

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL

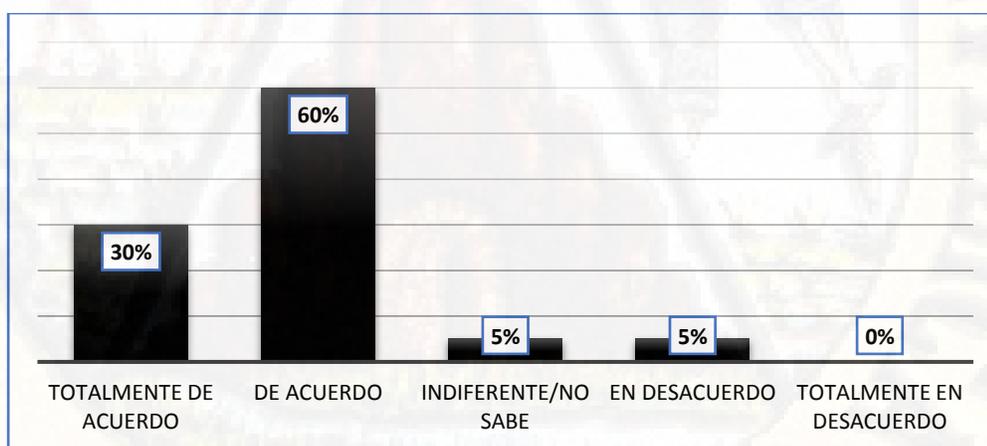
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	6	30%
DE ACUERDO	12	60%
INDIFERENTE/NO SABE	1	5%
EN DESACUERDO	1	5%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 05

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 05 y del gráfico N° 05 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **ABANDONO INJUSTIFICADO DE LA CASA CONYUGAL** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 30% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; el 60% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 5% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 5% de ellos, también considera que está **en desacuerdo** y el 0% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 06

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE CONDUCTA DESHONROSA

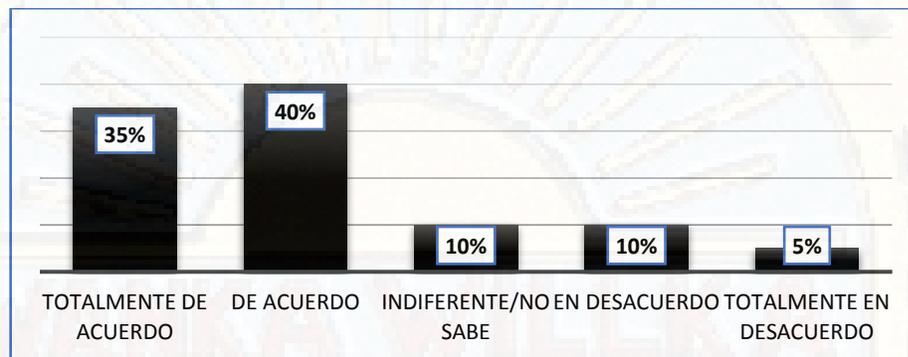
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	7	35%
DE ACUERDO	8	40%
INDIFERENTE/NO SABE	2	10%
EN DESACUERDO	2	10%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	1	5%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 06

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE CONDUCTA DESHONROSA



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 06 y del gráfico N° 06 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **CONDUCTA DESHONROSA** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 35% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; el 40% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 10% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 10% de ellos, también considera que está **en desacuerdo** y el 5% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 07

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE USO DE DROGAS

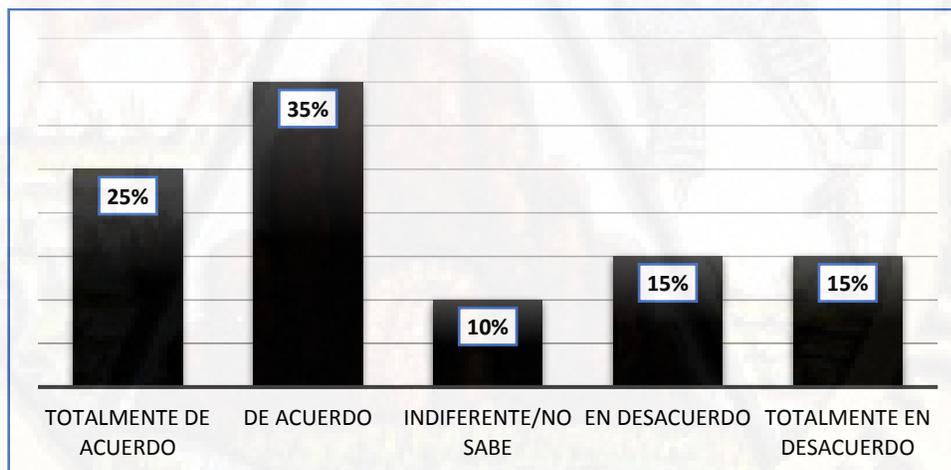
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	5	25%
DE ACUERDO	7	35%
INDIFERENTE/NO SABE	2	10%
EN DESACUERDO	3	15%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	15%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 07

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE USO DE DROGAS



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 07 y del gráfico N° 07 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **USO DE DROGAS** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 25% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; el 35% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 10% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 15% de ellos, también considera que está **en desacuerdo** y el 15% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 08

**CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA
INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ENFERMEDAD GRAVE DE
TRANSMISIÓN SEXUAL**

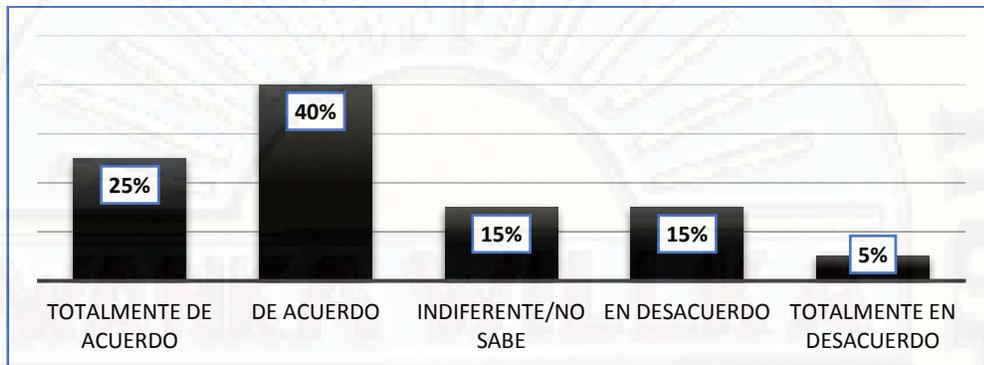
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	5	25%
DE ACUERDO	8	40%
INDIFERENTE/NO SABE	3	15%
EN DESACUERDO	3	15%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	1	5%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 08

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE ENFERMEDAD GRAVE DE TRANSMISIÓN SEXUAL



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 08 y del gráfico N° 08 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **ENFERMEDAD GRAVE DE TRANSMISIÓN SEXUAL** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que el 25% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; el 40% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 15% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 15% de ellos, también considera que está **en desacuerdo** y el 5% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 09

**CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA
INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE HOMOSEXUALIDAD**

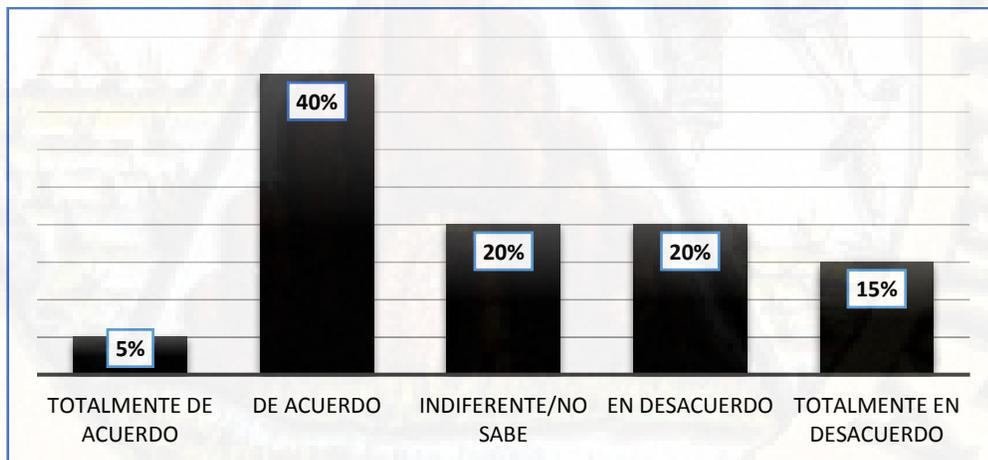
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	1	5%
DE ACUERDO	8	40%
INDIFERENTE/NO SABE	4	20%
EN DESACUERDO	4	20%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	15%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 09

**GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE
HOMOSEXUALIDAD**



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 09 y del gráfico N° 09 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **HOMOSEXUALIDAD** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que solo el 5% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; mientras que el 40% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 20% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 20% de ellos considera que está **en desacuerdo** y el 15% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

TABLA N° 10

CRITERIOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE CONDENA POR DELITO DOLOSO

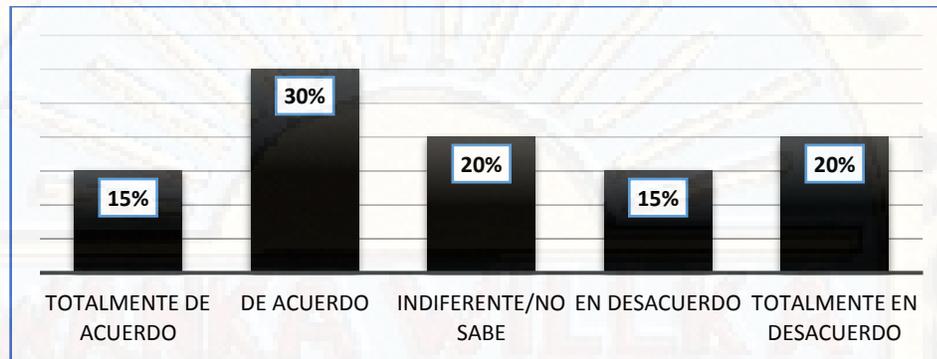
CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
TOTALMENTE DE ACUERDO	3	15%
DE ACUERDO	6	30%
INDIFERENTE/NO SABE	4	20%
EN DESACUERDO	3	15%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	4	20%
TOTAL	20	100%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 10

GRADO DE ACEPTACIÓN PARA INDEMNIZACIÓN POR LA CAUSAL DE CONDENA POR DELITO DOLOSO



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

INTERPRETACIÓN:

En el cuadro N° 10 y del gráfico N° 10 se puede apreciar que, respecto a la dimensión **CONDENA POR DELITO DOLOSO** y su posible aceptación para la indemnización, en caso que uno de los cónyuges resulte perjudicado. Los resultados de la encuesta nos muestran que solo el 15% de abogados está **totalmente de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización por esta causal; mientras que el 30% de abogados está **de acuerdo** en solicitar accesoriamente una indemnización; el 20% de ellos considera que es **indiferente/no sabe**, el 15% de ellos considera que está **en desacuerdo** y el 20% considera que está **totalmente en desacuerdo**.

RESULTADOS GENERALES POR CRITERIOS (ESCALA LIKERT) DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A 20 ABOGADOS PARA DETERMINAR EL GRADO DE ACEPTACIÓN SOBRE INDEMNIZACIÓN POR LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN PREVISTAS EL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO CIVIL.

TABLA N° 01

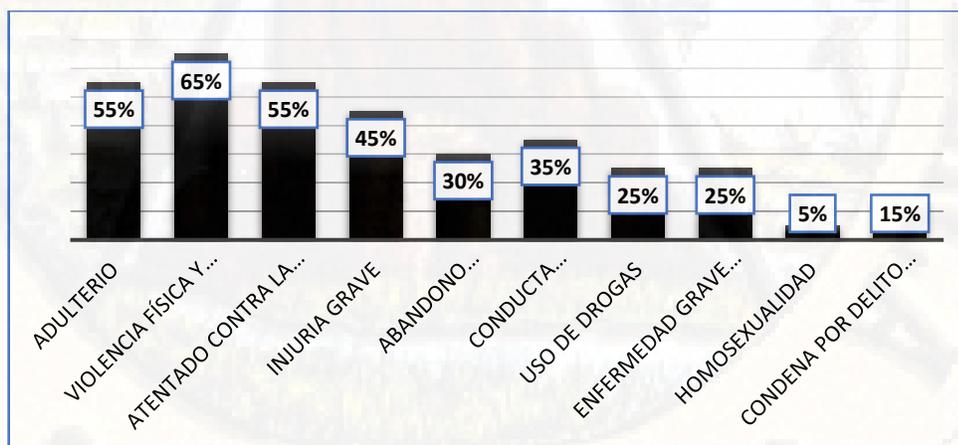
CRITERIO: TOTALMENTE DE ACUERDO

CAUSALES	N°	PORCENTAJE
Adulterio	11	55%
Violencia física y psicológica	13	65%
Atentado contra la vida	11	55%
Injuria grave	9	45%
Abandono injustificado de la casa conyugal	6	30%
Conducta deshonrosa	7	35%
Uso de drogas	5	25%
Enfermedad grave de transmisión sexual	5	25%
Homosexualidad	1	5%
Condena por delito doloso	3	15%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 01



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

Comentario:

De la tabla y del gráfico N° 01, sobre los resultados generales por criterios o en la escala de Likert, se obtiene que: el 55% de encuestados está **totalmente de acuerdo** en que exista la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de adulterio; un 65% de los encuestados, **está totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de violencia física y psicológica; un 55% de los encuestados está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; un 45% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de injuria grave; un 30% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal; un 35% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de conducta deshonrosa; un 25% de los encuestados de encuentra **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; un 25% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual; un 5% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de

homosexualidad sobreviniente al matrimonio y un 15% de los encuestados, está **totalmente de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de condena por delito doloso.

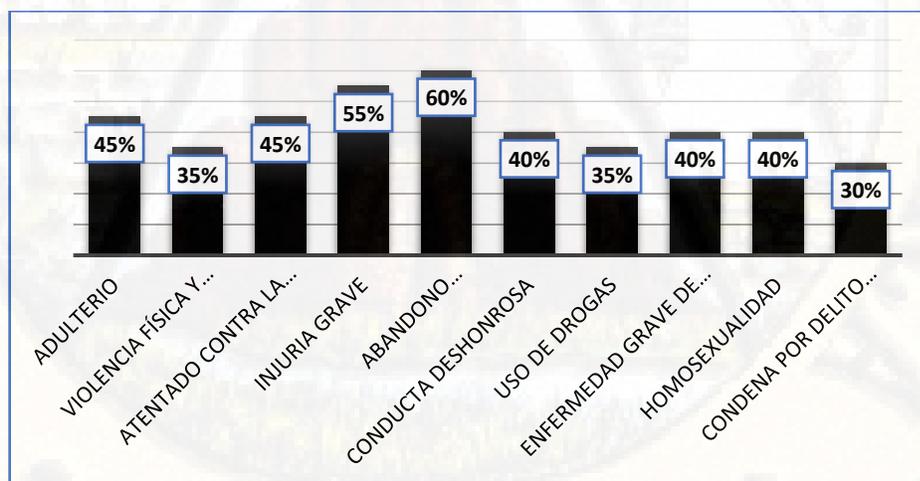
TABLA N° 02
CRITERIO: DE ACUERDO

CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
Adulterio	9	45%
Violencia física y psicológica	7	35%
Atentado contra la vida	9	45%
Injuria grave	11	55%
Abandono injustificado de la casa conyugal	12	60%
Conducta deshonrosa	8	40%
Uso de drogas	7	35%
Enfermedad grave de transmisión sexual	8	40%
Homosexualidad	8	40%
Condena por delito doloso	6	30%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 02



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

Comentario:

De la tabla y del gráfico N° 02, sobre los resultados generales por criterios o en la escala de Likert, se obtiene que: el 45% de encuestados está **de acuerdo** en que exista la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de adulterio; un 35% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de violencia física y psicológica; un 45% de los encuestados está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; un 55% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de injuria grave; un 60% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal; un 40% de los encuestados está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de conducta deshonrosa; un 35% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; un 40% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual; un 40% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio

y un 30% de los encuestados, está **de acuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de condena por delito doloso.

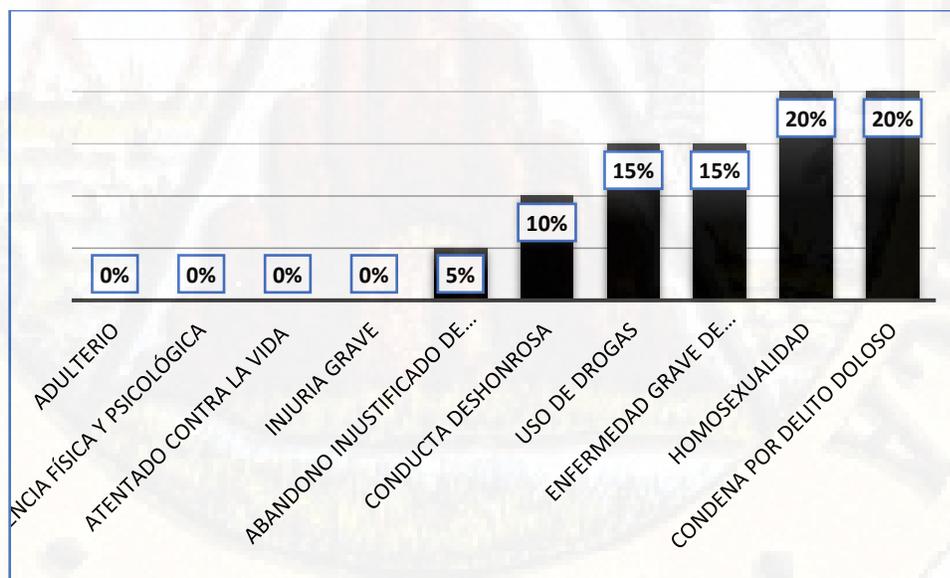
TABLA N° 03
CRITERIO: INDIFERENTE NO SABE

CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
Adulterio	0	0%
Violencia física y psicológica	0	0%
Atentado contra la vida	0	0%
Injuria grave	0	0%
Abandono injustificado de la casa conyugal	1	5%
Conducta deshonrosa	2	10%
Uso de drogas	3	15%
Enfermedad grave de transmisión sexual	3	15%
Homosexualidad	4	20%
Condena por delito doloso	4	20%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 03



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

Comentario:

De la tabla y del gráfico N° 03, sobre los resultados generales por criterios o en la escala de Likert, se obtiene que: el 0% de encuestados **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de adulterio; un 0 % de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de violencia física y psicológica; un 0% de los encuestados **es indiferente o no sabe** en relación la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; un 0% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de injuria grave; un 5% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal; un 10% de los encuestados **es indiferente o no sabe** respecto a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de conducta deshonrosa; un 15% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; un 15% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual; un 20% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la

causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio y un 20% de los encuestados, **es indiferente o no sabe** en relación a la indemnización del cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de condena por delito doloso.

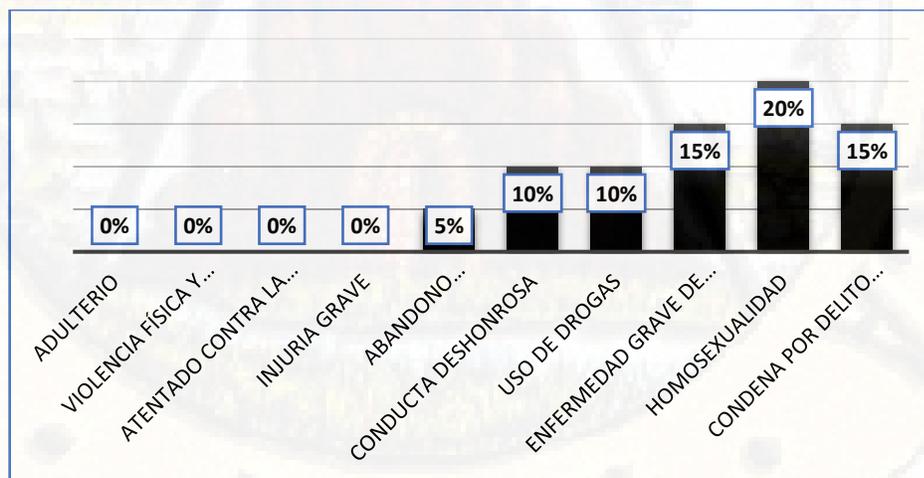
TABLA N° 04
CRITERIO: EN DESACUERDO

CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
Adulterio	0	0%
Violencia física y psicológica	0	0%
Atentado contra la vida	0	0%
Injuria grave	0	0%
Abandono injustificado de la casa conyugal	1	5%
Conducta deshonrosa	2	10%
Uso de drogas	2	10%
Enfermedad grave de transmisión sexual	3	15%
Homosexualidad	4	20%
Condena por delito doloso	3	15%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 04



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

COMENTARIO:

De la tabla y del gráfico N° 04, sobre los resultados generales por criterios o en la escala de Likert, se obtiene que: el 0% de encuestados está **en desacuerdo** con que exista la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de adulterio; un 0% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de violencia física y psicológica; un 0% de los encuestados está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; un 0% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de injuria grave; un 05% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal; un 10% de los encuestados está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de conducta deshonrosa; un 10% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; un 15% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual; un 20% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio y un 15% de los encuestados, está **en desacuerdo** con la

indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de condena por delito doloso.

TABLA N° 05

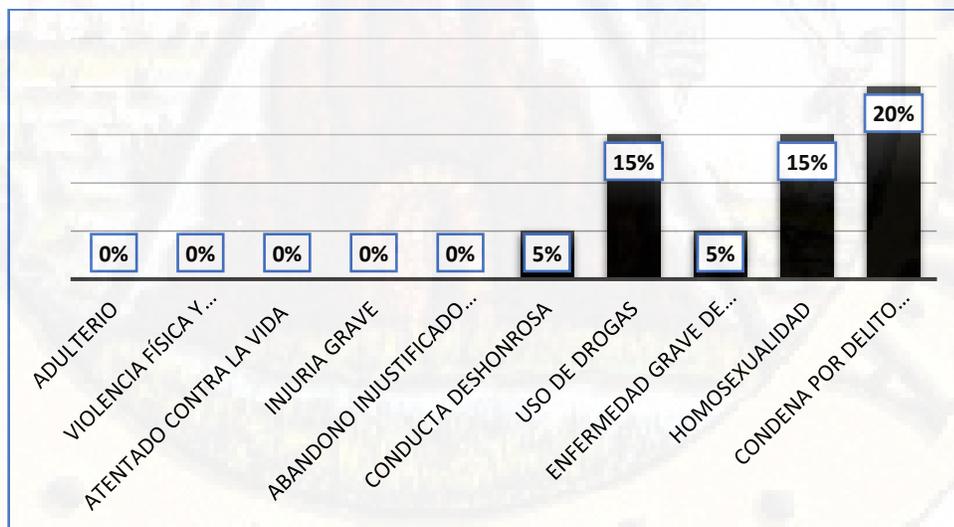
CRITERIO: TOTALMENTE EN DESACUERDO

CRITERIOS	N°	PORCENTAJE
Adulterio	0	0%
Violencia física y psicológica	0	0%
Atentado contra la vida	0	0%
Injuria grave	0	0%
Abandono injustificado de la casa conyugal	0	0%
Conducta deshonrosa	1	5%
Uso de drogas	3	15%
Enfermedad grave de transmisión sexual	1	5%
Homosexualidad	3	15%
Condena por delito doloso	4	20%

Fuente: encuesta

Elaboración: propia

GRÁFICO N° 05



Fuente: encuesta

Elaboración: propia

COMENTARIO:

De la tabla y del gráfico N° 05, sobre los resultados generales por criterios o en la escala de Likert, se obtiene que: el 0% de encuestados está **totalmente en desacuerdo** con que exista la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de adulterio; un 0% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de violencia física y psicológica; un 0% de los encuestados está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de atentado contra la vida del cónyuge; un 0% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de injuria grave; un 0% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de abandono injustificado de la casa conyugal; un 05% de los encuestados está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de conducta deshonrosa; un 15% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de uso habitual e injustificado de drogas alucinógenas; un 5% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de enfermedad grave de transmisión sexual; un 15% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor

perjudicado por la causal de homosexualidad sobreviniente al matrimonio y un 20% de los encuestados, está **totalmente en desacuerdo** con la indemnización al cónyuge que resulte mayor perjudicado por la causal de condena por delito doloso.

4.2. Discusión

A continuación, pasaremos a la discusión de resultados teniendo en cuenta los objetivos generales y específicos; los resultados obtenidos a través del instrumento de recolección de datos; los antecedentes que sirvieron de base para la presente investigación y el sustento teórico que servirá de base para contrastar nuestra hipótesis planteada inicialmente para así brindar nuestro aporte sobre el tema desarrollado.

Según el objetivo general, determinar la posibilidad de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio previstas en el inciso 01 al 11 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016, los resultados obtenidos de la Tabla 02 - **Análisis de los casos de divorcio por causal de desarrollados en el Segundo Juzgado de Familia en el 2016**, se evidencia un nivel de correlación positiva con respecto a que existe un caso (Exp. 00148-2016 divorcio por causal de violencia física y psicológica) que postula accesoriamente una indemnización en dinero, equivalente a de S/. 50.000 soles al cónyuge causante del maltrato físico y

psicológico, reflejando de esta manera, la viabilidad de la procedencia de la indemnización por otra causal distinta a la separación de hecho respaldada por el artículo 345-A del código Civil, sustentado que al ser comprobado con Pablo Alvares (2007) en su tesis titulada “Responsabilidad Civil originada por el divorcio sanción” presentada a la universidad Austral de Chile en el año 2007, quien concluyó que obtuvo: “el hecho que el legislador haya previsto que en caso de vulneración de los deberes matrimoniales, exista la posibilidad de solicitar el divorcio, no es consideración suficiente para estimar que no es posible reclamar una indemnización de perjuicios, ya que en definitiva si se aceptara lo contrario se llegaría al absurdo de que cuando un cónyuge cause daño al otro por la causal que autoriza el divorcio, se otorgaría el derecho al cónyuge culpable de dañar sin hacerse responsable de sus actos. Esto sería contrario a lo establecido por el artículo 2329 del Código Civil que consagra el principio de reparación integral o completa, el cual entiende por regla general que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.” y además, el mismo autor sostiene que: “a aplicación de las normas generales de responsabilidad civil se justifica como reparatoria de un daño que se produce por la infracción de los deberes matrimoniales contenidos en la causal que autoriza el divorcio.” Con estos resultados se afirman que la posibilidad de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado sí resultan

viable y procedente en el segundo Juzgado de Familia de la Corte superior de Justicia de Huancavelica y por ende podrá resultar en futuros casos en el Primer Juzgado de Familia, además Orterling Parodi y Castillo Freyre (2003) indican que la reparación del daño y, por ende, la aplicación de los principios generales de la responsabilidad civil, procede en todos aquellos supuestos en lo que se presenten los elementos de esta figura jurídica; independientemente de si corresponde o no al Derecho de Familia. Las características especiales de aquel derecho materializarán esta responsabilidad, de modo que no sean incompatibles ni se desnaturalice ninguna relación, por ello no aplica, de manera alguna, su negación.

Según el objetivo específico, establecer la relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con la responsabilidad civil extracontractual, al respecto cabe mencionar que no existe doctrina que establezca dicha relación, he aquí lo novedoso de la presente tesis. Estas relaciones que se han podido establecer entre las causales de divorcio con la responsabilidad civil han sido desarrolladas en la última parte del marco teórico, pero es menester, hacer una recapitulación de dichas relaciones.

En cuanto a la causal de adulterio: **la antijuricidad** viene a ser lo contrario a lo previsto en el artículo 288 del Código Civil “Los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”, **el daño** viene a ser un daño moral, el **Nexo causal** es o son los hechos violatorios de la fe conyugal, y el **factor de**

atribución que vendría a ser la conciencia de la acción antijurídica y la voluntad de engañar y dañar al cónyuge.

En la causal de violencia física y psicológica: la **antijuricidad** viene a ser lo establecido en el artículo 121 del Código Penal, “el que causa a otro daño grave en el cuerpo o en la salud”, sin embargo, el elemento de antijuricidad en la presente causal también puede configurarse como agravantes cuando configure el delito como violencia familiar; **el daño**, por ende serán daños físicos y psicológicos, el daño puede configurarse como lesiones leves o graves, dependiendo a las circunstancias, el **nexo causal** viene a ser la violencia ejercida sobre el cónyuge que resultó víctima del actuar del otro, el **factor de atribución** que es la conciencia y la voluntad de dañar física y psicológicamente al otro cónyuge.

En cuanto a la causal por atentado contra la vida del cónyuge: **la antijuricidad** viene a ser un homicidio en grado de tentativa, previsto en el artículo 106 del Código Penal, “El que mata a otro”, o podría configurarse en el delito de tentativa de feminicidio establecido en el artículo 108-B del Código Penal; **el daño** viene a ser las lesiones graves producto del atentado contra la vida del cónyuge; **el nexo causal**, viene a ser la violencia ejercida sobre el cónyuge hasta el punto de querer acabar con la vida del otro y el **factor de atribución**, es la conciencia y la voluntad de querer acabar con la vida del cónyuge.

En cuanto a la injuria grave: **la antijuricidad** es la prevista en el artículo 130 del Código Penal “el que ofende o ultraja a una persona con palabras, gestos o vías

de hecho”, **el daño** viene a ser un daño moral, que inclusive se configura como atentado contra la dignidad de la persona establecida en el artículo 1 de la Constitución Política y la buena reputación establecida en el inciso 7 del artículo del mismo cuerpo legal, **el nexa causal**, viene a ser las palabras injuriosas con las que se mella la buena reputación del otro cónyuge y el **factor de atribución**, viene a ser la conciencia y la voluntad de mancillar el honor, la buena reputación, la dignidad del otro cónyuge.

En cuanto al abandono injustificado: **la antijuricidad**, es el incumplimiento al deber de cohabitación prevista en el artículo 289 del Código Civil “Es deber de ambos cónyuges hacer vida en común en el domicilio conyugal”; **el daño** viene a ser el desequilibrio material y moral de la familia; **el nexa causal**, es el hecho de abandonar el domicilio conyugal por más de dos años y el **factor de atribución**, es la conciencia y la voluntad de querer abandonar de manera injustificada la casa conyugal.

En cuanto a la conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común: la **antijuricidad** vendría a ser, teniendo en cuenta los presupuestos de la casación N° 746-00, Lima, sala Civil Transitoria, 2000) y (Casación N° 2090, Huánuco, Sala Civil Transitoria, 2001) los hechos carentes de honestidad y actitudes impropias y escandalosas, el proceder incorrecto de una persona que se encuentra en oposición al orden público, a la moral y el respeto a la familia, en consecuencia, de estas actitudes se extraen que dichos comportamientos violan el derecho al honor y a la buena reputación establecida en el inciso 7 del artículo

2 de la Constitución Política “toda persona tiene derecho al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar...”; **el daño**, viene a ser un daño moral, el **nexo causal**, viene a ser las conductas deshonrosas de uno de los cónyuges que traerán como consecuencia la violación de la integridad moral de uno de los cónyuges y la violación de la norma jurídica; **factor de atribución**, viene a ser el hecho de conocer las actitudes deshonestas y la voluntad de cometerlas.

El uso de drogas: **la antijuricidad**, viene a ser la vulneración del derecho a la integridad psíquica y física establecida en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política: “toda persona tiene derecho a la vida, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar...”, en tal sentido el cónyuge pasivo viene a ser el perjudicado al ser un fumador pasivo de las sustancias estupefacientes del otro; **el daño** viene a ser físico y psicológico; **el nexo causal**, la habitualidad del consumo injustificado de sustancias psicoactivas; **el factor de atribución**, conocer las consecuencias para su cónyuge del consumo injustificado de estas sustancias psicoactivas y la voluntad hacerlas.

Enfermedad grave de transmisión sexual, **la antijuricidad**, en principio será la transgresión al artículo 288 del Código Civil, “los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”, ya que se infiere que por el engaño de uno de ellos se ha adquirido dicha enfermedad después de celebrado el matrimonio, asimismo vulnera el derecho fundamental de la persona establecida en el artículo 7 de la Constitución Política “Todos tienen derecho a la protección

de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad *así como el deber de contribuir a su promoción y defensa...*"; **el daño**, daño físico y psicológico; **el nexo causal**, es la transmisión de enfermedad grave después de celebrado el matrimonio; **el factor de atribución**, es el conocimiento de la enfermedad que contrajo uno de los cónyuges y pese a ello se atreve a tener intimidad con tu cónyuge.

La homosexualidad sobreviniente al matrimonio, la **antijuricidad** viene a ser la transgresión al artículo 288 del Código Civil, "los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia", **el daño**, viene a ser daño moral, **el nexo causal**, viene a ser los hechos violatorios de la fe conyugal, la pérdida de la atracción heterosexual en la pareja dirigiendo sus afinidades al mismo sexo; **el factor de atribución**, es el conocimiento de la afectación de la pareja al punto de hacer imposible la convivencia y la voluntad de la inclinación al gusto de las persona de su mismo sexo.

Condena por delito doloso, en esta causal consideramos que sólo cuando la condena es a causa de un delito doloso cometido hacia uno de los miembros del grupo familiar del otro cónyuge, procede la indemnización, por ello, **la antijuricidad** vendrá a ser cualquiera de los delitos que uno de los cónyuges pueda cometer en contra de uno de los miembro de la familia, si es al hijo será parricidio, y es al padre o madre del otro cónyuge será homicidio o en todo caso parricidio, dependiendo de las circunstancias; **el daño**, como se trata del cónyuge que resulta perjudicado, será daño moral y psicológico; **el nexo causal**, es el

delito doloso cometido a uno de los integrantes de la familia del otro cónyuge; **el factor de atribución**, conocimiento y voluntad de cometer dicho delito por parte de uno de los cónyuge.

Las tres causales restantes al pertenecer a la clasificación de divorcio remedio, no contemplan relaciones con los presupuestos de la responsabilidad civil, por ello resulta innecesario realizar su tratamiento jurídico, así como se hizo con las demás causales del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil. Sin embargo, cabe recalcar que el inciso 12 sobre separación de hecho, tiene su propio tratamiento jurídico para su invocación, establecido en el artículo 345-A del Código Civil.

Según el objetivo específico, determinar cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016, los resultados obtenidos de la tabla 01 y del gráfico 01 se evidencia que en el Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica del 100% (4) de casos de divorcio por causal previstas del inciso 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil, 100% (4) de casos corresponde a la causal de Separación de Hecho. Asimismo, de la tabla N° 01 y del Gráfico N° 01 correspondiente a los resultados obtenidos en el Segundo Juzgado de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, se evidencia que del 100% (7) de casos de divorcio por causal previstas del inciso 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil, el 58% (4) de casos pertenece a la causal de separación de hecho, el 14% (1) corresponde a la causal de violencia física y

psicológica, el otro 14% (1) representa a la causal e injuria grave y el otro 14% (1) representa a la causal de abandono injustificado. Por lo tanto, del 100% (11) de casos desarrollados en ambos juzgados de familia el 73% (8) de casos corresponde a la causal de separación hecho, el 09% (1) corresponde a la causal de violencia física y psicológica, el 09% (1) representa a la causal e injuria grave y el 09% (1) representa a la causal de abandono injustificado.

En cuanto al tercer y último objetivo, determinar cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer y Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica han solicitado accesoriamente alguna indemnización durante el 2016, los resultados obtenidos en el cuadro de síntesis de casos de divorcio por causal desarrollados en el 2016, se extrae que solo el 9% (1) ha postulado una indemnización como pretensión accesoria ante el Segundo Juzgado de Familia de la Corte superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016. Siendo la causal por violencia física y psicológica, mientras que el 91% (10) de casos no ha postulado ni principal ni accesoriamente alguna indemnización, por lo tanto, se observa que al menos existe un caso en los cuales se ha solicitado accesoriamente una indemnización, la cual ha sido fundada por el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, constituyendo de esta manera un antecedente importante para futuras postulaciones de demandas e las que puede solicitar accesoriamente alguna indemnización por las causales del 1 al 10 del artículo 333 Código Civil Peruano.

PRUEBA DE LA HIPOTESIS

Para la prueba de hipótesis se tuvo como referencia a Hernández, y otros (2006, p. 453) cuya tabla de equivalencia fue:

Correlación negativa perfecta: -1
Correlación negativa muy fuerte: -0,90 a -0,99
Correlación negativa fuerte: -0,75 a -0,89
Correlación negativa media: -0,50 a -0,74
Correlación negativa débil: -0,25 a -0,49
Correlación negativa muy débil: -0,10 a -0,24
No existe correlación alguna: -0,09 a +0,09
Correlación positiva muy débil: +0,10 a +0,24
Correlación positiva débil: +0,25 a +0,49
Correlación positiva media: +0,50 a +0,74
Correlación positiva fuerte: +0,75 a +0,89
Correlación positiva muy fuerte: +0,90 a +0,99
Correlación positiva perfecta: +1

Planteamiento de hipótesis:

a. Hipótesis nula: H_0 :

La aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil no logran la indemnización del cónyuge que resulte más

Correlaciones			
		suma_varia ble1	variable_2
suma_variable 1	Correlación de Pearson	1	,995**
	Sig. (bilateral)		,000
	N	20	20
variable_2	Correlación de Pearson	,995**	1
	Sig. (bilateral)	,000	
	N	20	20
**. La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).			

e) Conclusión estadística:

Se concluye que la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil logran la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016.

Observación: la tabla muestra una correlación de 0,99 entre las variables y según la tabla de Hernández, y otros (2006, p. 453) existe una correlación positiva muy fuerte entre las variables de investigación.

Para la prueba de hipótesis se trabajó con el estadístico r Pearson por ser datos no paramétricos y ser una investigación correlacional

Correlación negativa perfecta: -1
Correlación negativa muy fuerte: -0,90 a -0,99
Correlación negativa fuerte: -0,75 a -0,89
Correlación negativa media: -0,50 a -0,74
Correlación negativa débil: -0,25 a -0,49
Correlación negativa muy débil: -0,10 a -0,24
No existe correlación alguna: -0,09 a +0,09
Correlación positiva muy débil: +0,10 a +0,24
Correlación positiva débil: +0,25 a +0,49
Correlación positiva media: +0,50 a +0,74
Correlación positiva fuerte: +0,75 a +0,89
Correlación positiva muy fuerte: +0,90 a +0,99
Correlación positiva perfecta: +1

CONCLUSIONES

1. En esta tesis se determinaron las posibilidades de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016. Al respecto, cabe mencionar que luego del estudio realizado se ha determinado que sí existe la posibilidad de lograr la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado mediante el encuadramiento de las causales de divorcio establecidas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil a los elementos de la Responsabilidad Civil Extracontractual (antijuricidad, daño, nexo causal y el factor de atribución) ya que, como se ha observado en el expediente N° 00148-2016 (demanda de divorcio por causal de adulterio), la demandante ha solicitado accesoriamente la indemnización por daños y perjuicios en dinero, dicho daño, que no es otra cosa que uno de los elementos de la responsabilidad civil, pues como menciona Carlos Coaguila, “el daño es el elemento esencial que debe concurrir para exista responsabilidad civil. Sin daño no hay responsabilidad civil”.
2. La posición doctrinaria que hemos optado para considerar los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual a las causales de divorcio, es que, consideramos al matrimonio como una institución, puesto que, si bien es cierto,

que para la validez del matrimonio se requiere el consentimiento de las partes, así como postula el matrimonio como contrato, consideramos que este consentimiento establecido entre las partes no podrán ser cambiados ni modificados como sí se podría hacer en el contrato. Asimismo, somos de la idea de que el matrimonio es mucho más que un mero acto jurídico, es entonces, un hecho jurídico, puesto que va más allá del mero consentimiento, ya que, éste no determina las reglas ni consecuencias a las que los cónyuges se someterán, es decir que los contrayentes no fijan las reglas de manera bilateral a las que se van a someter, sino, simplemente acatan las leyes que el legislador les dio de manera imperativa e ineludible.

3. Asimismo, en esta tesis se establecieron las relaciones que guardan los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con la Responsabilidad Civil Extracontractual, pues bien, las causales pertenecientes al divorcio sanción: adulterio, violencia física y psicológica, atentado contra la vida del cónyuge, injuria grave, abandono injustificado, conducta deshonrosa, toxicomanía, enfermedad grave de transmisión sexual, homosexualidad sobreviniente al matrimonio y condena por delito doloso guarda una relación .
4. Asimismo, en esta tesis se determinaron el número de casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016, en tal sentido, en el año 2016 se

han desarrollado en los dos juzgados de familia 11 casos de divorcio por causal, de las cuales, 8 corresponden a la causal de separación de hecho, uno corresponde a la causal de violencia física y psicológica, uno corresponde a la causal de injuria grave y uno representa a la causal de abandono injustificado de la casa conyugal. Dichos resultados nos sirvieron de base para determinar cuál de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han desarrollado con mayor número en los dos juzgados de familia, siendo la causal de separación de hecho, la más concurrente en el año 2016.

5. En esta tesis también se han determinado el número de casos de divorcio que accesoriamente han solicitado alguna indemnización por las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil tanto en el Primer como en el Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica durante el 2016, pues se tiene que de los 11 casos desarrollados en ambos juzgados solo uno, perteneciente a la causal de violencia física y psicológica, ha postulado accesoriamente una indemnización, la cual ha sido admitida por el Segundo Juzgado de Familia, puesto que el demandante asevera haber sufrido daños y perjuicios por su cónyuge, elemento fundamental para la existencia de la responsabilidad civil y su consecuente indemnización.
6. Por lo tanto, hablar de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio resulta procedente, puesto que

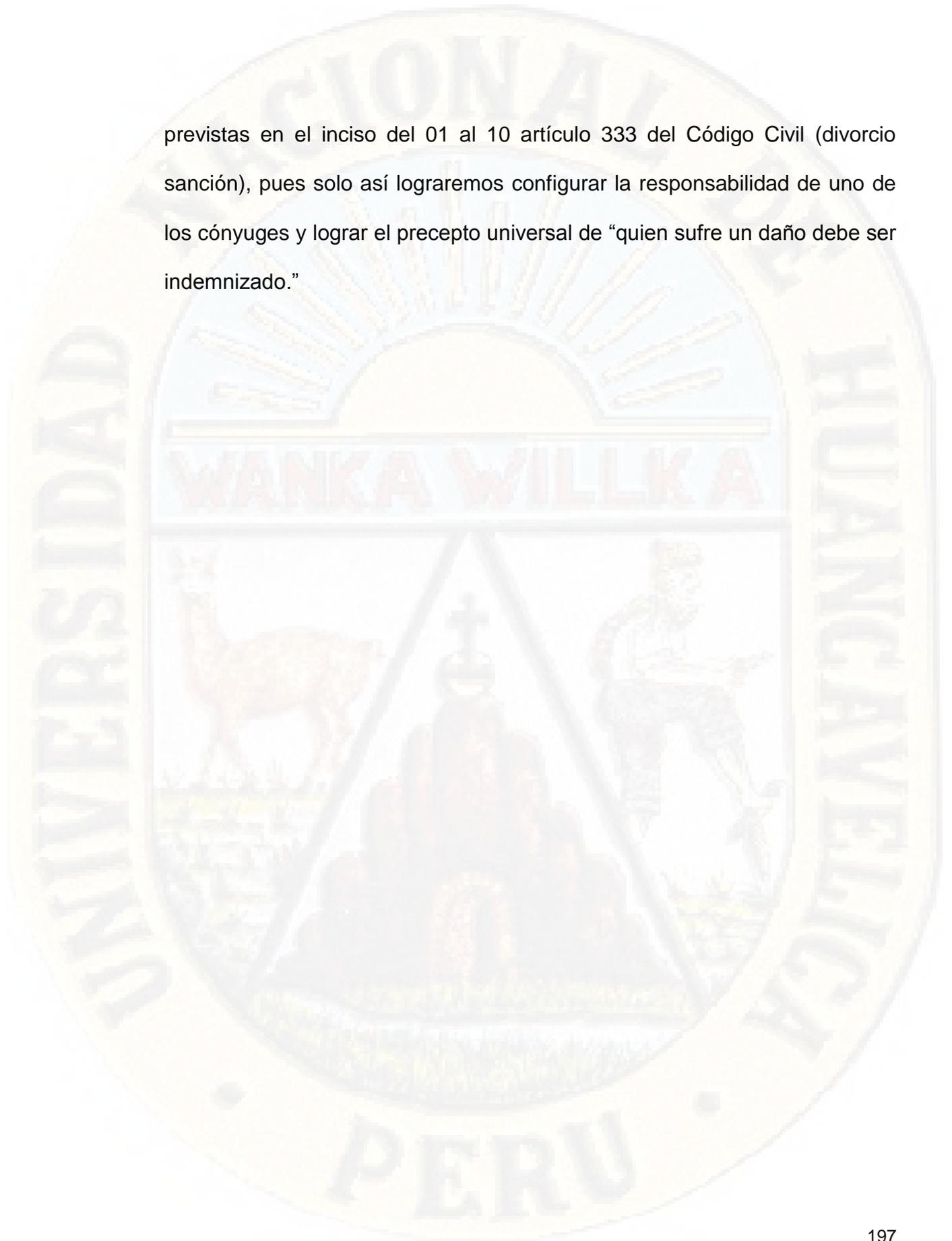
toda causal de divorcio por sanción (inciso 1 al 10 del art. 333 CC.) trae consigo consecuencias negativas por el accionar de uno de los cónyuges hacia el otro, consecuencias que se configuran como daños físicos, psicológicos y morales. Esto, en cuanto al segundo elemento de la responsabilidad civil, mientras que en cuanto al primer elemento de la responsabilidad civil, la antijuricidad, todas las causales vulneran lo establecido en nuestras normas jurídicas, por ejemplo, el adulterio vulnera el artículo 288 del CC.; la violencia física y psicológica, vulnera el artículo 121 del Código Penal, el atentado contra la vida, vulnera el artículo 106 del Código Penal y en algunos casos el artículo 108 del Código Penal, ambos en grado de tentativa; la injuria grave vulnera el artículo 130 del Código Penal; el abandono injustificado vulnera el artículo 289 del Código Civil; vulnera el inciso 07 artículo 02 de la Constitución Política; el uso injustificado de drogas, vulnera el artículo 2 inciso 01 de la Constitución Política; la enfermedad grave de transmisión sexual, vulnera el artículo 288 del Código Civil, así como el artículo 7 de la Constitución Política; la homosexualidad, vulnera el artículo 288 del Código Civil; la condena por delito doloso, vulneraría la integridad física y/o psicológica de uno de los miembros de la familia del otro cónyuge (cualquier delito). En cuanto al elemento del nexo causal, en el adulterio son los hechos violatorios a la fe conyugal; en la violencia física y psicológica es la violencia ejercida sobre el otro cónyuge; en el atentado contra la vida del otro cónyuge es la violencia ejercida sobre el otro cónyuge hasta el punto de querer acabar con su vida; en la injuria grave vienen

a ser las palabras injuriosas con las que se humillan a otro cónyuge; en el abandono injustificado viene a ser el abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años; en la conducta deshonrosa viene a ser las conductas ignominiosas por uno de los cónyuges; en el uso de drogas viene a ser la habitualidad del consumo injustificado de sustancias psicoactivas; en la enfermedad grave de transmisión sexual viene a ser la transmisión de la enfermedad grave después de celebrada el matrimonio; en la homosexualidad viene a ser los hechos violatorios a la fe conyugal y la pérdida de la atracción heterosexual; por el delito doloso viene a ser el delito doloso cometido a uno de los familiares del otro cónyuge. Y en cuanto al último elemento, el factor de atribución, en todas las causales se ha determinado que es el conocimiento y la voluntad de cometer dicho delito. Esto, debido a que en la responsabilidad civil extracontractual se requiere que haya la intención de dañar y para esto debe tener los elementos de la conciencia y la voluntad, elementos que están dentro de las causales de divorcio ya señalados.

RECOMENDACIONES

1. La presente tesis ha sido desarrollada desde la metodología tanto doctrinaria como hipotética deductiva, puesto que se ha optado por la corriente doctrinaria de aceptar al matrimonio como una institución y no como un contrato, por ello el interés de aplicar los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual a las causales de divorcio establecidas en los incisos del 01 al 10 artículo 333 del Código Civil, y con esto somos de la posición de quienes aceptan que existe responsabilidad civil derivadas del divorcio. En tal sentido, respetamos las posiciones doctrinarias e hipotéticas de los doctrinarios tales como Bibilonia, Borda y Llambias, quienes no admiten la responsabilidad civil derivada del divorcio, sin embargo, compartimos las ideas con Salas, Rébora, Acuña, Anzorena y los maestros Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre.
2. Al momento de postular la demanda de divorcio por cualquiera de las casuales de divorcio sanción se debe delimitar adecuadamente los alcances de la responsabilidad civil extracontractual que se derivan del divorcio, es decir, se debe adecuar de manera pertinente los cuatro elementos de la responsabilidad civil a los actos derivados del divorcio, para que de esta manera se pueda pretender accesoriamente alguna indemnización conforme a la fusión tuitiva del juez de familia.
3. Asimismo, somos de la idea de que este aporte debe ser puesto en práctica por los abogados quienes postulan demandas de divorcio por las causales

previstas en el inciso del 01 al 10 artículo 333 del Código Civil (divorcio sanción), pues solo así lograremos configurar la responsabilidad de uno de los cónyuges y lograr el precepto universal de “quien sufre un daño debe ser indemnizado.”



BIBLIOGRAFÍA

Aguilar Llanos, B. (2016). TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA. Lima: LEX & IURIS.

ALVARES P., P. (Diciembre de 2007). RESPONSABILIDAD CIVIL ORIGINADA POR EL DIVORCIO. Obtenido de <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2007/fja473r/doc/fja473r.pdf>

ARRIOLA, I. S. (2011). ANÁLISIS DE CASOS CON RESOLUCIÓN DE LA SEGUNDA SALA DE FAMILIA DE LIMA. LIMA - PERÚ.

Art. 12 Código Civil. (2014). LIMA: JURISTA EDITORES.

BETANKOURT R., K. (JULIO de 2012). ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO LEGAL SOBRE LA DISOLUCIÓN DE UNA UNIÓN ESTABLE DE HECHO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS SOCIALES CONFORME A LA LEY ORGÁNICA DEL REGISTRO CIVIL. Obtenido de TESIS KARLA FINAL 2:

<https://bibliovirtualujap.files.wordpress.com/2011/04/tesis-karla-betancourt.pdf>

Bustamante Rosales, C. (2003). CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Lima: GACETA JURÍDICA.

Cas N° 1518-2006, Lima, Sala Civil Transitoria, 06/03/2007, N° 1518 (Sala Civil Permanente de Lima 6 de Marzo de 2006).

Cas N° 3006-2001, Lima 6/02/2001, 3006 (6 de Febrero de 2001).

Cas N° 746-00, Lima, Sala Civil Transitoria, N° 746 (Sala Civil Transitoria 13 de Noviembre de 2000).

Cas N° 784-2005, lima, Sala Civil TRansitoria , N° 784 (Sala Civil Transitoria 14 de Marzo de 2005).

Cas. 2239-2001 Lima, Sala Civil Permanente, N° 2239 (Sala Civil Permanente 31 de Enero de 2001).

Cas. N° 157-2004, Cono Norte, Sala Civil Permanente, N° 157 (Sala Civil Permanente 2 de Junio de 2004).

Cas. N° 2090, Huánuco, Sala Civil Transitoria, N° 2090 (Sala Vivil Transitoria 13 de Diciembre de 2001).

Cas. N° 2239-2001, lima Sala Civil Permanente, 2239 (Sala Civil Permanente 31 de 01 de 2003).

Cas. N° 2871-2006, Lima, Sala Civil Permanente, N° 2871 (Sala Civil Permanente 31 de Julio de 2006).

CASACIÓN N° 212, 212 (SALA CIVIL TRANSITORIA 31 de Julio de 2006).

CASAIÓN N° 1232-99 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA).

Cornejo Chávez, H. (Primera Edición 1999). DERECHO FAMILIAR PERUANO.
Lima: Gaceta Jurídica.

DIEZ PICAZO, L. Y. (2001). SISTEMA DE DERECHO CIVIL. VOLUMEN. IV.
MADRID ESPAÑA: EDITORIAL REUS. PÁG. 114.

Exp. N° 3532-96, Sala N° 6, Lima, N° 3532 (Sala N° 6 Lima 31 de Marzo de 1997).

Exp. N° 645-86, Lima, 14/07/1987, N° 645 (14 de Julio de 1986).

GACETA JURÍDICA. (14 de Julio de 2016). Obtenido de ¿QUÉ ES UN PLENO CASATORIO?: [http://laley.pe/not/3388/-que-es-un-ldquo-pleno-casatorio-rdquo-/
/](http://laley.pe/not/3388/-que-es-un-ldquo-pleno-casatorio-rdquo-/)

GÁLVEZ VILLEGAS, T. A. (2008). RESPONSABILIDAD CIVIL

EXTRACONTRACTUAL Y DELITO. Obtenido de

http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/1483/1/Galvez_vt.pdf

García Rojas, W. (Setiembre de 2015). VALORACIÓN DEL MONTO EN

RESARCIMIENTO EN RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y LOS

PROBLEMAS JURISPRUDENCIALES EN LA CUANTIFICACIÓN. Obtenido de

<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/7219>

<http://etimologias.dechile.net/?divorcio>. (22 de Noviembre de 2017).

ETIMOLOGÍA DE DIVORCIO. Obtenido de

<http://etimologias.dechile.net/?divorcio>

Jara Quispe, R. S., & Ggallegos Canales, Y. (2015). MANUEL DE DERECHO

DE FAMILIA. Lima: Jurista Editores.

KALLE. (s.f.). SEPARACIÓN DE CUERPOS. SEPARACIÓN DE CUERPOS, 22.

Obtenido de

<https://docs.google.com/document/d/1hRtBe8NFnnFQWS56MnxfSVDkCXUgR5>

[OzjsXA_vohiwM/edit?hl=es](https://docs.google.com/document/d/1hRtBe8NFnnFQWS56MnxfSVDkCXUgR5/OzjsXA_vohiwM/edit?hl=es)

OSTERLING PARODI, F. (2015). TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

CONTRACTUAL Y EXTRACONTRACTUAL. Lima: INSTITUTO PACÍFICO.

Osterling Parodi, F., & Castillo Freyre, M. (marzo de 2003).

RESPONSABILIDAD VICIL DERIVADA DEL DIVORCIO. Obtenido de

http://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/responsabilidad_civil_derivada_del_divorcio.pdf

PLACIDO VILCACHAGUA, A. (2007). "La Separación Personal Y El Divorcio Vincular Como Sanción (Por Culpa) Y Como Remedio (Objetivo)", (Comentario Al Artículo 333º Del Código Civil), En Código Civil Comentado, Tomo li. LIMA-PERÚ: GACETA JURÍDICA.

PLACIDO VILCACHAGUA, A. (2007). LA SEPARACIÓN PERSONAL Y EL DIVORCIO VINCULAR COMO SANCIÓN (POR CULPA) Y COMO REMEDIO (OBJETIVO) TOMO II. LIMA-PERU: GACETA JURIDICA.

Rodríguez Minbela, S. G. (2012). LA CONCILIACIÓN EN LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL DISTRITO JUDICIAL DE TRUJILLO EL 2012. Obtenido de

http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/787/1/RODRIGUEZ_SANDRA_CONCILIACION_PROTECCION_VIOLENCIA_FAMILIAR.pdf

SANCHEZ, S. O. (2009). ESTUDIO LONGITUDINAL DEL IMPACTO DE LA VIOLENCIA DE PAREJA SOBRE LA SALUD FÍSICA Y EL SISTEMA INMUNE DE LAS MUJERES. Valencia - España.

Soto Coaguila, C. A. (2015 VOLÚMEN I). TRATADO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. Lima: INSTITUTO PACÍFICO.

Sotomarinero Cáseres, S. R. (2009). EL DAÑO MORAL EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL. ANÁLISIS EN EL DERECHO COMPARADO Y EL DERECHO NACIONAL. Obtenido de

http://www.usmp.edu.pe/derecho/postgrado/doctorado/321O_MORAL%2012_2.pdf

TERCER PLENO CASATORIO CIVIL. (2010). Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial.

Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 27495. (s.f.). Obtenido de

https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatnacional_separacionhecho_y_divorcio/1_Ley_27495.pdf

TESIS USON. (s.f.). Obtenido de TESIS USON:

<http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21895/Capitulo4.pdf>

Torres Vásquez, A. (OCTAVA EDICIÓN TOMO I 2016). CÓDIGO CIVIL TOMO I. Lima: IDEMSA.

TORRES, A. V. (2016). "Código Civil Tomo I Comentario Y Jurisprudencia Concordancias Antecedentes, Sumillas Legislación Complementaria. LIMA-PERU: EDEMSA.

VALVERDE. (s.f.).

Varsi Rospigliosi, E. (2011). TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA (Vol. II).

Lima: Gaceta Jurídica.

Varsi Rospigliosi, E. (2011). TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA TOMO I.

Lima: GACETA JURÍDICA.

WIKIPEDIA. (s.f.). COZA JUZGADA. Obtenido de

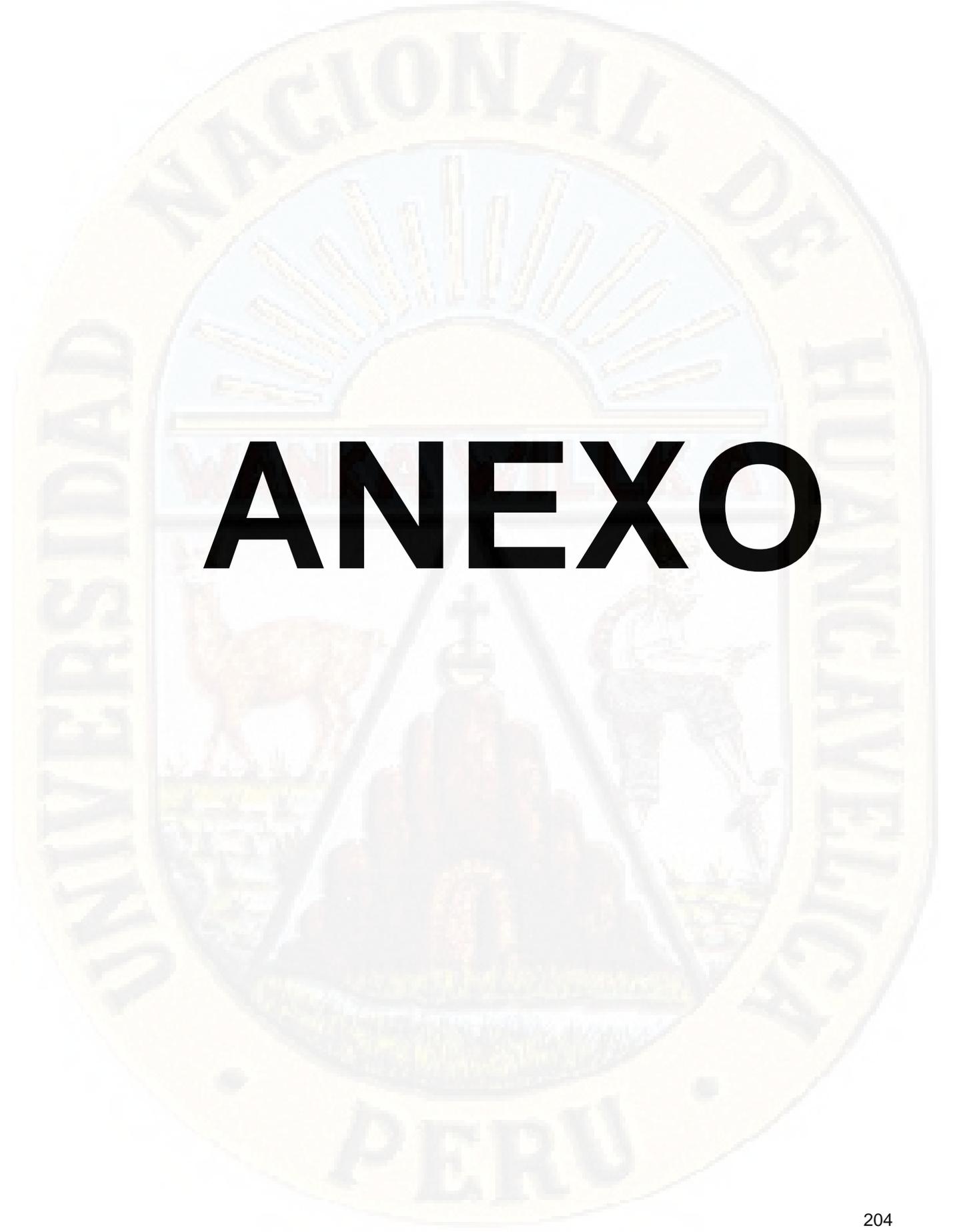
https://es.wikipedia.org/wiki/Cosa_juzgada

WIKIPEDIA. (s.f.). DEMANDA. Obtenido de

https://es.wikipedia.org/wiki/Demanda_judicial

WIKIPEDIA. (s.f.). ELEMENTO TELEOLÓGICO. Obtenido de

https://es.wikipedia.org/wiki/Interpretaci%C3%B3n_de_la_ley



ANEXO

MATRIZ DE CONSISTENCIA

INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SU RELACIÓN CON LAS CAUSALES DE DIVORCIO SANCIÓN EN EL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO DE FAMILIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUANCVELICA – 2016.

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS Y VARIABLE	METODOLOGÍA
<p>Problema general:</p> <p>¿En qué medida es posible la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA - 2016?</p> <p>Problema Específico:</p> <p>a) ¿Cuál es la relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual?</p> <p>a) ¿Cuántos casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de</p>	<p>Objetivo General:</p> <p>Determinar la posibilidad de la aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil para lograr la indemnización del cónyuge que resulte perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016.</p> <p>Objetivos específicos:</p> <p>a) Establecer la relación que guardan los daños derivados de las causales de divorcio sanción previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil con los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual.</p> <p>b) Determinar cuántos casos de divorcio de las causales previstas en los incisos del 01 al 13 del artículo 333 del Código Civil se han presentado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016.</p> <p>c) Determinar cuántos casos de divorcio de las causales</p>	<p>Hipótesis general:</p> <p>La aplicación de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual a las causales de divorcio sanción previstas en el inciso 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil logran la indemnización del cónyuge que resulte más perjudicado en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de HUANCVELICA – 2016.</p> <p>Hipótesis específicas</p> <p>a) Los daños derivados de las causales de divorcio previstas en los incisos del 01 al 10 del artículo 333 del Código Civil guardan relación con los presupuestos de la Responsabilidad Civil Extracontractual.</p> <p>b) No existen casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que hayan solicitado accesoriamente alguna indemnización en el Primer y Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica durante el 2016.</p>	<p>Tipo de investigación</p> <p>Por la naturaleza de la investigación, el estudio reunió las condiciones de una investigación de tipo relacional</p> <p>Nivel de investigación</p> <p>El nivel de investigación es explicativo.</p> <p>Método de investigación</p> <p>En la presente investigación se utilizará los siguientes métodos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Método General <p>En la presente investigación se utilizará el Método Científico, entre ellos el método deductivo</p> <ul style="list-style-type: none"> - Métodos Específicos <p>En la presente investigación se utilizó el método descriptivo - explicativo</p> <p>Diseño de la investigación</p> <p>El diseño de la presente investigación es descriptivo de tipo relacional.</p> <div style="text-align: center;"> <pre> graph TD M --> O1 M --> O2 O1 --- r --- O2 </pre> </div> <p>DONDE:</p> <p>M = muestra</p> <p>O₁= Observación de la V.1.</p> <p>O₂= observación de la V.2.</p> <p>r = correlación entre dichas variables.</p> <p>POBLACIÓN: 20 abogados y 11 casos, 4 del primer juzgado de familia y 7 del segundo juzgado de familia.</p> <p>MUESTRA: 20 abogados litigantes y 11 expedientes judiciales del Primer y Segundo</p>

<p>Justicia de Huancavelica durante el 2016?</p> <p>b) ¿Cuántos casos de divorcio por las causales previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer y Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica han solicitado accesoriamente alguna indemnización durante el 2016?</p>	<p>previstas en los incisos del 01 al 12 del artículo 333 del Código Civil que se han presentado ante Primer y Segundo Juzgado de la Corte Superior de justicia de Huancavelica han solicitado accesoriamente alguna indemnización.</p>	<p>Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica.</p> <p>MUESTREO Intencional, muestra intencionada o razonada (no probabilística) donde los integrantes de la muestra se seleccionan de forma directa, consciente, a propósito.</p> <p>Técnicas e instrumentos de recolección de datos</p> <p>Técnicas La técnica a utilizar es la encuesta.</p> <p>Instrumentos EL instrumento a utilizar es el cuestionario y entrevista.</p> <p>Procedimiento de recolección de datos</p> <p>Fuentes Primarias Se aplicará el estudio al conjunto de operadores jurídicos del Primer y Segundo Juzgado de Familia de Huancavelica y a 20 abogados litigantes quienes tuvieron casos similares durante el 2016, en base a las encuestas realizadas en ello.</p> <p>Fuentes secundarias</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ Se aplicará el instrumento de investigación. ✓ Se tabulará los datos estadísticos. <p>Técnica de procedimientos y análisis de datos Se organizará los datos recolectados para la representación de los mismos haciendo uso del paquete estadístico IBM SPSS Statistics para Windows Vers. 21.0 y Microsoft Office-Excel 2010, en el cual se utilizó la estadística descriptiva y para la prueba de hipótesis se usó la prueba de T de student para una muestra.</p>
--	---	--