



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

SUMILLA.-El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido alguna de 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.

Lima, once de abril de dos mil dieciséis.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número mil uno - dos mil quince, en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

I.- MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst** (folios 686), contra la sentencia de vista contenida en la Resolución número seis, del uno de octubre de dos mil catorce (folios 640) expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cual revocó el extremo de la sentencia que declara fundada la pretensión de adjudicación preferente a favor de la demandada respecto del departamento número trescientos uno y su cochera número tres ubicado en la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, Urbanización Higuera del Distrito de Santiago de Surco, inscritos en las Partidas números 44861682 y 44861615 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; reformándola: la declaró infundada, al no determinarse en la demanda la existencia de cónyuge perjudicada producto de la separación de hecho; revocó el extremo que declara carece de objeto emitir pronunciamiento con relación a la continuación del pago de la hipoteca por parte del demandante



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

4
respecto del mencionado inmueble social, reformándola ordenaron que el accionante continúe pagando el préstamo personal que obtuvo con garantía hipotecaria con el Banco Interbank, hasta que se liquide la sociedad de gananciales; confirmaron el extremo que declara carece de objeto la actuación de medio probatorio extemporáneo; confirmaron el extremo que fija una pensión alimenticia a favor de Gabriela Wurst Cavassa; la revocaron en cuanto al monto fijado en dos mil cuatrocientos tres dólares americanos (US\$.2,403.00); reformándola señalaron como pensión alimenticia el monto de mil quinientos dólares americanos (US\$.1,500.00); integraron y confirmaron el extremo de la sentencia que dispone no fijar pensión de alimentos a favor de la parte demandada debido a que no se ha acreditado el estado de necesidad de la accionada en el presente proceso, siendo esta infundada.

II. ANTECEDENTES:

DEMANDA:

d
Jorge Eduardo Wurst Calle, interpone Demanda de Divorcio por Causal de Separación de Hecho contra Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst a efectos que: **a)** Se declare definitivamente disuelto el matrimonio civil celebrado entre la cónyuge demandada y Jorge Eduardo Wurst Calle, el día veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro, ante la Municipalidad Distrital de San Isidro, tal como lo acredita con la partida de matrimonio; **b)** En consecuencia se extingan los deberes relativos al lecho y cohabitación; **c)** Se declare la extinción del régimen patrimonial de sociedad de gananciales; **d)** Se declare la extinción de la obligación alimenticia entre el demandante y su cónyuge demandada; **e)** Se declare la extinción de los demás derechos y obligaciones derivadas del vínculo matrimonial, dejando a salvo los subsistentes a la manutención de la prole. Sostiene que, se casó con la demandada el veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro en la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

Municipalidad de San Isidro; que, tuvieron tres hijas (dos hijas de veinticinco años y otra de dieciséis, a la fecha de inicio del proceso); que, a mediados de febrero del dos cinco de común acuerdo decidieron separarse de hecho, por incompatibilidad de caracteres, por lo que solicita se ponga término a tal situación que ya tiene cinco años. Señala que las propiedades de la sociedad conyugal son: **a)** El departamento número doscientos dos y sus dos cocheras ubicadas en la Calle Los Cabildos número doscientos noventa y tres, Urbanización Pancho Fierro, Distrito de Santiago de Surco inscritos en las Partidas Electrónicas números 448552, 49031627 y 44857626 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima, valorizados aproximadamente en doscientos mil dólares americanos (US\$.200,000.00), los que tienen que ser divididos de acuerdo a ley; **b)** Departamento número trescientos uno y su cochera número tres, ubicados en la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, Urbanización Higuiereta, Distrito de Santiago de Surco, inscritos en las Partidas Electrónicas números 44861682 y 44861615 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima, valorizados conjuntamente en la suma de sesenta y siete mil dólares americanos (US\$.67,000.00) los mismos que deben seguir a nombre de ambos hasta que se cumpla con pagar el préstamo hipotecario a nombre INTERBANK, comprometiéndose una vez cancelados a transferir su dominio vía anticipo de legítima a sus tres hijas Daniella, Mariella y Gabriela; **c)** La acción societaria que poseen en el Country Club de Villa, que deberá ser valorizada por el mismo Club, proponiendo que quien se adjudique la acción pague al otro el cincuenta por ciento (50%) del valor. Propone que la patria potestad de su menor hija la ejerza la demandada, que su régimen de visitas sea en las vacaciones de medio y fin de año, y a su regreso a Perú, podrá ejercer el régimen de visitas todos los fines de semana. Por concepto de pensión de alimentos se compromete a abonar a su menor hija la suma de dos mil cuatrocientos tres dólares americanos (US\$.2,403.00), los mismos que serán



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO



depositados en forma mensual hasta su mayoría de edad y hasta que culmine satisfactoriamente sus estudios universitarios y serán depositados en la cuenta bancaria de Gabriela Wurst Cavassa, la que se reajustará cuando como funcionario público del Ministerio de Relaciones Exteriores regrese al Perú, ya que a su retorno dejará de percibir la remuneración por Servicio Exterior que le permite afrontar la pensión de alimentos a que se ha referido.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:



La demandada **Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst** (folios 216) señala que no hay supuesta incompatibilidad de caracteres sino una decisión unilateral del actor que perjudica moral y económicamente a la demandada; que los inmuebles signados como el departamento número doscientos dos y los dos estacionamientos números catorce y quince del edificio ubicado en Calle Uno (hoy Calle Los Cabildos) número doscientos noventa y tres de la Urbanización Pancho Fierro, Distrito de Santiago de Surco, en ese sentido y de conformidad con los incisos 2 y 3 del artículo 311 del Código Civil, dichos bienes tienen la calidad de bienes propios, a pesar que el demandante haya intervenido junto con la demandada como comprador, por ello conjuntamente con la presente demanda se formula reconvención para que se declare tal condición solicitando: **1)** Se declare bien propio los inmuebles signados como el departamento número doscientos dos y sus dos estacionamientos números catorce y quince del Edificio de Calle Uno (hoy Los Cabildos) número doscientos noventa y tres de la Urbanización Pancho Fierro, Distrito de Santiago de Surco; **2)** Se le reembolse la suma de cinco mil dólares americanos (US\$.5,000.00) empleada para el pago de la cuota de ingreso como asociado del Country Club de Villa; **3)** Se le declare como cónyuge perjudicada por la separación de hecho para que se vele por la estabilidad económica de la recurrente con la adjudicación de los inmuebles signados





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

como el departamento trescientos uno y su cochera número tres ubicados en el edificio de la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho en la Urbanización Higuera del Distrito de Santiago de Surco; **4)** Se fije una pensión de alimentos a su favor ascendente a la suma de mil quinientos dólares americanos (US\$.1,500.00).

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

El Vigésimo Juzgado de Familia Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, por Resolución número quince del uno de junio de dos mil doce, (folios 329), fijó como puntos controvertidos los siguientes:

1.- DE LA DEMANDA:

Pretensión de la demanda: Divorcio por Causal de Separación de Hecho:

- a.-** Determinar si los cónyuges, se encuentran separados de hecho por un periodo ininterrumpido mayor a los cuatro años, al tener una hija menor de edad.
- b.-** Determinar si la suspensión de la cohabitación conyugal desde el uno de setiembre de dos mil cinco al treinta y uno de marzo de dos mil siete se produjo de manera temporal y justificada por razones de trabajo del actor.
- c.-** Determinar si el demandante ha cumplido con acreditar encontrarse al día en el pago de la pensión alimenticia pactada o exigida judicialmente.

Pretensión Accesorio Legal:

- a.** En caso de declarar el divorcio, determinar la fecha de fenecimiento de la sociedad conyugal y de la existencia de bienes pasibles a liquidación, cuya titularidad se acredite fehaciente como bien social.

Pretensión Accesorio de extinción de alimentos para la cónyuge:

- a.-** Determinar si existe pensión alimenticia fijada por la cónyuge y si la misma procede ser objeto de extinción.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

2. DE LA RECONVENCIÓN: De acuerdo a lo expuesto en la Resolución número quince, que obra a folios trescientos veintinueve, son puntos controvertidos:

a.- Determinar si el departamento número doscientos dos y los estacionamientos números catorce y quince del edificio ubicado en la Calle Uno número doscientos noventa y tres, Urbanización Pancho Fierro, Distrito de Santiago de Surco, constituye bien propio de la cónyuge demandada; **b.-** Determinar si corresponde reembolsar a la cónyuge demandada la cantidad de cinco mil dólares americanos (US\$.5,000.00) por el pago de la cuota de ingreso como asociado del Country Club de Villa.

Adjudicación preferente de los bienes sociales

a.- Determinar si la reconviniendo es la cónyuge más perjudicada con la separación de hecho, de ser así, si corresponde adjudicar la totalidad de los derechos y acciones respecto del departamento número trescientos uno y su cochera número tres ubicados en el Edificio de la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, Urbanización Higuiereta, Distrito de Santiago de Surco, a tenor de lo previsto en el artículo 345-A del Código Civil.

Alimentos a favor de la cónyuge que continuará después del divorcio

b.- Determinar si la reconviniendo se encuentra en estado de necesidad por la que deba fijarse pensión alimenticia a su favor; ascendente a mil quinientos dólares americanos (US\$.1,500.00) mensuales o la que corresponda de acuerdo a la capacidad económica del reconvenido y si ésta pensión debe continuar después del Divorcio.

Alimentos a favor de su menor hija Gabriela Wurst Cavassa

a.- Determinar la pensión de la menor Gabriela Wurst Cavassa, así como establecer la capacidad económica de la parte demandante y la carga familiar que tiene.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Vigésimo Juzgado de Familia Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió la sentencia mediante la Resolución número veintinueve, del nueve de octubre de dos mil trece (folios 440), que declaró: **1) Fundada en parte** la demanda sobre Divorcio por la Causal de Separación de Hecho, en consecuencia declara disuelto el vínculo matrimonial contraído por Jorge Eduardo Wurst Calle y Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst el veinticinco de mayo del año mil novecientos ochenta y cuatro ante la Municipalidad de San Isidro; **Fundada en parte la Reconvención, señalando como bien propio de la demandada** el departamento número doscientos dos y sus dos cocheras ubicados en la Calle Los Cabildos número doscientos noventa y tres, Urbanización Pancho Fierro, Distrito de Santiago de Surco, inscritos en las partidas números 44855275, 49031627 y 44857626 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; **Fundada la pretensión de adjudicación preferente a favor de la demandada** respecto del departamento número trescientos uno y su cochera número tres, ubicados en la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, Urbanización Higuiereta del Distrito de Santiago de Surco, inscrito en las Partidas números 44861682 y 44861615 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; **careciendo de objeto la fijación de suma indemnizatoria alguna; CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento respecto de las pretensiones accesorias de Patria Potestad, Tenencia y Visitas** respecto de los hijos habidos en el matrimonio al ser a la fecha mayores de edad; **CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento respecto de la acción societaria en el Country Club de Villa; FIJÁNDOSE como pensión alimenticia a favor de Gabriela Wurst Cavassa la suma de dos mil cuatrocientos tres dólares americanos (US\$.2,403.00) que en forma mensual deberá abonar el demandante; DECLARA FENECIDA** la sociedad de gananciales, debiendo procederse a su liquidación en ejecución de sentencia.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

La Segunda Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió sentencia mediante la Resolución número seis, del uno de octubre de dos mil catorce (folios 640) resolvió: **APROBAR el extremo de la Sentencia** contenida en la Resolución número veintinueve, del nueve de octubre de dos mil trece (folios 440), que declara **Fundada en parte** la demanda interpuesta por Jorge Eduardo Wurst Calle contra Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst por la causal de Divorcio por Separación de Hecho, **en consecuencia, disuelto el vínculo matrimonial contraído por Jorge Eduardo Wurst Calle y Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst** el veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro ante la Municipalidad de San Isidro. **2) REVOCAR el extremo de la sentencia que declara fundada la pretensión de adjudicación preferente a favor de la demandada** respecto del departamento número trescientos uno y su cochera número tres ubicados en la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, Urbanización Higuiereta del Distrito de Santiago de Surco, inscrito en las Partidas números 44861682 y 44861615 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; **REFORMÁNDOLA: La Declararon infundada**, al no determinarse en la demandada la existencia de la calidad de cónyuge perjudicada producto de la separación de hecho. **3) REVOCARON: el extremo** que declara que **Carece de objeto** emitir pronunciamiento con relación a la continuidad del pago de la hipoteca por parte del demandante respecto del mencionado inmueble social, **REFORMÁNDOLA:** Ordenaron que el accionante continúe pagando el préstamo personal que obtuvo con garantía hipotecaria con el Banco Interbank, hasta que se liquide la sociedad de gananciales; **4) CONFIRMARON el extremo** que declara **Carece de objeto** la actuación de medio probatorio extemporáneo. **5) CONFIRMARON el extremo** que fija una pensión alimenticia a favor de Gabriela Wurst Cavassa; la **REVOCARON** en cuanto al monto fijado en dos mil cuatrocientos tres



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

dólares americanos (US\$.2,403.00); **REFORMÁNDOLA** señalaron como pensión alimenticia la suma de mil quinientos dólares americanos (US\$.1,500.00); **6) INTEGRARON Y CONFIRMARON el extremo** de la sentencia que dispone no fijar pensión de alimentos a favor de la parte demandada debido a que no se ha acreditado el estado de necesidad de la accionada en el presente proceso, siendo esta infundada.

Es necesario precisar, que en la Sentencia de Vista corriente a folios seiscientos cincuenta y siete, el Colegiado Superior al revocar el extremo que determinó la pensión alimenticia a favor de Gabriela Wurst Cavassa, señaló que ésta fue fijada en la suma de **dos mil cuatrocientos dólares americanos**, cuando del texto expreso de la sentencia de primera instancia a folio cuatrocientos cuarenta y nueve, se desprende que ascendía a la suma de **dos mil cuatrocientos tres dólares americanos**, error mecanográfico que es corregido por este Colegiado para continuar el análisis de la causa.

III. RECURSO DE CASACIÓN:

Esta Sala mediante resolución del quince de julio de dos mil quince (folios 71 del cuadernillo de casación), ha estimado procedente el recurso de casación por las causales de:

a) Infracción normativa procesal relativa a la vulneración del derecho a la prueba en relación al derecho al debido proceso; al haberse expedido la sentencia sin que se haya dispuesto la actuación del medio probatorio extemporáneo ofrecido a través de su escrito (folios 353), a consecuencia de la declaración vertida por el actor en la audiencia de pruebas del cuatro de diciembre de dos mil doce, consistente en el informe que debía emitir el Ministerio de Relaciones Exteriores respecto de los bienes que fueron trasladados e ingresados al país por éste, por medio de un container (que



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO



contenía entre otros bienes, mobiliario y un automóvil BMW) con el respectivo detalle de sus valores que aparecen anotados en los documentos aduaneros, lo cual incide directamente en el presente proceso, puesto que los mencionados bienes constituyen bienes adquiridos durante el matrimonio y por ende, deben ser considerados para la liquidación del régimen de sociedad de gananciales; tanto más, si en autos se ha fijado como punto controvertido que en caso se declare el divorcio se determine la fecha de fenecimiento de la sociedad conyugal y la existencia de bienes pasibles de liquidación cuya titularidad haya quedado acreditada fehacientemente como bien social; añade que la Sala Superior de manera incongruente yerra al sostener que por haberse desestimado su pretensión principal carece de objeto declarar la nulidad de los actuados ya que la liquidación del régimen de sociedad de gananciales con la titularidad de los bienes que la integran está directamente vinculada con la pretensión principal del actor y no de la recurrente, desde que para liquidar el régimen de sociedad de gananciales debe producirse previamente su fenecimiento; siendo el divorcio una causal legal que produce dicho efecto.



b) Infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y el apartamiento inmotivado del precedente judicial contenido en el Tercer Pleno Supremo Civil a que se contrae la Casación número 4664-2010-PUNO; al no haberse considerado a la recurrente en la condición de cónyuge perjudicada por la separación de hecho, ya que –según refiere- tal pretensión está plenamente acreditada, en la medida que no dio motivos para la separación de hecho, ejerció la tenencia y custodia de sus hijas y se dedicó al hogar, habiendo sufrido en mayor grado afectación emocional o psicológica por la separación de hecho y quedado en una manifiesta situación económica desventajosa y perjudicial en relación al actor y a la situación que tenía durante el matrimonio, puesto que después del



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

divorcio aquél seguirá desempeñándose como diplomático, mientras que la recurrente se dedicó al hogar y a la crianza de las hijas, no concluyó sus estudios universitarios que le permitan contar con ingresos permanentes; por lo que debió adjudicársele el inmueble ubicado en la Calle Asturias número ciento ochenta y ocho, departamento trescientos uno y cochera número tres de la Urbanización Higuiereta del Distrito de Santiago de Surco; agrega que la Sala de vista se ha apartado del precedente vinculante en mención, pues el cumplimiento de la obligación alimentaria es uno de los efectos de la declaración de divorcio por la causal de separación de hecho por estar relacionado con la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado y no una medida de los perjuicios ya que éstos son considerados de manera independiente a aquella obligación legal, no habiéndose observado que el precedente en comento ha dejado establecido en torno a la determinación del menoscabo de la estabilidad económica, que de lo que se trata es compensar a aquel cónyuge cuya dedicación a las necesidades de la familia haya supuesto una pérdida de expectativas, lo que no se condice con el razonamiento de la Sala Revisora al establecer la inexistencia de perjuicios por haberse declarado que el inmueble ubicado en la Calle Los Cabildos número doscientos noventa y tres de la Urbanización Pancho Fierro, del Distrito de Santiago de Surco es bien propio de la recurrente y debido a la cesión de las acciones del Country Club de Villa, por cuanto la circunstancia de que se tenga o no bienes propios, y se reciban o no gananciales no es un requisito legal en nuestro ordenamiento jurídico para determinar la condición de cónyuge perjudicado por la separación de hecho; añade que la Sala de vista ha afectado su derecho a la defensa, pues ha merituado las pruebas presentadas por el demandante en segunda instancia (correos electrónicos presentados a través de su escrito de absolución del traslado de la apelación), sin que hayan sido admitidas ni incorporadas como medios probatorios del proceso.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

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

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

V.1. En relación a la primera causal invocada tenemos que la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución número veintinueve del nueve de octubre de dos mil trece (folios 440) declaró fundada la demanda en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído por Jorge Wurst Calle y Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst el veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro ante la Municipalidad de San Isidro por la causal de divorcio por separación de hecho y que asimismo se declaró: “(...) *fenecida la sociedad de gananciales, debiendo procederse a su liquidación en ejecución de sentencia (...)*”, ya que conforme prescribe el inciso 3 del artículo 318 del Código Civil, fenecce el régimen de la sociedad de gananciales por divorcio; siendo que este extremo que no fue impugnado por las partes, fue aprobado en segunda instancia mediante sentencia de vista (Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima) contenida en la Resolución número seis del uno de octubre de dos mil catorce (folios 640), y que en el caso del medio probatorio extemporáneo ofrecido mediante escrito presentado el veintisiete de diciembre de dos mil doce (folios 353), esto es solicitar informe al Ministerio de Relaciones Exteriores respecto de los bienes que fueron ingresados al país por el demandante; se debe tener presente que cuando se trata de la invocación de un acto procesal viciado, que como tal contravenga al debido proceso, no basta la sola omisión de algún acto procesal para declarar la nulidad del proceso, tampoco la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

alegación de forma genérica de la generación de algún perjuicio, sino que dicha omisión deberá tener la cualidad de poder causar un perjuicio concreto, de manera tal, que genere indefensión a las partes, tanto más si la prolongación o dilatación de los procesos con mandatos nulificantes causan más perjuicios que beneficios a las partes, dado que en este caso el pedido formulado por la demandada no tendrá el efecto de variar lo ya resuelto sobre el fondo del proceso, máxime si en el proceso ya se ha dispuesto que se proceda a la liquidación de la sociedad de gananciales en ejecución de sentencia.

V.2. Respecto a la segunda causal invocada al no haber considerado a la recurrente en la condición de cónyuge perjudicado por la separación de hecho se debe tener presente el Precedente Judicial Vinculante numeral 4 del Tercer Pleno Casatorio Civil (2010) Casación número 4664-2010-Puno, en el numeral 4 el cual señala: *“Para una decisión de oficio o a instancia de parte sobre la indemnización o adjudicación de bienes, del proceso deben verificarse y establecerse las pruebas, presunciones e indicios que acrediten la condición de cónyuge más perjudicado a consecuencia de la separación de hecho o del divorcio en sí. El Juez apreciará en el caso concreto, si se ha establecido alguna de 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.”*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO



V.3. Siendo que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien contradice alegando nuevos hechos conforme lo prevé el artículo 196 del Código Procesal Civil, así tenemos que en el caso sub materia la demandada no ha mostrado medios probatorios acerca de que hubiera afrontado una posible afectación emocional o psicológica; que no se presenta la situación de que la demandada tuviera a su cargo la tenencia o custodia de los hijos habidos durante el matrimonio ya que al emitirse la decisión del proceso éstos ya habían alcanzado la mayoría de edad; que conforme emerge del proceso las partes han declarado que el cónyuge demandante si cumplió con proporcionar los recursos económicos necesarios para el sostenimiento de los hijos y el hogar, por lo que no hubo proceso de demanda de alimentos; que asimismo no se han presentado medios probatorios tendientes a demostrar que la recurrente haya quedado en una situación económica desventajosa y perjudicial; siendo que aunque no culminó sus estudios universitarios, si siguió estudios técnicos en Argentina lo que le permitió desempeñar una actividad ocupacional productiva y la generación de ingresos; que asimismo no obra en autos pruebas de que la recurrente se encuentre en estado de necesidad o padezca de enfermedad particularmente penosa o incapacitante para el trabajo.



V.4. Asimismo, se debe estimar que el considerando 80 del citado Pleno señala: "(...) *no es procedente que el Juez bajo el único y simple argumento de que tiene el deber de velar por la estabilidad económica del cónyuge más perjudicado fije a su arbitrio una indemnización o disponga la adjudicación referida, sin que se haya alegado hechos configurativos de algunos perjuicios, ni exista prueba alguna en el proceso, o peor aún si existe renuncia expresa del cónyuge interesado. Si el Juez no ha identificado en el proceso cuál es el cónyuge más perjudicado no está obligado a fijar una indemnización;*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

igualmente no está obligado, si no existiera en el proceso ningún elemento probatorio, indicio o presunción sobre ello ¹¹⁷.”

V.5. Sobre el pretendido otorgamiento de una indemnización por daños, que correspondería conceder a favor del cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho, debe tenerse presente que, de igual manera no se encuentra acreditado en autos que la demandante haya resultado ser la cónyuge más perjudicada con la separación de hecho, toda vez que la extinción del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges, que no lograron consolidar una familia estable, no se logra acreditar particularmente en qué reside el daño personal ocasionado a la demandada, que haga necesario el establecimiento de una indemnización por daños a cargo del demandante.

V.6. Si bien la norma faculta al Juez para el otorgamiento de los citados beneficios, estos no son de aplicación automática, es decir que no solo basta que se alegue el estado de necesidad, sino que éste debe emerger de los medios probatorios actuados, evaluando los requisitos necesarios para su procedencia, siendo que de los presentes autos no se ha acreditado que la demandada se encuentre en estado de necesidad, o que las enfermedades

¹¹⁷ La Corte Suprema ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre estos aspectos: en la Casación N° 3016-2006 Lima, publicada el 03 de enero del 2008 en el Diario Oficial El Peruano, se ha establecido que, cuando los jueces deban pronunciarse sobre la existencia o no del cónyuge más perjudicado, deben hacerlo “(...) de acuerdo a su apreciación de los medios probatorios en los casos concretos (...); debiendo precisarse que en caso de que no se pueda determinar el cónyuge perjudicado, no existe obligación en el juzgador de fijar indemnización alguna o [la] adjudicación preferente [de bienes]”.

De igual forma, en la Casación número 1484-2007 Huaura, publicada el 03 de diciembre del 2008, se ha establecido que: “(...) el solo amparo de una demanda de divorcio por la causal de separación de hecho no convierte automáticamente a uno de ellos en cónyuge perjudicado sino que tal calificación será producto de una correcta valoración de los medios probatorios dentro de una debida motivación fáctica y jurídica (...) de tal modo que de no existir suficientes medios probatorios que acrediten cuál cónyuge es el perjudicado el juzgador no está obligado a declararlo así, ni aplicar las medidas de estabilidad económica que contempla más adelante el mismo dispositivo (...)”.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1001- 2015

LIMA

DIVORCIO POR CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO

por las que ha adjuntado certificados médicos, sean de tal magnitud particularmente penosa que hagan imposible su subsistencia, y por ende necesario que el ex cónyuge deba otorgarle de por vida una pensión de alimentos.

VI. DECISIÓN:

Fundamentos por los cuales, de conformidad con lo regulado en el artículo 397 del Código Procesal Civil:

VI.1. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst** (folios 686); **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución número seis del uno de octubre de dos mil catorce (folios 640) expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima.

VI.2. DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Jorge Eduardo Wurst Calle, con Claudia Isabel Cavassa Castañeda de Wurst, sobre Divorcio por Causal de Separación de Hecho y otro; y *los devolvieron*. Integra esta Sala el Juez Supremo Señor De La Barra Barrera por licencia del Juez Supremo Señor Mendoza Ramírez. Ponente Señor Romero Díaz, Juez Supremo.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

YAYA ZUMAETA

DE LA BARRA BARRERA

RVL / MMS / CBS

SE PUBLICO CONFORME A LEY

21 SEP 2016

Dr. ALVARO CACERES PRADO
Secretario (e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA