



*Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria*

CASACIÓN 3705-2013

LIMA NORTE

DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

SUMILLA: La sentencia de vista contiene una deficiente valoración de los medios probatorios en relación a los elementos de la causal de divorcio por abandono injustificado del hogar conyugal materia de autos, así como una insuficiente argumentación en relación a las pruebas actuadas en el proceso, además incurre en incongruencia interna de razonamiento al afirmar que no se ha acreditado el alejamiento del demandado del hogar conyugal, pero que éste vive en un domicilio distinto al de su cónyuge. Asimismo, la sentencia apelada sin mayor argumentación otorga prevalencia a la declaración del demandado, sin tomar en cuenta las demás pruebas actuadas, e incluso aquellas incorporadas de oficio, afectando con ello el derecho de la recurrente a una valoración conjunta y razonada de las pruebas e incurriendo en la causal de infracción normativa de los artículos 188 y 197 del Código Procesal Civil.

Lima, veintisiete de junio
de dos mil catorce.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Vista la causa número tres mil setecientos cinco – dos mil trece, en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia.-----

MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN:-----

Se trata del recurso de casación interpuesto por Merlita Shapiama Santillán a fojas quinientos veintiocho, contra la sentencia de vista de fojas quinientos quince, de fecha veintisiete de mayo de dos mil trece, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que confirma la sentencia apelada que declara infundada la demanda; en los seguidos por Merlita Shapiama Santillán contra Walter Silva Mego y otro; sobre Divorcio por Causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal.-----

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:-----

Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución de fecha catorce de enero de dos mil catorce, obrante a fojas cuarenta del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal por las siguientes causales: **a) Infracción de los artículos 188, 197 y 198 del Código Procesal Civil**, argumentando que en el presente caso se han ofrecido como medios probatorios la copia certificada de la



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

denuncia policial por abandono conyugal al expediente terminado de Alimentos, la partida de nacimiento del hijo matrimonial y el Juzgado ordenó como pruebas de oficio la declaración de parte de la demandante y del demandado, la declaración referencial de su hijo, la evaluación psicológica de las partes y de su hijo, así como el informe social, caudal probatorio que demuestra la causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal; sin embargo, las instancias de mérito han abordado en forma parcial y superficial las pruebas, máxime si el demandado al contestar la demanda de alimentos, en los seguidos entre las mismas partes, admitió haberse alejado del hogar conyugal. El *Ad quem* en dos oportunidades, al expedir la sentencia de vista declara nula la sentencia apelada y recomendó al *A quo* que emitiera nueva sentencia teniendo a la vista el expediente de Alimentos en el que existía una declaración asimilada del demandado, quien aceptó haberse retirado de la casa conyugal; agregando que el *Ad quem* al insistir en la exigencia de que la denuncia policial de abandono está desprovista de la investigación policial y en la exigencia de la Carta Notarial de Invitación de Retorno incurre en un formalismo excesivo, cuando de por medio se han actuado varias pruebas que reemplazan con la misma o superior eficacia a aquéllas; y **b) Infracción de los artículos 287, 289, 290 y 291 del Código Civil**, alegando que está demostrado que el demandado hizo abandono injustificado del hogar conyugal en el año mil novecientos noventa y ocho, según informa la denuncia policial, o en el año dos mil uno, según la versión del demandado al contestar la demanda de alimentos, versión acogida por las instancias de mérito que admiten que hay una separación real (aunque aclaran que no es injustificada), pero no advierten que dicho alejamiento se extiende por más de quince años, en donde el demandado se ha desentendido de todas sus obligaciones, tanto de alimentar como de educar a su hijo, las mismas que han sido asumidas por la recurrente.-----

CONSIDERANDO:-----

PRIMERO: Que, a fin de absolver las denuncias formuladas es pertinente hacer un breve recuento de lo actuado en el proceso. Del examen de los autos se advierte que a fojas diecisiete, subsanada a fojas veintiocho y treinta y tres,



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

Merlita Shapiama Santillán interpone demanda de Divorcio por Causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal, con el objeto de que se declare disuelto el vínculo matrimonial con el demandado Walter Silva Mego, accesoriamente se ordene al demandado el pago de cien mil nuevos soles (S/.100,000.00) como indemnización por daño moral, se declare a su favor la tenencia y cuidado del menor W.E.S.S. y se disponga la separación de los bienes sociales. Sostiene haber contraído matrimonio civil con el demandado el día veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y siete ante la Municipalidad Distrital de Independencia, habiendo procreado un hijo cuyas iniciales son W.E.S.S., nacido el día diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y ocho y adquirido como bien social únicamente el lote de terreno ubicado en la Manzana D, Lote 15 de la Urbanización Santa Elisa del Distrito de Los Olivos, inmueble que no se encuentra registrado. Precisa que el día diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y ocho, el demandado de manera desleal y absolutamente irresponsable abandonó el hogar conyugal para irse a vivir con otra mujer, dejando desamparado a su hijo que contaba solo con tres meses de edad; desde esa fecha transcurrieron más de nueve años y el demandado nunca regresó a visitar a su hijo, ni ha preguntado por él y menos ha cumplido con abonar la pensión de alimentos fijada en sentencia judicial. En cuanto a la indemnización pretendida, señala que obedece a las ilusiones y esperanzas mutiladas por la conducta desleal del demandado al abandonarla, situación que le ha generado un fuerte impacto moral, anímico y psicológico que se ha reflejado en diferentes aspectos de su vida personal y social, con incidencia en su dignidad y autoestima. Desde que el demandado abandonó el hogar conyugal, el menor hijo de ambos se ha encontrado bajo el cuidado de la demandante.-----

SEGUNDO: Que, admitida a trámite la demanda, la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Los Olivos mediante escrito de fojas treinta y ocho contesta la demanda señalando que en el caso de autos concurren los requisitos para la procedencia del Divorcio por Causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal, como se advierte de la copia de la denuncia policial y del contenido de la Resolución número 13 de fecha doce de mayo de dos mil cuatro, expedida por el Primer Juzgado de



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

Paz Letrado de Los Olivos, en la que se declara fundada la demanda de Alimentos a favor del menor de iniciales W.E.S.S., razón por la cual solicita que sea declarada fundada la demanda en su oportunidad. Asimismo, mediante la Resolución número 14 de fojas ciento noventa y cinco se declara rebelde al demandado.-----

TERCERO: Que, el *A quo* ha emitido sentencia declarando infundada la demanda interpuesta, señalando que en cuanto al elemento objetivo de la causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal, en autos no obra medio probatorio alguno que corrobore que el demandado haya abandonado injustificadamente el hogar conyugal, toda vez que si bien a fojas cinco obra una Constancia de Abandono de Hogar presentada por la demandante ante la Comisaría de Sol de Oro, donde se consigna que la recurrente dejó constancia del supuesto abandono realizado por el demandado con fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa y ocho, a fin de evadir su responsabilidad en la manutención de su menor hijo con la finalidad de mantener relaciones amorosas con otra mujer; sin embargo, dicha copia certificada constituye solamente una declaración unilateral efectuada por la demandante, la cual no se encuentra debidamente corroborada por la autoridad policial al momento en que se dejó constancia, además conforme aparece del escrito de contestación de demandada del Expediente número 417-2002 sobre Alimentos, de fojas doscientos ochenta y nueve, se advierte que el demandado niega haber abandonado el hogar conyugal y por el contrario refiere que a los pocos meses de casarse con la demandante ésta llevó a vivir con ellos a sus tres hermanos mayores de edad, a una prima y a un primo; y la presencia de aquéllos interfirió en su relación matrimonial, hasta que llegó un momento en que todos ellos lo agredieron y desalojaron de su propia casa, motivo por el cual desde el año dos mil uno se encuentra viviendo en el inmueble de una de sus hermanas.

CUARTO: Que, apelada que fuera la resolución de primera instancia, la Sala Superior mediante sentencia de vista de fecha veintisiete de mayo de dos mil trece confirma la sentencia que declara infundada la demanda, argumentando que: **i)** De la revisión de autos se advierte que la demandante ofrece entre otras pruebas la copia certificada del Libro de Denuncias de Abandono de Hogar de fojas cinco, expedida por la Comisaría de Sol de Oro, pero dicha constancia no



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

viene corroborada con su respectiva investigación por la autoridad policial donde se realizó la citada denuncia, además la accionante no ha acreditado haber cursado carta notarial al demandado invitándole a retornar a la casa conyugal; **ii)** Si bien es cierto, que el demandado al contestar la demanda en el proceso de Alimentos (Expediente 417-2002), seguido entre las mismas partes, indicó que desde el año dos mil uno se encuentra viviendo en el inmueble de una de sus hermanas, precisó que nunca tuvo la intención de sustraerse de su obligación de prestar alimentos a ambos, por el contrario fue agredido y desalojado de su propia casa por la demandante y la familia de ésta que vivían en su hogar; argumentos que no han sido desvirtuados por la accionante durante la tramitación del presente proceso; **iii)** La demandante no ha acreditado con prueba idónea el elemento objetivo para que opere la causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal, máxime si de los fundamentos del recurso de apelación no se desprende agravio alguno que desvirtúe los fundamentos de la resolución impugnada.-----

QUINTO: Que, existiendo denuncias por vicios *in iudicando* e *in procedendo*, corresponde verificar primero si se ha configurado o no esta última causal, pues en caso de ser estimada, se dispondría el reenvío de la causa al estadio procesal correspondiente, impidiendo que sea factible el análisis de las normas materiales en las que se sustenta o debió sustentarse la resolución recurrida.-----

SEXTO: Que, en su primera denuncia por infracción de normas procesales -acápite **a)**, la demandante sostiene que las instancias de mérito han analizado de manera parcial y aislada los medios probatorios admitidos y actuados en el proceso, dentro de los cuales se encuentran las pruebas de oficio ordenadas y la declaración asimilada del demandado, producto de lo cual la sentencia recurrida incurre en un formalismo excesivo.-----

SÉTIMO: Que, en materia casatoria no corresponde a esta Sala Suprema analizar las conclusiones a las que llegan las instancias de mérito sobre cuestiones de hecho, ni las relativas a la valoración de la prueba examinada en instancia; sin embargo, es factible el control casatorio tratándose de infracciones de las reglas que regulan la actividad probatoria, entre ellas las que establecen que el Juez tiene la obligación de valorar todos los medios probatorios en forma conjunta y



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

utilizando su apreciación razonada, conforme lo ordena el artículo 197 del Código Procesal Civil, con el objeto de hacer efectiva la finalidad de los medios probatorios a que se contrae el artículo 188 de la misma norma procesal, esto es, acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.-----

OCTAVO: Que, la valoración de las pruebas mediante la apreciación en forma conjunta y razonada constituye una de las garantías del debido proceso, por cuanto la obligación de que se expresen las consideraciones por las cuales se emite una decisión en base a los medios de prueba, constituye una consecuencia lógica y necesaria del imperio del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, porque posibilita que el justiciable pueda comprobar si el mérito de las pruebas presentadas ha sido efectivo, así como si se han analizado adecuadamente, de modo que en cautela del mismo la controversia debe resolverse según el mérito de lo actuado. En ese sentido, resulta pertinente establecer que el derecho a probar como la mayoría de los derechos procesales, tiene naturaleza compleja en la medida que está integrado por una diversidad de componentes que se complementan y se relacionan mutuamente. Conforme lo ha establecido esta Corte de Casación mediante reiterada y uniforme jurisprudencia¹, el derecho a probar comprende cinco derechos específicos: **1)** El derecho a ofrecer las pruebas en la etapa correspondiente, salvo excepciones legales; **2)** El derecho a que se admitan las pruebas pertinentes ofrecidas en la oportunidad de ley; **3)** El derecho a que se actúen los medios probatorios de las partes admitidos oportunamente; **4)** El derecho a impugnar (oponerse o tachar) las pruebas de la parte contraria y controlar la actuación regular de éstas; y **5)** El derecho a una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas, esto es, conforme a las reglas de la sana crítica. Pero como todo derecho que no es absoluto, encuentra sus limitaciones en la pertinencia, idoneidad, utilidad, licitud y eventualidad del medio probatorio.-----

NOVENO: Que, en el caso de autos el punto central para resolver la controversia es determinar si se han configurado los elementos para la procedencia del

¹ Casaciones números 2340-05-Camaná, 1548-06-Lima, 2646-04-Ica, 726-05-Cusco, 1058-06-Lambayeque, entre otras.



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

Divorcio por la Causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal por el demandado, esto es, si se encuentran presentes los elementos objetivo, subjetivo y temporal, en tanto dicha causal se configura con el abandono material o físico del hogar conyugal por parte de uno de los cónyuges con el objeto de sustraerse en forma dolosa y consciente del cumplimiento de las obligaciones conyugales o deberes matrimoniales por más de dos años continuos o cuando la duración de los periodos de abandono exceda este plazo.-----

DÉCIMO: Que, del análisis de la fundamentación de la sentencia de vista se advierte claramente que incurre en las causales procesales denunciadas, al afirmar que no se encuentra acreditado el elemento objetivo de la causal de abandono injustificado del hogar conyugal, relacionada al alejamiento físico de uno de los cónyuges del hogar conyugal -en este caso el demandado-, pero concluye al mismo tiempo que el emplazado ha manifestado, al contestar la demanda de alimentos, proceso iniciado por la actora, que desde el año dos mil uno domicilia en el inmueble de una de sus hermanas; advirtiéndose en consecuencia una deficiente valoración de los medios probatorios en relación a los elementos de la causal de divorcio invocada, así como una insuficiente argumentación en relación a los demás medios probatorios actuados en el proceso, habiéndose centrado únicamente en el análisis del elemento objetivo. Asimismo, se evidencia que al emitir la recurrida el Colegiado Superior incurre en incongruencia interna de razonamiento, por cuanto no se puede negar y afirmar a la vez un mismo hecho, esto es que no se ha acreditado el alejamiento del demandado de la casa conyugal empero que éste vive en un domicilio distinto al de su cónyuge; en ese sentido la sentencia impugnada debe ser anulada, máxime que la Sala Superior desestima la demanda por el incumplimiento de un presupuesto -invitación mediante carta notarial a retornar al hogar conyugal- sin precisar la norma jurídica que la contempla.-----

DÉCIMO PRIMERO: Que, por su parte del examen de la sentencia apelada se advierte que la Juez de la causa llega a la convicción de la improbanza del elemento objetivo en base únicamente a la manifestación del demandado al absolver la demanda de alimentos, desestimando la constancia policial de



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

abandono de hogar denunciado por la demandante, al considerarla, según refiere, una declaración unilateral; evidenciando con ello que el Juez de la causa sin mayor argumentación otorga prevalencia a la declaración unilateral del demandado respecto a aquélla que, a su criterio, habría efectuado la recurrente en la Comisaría del sector; además se limita en su examen al análisis de dicho elemento en base a tales declaraciones, sin tomar en cuenta las demás pruebas actuadas en el proceso, e incluso aquéllas incorporadas de oficio, como las declaraciones de la demandante, del menor hijo de ambos, las evaluaciones psicológicas e informes sociales practicados, menos aun otros actuados del proceso de alimentos, respecto del cual extrae la manifestación del demandado, afectando con ello el derecho de la recurrente a una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas, máxime que el *A quo* invierte la carga probatoria que, conforme al artículo 196 del Código Procesal Civil, corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión.-----

DÉCIMO SEGUNDO: Que, es necesario precisar que la causal de Divorcio por Abandono Injustificado del Hogar Conyugal materia del proceso, en su elemento subjetivo no solo se cimienta en el incumplimiento voluntario de uno de los cónyuges del deber de cohabitación, pues como se ha precisado, para su configuración se requiere que el alejamiento físico de la casa o domicilio común por uno de los esposos tenga por finalidad sustraerse en forma intencional y libre de los deberes conyugales, no circunscribiéndose únicamente al de cohabitación, sino a cualquier otro deber del matrimonio, dentro de los cuales se encuentra, por ejemplo, la asistencia alimentaria, entre otros.-----

DÉCIMO TERCERO: Que, finalmente, es de anotar que si bien el artículo 197 del Código Procesal Civil recoge el sistema de la libre valoración de la prueba en base a las reglas de la sana crítica y la experiencia, que a su vez constituye una de las garantías de la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, ello no implica que el Juez goce de una discreción absoluta al emitir sus decisiones, en tanto ella se encuentre vinculada al cumplimiento de las garantías del debido proceso, entre ellas tenemos la motivación de las resoluciones en base a los medios probatorios actuados en el proceso y que sea factible de verificación



DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

por un órgano funcionalmente superior ante su cuestionamiento. En ese sentido, una decisión contraria a la expuesta por el *A quo* sustentada en la inobservancia de las finalidades y garantías del proceso por la ausencia de un análisis integral de los medios de prueba, no significa de manera alguna la afectación a su independencia, sino por el contrario, importa la efectivización de la garantía constitucional de la doble instancia reconocida por el artículo 139 inciso 6 de la Constitución Política del Perú.-----

DÉCIMO CUARTO: Que, esta deficiencia en la motivación y la ausencia de análisis de las pruebas aportadas trae como consecuencia que este Supremo Tribunal no pueda pronunciarse sobre las causales materiales alegadas, pues la verificación de las mismas implica haber efectuado previamente el análisis conjunto y pormenorizado de los elementos probatorios incorporados al proceso, labor que es ajena a esta Sede Casatoria y que le corresponde realizar a la instancia inferior, la que debe emitir el pronunciamiento respectivo en salvaguarda del principio de doble instancia previsto en el artículo X del Título Preliminar del Código Procesal Civil, máxime si se tiene en cuenta que deben resolverse además las pretensiones accesorias propuestas por la demandante, dentro de las cuales se encuentra la determinación de la existencia de bienes susceptibles de división al momento de liquidarse la sociedad de gananciales, la tenencia de menor y la indemnización por daño moral. En ese sentido, corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista impugnada por contener motivación defectuosa, así como la insubsistencia de la sentencia apelada al haber sido emitida con motivación insuficiente.-----

Por tales consideraciones, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Merlita Shapiama Santillán a fojas quinientos veintiocho; por consiguiente, **CASARON** la resolución impugnada, en consecuencia **NULA** la sentencia de vista de fojas quinientos quince, de fecha veintisiete de mayo de dos mil trece, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, e **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas cuatrocientos sesenta y nueve, de fecha veinte de diciembre de dos mil doce, emitida por el



Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 3705-2013
LIMA NORTE

DIVORCIO POR CAUSAL DE ABANDONO INJUSTIFICADO DEL HOGAR CONYUGAL

Segundo Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Los Olivos de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que declara **infundada** la demanda interpuesta; **ORDENARON** que el Juez de la causa emita nueva resolución en concordancia con las consideraciones expuestas en la presente resolución; **DECLARARON** que carece de objeto pronunciarse sobre las causales de infracción normativa de carácter material; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Merlita Shapiama Santillán contra Walter Silva Mego y otro, sobre Divorcio por Causal de Abandono Injustificado del Hogar Conyugal; y los devolvieron. Ponente Señor Ticóna Postigo, Juez Supremo.-

S.S.

TICONA POSTIGO

VALCÁRCEL SALDAÑA

DEL CARPIO RODRÍGUEZ

CUNYA CELI

CALDERÓN PUERTAS

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. Luz Amparo Callapiña Cosío
Secretaria (e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA

31 JUL 2014