



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

Conforme se desprende del Tercer Pleno Casatorio Civil, la indemnización por daño a la persona, que abarca a su vez el daño moral, tiene por finalidad corregir un evidente desequilibrio económico resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí. En ese sentido, independientemente de la razón que haya generado el divorcio de las partes en litigio, son las consecuencias de éste, es decir, del divorcio, las que corresponde ser indemnizadas a favor de quien resulte más perjudicado.

Lima, once de abril

de dos mil diecinueve.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DE LA REPÚBLICA: vista la causa número cinco mil setecientos dieciocho – dos mil diecisiete, con los expedientes acompañados, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha con los señores Jueces Supremos Távara Córdova, Hurtado Reyes, Salazar Lizárraga, Ordóñez Alcántara y Arriola Espino; producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

1.- MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación de fecha ocho de noviembre de dos mil diecisiete, interpuesto a fojas setecientos setenta y nueve, por la demandada Nélida Ortega Mamani, contra la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil diecisiete, obrante a fojas setecientos cincuenta y cuatro, en el extremo que revocó la sentencia de primera instancia de fecha ocho de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas seiscientos setenta y dos, que declaró fundada la demanda reconventional y, adjudica a la demandada el bien inmueble ubicado en el lote 10 de la manzana “N” de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaunde de Puno, y Reformando dicho extremo la declara Infundada, con lo demás que contiene; en los seguidos por Alberto Rodríguez Alejo, sobre Divorcio por causal de separación de hecho.



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

**2. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO
PROCEDENTE EL RECURSO:**

Esta Suprema Sala mediante resolución de fecha once de julio de dos mil dieciocho, obrante a fojas noventa y tres del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso por la siguiente infracción normativa:

Vulneración a la debida motivación de las resoluciones judiciales e infracción normativa del artículo 345-A del Código Civil. Señala que la sentencia de vista no se encuentra debidamente motivada, al establecer una ínfima indemnización a favor de la cónyuge perjudicada sin analizar daño alguno, menos el personal, ni cuantificar cada uno de ellos, lo cual colisiona con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil; señalando superficialmente la Sala Superior que ello responde a un criterio equitativo y prudencial pero sin justificarlo adecuadamente, mencionando además que la recurrente viene percibiendo una pensión de alimentos y tiene la calidad de licenciada en Educación percibiendo una remuneración mensual; lo cual resultaría errado, ya que los alimentos son independientes de la indemnización de acuerdo a lo establecido por el precitado artículo 345-A del Código Civil, según el cual la indemnización o adjudicación es independiente de la pensión de alimentos que pudiera corresponder.

Agrega que la Sala Superior no realizó ningún análisis sobre los demás aspectos detallados por el Tercer Pleno Casatorio Civil, siendo esto la grave afectación emocional y psicológica de la recurrente, la tenencia y custodia del hijo procreado durante el matrimonio, el hecho que los alimentos fueron requeridos mediante proceso judicial, la situación económica desventajosa de la recurrente luego de la separación y la violencia física (delito de lesiones) cometida por el demandante en su contra. En ese sentido, sostiene que el criterio adoptado por la Sala Superior no puede ser equitativo ni prudencial, y que de haberse efectuado un análisis integral de los daños y demás circunstancias mencionadas se hubiera optado por mantener lo decidido en primera instancia respecto a la adjudicación del inmueble que



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

habitó la familia a su favor o, en el peor de los casos, debió optarse por un monto indemnizatorio superior.

De otro lado, menciona que contrariamente a lo señalado por la Sala Superior para revocar la sentencia de primera instancia, es decir, que no se tomó en cuenta el principio de proporcionalidad y razonabilidad y que solo por la preferencia a la parte demandada se ordenó la adjudicación a su favor; la adjudicación se ordenó no por la preferencia a la cónyuge perjudicada, sino porque la misma cumple con cada uno de los supuestos para ser considerada como tal, establecidos por el Tercer Pleno Casatorio Civil, y porque la adjudicación fue formulada como una pretensión accesoria en la demanda reconventional.

Además, manifiesta que otro defecto de motivación es que la Sala Superior infiere que el inmueble objeto de adjudicación ya no es la casa donde habita la familia, pues la separación se produjo hace más de veinticuatro años; sin embargo, tal premisa no puede justificar la negativa de adjudicar el inmueble antes mencionado, más aún, si la Sala Superior reconoció que el inmueble fue la casa donde habitaba la familia. Agrega que tal es la deficiencia en la motivación esbozada por el Colegiado Superior que incluso se mencionó que la recurrente tendría ya como residencia un inmueble que integra la sociedad de gananciales, cuando tal aspecto no se encuentra en discusión en el presente caso, con lo cual se vulneró su derecho de defensa, al no haber podido ejercer su derecho de contradicción en torno a este punto.

3. ANTECEDENTES:

3.1. DEMANDA

Alberto Rodríguez Alejo, mediante escrito de fecha veinticinco de octubre de dos mil once, obrante a fojas cuarenta y dos (subsanado a fojas sesenta y siete), interpuso la presente demanda de divorcio por causal de separación de hecho, a fin de que se declare la disolución del vínculo matrimonial celebrado entre el recurrente y la demandada Nélide Ortega Mamani, así como el fenecimiento y liquidación del régimen de la sociedad de



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

**CASACIÓN N° 5718-2017
PUNO**

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

gananciales en partes iguales, el cese del derecho de llevar el apellido del cónyuge, y la pérdida de derechos hereditarios. Como fundamentos de su demanda sostuvo que:

1. Contrajeron matrimonio el veintiocho de agosto de mil novecientos ochenta y cinco, en la Municipalidad Distrital de Platería – Puno.
2. Procrearon un hijo nacido el nueve de enero de mil novecientos ochenta y uno; asimismo adquirieron cuatro inmuebles, siendo que la separación se produjo por la incompatibilidad de caracteres y celos excesivos de ambas partes desde el año de mil novecientos noventa y tres, además de ser denunciado por la demandada por lesiones, luego de lo cual trató de reconciliarse pero la familia de ella no lo permitió.

Medios Probatorios:

- Partida de Matrimonio.
- Partida de Nacimiento.
- Boleta de Pago N° 0179031.
- Copia de la Resolución de fecha ocho de octubre de mil novecientos noventa y tres.
- Copia de la denuncia.
- Copia de la sentencia.
- Constancia de la Universidad de su hijo.
- Resolución Directoral N° 0581 DUSEIJ.
- Escritura Pública de Independización.
- Testimonio de la declaración de fábrica.
- Testimonio de la Escritura de Compra Venta.

3.2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y RECONVENCIÓN

3.2.1. Mediante escrito de fecha veintiocho de diciembre de dos mil once, obrante a fojas ciento diez, la demandada **Nélida Ortega Mamani**, contestó la demanda en los siguientes términos:

- Manifestó que contrajeron matrimonio ante la Municipalidad de Platería el veintiocho de agosto de mil novecientos ochenta y cinco, durante la



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

vigencia del matrimonio procrearon a un solo hijo llamado Dany Yosen Rodríguez Ortega.

- Indica que desde el año de mil novecientos noventa y tres, y como consecuencia exclusiva y directa de las constantes agresiones físicas y psicológicas infringidas contra la recurrente por el demandante y además por los actos de adulterio cometidos por éste, se produjo la separación de hecho. Y desde entonces, la recurrente y el demandante no hacen vida en común a la fecha, siendo que tras la separación, se quedó al cuidado y tenencia del hijo matrimonial que entonces era menor de edad y debido a que el actor no cumplía con sus obligaciones alimentarias, se vio obligada a iniciar un proceso judicial de alimentos; así también, como consecuencia de la violencia que el demandante ejercía en su contra, tuvo que iniciar sendos procesos judiciales de violencia familiar, uno de los cuales derivó en proceso penal por lesiones en donde fue condenado por la gravedad de las lesiones infringidas.

3.2.2. En el tercer otrosí del citado escrito (fojas ciento quince), Nélida Ortega Mamani formula **RECONVENCIÓN**, a fin de que se declare disuelto el vínculo matrimonial existente entre la recurrente y el reconvenido por la causal de separación de hecho mayor a cuatro años contemplada en el inciso 12 del artículo 333° del Código Civil, asimismo solicita el fenecimiento de la sociedad de gananciales existente entre la recurrente y el demandado, desde el año de mil novecientos noventa y tres en que se produjo la separación de hecho que sustenta la demandada, del mismo modo la adjudicación a favor de la recurrente del bien inmueble ubicado en el lote 10, de la manzana "N", de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaúnde de Puno. Como fundamentos de su reconvenición sostuvo que:

- i) A partir del año de mil novecientos noventa y tres, aproximadamente en el mes de abril, la recurrente y su entonces menor hijo, fueron abandonados por el reconvenido, luego de que éste le agrediera físicamente, desde entonces la recurrente y el reconvenido viven



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

separados, habiendo superado esa separación en exceso el plazo de ley.

- ii) Asimismo, el fenecimiento de la sociedad de gananciales resulta ser una consecuencia accesorias inevitable para posteriormente en ejecución de sentencia y luego de faccionado el inventario de bienes, se pueda proceder a la liquidación; durante la vigencia del matrimonio, la recurrente y el demandado adquirieron conjuntamente la propiedad del bien inmueble ubicado en el lote N° 10 de la manzana "N" de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaúnde de Puno, cuyas características aparecen inscritas en la ficha registral N° 11561 que continúa en la partida electrónica N° 05000516 del Registro de propiedad inmueble de los Registros Públicos de Puno.
- iii) El mencionado bien ha sido adquirido dentro de la vigencia matrimonio y conforme lo dispone el artículo 345-A del Código Civil, el Juez debe velar por la estabilidad del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como por la de sus hijos, pues, el reconvenido ha abandonado a la recurrente y su hijo cuando tenía doce años, esto como consecuencia de graves maltratos físicos que incluso llevaron a que lo condenaran por el delito de lesiones; el reconvenido ha cometido actos de adulterio ya que mantuvo relaciones de convivencia con otras mujeres llegando incluso a procrear hijos, embarazando a una de sus estudiantes en un centro educativo, entonces debe considerarsele como cónyuge perjudicada y por ende, adjudicarle el bien social ubicado en el lote N° 10 de la manzana "N" de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaúnde de Puno.

3.3. CONTESTACIÓN DE RECONVENCIÓN

Mediante escrito de fecha veintitrés de abril de dos mil doce, obrante a fojas ciento sesenta y cinco, el demandante Alberto Rodríguez Alejo, contestó la reconvencción manifestando que la demandada-reconviniente, pretende hacerse beneficiaria de lo establecido en el artículo 345-A del Código Civil



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

respecto a la adjudicación preferente de bienes de la sociedad de gananciales, justificando su pedido con documentos que no tienen esa condición, pues la patria potestad y cuidado de su menor hijo, es una responsabilidad por la calidad de padres, y que su alejamiento del hogar conyugal se encuentran justificados por los constantes maltratos que era objeto el recurrente, pues intentó retomar la relación pero no se pudo. Asimismo, sostiene que siempre ha cumplido con su obligación alimentaria.

3.4. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante resolución número catorce, de fecha veintiuno de agosto de dos mil doce, obrante a fojas doscientos uno, se procedió a fijar los siguientes puntos controvertidos:

De la demanda originaria:

- 1) Verificar si en la relación conyugal de Alberto Rodríguez Alejo y Nélida Ortega Mamani ha existido una separación de hecho por tiempo superior a los cuatro años, y quien resulta el cónyuge perjudicado con dicha separación para los efectos contenidos en el artículo 345-A del Código Civil.
- 2) Emitir pronunciamiento respecto de las pretensiones acumuladas originarias, objetivas y accesorias propuestas en la demanda: fenecimiento y liquidación de la sociedad de gananciales, el cese del derecho de la esposa de llevar el apellido del esposo y la pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges.

De la demanda reconvenzional:

- 1) Verificar si en la relación conyugal de Alberto Rodríguez Alejo y Nélida Ortega Mamani ha existido una separación de hecho por tiempo superior a los cuatro años, y la determinación del cónyuge perjudicado con dicha separación para los efectos contenidos en el artículo 345-A del Código Civil.
- 2) Emitir pronunciamiento sobre el fenecimiento de la sociedad de gananciales desde mil novecientos noventa y tres, adjudicación a favor



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

de la demandante reconvenional del bien inmueble ubicado en el lote diez de la manzana N de la Asociación Pro Vivienda Andrés Belaunde de la ciudad de Puno.

- 3) Si bien no se ha acumulado a la reconvenición el Juzgado debe pronunciarse sobre las consecuencias legales del Divorcio en el caso que se estime la pretensión principal: cese del derecho de la esposa de llevar el apellido del esposo y la pérdida del derecho hereditario entre los cónyuges.

3.5. Primera Sentencia de Primera Instancia

El Juez del Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Puno, mediante sentencia de fecha tres de marzo de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos tres, declaró fundada la demanda, con lo demás que contiene.

3.6. Primera Sentencia de Vista

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno, mediante sentencia de vista de fecha once de noviembre de dos mil catorce, a fojas cuatrocientos ochenta y dos, declaró Nula la sentencia de primera instancia ordenando se expida nuevo fallo.

3.7. Segunda Sentencia de Primera Instancia

Devuelto los autos, el Juez del Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Puno, por sentencia del veintitrés de junio de dos mil quince, obrante a fojas quinientos cincuenta y dos, volvió a declarar fundada la demanda, con lo demás que contiene.

3.8. Segunda Sentencia de Vista

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno, mediante sentencia de vista de fecha catorce de diciembre de dos mil quince, obrante a fojas seiscientos treinta y dos, declaró Nula la sentencia de primera instancia



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

ordenando se expida nuevo fallo teniendo en cuenta los fundamentos expuestos.

3.9. TERCERA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Devuelto los autos, el Juez del Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Puno, por sentencia de fecha ocho de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas seiscientos setenta y dos, declaró Fundada la demanda y Fundada la reconvenición, asimismo declaró a Nélida Ortega Mamani como la cónyuge perjudicada y en consecuencia, le adjudica el inmueble solicitado. Sustentó su decisión en que:

- Se aprecia en autos que, conforme a la partida de matrimonio celebrado ante la Municipalidad Distrital de Platería de Puno, tanto Alberto Rodríguez Alejo y Nélida Ortega Mamani, contrajeron matrimonio en fecha veintiocho de agosto de mil novecientos ochenta y cinco, por cuya razón el hecho del matrimonio se encuentra indubitadamente acreditado.
- Que no es necesario analizar ya que se encuentra acreditada la separación de hecho de ambas partes del proceso, por cuanto ambos cónyuges afirman que están separados desde el año mil novecientos noventa y tres, y hasta la fecha son veintidós años, sin hacer vida en común. Asimismo, ambos cónyuges pretenden el divorcio al haber demandado y reconvenido con dicho propósito.
- La cónyuge demandada y reconviniendo tiene la condición de cónyuge perjudicada, por lo tanto, debe ampararse su pretensión de adjudicación preferente del bien inmueble ubicado en el lote 10 de la manzana "N" de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaúnde de la ciudad de Puno. De la demanda se aprecia que el cónyuge demandante señala que el inmueble adjudicado preferentemente a favor de la esposa es un bien social pues fue adquirido durante la vigencia del matrimonio, que éste ha sido el segundo domicilio conyugal, tanto así que actualmente el demandante lo viene ocupando, pues así lo ha afirmado en su demanda



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

al señalar su domicilio real. Al estimar dicha pretensión se ha cumplido además con atender un requerimiento (preferencia) expresado por la cónyuge al reconvenir la demanda, conforme al procedimiento establecido en el Tercer Pleno Casatorio.

3.10. APELACIÓN

Mediante escrito de fecha veintidós de setiembre de dos mil dieciséis, obrante a fojas seiscientos ochenta y ocho, Alberto Rodríguez Alejo, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, en los siguientes términos:

- a) Que apela solo el extremo de la adjudicación del inmueble a favor de la demandada, pues señala que cuenta con pensión de alimentos del 15% (quince por ciento) de sus ingresos, y si bien ha sido sancionado penalmente, ello no es pertinente para acreditar desequilibrio económico de la demandada.
- b) La demandada no habita el inmueble adjudicado, siendo que son cinco los inmuebles adquiridos durante el matrimonio.
- c) No puede considerársele cónyuge perjudicada pues siempre ha trabajado como profesora y directora, ganando incluso más que el demandante, y que nunca realizaba labores domésticas.

3.11. TERCERA SENTENCIA DE VISTA

Elevados los autos, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno emite la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil diecisiete, obrante a fojas setecientos cincuenta y cuatro, por el que Revoca la sentencia apelada, el extremo de la adjudicación de inmueble a favor de la demandada y, en su lugar, le otorga diez mil soles de indemnización. Sustentó su decisión en que:

1. El inmueble adjudicado viene siendo habitado por el demandante desde mil novecientos noventa y tres, por lo cual ya no es la casa donde habita la familia, además, la demandada habita otro de los inmuebles de la



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

sociedad de gananciales, habiendo adquirido cuatro (4) inmuebles durante el matrimonio.

2. Asimismo, la demandada cuenta con pensión de alimentos y es licenciada en educación, el hijo es mayor de edad.

4. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

En el caso de autos, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria, consiste en determinar si la indemnización otorgada a la demandada, en su condición de cónyuge perjudicada, se ha sujetado a los parámetros establecidos en el artículo 345-A del Código Civil, y si se ha vulnerado el deber de motivación de las resoluciones judiciales.

5. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

Primero.- Es menester precisar que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario que permite ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia; así como, determinar si en dichas decisiones se ha infringido o no las normas que garantizan el debido proceso, traducido en el respeto de los principios que lo regulan.

Segundo.- Atendiendo a lo expuesto, el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado, consagra como principio rector de la función jurisdiccional, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, *la observancia del debido proceso*; el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en él las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones sujetos a consideración¹.

¹ Corte IDH. OC-9/87 "Garantías Judiciales en Estados de Emergencia", párrafo veintiocho.



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

Tercero.- Uno de los principales componentes del derecho al debido proceso se encuentra constituido por el denominado derecho a la motivación, consagrado por el artículo 139° numeral 5 de la Carta Magna, por el cual se garantiza a las partes involucradas en la controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógicamente y razonablemente, en base a los hechos acreditados en el proceso y al derecho aplicable al caso, la decisión adoptada, y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia.

Cuarto.- Ahora bien, a fin de determinar si un pronunciamiento específico ha cumplido con el deber de motivación, en los términos antes reseñados, conviene recordar que, según lo ha sostenido esta Suprema Corte: *“el cumplimiento de este deber no se satisface con la sola expresión escrita de las razones internas o psicológicas que han inclinado al juzgador a decidir la controversia de un modo determinado, sin importar cuáles sean éstas; sino que, por el contrario, exige necesariamente la existencia de una exposición clara y coherente en la sentencia que no solo explique, sino que justifique lógicamente la decisión adoptada, en base a las pruebas y demás hechos acontecidos en el proceso, y en atención a las normas jurídicas aplicables al caso”*².

Quinto.- Asimismo, debe recordarse que la motivación, como expresión escrita de la justificación lógica sobre la que descansa la decisión del juez, solo puede ser calificada como válida si guarda adecuada correspondencia o congruencia con los argumentos esgrimidos por las partes dentro del proceso para sustentar sus posiciones, pues solo de este modo podrá evidenciarse que el derecho de defensa ejercido por ellas ha sido realmente

² Casación N° 6910-2015, del dieciocho de agosto de dos mil doce.



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

**CASACIÓN N° 5718-2017
PUNO**

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

respetado y tenido en cuenta por el órgano jurisdiccional al resolver la controversia.

Sexto.- En el caso de autos, con relación a la demanda y decisión de divorcio por la causal de separación de hecho, ha quedado firme al no haber interpuesto ninguna de las partes medio impugnatorio alguno en este extremo, estando en discusión el tema de la indemnización o adjudicación preferente del inmueble referido, al cónyuge perjudicado, conforme lo establece el artículo 345-A del Código Civil y el Tercer Pleno Casatorio Civil de observancia obligatoria.

Sétimo.- Del artículo 345-A del Código Civil, se desprenden los siguientes efectos³:

- a) El establecimiento de una indemnización por daños, incluyendo el daño personal, o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a favor del cónyuge perjudicado por la separación de hecho.
- b) La pensión de alimentos que pudiera corresponder, ya sea a favor del cónyuge o de los hijos.
- c) En aplicación del artículo 323° del aludido Código, se produce el finecimiento del régimen de sociedad de gananciales y división por partes iguales de los bienes gananciales, sin olvidar que el cónyuge culpable pierde el derecho de gananciales proporcionalmente a la duración de la separación (artículo 324°).
- d) Asimismo, el cónyuge divorciado por su culpa perderá los gananciales que procedan de los bienes del otro (artículo 352°).
- e) El cónyuge separado por culpa suya pierde los derechos hereditarios que le corresponden (artículo 343°)

Octavo.- En cuanto a la indemnización por daños, incluyendo el daño personal, o la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal a

³ Tercer Pleno Casatorio Civil – Casación N° 4664-20 10-Puno. Fundamentos 44 y 45.



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

favor del cónyuge considerado perjudicado, ya el Tercer Pleno Casatorio Civil ha establecido parámetros para su determinación.

En el fundamento 53 del aludido Pleno (página 47 del pleno), se señala 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”.

El Pleno precisa que la indemnización tiene por finalidad equilibrar las desigualdades económicas que derivan de la separación de hecho, y al darse una sola vez, la descarta de tener un carácter alimentario, ya que éstas tienen un carácter periódico. Sin embargo, estas desigualdades deben ser constatadas por el juez durante el proceso en base a los medios probatorios, por tanto, resulta necesario que exista una relación de causalidad entre los perjuicios sufridos por el cónyuge y la separación de hecho.

Noveno.- Asimismo, se estableció como precedente vinculante lo siguiente:

“En los procesos sobre divorcio- y de separación de cuerpos- por la causal de separación de hecho, el Juez tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 345-A del Código Civil. En consecuencia, a pedido de parte o de oficio señalará una indemnización por daños, el que incluye el daño a la persona, u ordenará la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que pudiera corresponderle. El daño moral es indemnizable y se halla comprendido en el daño a la persona.”⁴

⁴ Regla 2 del Tercer Pleno Casatorio Civil.



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

En cuanto a la adjudicación de los bienes al cónyuge perjudicado, se ha precisado que se hará preferentemente sobre la casa en la que habita la familia, o en todo caso el establecimiento agrícola, artesanal, industrial o comercial de carácter familiar, pudiendo el juez disponer la adjudicación del menaje diario del hogar.

Décimo.- Bajo ese contexto, corresponde determinar si el criterio adoptado por el Colegiado respecto a la indemnización fijada a favor de la demandada en su condición de cónyuge perjudicada, se encuentra acorde a los parámetros establecidos en la regla 4 del citado Pleno Casatorio, esto es que se debe tener en cuenta las siguientes circunstancias: *“a) el grado de afectación emocional o psicológica; b) la tenencia y custodia de hecho de sus hijos menores de edad y la dedicación al hogar; c) si dicho cónyuge tuvo que demandar alimentos para él y sus hijos menores de edad, ante el incumplimiento del cónyuge obligado; d) si ha quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial con relación al otro cónyuge y a la situación que tenía durante el matrimonio, entre otras circunstancias relevantes”*.

Asimismo, en la regla 6 se estableció que: *“La indemnización o la adjudicación de bienes tiene la naturaleza de una obligación legal, cuya finalidad es corregir un evidente desequilibrio económico e indemnizar el daño a la persona, resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí; su fundamento no es la responsabilidad civil contractual o extracontractual sino la equidad y la solidaridad familiar”*.

Décimo Primero.- De otro lado, en el fundamento 59 del mencionado precedente, se señala que para determinar la indemnización no se requiere la concurrencia de todos los presupuestos de la responsabilidad civil común -la antijuricidad, el daño, la relación de causalidad y el factor de atribución-, particularmente no es necesario establecer factor de atribución alguno -como es el caso del dolo o la culpa en sentido estricto- ni la conducta antijurídica como requisitos de procedencia de esta indemnización. Por el contrario,



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

resulta necesario que concurra la relación de causalidad entre el menoscabo económico (y el daño personal) con la separación de hecho y, en su caso, con el divorcio en sí. En ese sentido, se ha indicado: “(...) *no se indemniza cualquier daño o todos los daños producidos en la época de la separación de hecho, sino aquél daño que sea consecuencia directa de dicha separación o del divorcio en sí*”, es decir, sólo se indemnizarán los perjuicios que se originaron a raíz de la separación de hecho producida, mucho antes de la interposición de la demanda y los perjuicios que se produzcan desde la nueva situación jurídica que se provoque con ocasión de la fundabilidad de la demanda de divorcio.

Décimo Segundo.- Asimismo, en el fundamento 61 del referido Pleno Casatorio se ha establecido que: “(...) *es necesario puntualizar que generalmente, salvo situaciones excepcionales, con la ruptura de hecho se produce para ambos cónyuges perjuicios de diversa naturaleza, pero uno de los consortes resulta más perjudicado que el otro. En el contexto del juicio de procedibilidad, el Juez verificará si existe en el proceso en concreto un cónyuge más perjudicado, al cual se refiere el artículo 345-A del Código Civil. Cosa distinta es que en el ámbito de la fundabilidad se tenga en cuenta algunos aspectos de la culpa o dolo del cónyuge para determinar la magnitud de los perjuicios y graduar el monto de la indemnización a favor del cónyuge más perjudicado. Así por ejemplo, si uno de los cónyuges se rehusó injustificadamente a cumplir con su obligación alimentaria a favor del otro cónyuge y de sus hijos; o bien, cuando aquél abandonó el hogar conyugal sin acreditar motivo justificado, más aún si se fue del hogar para convivir con tercera persona, dejando desamparados moral y materialmente a su consorte e hijos*”.

Décimo Tercero.- En el caso de autos, fue la recurrente quien interpuso una demanda reconvenzional contra el actor, en lo que nos atañe al caso presente, en la adjudicación de un bien inmueble por ser la cónyuge perjudicada. En ese sentido, se tiene que la pretensión indemnizatoria o de



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

adjudicación, materia de discusión, fue formulada por la propia demandada, y por ende, corresponde valorar los alcances de la misma desde la óptica planteada por la parte interesada, sin perjuicio de la función tuitiva que tiene el juez para evaluar si lo solicitado, en este caso, resulta ser lo más conveniente para su estabilidad económica afectada por el divorcio. Se desprende de la demanda reconvenional de la recurrente, que ésta solicitó la adjudicación el bien inmueble sito en el lote 10 de la manzana "N" de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaunde de Puno.

Entonces, siendo únicamente la demandada quien recurre en casación, no será materia de debate si la misma es o no la cónyuge perjudicada con el divorcio, sino únicamente se verificará, de acuerdo a los fundamentos que sustentan la causal invocada, si la indemnización otorgada a su favor se encuentra acorde a los criterios establecidos en el artículo 345-A del Código Civil, interpretado en el Tercer Pleno Casatorio.

Décimo Cuarto.- Se advierte que el Colegiado ha motivado su decisión de revocar la sentencia de primera instancia en el extremo que resuelve adjudicarle a la recurrente el bien inmueble mencionado precedentemente, por ser la cónyuge perjudicada, reformando la decisión del *a quo*, otorga una indemnización por la suma de diez mil soles (S/ 10,000.00), alegando en el considerando 8.2., ítem 2), literales c) y d), lo siguiente: *"En efecto, la separación de hecho de los cónyuges se ha producido hace más de veinticuatro años, habiendo estado el demandante ocupando el inmueble cuya adjudicación pretende la demandada, desde la separación producida. De tal manera, dicho inmueble ya no es la casa donde habita la familia, más que el único hijo procreado por los cónyuges es profesional; por el contrario, el inmueble referido es la casa donde habita el demandante. Tanto más que, conforme se acredita con las documentales consistentes en copias de los testimonios de escrituras públicas que obran de fojas 25 a 28, 29 a 32, 33 a 36 y 37 a 38, se tienen hasta cuatro inmuebles de la sociedad de gananciales. (...) Por su parte, la demandante, si bien en el escrito de contestación a la demanda de fojas 110 señala como su domicilio real el*



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

ubicado en el jirón Mariscal Nieto número ciento veintitrés interior de esta ciudad; pero, de la copia de su documento nacional de identidad que obra a fojas 82 aparece que la misma domicilia en el inmueble del jirón Cañete número ciento sesenta y nueve, que precisamente es otro de los inmuebles adquiridos durante el matrimonio y, por tanto, tiene también la calidad de bien ganancial; lo que se corrobora con lo señalado por la misma en la oportunidad en que se le evaluó psicológicamente por el Psicólogo de la División Médico Legal Puno cuyo protocolo obra de fojas 363 a 364, en que ha manifestado que su domicilio es en el jirón Cañete número ciento sesenta y nueve B del Barrio Progreso. Siendo ello así, no resulta pertinentes ni razonable se le adjudique el inmueble antes señalado...” (sic). La motivación de la decisión del Colegiado Superior es razonable, basada en la calificación de los hechos y valoración conjunta del caudal probatorio obrante y actuado en este proceso; está cabalmente justificada; no apreciándose infracción al artículo 345-A del Código Civil ni al Tercer Pleno Casatorio tantas veces citado.

Décimo Quinto.- Al respecto, el fundamento 76 del Tercer Pleno Casatorio - Casación N° 4664-2010-Puno, señala: *“Con respecto a la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, debe hacerse una interpretación sistemática y teleológica de las normas contenidas en los artículos 345-A y 323 del Código Civil y, en consecuencia, debe concluirse que el Juez al adjudicar un bien al cónyuge perjudicado, deberá hacerlo con preferencia sobre la casa en que habita la familia y, en su caso, el establecimiento agrícola, artesanal, industrial o comercial de carácter familiar...”*; teniendo en cuenta lo descrito precedentemente, es de advertir que la Sala de mérito correctamente ha revocado la sentencia de primera instancia, pues en base al mérito de lo actuado, a los medios probatorios obrantes en autos y a su apreciación razonada, ha determinado que el bien inmueble que la recurrente pretende se le adjudique ubicado en el lote 10 de la manzana “N” de la Asociación Pro Vivienda Víctor Andrés Belaunde - Puno, no es la casa donde habita la familia, más bien, luego de la



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

separación que data de hace varios años atrás, quien ha estado viviendo en dicho domicilio es el demandante, siendo que la demandada impugnante, domicilia en otro lugar, sito en jirón Cañete número 169, inmueble que también fue adquirido dentro de la vigencia del matrimonio; no cumpliéndose con la exigencia del pleno casatorio señalado.

Décimo Sexto.- Lo expresado no implica que la recurrente no sea la cónyuge perjudicada, para ello el Tercer Pleno Casatorio ha determinado criterios para identificar el perjuicio, estos se encuentran expresados en el precedente cuarto (regla 4) señalado anteriormente, siendo que, teniendo en cuenta ello, en el caso de autos, se ha determinado que quien dejó el hogar conyugal fue el demandante, dejando a la demandante con la tenencia y cuidado de su entonces menor hijo (actualmente mayor de edad), asimismo, tuvo que demandar una pensión de alimentos, además que lo que causó la separación fue las agresiones del actor a su cónyuge, y el hecho admitido por el mismo de una relación extramatrimonial en el que procreó un hijo; se tiene entonces que el *ad quem* a efectos de graduar el monto indemnizatorio ha considerado tanto la afectación emocional que el demandante causó a su cónyuge a causa de haber quebrado el deber de fidelidad, como el hecho de existir un proceso de alimentos a favor de la recurrente; por lo cual, se colige que el artículo 345-A del Código Civil y el Tercer Pleno Casatorio fueron aplicados debidamente por el Tribunal de mérito.

Décimo Séptimo.- Debe acotarse, que conforme se desprende del Tercer Pleno Casatorio, la indemnización por daño a la persona, que abarca a su vez el daño moral, tiene por finalidad corregir un evidente desequilibrio económico resultante de la separación de hecho o del divorcio en sí. En ese sentido, independientemente de la causal que haya generado el divorcio de las partes en litigio, son las consecuencias de éste, es decir, del divorcio, las que corresponde ser indemnizadas a favor de quien las padece; como en efecto ha ocurrido en el caso de autos, pues el Colegiado ha considerado tanto lo que establece el artículo 345-A del Código Civil y el artículo 351° del



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

mismo Código que regula la posibilidad de otorgar una reparación por daño moral al cónyuge inocente, esto es, ha efectuado una valoración conjunta de los hechos, medios probatorios, y ha aplicado las normas en alusión para finalmente otorgar la cantidad de S/ 10,000.00 (diez mil soles) como indemnización, que abarcó tanto el daño a la persona y el daño moral como elemento integrante de éste. En tal sentido, no se observa infracción normativa alguna del artículo 345-A en mención, más bien se pretende con las alegaciones vertidas en el recurso de casación, tales como que no se ha cuantificado daño alguno y que no se toma en cuenta los presupuestos establecidos en el Pleno Casatorio, entre otros argumentos, que se modifiquen las cuestiones de hecho con la subsecuente revaloración del material probatorio, pretendiendo convertir a este Tribunal Casatorio en una tercera instancia, lo cual evidentemente contraviene lo dispuesto en el artículo 384° del Código Procesal Civil.

Décimo Octavo.- En tal sentido, se observa de la resolución recurrida una argumentación prolija y suficiente por parte del *ad quem* que ha concluido en que a la recurrente le corresponde un monto dinerario como cónyuge perjudicado más no la adjudicación del bien inmueble que señala, pues no se ajusta a lo estipulado en el Tercer Pleno Casatorio Civil; siendo que la decisión adoptada por la instancia de mérito se encuentra debidamente fundamentada, porque establece la relación de hecho en base a su apreciación probatoria, interpretando y aplicando las normas que ha considerado pertinentes, por lo que, no se advierte transgresión alguna al principio del debido proceso ni a la debida motivación de las sentencias, el derecho de defensa, ni se afecta la logicidad ni congruencia, por tal motivo el recurso de casación debe de desestimarse.

6. DECISIÓN:

Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el inciso 397° del Código Procesal Civil:



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

CASACIÓN N° 5718-2017

PUNO

Divorcio por Causal de Separación de Hecho

- a) Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas setecientos setenta y nueve, por Nélida Ortega Mamani; en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil diecisiete, obrante a fojas setecientos cincuenta y cuatro.
- b) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Alberto Rodríguez Alejo, sobre Divorcio por causal de separación de hecho; y los devolvieron. Intervino como ponente el Señor Juez Supremo **Távora Córdova.-**

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

HURTADO REYES

SALAZAR LIZÁRRAGA

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

ARRIOLA ESPINO

Jrs/jd