



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO:

Son tres los elementos que en forma copulativa se deben dar para que configure la causal en revisión: **a) objetivo o material**, que consiste en el alejamiento físico o separación corporal, por voluntad expresa o tácita, de uno o de ambos consortes, entendida como la abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales; **b) subjetivo o psíquico**, consistente en la falta de voluntad de uno o de ambos cónyuges de continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común; sin que ésta se produzca por una necesidad jurídica impuesta o circunstancia justificatoria; y **c) temporal**, se configura por el transcurso ininterrumpido de un período mínimo legal que permita apreciar el carácter permanente de la falta de convivencia de los cónyuges, siendo el plazo de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores y cuatro si los hubiera.

Art. 333 inc. 12) del Código Civil. III Pleno Casatorio Civil Supremo, fdtos. 36, 37 y 38.

Lima, dieciséis de mayo de dos mil diecisiete.-

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA:-----**

VISTA: la causa número tres mil cuatrocientos setenta – dos mil dieciséis; en Audiencia Pública llevada a cabo en el día de la fecha, con los Señores Jueces Supremos: Távara Córdova – Presidente, Tello Gilardi, Del Carpio Rodríguez, Calderón Puertas, y Sánchez Melgarejo; luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

1.- MATERIA DE GRADO:

1.1. El recurso de casación interpuesto por la demandante¹ Juana Vílchez Arias de Verástegui, contra la sentencia de vista de fecha 27 de junio de

¹ Folios 434.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

2016², que revoca la sentencia apelada de fecha 12 de enero de 2016³, que declara fundada la demanda de folios once, y reformándola la declara infundada, sobre divorcio por causal de separación de hecho; en los seguidos contra Gay Arnaldo Verástegui Verástegui.

2.- ANTECEDENTES:

DEMANDA:

2.1. En el caso *sub examine*, se tiene que Juana Vílchez Arias de Verástegui interpone demanda⁴ de divorcio por causal de separación de hecho contra Gay Arnaldo Verástegui Verástegui, señalando que el 11 de abril de 1972, contrajeron matrimonio con el citado demandado ante la Municipalidad Distrital de La Victoria, siendo su último domicilio conyugal el ubicado en Prolongación Javier Prado N° 6541 – La Molina – Lima, y que según constancia policial acompañada a su demanda, el emplazado hizo abandono del hogar conyugal el 22 de diciembre de 2011, sin que hayan tenido vida en común desde esa fecha, y en tal sentido, hasta el momento de interposición de la presente demanda se habría producido la separación de hecho por más de 02 años, al tener hijos mayores de edad. Agrega, que durante la vigencia de la sociedad conyugal no han adquirido bienes muebles o inmuebles, por lo que no es necesario pronunciamiento sobre liquidación de sociedad de gananciales.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

² Folios 410.

³ Folios 353.

⁴ Folios 11.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

2.2. Por escrito de fecha 22 de diciembre de 2014⁵, contesta la demanda Gay Arnaldo Verástegui Verástegui, señalando que la presente demanda debe ser desestimada, por cuanto, si bien reconoce que el último domicilio conyugal se ubicó en Prolongación Javier Prado N° 6 541 – La Molina – Lima, niega que solo hayan vivido en ese lugar con la demandada hasta el 22 de diciembre de 2011, pues en realidad han hecho vida en común hasta el año 2014, cuando han sido desalojados del predio, por haber sido éste rematado dentro del proceso judicial N° 6178-2008 (*resolución de lanzamiento de fecha 14 de julio de 2014*).

Explica que las desavenencias entre la demandada y él se han producido por la ambición desmedida que ella tiene, a tal punto de haber realizado una serie de actos con el propósito de apropiarse de los bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, logrando que éstos figuren a nombre de sus familiares testaferros. Incluso, se ha aprovechado de la empresa familiar de propiedad de sus dos hijos “Cruz de la Villa SAC”, obligando a uno de ellos a transferir sus acciones de manera gratuita a favor de un sujeto llamado Carlos Fred Chang Becerra. Por esta razón, el 11 de diciembre de 2011 decidió retirarse temporalmente del hogar conyugal, lo que fue aprovechado por la actora para presentar la denuncia respectiva. Empero esta separación no fue definitiva, porque en julio de 2012 regresó al hogar conyugal y puso en conocimiento de la actora una oportunidad de negocio, lo que ésta aceptó de buena gana y reiniciaron la convivencia hasta que fueron desalojados del hogar conyugal.

⁵ Folios 105.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

Señala que el 21 de agosto de 2012 concurrió junto con la actora a la Notaría Collantes Becerra para transferir cinco lotes rústicos de propiedad social a favor de la empresa de sus hijos fijando domicilio en Prolongación Javier Prado N° 6541 – La Molina. Asimismo, solicitó a se le reconozca una indemnización como cónyuge perjudicado en la suma de dos millones de dólares americanos.

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

2.3. Mediante resolución de fecha 03 de agosto de 2015⁶, se fijaron como puntos controvertidos:

- 1) Establecer si se cumple los requisitos para declarar el divorcio.
- 2) Establecer si procede conceder una indemnización a favor del cónyuge más perjudicado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

2.4. Mediante sentencia de fecha 12 de enero de 2016⁷, se declara fundada la demanda, disuelto el vínculo matrimonial y fenecido el régimen de sociedad de gananciales, al considerar que se encontraba acreditado que la separación de hecho se produjo el 22 de diciembre de 2011, según denuncia policial obrante en autos; asimismo, señala que al no haberse llegado a determinar que los justiciables hayan sido afectados o perjudicados con la separación de hecho, no cabe fijar indemnización alguna.

⁶ Folios 177.

⁷ Folios 353.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

2.5. Dicho pronunciamiento fue revocado por la sentencia de vista de fecha 27 de junio de 2016⁸, y reformándola la declaró infundada, al considerar que no se encuentra acreditado en autos el elemento temporal necesario para el divorcio.

3.- RECURSO DE CASACIÓN:

3.1. Por resolución de fecha 12 de enero de 2017⁹, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante Juana Vílchez Arias de Verástegui, por las causales de:

a) Infracción normativa del artículo 36 del Código Civil; alegando que, de acuerdo a lo previsto en esta disposición legal, el domicilio conyugal es aquel en el cual los cónyuges habitan de consuno; empero esta norma ha sido infringida por la Sala Superior, dado que no ha expresado razones para evidenciar que en el presente caso haya existido un domicilio compartido por las partes o una residencia aceptada por ambas.

b) Infracción normativa del artículo 333 inciso 12) del Código Civil; alegando que la Sala Superior ha confundido el contenido normativo de esta disposición legal, considerando erradamente que se trata de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, cuando en realidad se trata de la causal de separación de hecho.

⁸ Folios 410.

⁹ Folios del cuaderno de casación.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

c) Infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú; alegando que las deficiencias en las que ha incurrido la Sala Superior al no expresar consideración alguna respecto a la determinación de un domicilio conyugal compartido voluntariamente por ambos cónyuges y apreciar indebidamente la causal de divorcio por separación de hecho, genera que la sentencia de vista carezca de una justificación adecuada, infringiendo de este modo el derecho al debido proceso, en su vertiente de derecho a la motivación.

4.- CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE:

4.1. En este caso, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria, es verificar si la resolución recurrida ha infringido las normas contenidas en el numeral tres de la presente resolución.

5.- FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

5.1. Según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley número 29364, el recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia (finalidad nomofiláctica y uniformizadora, respectivamente); precisado en la Casación número 4197-2007/La Libertad¹⁰ y Casación número 615-2008/Arequipa¹¹; por tanto, este Tribunal Supremo, sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir

¹⁰ DIARIO OFICIAL "EL PERUANO": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.

¹¹ DIARIO OFICIAL "EL PERUANO": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

su deber de pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes.

5.2. Siendo del caso anotar, que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva están consagrados en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, y tienen estrecha vinculación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el inciso 5 del citado artículo, en tanto garantiza a los justiciables que los Jueces cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan expresen el proceso lógico que los ha llevado a decidir la controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa, así como, la exigencia de una adecuada valoración de los medios probatorios.

5.3. Que, la exigencia que las resoluciones judiciales sean motivadas, por un lado, informa sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y por otro, constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa. Incluye en su ámbito de protección el derecho de tener una decisión fundada en Derecho. Ello supone que la decisión esté basada en normas compatibles con la Constitución, como en leyes y reglamentos vigentes, válidos y de obligatorio cumplimiento¹².

¹² LANDA ARROYO, César. 2012. El Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Colección Cuadernos de Análisis de la Jurisprudencia. Academia de la Magistratura. Lima, volumen 1.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

5.4. De lo expuesto en las causales denunciadas como transgredidas con relación a la sentencia de vista, se aprecia que los fundamentos que la sostienen están dirigidos a establecer si en la presente *litis* se cumplen o no con los elementos que configuran el divorcio por causal de separación de hecho, y que no se trata de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal.

5.5. Siendo del caso precisar, que si bien ambas causales tienen por objeto la disolución del vínculo matrimonial, sin embargo, del análisis de la demanda, esta se sustenta en la causal de separación de hecho, que la doctrina conoce como el “divorcio remedio”, mientras que la causal de abandono injustificado del hogar conyugal se clasifica como una de las causales del “divorcio sanción”.

5.6. Que, entonces, es importante destacar, que el divorcio “remedio” es *“(...) aquél en el que el juzgador se limita a verificar la separación de los cónyuges sin necesidad de que sean tipificadas conductas culpables imputables a alguno de ellos. Aquí, el divorcio no importa ni trae consigo una sanción a las partes, sino la solución a los casos en los que la relación conyugal se ha quebrado de forma irrevocable y no se cumplen los fines del matrimonio. El divorcio no tiene el efecto de frustrar la relación matrimonial ni sus fines sino que viene a declarar una situación fáctica de frustración matrimonial que acaeció mucho antes de que iniciara el proceso*



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

de divorcio (...)".¹³

5.7. En tal contexto, resulta necesario tener en consideración, que el divorcio por la causal de separación de hecho se encuentra sustentada en el artículo 333° inciso 12) del Código Civil, y que según la doctrina dicha causal debe reunir tres elementos en forma copulativa: **a) objetivo o material**, que consiste en el alejamiento físico o separación corporal, por voluntad expresa o tácita, de uno o de ambos consortes, entendida como la abdicación total y absoluta de los deberes matrimoniales; **b) subjetivo o psíquico**, consistente en la falta de voluntad de uno o de ambos cónyuges de continuar conviviendo, poniendo fin a la vida en común; sin que ésta se produzca por una necesidad jurídica impuesta o circunstancia justificatoria; y **c) temporal**, se configura por el transcurso ininterrumpido de un período mínimo legal que permita apreciar el carácter permanente de la falta de convivencia de los cónyuges, siendo el plazo de dos años, si los cónyuges no tuviesen hijos menores y cuatro si los hubiera. Ante la falta de uno de ello no resulta procedente la demanda. Al respecto debe tenerse presente que corresponde aplicar al caso de autos el plazo de dos años, por cuanto, los justiciables cuentan con dos hijos mayores de edad, conforme se aprecia de las partidas de nacimiento de folios siete y ocho.

5.8. Que, así las cosas, se tiene, que en cuanto a los elementos objetivo y temporal, se tiene la constatación policial de folios diez, de cuyo contenido se aprecia que en fecha 26 de enero de 2012, se constituyó la demandante

¹³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Tercer Pleno Casatorio: Casación N° 4664-2010-Puno, fundamentos 36, 37 y 38, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 13 de mayo de 2011.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

a la Comisaría de de Santa Felicia – La Molina, a dejar constancia que el día 22 de diciembre de 2011, el demandado hizo retiro voluntario de su hogar conyugal; prueba que no fue materia de tacha ni oposición por parte del interesado en su oportunidad; por lo que, a la fecha en que se interpuso la presente demanda, el 17 de octubre de 2014, ya había transcurrido un plazo superior al establecido por la ley, resultando evidente el quebrantamiento de la relación matrimonial¹⁴.

5.9. Asimismo, si bien es cierto el demandado ha referido estar separado de su cónyuge recién desde el año 2014, cuando fueron desalojados del inmueble que servía de casa conyugal, al haber sido rematado dentro del proceso judicial N° 6178-2008; sin embargo, dicho argumento queda desvirtuado con su propia declaración realizada en su escrito de contestación, donde refiere que: *“el 22 de diciembre de 2011 (...), cansado de tantos maltratos psicológicos de parte de la señora Juana Vilchez Arias, opté por retirarme temporalmente de la casa conyugal (...).”*¹⁵; para luego señalar que este retiro fue temporal y que habría regresado a mediados de julio de 2012, a efectos de participar en conjunto con la demandante de una licitación pública, y que siempre visitaba, sin embargo, este último argumento de un trabajo en conjunto no puede representar en modo alguno una reconciliación con su cónyuge; más aún si no existe medio probatorio que acredite que efectivamente en dicha fecha regresó al hogar, o que hayan retomado su vida en común; por tanto se encuentra acreditado los elementos objetivo, y temporal, así como el elemento subjetivo, al no

¹⁴ Juana Vilchez Arias de Verástegui contrajo matrimonio civil con Gay Arnaldo Verástegui Verástegui, el 11 de abril de 1972, ante la Municipalidad Distrital de La Victoria, según partida de folios 6.

¹⁵ Escrito de contestación, a folios 108, punto 6.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

mediar interés alguno por mantener el vínculo conyugal, de conformidad con lo establecido en el artículo 333 inciso 12) del Código Civil.

5.10. De otro lado, cabe precisar, que la separación fáctica de los cónyuges, no fue producida por motivos de trabajo, salud u otra causa justificable prevista en la Tercera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 27495, o, en el artículo 289 del Código Civil; quedando por tanto acreditado, que los cónyuges han quebrado su deber de cohabitación por más de dos años a la fecha de interposición de la demanda; por lo que debe ampararse la casación interpuesta por la recurrente.

6.- DECISIÓN:

Por tales consideraciones, y estando a la facultad conferida por la parte pertinente del artículo 396 del Código Procesal Civil; declararon:

6.1. FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante Juana Vílchez Arias de Verástegui a folios cuatrocientos treinta y cuatro; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha 27 de junio de 2016, de folios cuatrocientos diez, declararon **NULA** la citada sentencia en todos sus extremos; y **en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada emitida por la primera instancia, de fecha 12 de enero de 2016, que declara fundada la demanda.

6.2. DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos contra Gay



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CAS. N° 3470 – 2016
LIMA**

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

Arnaldo Verástegui Verástegui, sobre divorcio por causal; y los devolvieron.
Ponente señora Jueza Suprema **Tello Gilardi**.-

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

TELLO GILARDI

DEL CARPIO RODRIGUEZ

CALDERÓN PUERTAS

SÁNCHEZ MELGAREJO

Cgh

Lpderecho.pe