

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



**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

SUMILLA: *“Los hechos impropios de una persona casada que resultan periódicos en el tiempo, se subsume en la causal de conducta deshonrosa, pues no sólo se afecta la estimación y respeto que se deben recíprocamente los cónyuges, sino además el honor, la dignidad personal e imagen social del afectado”.*

Lima, cinco de octubre
de dos mil dieciséis.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número cuatrocientos setenta - dos mil dieciséis en Audiencia Pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, procede a emitir la siguiente sentencia: -----

I.- ASUNTO: -----

En el presente proceso sobre Divorcio por las [REDACTED]

[REDACTED] ha interpuesto Recurso de Casación¹ contra la Sentencia de Vista expedida mediante resolución número cuarenta y seis de fecha diez de noviembre de dos mil quince², que desaprobó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número cuarenta y dos de fecha veintitrés de junio de dos mil quince³, elevada en consulta, desestimando la demanda en los extremos que declaró fundada la demanda de Divorcio por las Causales de Injuria Grave y Conducta Dishonrosa, dejando establecido que mantiene su vigencia la sentencia de primer grado en el extremo que declaró infundada la demanda de Divorcio por la Causal de Adulterio. -----

II.- ANTECEDENTES DEL PROCESO: -----

¹ Inserto de folios 476 a 483.

² Inserta de folios 447 a 454.

³ Inserta de folios 411 a 430.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

2.1. Demanda: -----

El seis de de julio de dos mil once⁴ [REDACTED] de Díaz acude al órgano jurisdiccional interponiendo demanda de Divorcio por las Causales de Adulterio, Conducta Deshonrosa e Injuria Grave, liquidación de la sociedad de gananciales, adjudicación de bienes e indemnización por daños y perjuicios, por concepto de daño emergente ascendente a veinte mil soles (S/. 20,000.00) y daño moral por diez mil soles (S/. 10,000.00), la que dirige contra su cónyuge [REDACTED], y como pretensión acumulatoria originaria objetiva subordinada el pago de una pensión de Alimentos para su menor hijo ascendente a setecientos soles (S/. 700.00) mensuales y la tenencia de su menor hijo, con fijación de un régimen de visitas los días sábados y domingos, una semana para cada padre, sin interferir los días de labor escolar y la patria potestad que debe ser compartida. Expone como fundamentos principales de su petitorio lo siguiente: **i)** Inició con el demandado una relación amorosa durante un tiempo y posteriormente mantuvieron una relación extramatrimonial, fruto de la cual nació su hijo [REDACTED] que actualmente cuenta con doce años de edad; **ii)** Que luego de una larga convivencia decidieron formalizar su unión contrayendo matrimonio civil el dieciocho de noviembre de dos mil cinco ante la Municipalidad Distrital de Barranca, lo que suma una convivencia de veinte años aproximadamente; **iii)** A efectos de crear un patrimonio y con ello asegurar el futuro de su hijo trabajaron ambos durante años en el Japón; **iv)** Su convivencia se desenvolvió en forma normal, pero lamentablemente a fines de febrero de dos mil nueve el demandado mostró una conducta evasiva e indiferente con su persona ausentándose de su domicilio por horas, llegando muy tarde en las noches y posteriormente ya no llegaba por un día, lo que le generó desconfianza por su conducta; **v)** Posteriormente sus amigas en común le manifestaron que su esposo mantenía

⁴ Demanda según escrito inserto de folios 24 a 29, subsanada a folios 41 y 42.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

una relación con [REDACTED] e indignada le preguntó a su cónyuge quien lo negó todo, sin embargo, seguía con sus ausencias, por lo que optó por seguirlo en compañía de [REDACTED], encontrándolo con su amante y en otras oportunidades ella misma los vio dentro de su camioneta, a lo que el demandado le pidió perdón y juró que nunca más estaría con dicha mujer, dejando por un tiempo las andanzas; **vi)** Al cabo de dos meses volvió a lo mismo, situación que era insoportable, y en el mes de octubre su amante mandó a buscarla a su domicilio, citándola en la casa de una amiga, en la que la esperó para agredirla e insultarla, diciendo que era una vieja y que ella se quedaría con su esposo, lo que le causó una depresión, denunciando el hecho ante las autoridades policiales; **vii)** En el mes de enero de dos mil once el demandado seguía saliendo con dicha mujer, pese al proceso legal que tenía con su amante, por lo que pidió a unos conocidos que lo siguieran, razón por la cual el catorce de febrero del mismo año llegó a descubrirlo conjuntamente con una amiga llamada [REDACTED] en un hotel del Distrito de Paramonga, lugar del que salió con su amante; **viii)** En relación a la causal de injuria grave, debido a los acontecimientos graves ya no confía en el demandado y actualmente su relación ya no es igual, perdiéndose el respeto, la confianza y el amor, sintiéndose traicionada y su moral por los suelos, siendo una mujer que tiene cincuenta años de edad y su cónyuge la traiciona con una mujer de veinticuatro años, aceptando que su cónyuge ya no tiene sentimientos hacia su persona, por lo que ha tomado la dura decisión de divorciarse; **ix)** Además por culpa del triángulo amoroso que ha iniciado su cónyuge tiene que afrontar problemas policiales y penales, como es el caso del expediente número 995-2010 por faltas contra la persona al haber sido lesionada por su amante, quien incluso en el acto de la audiencia aceptó haber estado con su cónyuge y si bien su amante ha sido condenada, el malestar que ha tenido que pasar por el juicio la ha resquebrajado aún más, teniendo que afrontar la vergüenza de toda la comunidad, ya que dicha relación es pública; **x)** Solicita una indemnización por los daños sufridos, el cual ha sido directo y

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

como daño emergente, debido a los problemas que ha tenido que afrontar en el proceso del Juzgado de Paz Letrado por las lesiones ocasionadas por la amante de su cónyuge, habiendo dejado de trabajar varias semanas, además del daño moral debido a que el dolor no lo ha superado, requiriendo terapia para ella y su menor hijo; **xi)** Como consecuencia del divorcio solicita la liquidación de la sociedad de gananciales, que se encuentra constituida por el negocio de venta de productos de perfumería y farmacia, que cuenta con un capital de ochenta mil soles (S/. 80,000.00) y el inmueble ubicado en Calle Túpac Amaru número 150, que se encuentra construido de dos plantas de material noble y que es su domicilio. -----

2.2. Contestación a la demanda por parte del Ministerio Público: -----

Mediante escrito presentado el diecinueve de septiembre de dos mil once⁵, la Segunda Fiscalía Provincial Civil y de Familia de la Provincia de Barranca contestó la demanda, indicando que se opone a la disolución del vínculo matrimonial que pretende la actora, básicamente debido a que no fundamenta ninguna de las causales de modo particular, no prueba las relaciones sexuales extramatrimoniales así como tampoco el supuesto objetivo y subjetivo de la causal de conducta deshonrosa ni de la causal de injuria grave. -----

2.3. Contestación a la demanda por parte del demandado [REDACTED]

[REDACTED] -----

El veinticuatro de octubre de dos mil once⁶ el precitado demandado absuelve el traslado de la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, indicando que: **i)** En cuanto a la causal de adulterio, las fotografías que se muestran no están referidas a hechos materia de controversia, por cuanto no se aprecia al recurrente saliendo de un hotel en compañía de una mujer, sino a

⁵ Inserto de folios 56 a 61.

⁶ Escrito corriente de folios 73 a 76.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

un hombre mirando por una rejilla, lo que no implica que haya ingresado a dicho establecimiento a fin de cometer adulterio, y en la otra foto se ve a una mujer caminando por la puerta del hotel, lo que tampoco acredita su supuesta infidelidad, desconociendo quien sea la persona que sale en la foto, que pudo ser cualquier transeúnte; **ii)** En cuanto a la causal de conducta deshonrosa, según el acta de la Audiencia realizada en el expediente número 995-2010 por Faltas contra la Persona, seguido ante el Juzgado de Paz Letrado de la Provincia de Barranca, no acredita que el recurrente haya cometido adulterio o haya incurrido en actos de conducta deshonrosa, siendo lo real que tal hecho surge a raíz de problemas personales que tiene la demandante con [REDACTED], pero no por una supuesta infidelidad, en todo caso se trata de meras afirmaciones sin sustento alguno; **iii)** En cuanto a la causal de injuria grave, en ningún momento el recurrente ha injuriado a la demandante; **iv)** Sobre los alimentos de su menor hijo, es falso que sea una persona solvente y tenga un negocio propio, ya que administran un negocio consistente en una Botica [REDACTED], que no genera mayores ventas y ambos cónyuges comparten las ganancias, por lo que mensualmente obtiene ingresos no mayores a quinientos soles (S/. 500.00), suma con la cual aporta al sostenimiento de su hogar, y en cuanto a la tenencia, ambos ejercen la custodia de su hijo, toda vez que viven en el mismo domicilio, por lo que solicita la tenencia compartida; **v)** La liquidación de bienes sociales debe ser declarada infundada por cuanto se refieren a bienes comunes y no propios, debiéndose aplicar la división de gananciales en partes iguales, cincuenta por ciento para cada uno, no constituyendo el inmueble un bien propio de su esposa y tampoco proviene de las gananciales generadas por dicha persona, ya que se trata de un bien común en donde ambas partes han aportado para su adquisición, e incluso el recurrente fue el que hizo un mayor aporte, por lo que dicho bien no puede ser adjudicado en su integridad a su cónyuge; y, **vi)** La indemnización por daños y perjuicios no procede, por cuanto las causales invocadas tampoco son procedentes. -----

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

2.4. Sentencia de Primera Instancia: -----

Mediante resolución número cuarenta y dos de fecha veintitrés de junio de dos mil quince⁷, el Juzgado Especializado en Familia de la Provincia de Barranca de la Corte Superior de Justicia de Huaura declaró infundada la demanda por la causal de Adulterio y fundada la misma demanda por las causales de Injuria Grave y Conducta Deshonrosa, y en consecuencia disuelto el vínculo matrimonial contraído por ambos cónyuges el dieciocho de noviembre de dos mil cinco ante la Municipalidad Provincial de Barranca, fenecido el régimen de la sociedad de gananciales desde el doce de septiembre de dos mil once, fija por concepto de daño moral a favor de la demandante [REDACTED]

[REDACTED] y que se efectivizará en ejecución de sentencia, e infundada respecto al pago indemnizatorio por daño emergente, disponiendo asimismo la exoneración de la pensión de Alimentos a los cónyuges en forma recíproca, otorgando la tenencia y custodia del menor a su madre [REDACTED]

[REDACTED], con ejercicio común de la patria potestad del menor hijo de ambos y ordenando como pago por concepto de pensión alimenticia a favor del citado menor la suma de cuatrocientos soles (S/.400.00). Considera para asumir dicha posición que: **1)** No ha caducado la acción basada en las causales de Adulterio ni Injuria Grave; **2) En relación al Divorcio por causal de Adulterio:** no existe medio probatorio idóneo que acredite que el cónyuge demandado haya mantenido

⁷ Obrante de folios 411 a 430, y luego de haberse dictado: i) una primera sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 19 del 20 de agosto de 2013 (*folios 201 a 216*) que declaró infundada la demanda de Divorcio por la causal de Adulterio y fundada la demanda de Divorcio por las causales de Injuria Grave y Conducta Deshonrosa; ii) la primera Sentencia de Vista contenida en la resolución N° 27 del 31 de enero de 2014 (*folios 286 a 291*), que declaró nula la sentencia apelada, por incursión en un vicio de motivación en que se funda la causal de Injuria Grave y en relación a la causal de Conducta Deshonrosa por existir una confusión de orden conceptual; iii) una segunda sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 35 del 20 de octubre de 2014 (*folios 348 a 365*) que declaró infundada la demanda de Divorcio por la Causal de Adulterio y fundada la misma demanda por las causales de Injuria Grave y Conducta Deshonrosa; y, iv) la segunda Sentencia de Vista contenida en la resolución N° 40 del 19 de marzo de 2015 (*folios 396 a 401*), que declaró nula la sentencia apelada, por la advertencia de omisiones insubsanables.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

relaciones sexuales extramatrimoniales con [REDACTED], constituyendo una causal difícil de probar, por lo que la jurisprudencia acepta la prueba indiciaria que resulta de presunciones graves, precisas y concordantes, pues si bien todas estas presunciones⁸ resultan insuficientes para probar que el demandado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] haya mantenido tales relaciones extramatrimoniales, sin embargo es evidente que éste ha mantenido actos de infidelidad con dicha persona que configurarían más bien las causales de conducta deshonrosa e injuria grave; **3) En relación al Divorcio por la causal de Injuria Grave que haga insoportable la vida en común: i)** La declaración testimonial de [REDACTED] prestada en la Audiencia de Pruebas, quien al contestar la tercera pregunta del pliego interrogatorio reconoce ser verdad que conjuntamente con la demandante han visto al demandado [REDACTED] [REDACTED] el catorce de febrero de dos mil once, a eso de las once de la mañana, y que les tomaron fotografías cuando salieron, en la que se aprecia a una mujer y a un hombre saliendo en distintas direcciones; **ii)** La persona de [REDACTED] al prestar su declaración preliminar ante la autoridad policial en el expediente acompañado sobre Faltas número 995-2010, acepta expresamente haber mantenido una relación sentimental con el demandado [REDACTED], pese a que éste último lo niega; **iii)** El *A quo* al emitir la sentencia en dicho proceso de Faltas concluye como motivo de la convocatoria de ambas partes que se debió a situaciones de infidelidad de pareja de una de las imputadas contra la otra involucrada, deviniendo el encuentro en agresiones físicas y verbales a raíz de los sentimientos incontenibles que llevaban dentro; **iv)** Esos hechos se

⁸ "(...) siendo que en el caso de autos, tenemos la declaración testimonial de Carmen Godo Sarmiento, prestada en la Audiencia de Pruebas de fojas ciento cuenta y cuatro a ciento cuarenta y seis, quien al contestar la tercera pregunta del pliego interrogatorio (ver fojas 143) reconoce ser verdad que conjuntamente con la demandante han visto al demandado José Edwar Díaz Vigil, salir de un hostal de Paramonga, el 14 de febrero del 2011, a eso de las once de la mañana, y que les tomaron fotografías cuando salieron, las cuales obran de fojas seis a siete; asimismo la persona de Rocío Isabel Rubio Torres, al prestar su declaración preliminar ante la autoridad policial obrante de fojas cinco a seis del Expediente acompañado sobre Faltas N° 995-2010, señala: 'Que, la señora Rosa Idalia Tanaquiche Chirre, piensa que yo estoy con su esposo, que no tengo nada que ver con su esposo, pero en un tiempo atrás era mi pareja, pero ahora en la actualidad no me une nada'; además el *A-quo* al emitir la sentencia en dicho proceso en el fundamento 5.6. (ver sentencia de fojas 78) concluye como motivo de la convocatoria de ambas partes se debió a situaciones de infidelidad de pareja de una de las imputadas contra la otra involucrada, deviniendo el encuentro en agresiones físicas y verbales a raíz de los sentimientos incontenibles que llevaban dentro (...)".

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



**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

corroboran con las tomas fotográficas en las que se aprecia al demandado

██████████, así como las declaraciones juradas de ██████████

██████████; v) Todas

esas presunciones⁹ llevan al convencimiento de que el demandado ha realizado actos de infidelidad hacia su cónyuge con la persona de ██████████

██████████, como esta misma lo acepta, constituyendo una conducta

contraria al respeto y deber conyugal de fidelidad que se deben ambos, incluso

la misma se exteriorizó al llegar al extremo de las agresiones físicas, por la que

fue sentenciada, causándole a la demandante un sentimiento de llanto,

preocupación y ansiedad (*presenta baja autoestima, sentimientos de*

frustración, con necesidad de comprensión, hay resentimiento y rechazo hacia

el esposo por situaciones de infidelidad, con dependencia económica y cierta

dependencia afectiva, con pocos mecanismos de afronte ante situaciones

difíciles); vi) El Superior en grado respecto a la causal de injuria grave, precisa

que no se han indicado con claridad las coordenadas que permitan determinar

que estos indicios son contingentes, plurales y convergentes; así en primer

lugar: a) El reconocimiento efectuado por ██████████

██████████, es convergente con lo

declarado por la testigo ██████████ en la Audiencia de Pruebas,

quien al contestar la tercera pregunta del pliego interrogatorio reconoce ser

verdad que conjuntamente con la actora han visto al demandado salir de un

⁹ (...) de las pruebas recopiladas en el proceso se tiene la declaración testimonial de Carmen Godo Sarmiento, prestada en la Audiencia de Pruebas de fojas ciento cuenta y cuatro a ciento cuarenta y seis, la misma que no ha sido tachada ni cuestionada por la parte demandada, quien al contestar la tercera pregunta del pliego interrogatorio (ver fojas 143) reconoce ser verdad que conjuntamente con la demandante han visto al demandado José Edwar Díaz Vigil, salir de un hostel de Paramonga, el 14 de febrero del 2011, a eso de las once de la mañana, y que les tomaron fotografías cuando salieron, las cuales obran de fojas seis a siete, donde se aprecia a una mujer y un hombre, saliendo en distintas direcciones; asimismo la persona de Rocío Isabel Rubio Torres, al prestar su declaración preliminar ante la autoridad policial obrante de fojas cinco a seis del Expediente acompañado sobre Faltas Nº 995-2010, señala: "Que, la señora Rosa Idalia Tanaquiche Chirre, piensa que yo estoy con su esposo, que no tengo nada que ver con su esposo, pero en un tiempo atrás era mi pareja, pero ahora en la actualidad no me une nada."; aceptando expresamente haber mantenido una relación sentimental con el demandado José Edwar Díaz Vigil, pese a que éste último lo niega, además el A-quo al emitir la sentencia en dicho proceso de faltas en el fundamento 5.6. (ver sentencia de fojas 78) concluye como motivo de la convocatoria de ambas partes se debió a situaciones de infidelidad de pareja de una de las imputadas contra la otra involucrada, deviniendo el encuentro en agresiones físicas y verbales a raíz de los sentimientos incontenibles que llevaban dentro; hechos que también se ven corroborados con las tomas fotográficas de fojas 270 a 274, donde se aprecia al demandado José Edwar Díaz Vigil en relación de pareja con la persona de Rocío Rubio Torres, y las declaraciones juradas de fojas 275 a 277 de las personas de Estela Milagros Ramírez Salas, Sandy Milagritos Ramos Arosemena y Mayra Arcely Espinoza Ferrer, (...)"

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



**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

██████████ el catorce de febrero de dos mil once a las once de la mañana y que les tomaron fotografías¹⁰ cuando salieron, en las que se aprecia a una mujer y a un hombre saliendo en distintas direcciones, que son las mismas que aparecen en las tomas fotográficas de fojas doscientos setenta a doscientos setenta y cuatro, bailando y libando licor en actos de pareja, concurriendo a presentaciones artísticas como de la cantante ██████████

██████████
habiendo asimismo ingresado ambos el uno de enero de dos mil catorce al restaurante “Iso”, ubicado frente a la Municipalidad Distrital de Pativilca (según declaraciones de ██████████ de fojas doscientos setenta y seis y ██████████ fojas doscientos setenta y siete), siendo plurales, corroborantes y convergentes, no habiendo sido desvirtuadas por el demandado a través de los contra indicios, quien se ha limitado a señalar que no conoce a dicha persona, indicando a fojas cincuenta y dos que: **“...tampoco acredita mi supuesta infidelidad, desconociendo quien es la persona que sale en la foto, quien pudo ser cualquier transeúnte...”**, empero resulta ilógico que pueda concurrir a discotecas, bailes sociales, restaurantes, así como en la vía pública, con una persona de sexo femenino que no conozca y no con su esposa, la que manifiesta ser su pareja sentimental, hechos que independientemente no constituyan acto carnal que pueda dar lugar al adulterio, afectan el honor interno, los valores y virtudes de su cónyuge y su honor frente a la colectividad, causándole una aflicción emocional y conflictos conyugales, como lo establece el protocolo de Pericia Psicológica número 000055-2014-PSC-VF; y **b)** En cuanto a la condición social de los cónyuges, se advierte que ambos poseen una Botica instalada en su propio domicilio, contando con amistades circundantes en el Distrito de Pativilca, sito en la Avenida Túpac Amaru número 150, habiendo contraído matrimonio civil el dieciocho de noviembre de dos mil cinco, siendo los hechos reiterativos de carácter público en reuniones sociales y bailes nocturnos,

¹⁰ De fojas 6 y 7.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

concurrancia a lugares públicos, donde observan estos hechos las amistades de la cónyuge ofendida, prueba de lo cual es que incluso han prestado sus declaraciones juradas; **vii)** El Superior en grado mediante Sentencia de Vista corriente de fojas trescientos noventa y seis a cuatrocientos uno, solicita que se evalúe la causal de injuria grave tomando en consideración la educación, costumbre y conducta de los cónyuges en conflicto, así: **a)** Respecto a la educación de los cónyuges, se tiene que por la educación de ambos (*secundaria completa*) tenían perfecto conocimiento de los deberes matrimoniales que se debían (*fidelidad, cohabitación y asistencia*), no advirtiéndose la existencia de eximente alguno respecto a los actos de infidelidad cometidos por el demandado; **b)** Tampoco se advierte la existencia de alguna costumbre local que permita o convalide actos de infidelidad; y, **c)** De la conducta desplegada se puede inferir que el demandado incurrió en actos de injuria grave en perjuicio de su cónyuge, no advirtiéndose que su educación, costumbres o conductas, constituyan causales de atipicidad o atenuantes o eximentes de responsabilidad; **4) sobre el Divorcio por la causal de Conducta Deshonrosa que haga insoportable la vida en común:** **i)** Los hechos de infidelidad se remontan al quince de octubre de dos mil diez, en que [REDACTED]s, al prestar su declaración preliminar en el expediente número 995-2010 sobre Faltas, reconoce haber sido pareja sentimental del demandado [REDACTED], no obstante continuaría con su relación sentimental ilegal con esa persona, dada su condición de casado, como lo ha manifestado la testigo [REDACTED] en el acto de la Audiencia de Pruebas, quien refiere que vio a dichas personas saliendo de un [REDACTED] en febrero de dos mil once (*respuesta a la tercera pregunta*), incluso esa persona [REDACTED] agredió a la demandante y ello se debe a que todo el Distrito de Pativilca tiene conocimiento de la relación sentimental de ambos, comentarios que se ven reforzados y corroborados con las tomas fotográficas de fojas doscientos setenta a doscientos setenta y cuatro, en las que se aprecia a ambos departiendo en una

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

fiesta, consumiendo bebidas alcohólicas, y en la toma fotográfica de fojas doscientos setenta y tres se aprecia al demandado tomar con las manos y el hombro de [REDACTED], a quien negaba conocerla, además que [REDACTED] refiere haberlos visto como pareja sentimental en los conciertos de [REDACTED]”, quien también conoce a su cónyuge, y por su parte las testigos S [REDACTED] [REDACTED] r indican que el uno de enero de dos mil catorce, cuando se encontraban en el Restaurante “Iso” departiendo con la demandante y más amistades, ingresó el demandado en compañía de [REDACTED] [REDACTED], preguntaron por la atención y al no haber alimentos se retiraron juntos en actitud de pareja, sonriéndose a carcajadas; hechos que son periódicos en el tiempo desde el quince de octubre del año dos mil diez al uno de enero de dos mil catorce (*hechos nuevos*), que no han sido negados ni contradichos por el demandado, lo que conlleva a deducir que la unión matrimonial entre los cónyuges es insoportable, al estar incluso cohabitando en el mismo domicilio conyugal, como lo reconoce el propio accionado, imposibilitando la convivencia o su reanudación, causándole a la cónyuge ofendida un malestar emocional, una baja autoestima, sentimientos de frustración, resentimiento y rechazo hacia su cónyuge, por las situaciones evidentes de falta de respeto y consideración a su consorte, tal como lo ha detallado la perito psicóloga del Ministerio Público en su Dictamen de fojas ciento setenta y cinco a ciento setenta y ocho, llegando al extremo de ser agredida físicamente por la pareja sentimental del demandado, como lo reconoció al prestar su declaración preliminar ante la Policía, en el expediente acompañado número 995-2010; **5) Respecto a los regimenes de alimentos, tenencia, régimen de visitas y liquidación de sociedad de gananciales:** i) La demandante no ha acreditado padecer de alguna enfermedad física o mental que la imposibilite trabajar o subvenir a sus necesidades, máxime si ambos vendrían administrando su negocio de venta de productos de perfumería y farmacia; ii) Sobre el menor hijo, quien conforme a su partida de nacimiento cuenta con catorce años de edad, su padre se

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

encuentra en la obligación de acudirle con una pensión alimenticia acorde a su edad escolar, y teniendo en cuenta su capacidad económica; **iii)** En lo que corresponde a la tenencia y custodia del menor, la misma debe ser otorgada a favor de su progenitora, en tanto el otro cónyuge queda suspendido en el ejercicio de la patria potestad, debiendo fijarse un régimen de visitas a favor del accionado a fin de entablar las relaciones paterno-filiales entre ambos, ello sin afectar el horario de clases del menor; **iv)** Sobre la liquidación de la sociedad de gananciales, los cónyuges adquirieron dentro de su unión matrimonial un inmueble consistente en un lote de [REDACTED]

[REDACTED], Oficina Registral Barranca, sobre el cual se edificó una vivienda y negocio de venta de artículos de perfumería y farmacia, como se advierte de la Ficha del registro Único de Contribuyentes (*RUC*) expedida por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (*SUNAT*), en la que se indica como domicilio fiscal la precitada dirección, inmueble declarado como domicilio propio, constituyendo un bien social y, por ende, corresponde declararse fenecida la sociedad de gananciales el doce de septiembre de dos mil once, fecha en que se notificó al emplazado con la demanda y se debe proceder a la formación de un inventario valorizado, pagarse las obligaciones sociales y las cargas en ejecución de sentencia y las gananciales resultantes dividirse en partes iguales (*cincuenta por ciento para cada cónyuge o sus respectivos herederos*); del mismo modo, en lo que respecta al negocio de venta de productos de perfumería y farmacia que tienen las partes en su propio domicilio, también debe procederse a su inventario valorizado, pagarse las obligaciones a los proveedores y cargas que hubieran, y las gananciales dividirse en partes iguales (*cincuenta por ciento para cada uno*); y, **6) respecto a la Indemnización por daño moral a favor de la demandante y/o cónyuge perjudicado de ser el caso:** **i)** La demandante no

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

ha acreditado haber realizado los gastos que invoca en el proceso de faltas ante el Juzgado de Paz Letrado de la Provincia de Barranca por las lesiones ocasionadas por la amante de su cónyuge, empero tales gastos los tendría que reclamar en dicho proceso (*expediente número 995-2010*), como tampoco que no haya podido trabajar varias semanas; y, **ii)** Respecto al daño moral por la cantidad de diez mil soles (S/.10,000.00), ampara la demanda en ese extremo.-

2.5. Por resolución número cuarenta y tres del dieciocho de agosto de dos mil quince, corriente a fojas cuatrocientos treinta y cuatro, se ordena elevar el expediente en consulta a la Sala Superior. -----

2.6. Sentencia de Vista: -----

La Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huaura mediante resolución número cuarenta y seis de fecha diez de noviembre de dos mil quince¹¹, emite la Sentencia de Vista que desaprobó la sentencia elevada en consulta, desestimando la demanda en los extremos que declaró fundada la demanda de Divorcio por las causales de Injuria Grave y Conducta Deshonrosa. Considera para asumir dicha posición que: **1) respecto a la causal de injuria grave que haga insoportable la vida en común:** **i)** En la sentencia consultada el Juez de la causa ha establecido que la causal de Injuria Grave se acredita por las infidelidades del cónyuge demandado, señalando que: **a)** En el expediente obra la declaración testimonial de [REDACTED], quien al contestar la tercera pregunta del pliego interrogatorio¹² reconoce ser verdad que junto con la actora han visto al demandado salir de un [REDACTED] el catorce de febrero del dos mil once, a eso de las once de la mañana, y que les tomaron fotografías¹³ cuando salieron, en las que se aprecia a una mujer y a un hombre saliendo en distintas direcciones; **b)** [REDACTED] al prestar su

¹¹ Inserta de folios 447 a 454.

¹² Fojas 143.

¹³ Fojas 6 y 7.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

declaración preliminar ante la autoridad policial¹⁴ señala: “Que la señora [REDACTED] z, piensa que yo estoy con su esposo, que no tengo nada que ver con su esposo, pero en un tiempo atrás era mi pareja, pero en la actualidad no me une nada”, con lo cual aceptó haber mantenido una relación sentimental con [REDACTED], pese a que este último lo niega; y, c) Esos hechos se corroboran con las fotografías¹⁵ en las que se aprecia al demandado en relación de pareja con [REDACTED] [REDACTED], que no han sido negadas ni cuestionadas por el accionado; ii) El único indicio real de una infidelidad por parte del demandado sería la declaración de [REDACTED] [REDACTED] al prestar su declaración preliminar ante la autoridad policial, empero la fecha de dicha declaración es el quince de octubre del dos mil diez, y debe tenerse presente que lo manifestado por la declarante fue que había sido pareja de [REDACTED] en tiempo atrás, por lo que en todo caso a la fecha de presentación de la demanda el seis de julio del dos mil once ya operó la caducidad; iii) En cuanto al hecho ocurrido el catorce de febrero de dos mil once, se tiene que las fotografías¹⁷ no acreditan de modo indubitable que [REDACTED] por lo que el testimonio de [REDACTED] es insuficiente para determinar que existió infidelidad comprobada por parte del accionado, y si bien dicha testigo señala que todos los vecinos del Distrito de Pativilca conocen de la infidelidad, ello no está acreditado en autos; iv) Las fotografías de fojas doscientos setenta a doscientos setenta y cuatro no fueron admitidas como medios de prueba y lo propio sucede con las declaraciones juradas¹⁸, tratándose además de situaciones sucedidas en el año dos mil catorce, que no pueden probar los hechos que sustentaron la interposición de la demanda, por

¹⁴ Obrante de fojas 5 a 6 del expediente acompañado sobre Faltas N° 995-2010.

¹⁵ Que obran de fojas 270 a 274.

¹⁶ De fojas 275 a 277.

¹⁷ Que obran a fojas 6 y 7.

¹⁸ De fojas 270 a 274 y de fojas 275 a 277, respectivamente.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

lo que es infundada la demanda de Divorcio por la causal de Injuria Grave, debiendo desaprobarse la sentencia consultada en dicho extremo; **2) Respecto al Divorcio por la causal de Conducta Deshonrosa:** i) La sentencia determina el Divorcio por la causal de Conducta Deshonrosa del cónyuge, estableciendo que esa conducta está dada por el acto de infidelidad ocurrido el catorce de febrero de dos mil once, respecto del cual ya se ha indicado que no está debidamente acreditado, invocándose asimismo el hecho que [REDACTED] [REDACTED] prestar su declaración preliminar ante la autoridad policial reconoció que mantuvo una relación de pareja con [REDACTED], y al respecto igualmente en todo caso ha operado la caducidad, ya que ese hecho fue en octubre del dos mil diez, y no se trata de uno continuado, por cuanto a esa fecha la declarante señaló que el esposo de la actora había sido su pareja hace un tiempo; ii) En cuanto al hecho que el demandado habría ingresado a un hostel con [REDACTED]s el catorce de febrero de dos mil once, se tiene que las fotografías presentadas¹⁹ no acreditan de modo indubitable que el demandado esté saliendo del Hostel con la indicada persona, por lo que el testimonio de [REDACTED] es insuficiente para determinar que existió infidelidad comprobada por parte de [REDACTED] iii) Respecto a las fotografías y declaraciones juradas²⁰, no fueron admitidas como medios de prueba, pero además están referidas a hechos ocurridos en el año dos mil catorce, que no pueden sustentar los invocados en la demanda; iv) No se comparte la posición del *A quo*, pues el hecho que uno de los cónyuges tenga relaciones sexuales y haga vida marital con otra persona, en estricto se subsume dentro de la causal de Adulterio, lo que también fue demandado en este proceso y fue desestimado; y, v) Siendo así el hecho que el demandado haya tenido una relación amorosa extramatrimonial, no puede constituir la causal de conducta deshonrosa que da lugar al Divorcio, siendo infundada la demanda de Divorcio por la causal de Conducta Deshonrosa. -----

¹⁹ Idem 16

²⁰ Idem 17

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

III.- RECURSO DE CASACIÓN: -----

La demandante [REDACTED] el veintinueve de diciembre de dos mil quince interpone Recurso de Casación contra la Sentencia de Vista, en los extremos desaprobados, siendo declarado procedente por este Tribunal Supremo mediante resolución de fecha once de abril de dos mil dieciséis²¹, por: **a) Infracción Normativa del Artículo 333° incisos 4) y 6) del Código Civil**, al haberse alegado que se afecta su derecho por cuanto la Sala Superior ha interpretado erróneamente los alcances que las disposiciones acotadas, pues se determina que para que se constituya Injuria Grave se requiere de la nota de gravedad que se aprecia en el reiterado desprecio, hábito perverso o ultraje hacia el cónyuge ofendido, lo que en última instancia torna imposible hacer vida en común, sin tener en cuenta que dicha posición lo que genera es incrementar los actos de violencia y feminicidio, ya que el demandado no hace más que jactarse de su poderío, apartándose del precedente judicial recaído en la Casación número 2239-2001; y, **b) Infracción Normativa del Artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú**, al haberse afirmado que la resolución recurrida es injusta porque agravia no sólo a su persona sino el estado de derecho, ya que se vulnera su salud mental, sumándose a los abusos de su cónyuge, toda vez que no se han valorado debidamente los documentos en donde incluso consta una declaración del accionado donde indica que no tiene interés de reanudar su relación matrimonial. -----

IV.- ASUNTO JURÍDICO EN DEBATE: -----

En el caso particular, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si se ha incurrido en vulneración del Artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución

²¹ Inserta de fojas 46 a 48 del Cuaderno formado en esta Sala Suprema.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

Política del Perú, y de no ser ello así, si se ha infraccionado lo previsto por el Artículo 333° incisos 4) y 6) del Código Civil. ---

FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: -----

PRIMERO.- El Recurso de Casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el Artículo 384° del Código Procesal Civil. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan el proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. -----

SEGUNDO.- Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del Recurso²², debiendo sustentarse el mismo en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse apartamiento inmotivado del precedente judicial y/o por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones formuladas por las partes y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso²³, por lo que en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo. -----

²² Monroy Cabra, Marco Gerardo, Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, página 359.

²³ De Pina Rafael, Principios de Derecho Procesal civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F, 1940, página 222.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

TERCERO.- En el presente caso, al haberse declarado procedente el Recurso de Casación por infracción normativa de derecho material y por infracción normativa de derecho procesal, corresponde absolver en primer lugar esta última, toda vez que en caso de declararse fundada la misma, la decisión respectiva imposibilitaría el pronunciamiento sobre la causal sustantiva, por su efecto de reenvío hasta la etapa en la que pueda haberse cometido la infracción. -----

Sobre el debido proceso: -----

CUARTO.- El debido proceso formal constituye una garantía constitucional que asegura que en la tramitación de una causa se respeten determinados requisitos mínimos que, en general, se considera que comprenden los siguientes criterios: **a)** Derecho a ser oportunamente informado del proceso, a efectos de otorgar un tiempo razonable para preparar la defensa; **b)** Derecho a ser juzgado por un Juez imparcial, esto es que no tenga interés en un determinado resultado de la *litis* bajo su dirección; **c)** Derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa de un profesional (*publicidad del debate*); **d)** Derecho a la prueba; **e)** Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito de lo actuado; y, **f)** Derecho al Juez legal. Aquel derecho continente es fundamental y asiste a todos los sujetos que plantean pretensiones ante los órganos resolutivos de conflictos. -----

QUINTO.- Así también, el derecho al debido proceso, consagrado en el inciso 3) del Artículo 139° de la Constitución Política de I Perú²⁴, comprende a su vez, entre otros derechos de los ya señalados en el considerando precedente, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante sentencias en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo

²⁴ **Artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3) del Artículo 122° del Código Procesal Civil²⁵ y Artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial²⁶. Además, la exigencia de motivación suficiente prevista en el inciso 5) del Artículo 139° de la Carta Fundamental²⁷, garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. -----

El control de las decisiones jurisdiccionales y el debido proceso en el caso concreto: -----

SEXTO.- Ingresando al análisis de la infracción normativa procesal que sirve de fundamento al Recurso de Casación, este Supremo Tribunal verificará en primer lugar si la Sentencia de Vista se encuentra debidamente justificada externa e internamente y si además ha respetado las reglas de la motivación en estricto. -----

SÉPTIMO.- En lo concerniente a la *justificación interna*, que consiste en verificar que el paso de las premisas a la conclusión es lógica o deductivamente válido, sin que interese la validez de las propias premisas, se tiene que el orden lógico propuesto por la Sala Superior para estimar que no han configurado las causales de Injuria Grave y Conducta Deshonrosa, ha sido

²⁵ **Artículo 122° inciso 3) del Código Procesal Civil.-** Las resoluciones contienen: (...) 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

²⁶ **Artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.-** Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

²⁷ **Artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Perú.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

como sigue: I) **De la causal de Injuria Grave, que haga insoportable la vida en común:** i) **Premisa normativa:** Artículos 333° inciso 4)²⁸ y 339°²⁹ del Código Civil; ii) **Primera premisa fáctica:** La declaración preliminar de [REDACTED] ante la autoridad policial el quince de octubre de dos mil diez, en la que manifiesta haber sido pareja del demandado en un tiempo atrás; iii) **Segunda premisa fáctica:** No se acredita de modo indubitable que el demandado esté saliendo de un Hostal el catorce de febrero de dos mil once con [REDACTED], y el testimonio de [REDACTED] es insuficiente para determinar que existió infidelidad comprobada; iv) **Primera conclusión:** A la fecha de presentación de la demanda operó la caducidad; y, v) **Segunda conclusión:** No está acreditado el acto de infidelidad ocurrido el catorce de febrero de dos mil once, y, II) **De la causal de Conducta Deshonrosa que haga insoportable la vida en común:** i) **Premisa normativa:** Artículos 333° inciso 6)³⁰ y 339° del Código Civil; ii) **Primera premisa fáctica:** En la declaración preliminar ante la autoridad policial [REDACTED] reconoció que mantuvo una relación de pareja con el demandado en el mes de octubre de dos mil diez; iii) **Segunda Premisa fáctica:** no se acredita de modo indubitable que [REDACTED] esté saliendo de un Hostal el catorce de febrero de dos mil once con [REDACTED] es insuficiente para determinar que existió infidelidad comprobada; iv) **Primera conclusión:** en todo caso operó la caducidad y no se trata de un hecho continuado; y, v) **Segunda conclusión:** No está acreditado el acto de infidelidad ocurrido el catorce de febrero de dos mil once y las pruebas complementarias no fueron admitidas al proceso. En ese contexto, se aprecia que la deducción lógica de la Sala de revisión es compatible con el silogismo que ha establecido, por lo que se puede concluir que su resolución presenta una debida justificación interna.---

²⁸ "Son causas de separación de cuerpos: (...) 4. La injuria grave que haga insoportable la vida en común; (...)"

²⁹ "La acción basada en el artículo 333, inciso 1, 3, 9 y 10, caduca a los seis meses de conocida la causa por el ofendido y, en todo caso, a los cinco años de producida. La que se funda en los incisos 2 y 4 caduca a los seis meses de producida la causa. En los demás casos, la acción esta expedita mientras subsistan los hechos que la motivan".

³⁰ "Son causas de separación de cuerpos: (...) 6.. La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común; (...)"

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

OCTAVO.- En lo que se refiere a la *justificación externa*, ella consiste a decir de Manuel Atienza en controlar la adecuación o solidez de las premisas³¹, lo que supone que las normas contenidas en la *premisa normativa* sean normas aplicables en el ordenamiento jurídico y que la *premisa fáctica* sea la expresión de una proposición verdadera³². En esa apariencia, este Supremo Tribunal considera que la justificación externa realizada por la Sala Superior es adecuada, desde que las premisas fácticas atienden a los términos de lo que fue objeto debatible y puntos controvertidos³³. -----

NOVENO.- La recurrente denuncia que no se han valorado los documentos en los que incluso consta una declaración del demandado en la que indica que no tiene interés de reanudar su relación matrimonial. Al respecto, en materia de la prueba el Código Procesal Civil ha adoptado el sistema de la libre valoración de la prueba, disciplinando el Artículo 197^o³⁴ de ese cuerpo legal que los medios probatorios deben ser valorados por el Juez en forma conjunta y utilizando su apreciación razonada, lo cual no implica que el Juzgador al momento de emitir sentencia exprese la valoración otorgada a cada prueba, sino respecto a los medios probatorios que de forma esencial y determinante sustentan su decisión, por lo que en ese contexto el argumento bajo examen no resulta amparable, desde que la no expresión por la Sala Superior de la valoración otorgada a la declaración del demandado, no es equivalente a afirmar que tal órgano superior no la haya valorado en forma conjunta y utilizando su apreciación razonada, acorde a la facultad prevista en la disposición acotada, no resultando por tanto amparable la denuncia procesal. -----

³¹ **ATIENZA, Manuel.** Las razones del Derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamiento.juridico.blogspot.com>.

³² **MORENO, Juan José y Vilajosana, Josep María.** Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, página 184.

³³ Fijados en la Audiencia de Conciliación del 14 de septiembre de 2012, obrante a fojas 114 y 115, consistentes en determinar si se ha producido la causal de Injuria grave y si se encuentra dentro del plazo establecido y si se ha producido la causal de conducta deshonrosa que haga insostenible la vida en común.

³⁴ “*Todos los medios probatorios, son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo en la resolución sólo será expresada las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.*”

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

DÉCIMO.- En lo referente a que la Sentencia de Vista es injusta ya que se vulnera su salud mental, no deja de advertirse que lo realmente pretendido por la recurrente es que se modifique la situación fáctica establecida en el proceso, aspecto que no sólo es ajeno al debate en Sede Casatoria, al no tener esta Sala Suprema la calidad de instancia de mérito, sino que además es contrario a la finalidad del Recurso de Casación, circunscrita a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, por lo que tampoco resulta amparable dicha denuncia procesal. -----

DÉCIMO PRIMERO.- Al haberse desestimado la denuncia por infracción normativa procesal corresponde absolver la infracción normativa material. En dicho contexto, sobre la causal de Injuria Grave, BOSSERT y ZANNONI sostienen que: *“La injuria es toda ofensa, menoscabo, afrenta de un cónyuge hacia el otro. Puede consistir en actitudes, palabras, conductas que en general, importan agraviar a uno de los cónyuges. Pueden provenir del otro esposo o de un tercero, consintiéndolo aquél. Pueden referirse a la persona de uno de los esposos, a su familia o a sus costumbres, a su forma de ser o de sentir, constituye una suerte de causa residual”*³⁵. De otro lado, Alex Plácido Vilcachagua sostiene sobre esa causal y en estrecha relación con la Conducta Deshonrosa que: *“(…) No basta, para poder afirmar que exista una conducta deshonrosa y vejatoria, alguna leve agresión o pequeña violencia que responda a momentáneos arrebatos surgidos por incidentes vulgares de la vida matrimonial o como reacción natural de un cónyuge ante la conducta o las ofensas del otro; no es, pues, suficiente sólo apreciar el resultado injurioso o vejatorio del comportamiento para la dignidad del consorte. Se requiere de la nota de gravedad que se aprecia en el reiterado desprecio, hábito perverso o ultraje hacia el cónyuge ofendido; lo que, en última instancia, hace insoportable*

³⁵ Hinostroza Mínguez, Alberto “Procesos de separación de cuerpos y divorcio”. Gaceta jurídica. Primera edición. Lima-Perú. Enero 2007, página 49.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

*la vida en común*³⁶. Igualmente, sobre la última causal mencionada Eduardo Zannoni refiere que: *“Es la realización de hechos carentes de honestidad que atentan contra la estimación y respeto mutuo que debe existir entre los cónyuges, es decir actitudes de los cónyuges impropias o escandalosas que originen el rechazo de terceras personas”*³⁷, proponiendo Javier Peralta Andía la siguiente definición: *“Consiste en el comportamiento deshonesto, indecente o inmoral por parte de uno de los cónyuges de modo habitual, que agravia al otro cónyuge afectando la buena imagen, el honor y el respeto de la familia, condiciones en las cuales se hace insoportable la vida en común. (...) Debe entenderse que esta causa se funda en el quebrantamiento de uno de los deberes ético-morales que supone la vida matrimonial y, también, en la deshonra que ocasiona uno de los esposos con su comportamiento, provocando una grave perturbación en las relaciones conyugales, familiares y sociales”*³⁸. -----

DÉCIMO SEGUNDO.- En relación a la causal de Injuria Grave que haga insoportable la vida en común, corresponde verificar si la misma se ha configurado en el caso de autos, de acuerdo a los hechos determinados en el presente proceso. Al respecto, la Sala Superior establece que no se encuentran acreditados los actos de infidelidad del demandado por el hecho ocurrido el catorce de febrero de dos mil once, así como las situaciones sucedidas en el año dos mil catorce, lo que lleva a concluir que la demanda es infundada en ese extremo al no haberse probado las situaciones que sustentan la pretensión, conforme a lo previsto por el Artículo 200³⁹ del Código Procesal Civil. En tal sentido, al señalar la Sala de revisión que no se configura la causal de Injuria Grave por no acreditarse los hechos, corresponde precisar que aún en el supuesto que se hayan acreditado los actos de infidelidad del accionado,

³⁶ Código Civil Comentado, Lima- Perú, 1ra. Edición, 2003, Gaceta Jurídica S.A., página 516.

³⁷ ZANNONI, Eduardo. Derecho de Familia. Buenos Aires. 1998.

³⁸ PERALTA ANDIA, Javier R. “Derecho de Familia en el Código Civil”. IDEMSA. - Cuarta Edición. Julio 2008. Lima – Perú. página 360.

³⁹ “Si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión, la demanda será declarada infundada”

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

no se encontraría en la condición de gravedad que se requiere para que se declare el Divorcio por la causal de Injuria Grave. Sobre ello se debe tener presente lo señalado por el Tribunal Constitucional en la STC número 018-96-AI/TC, publicada el trece de mayo de mil novecientos noventa y siete: “(...) *respecto a la injuria grave, como causal de separación de cuerpos y de divorcio, la ‘gravedad’ es condición para que la injuria constituya causal; que la gravedad de la injuria depende del sentimiento subjetivo, particular e interno que ocasiona en la víctima, y que la intensidad de ese sentimiento depende a su vez, del sentido de honor que ella tenga de sí misma. Que el honor interno de cada persona, es decir la apreciación que de sus propios valores y virtudes tiene, debe diferenciarse del honor externo, que es la percepción que tienen los demás respecto a los valores y virtudes de esa persona. La injuria, a diferencia de la calumnia y la difamación, incide sólo sobre el honor interno, que es muy subjetivo, pues depende de la escala de valores particular del individuo y de la comparación que sobre su propia conducta y su escala de valores, el mismo individuo realiza, sin que interese, a estos efectos, la apreciación externa de terceros*”, por lo que en esa medida no se infringe la norma prevista por el Artículo 333° inciso 4) del Código Civil, al no haberse determinado en sede de instancia hechos de la magnitud indicada que haga conducente la denuncia a los fines del Recurso interpuesto para este extremo. -----

DÉCIMO TERCERO.- En lo concerniente a la causal de Conducta Deshonrosa que haga insoportable la vida en común, ella tiene como elemento objetivo el comportamiento deshonesto y/o inmoral manifestado en una variedad de hechos o situaciones (*como la ebriedad habitual, la reiterada intimidad amorosa con persona distinta del cónyuge, etcétera*) que producen efectos nocivos en el otro consorte, generando en éste una afrenta permanente que torna intolerable la continuidad de una vida en común; y, de otro lado, como elemento subjetivo la intencionalidad en la producción del acto deshonesto. Así, constituyen condiciones para dicha causal: **a)** Que uno de los cónyuges haya incurrido en

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

conducta deshonrosa; **b)** Que esa conducta sea un factor de perturbación de las relaciones conyugales; **c)** Que sea habitual o permanente; y, **d)** Que haga insoportable la vida en común y no se funde en hecho propio. Sobre ello Alex F. Plácido V. refiere que: *“Dentro de la generalidad de la fórmula legal del inciso 6 del artículo 333 del Código Civil, se comprende una multiplicidad de hechos y situaciones que la realidad puede presentar y que escapan a toda posibilidad de enumeración. No obstante la genérica redacción, debe apreciarse que concurren los dos extremos que establece la ley: si la conducta del cónyuge es realmente deshonrosa, y si en efecto torna insoportable la convivencia; no siendo necesario requerir la ‘vida común’ como condición de la misma, sino que la conducta deshonrosa impida por si misma mantener o reanudar la ‘vida común’. (...) La pretensión de separación de cuerpos o de divorcio por esta causal está expedita mientras subsistan los hechos que la motivan”*⁴⁰. Asimismo, Javier Peralta Andía sostiene que: *“Debe tenerse presente que la expresión ‘que haga insoportable la vida en común’ implica sea entendida en sentido lato, es decir, como que imposibilita la continuación de la convivencia o su reanudación. En el primer supuesto, los cónyuges todavía cohabitan en un mismo domicilio conyugal y, en el segundo, un cónyuge le procura al otro desde fuera del hogar, deshonor y falta de consideración en su ámbito personal, profesional y social”*⁴¹. -----

DÉCIMO CUARTO.- Entendida así la causal de Conducta Dishonrosa, corresponde verificar si la misma se ha configurado en el caso de autos de acuerdo a los hechos definidos en el presente proceso. En ese sentido, la Sala Superior ha establecido que no encuentra acreditado el acto de infidelidad con el hecho ocurrido el catorce de febrero de dos mil once ni con las situaciones sucedidas en el año dos mil catorce, lo que la lleva a concluir que la demanda es infundada en este extremo al no haberse probado los hechos que sustentan

⁴⁰ PLÁCIDO V., Alex “Manual de Derecho de Familia”. Editorial Gaceta Jurídica – Primera Edición. Enero 2001. Lima Perú. Página 201..

⁴¹ Ob. Cit. páginas 361-362

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

la pretensión. No obstante, no ha tenido en cuenta que en el caso específico la conducta denunciada no se trata de un acto aislado, sino de actos periódicos en el tiempo desde el quince de octubre de dos mil diez al uno de enero de dos mil catorce⁴², lo que ha conllevado a que el *A quo* deduzca que la unión matrimonial entre los cónyuges resulta insoportable, al estar incluso cohabitando en el mismo domicilio conyugal, como lo reconoce el propio accionado, imposibilitando la convivencia o su reanudación y causándole a la cónyuge ofendida un malestar emocional, una baja autoestima, sentimientos de frustración, resentimiento y rechazo hacía su cónyuge por situaciones de evidente falta de respeto y consideración a su consorte, como lo ha detallado la Psicóloga del Ministerio Público, llegando al extremo de ser agredida físicamente por la pareja sentimental del demandado, como lo reconoció al prestar su declaración preliminar en sede policial, en el expediente número 995-2010, criterio que comparte este Supremo Tribunal. -----

DÉCIMO QUINTO.- Sobre este mismo aspecto, también se debe tener presente lo señalado por el Tribunal Constitucional en la referida STC número 018-96-AI/TC, en cuanto a que: *“(...) no constituye causal cualquier conducta deshonrosa, sino únicamente la que ‘haga insoportable la vida en común’ (...) requisito adicional que (...) la hace incidir sobre valores y derechos fundamentales de la persona, reconocidos en la Constitución, cuya defensa no debe quedar al arbitrio del juez”*, por lo que en esta causal debe apreciarse no sólo la afectación del honor interno del cónyuge agraviado, sino también su honor externo, entendido este como la percepción que tienen los demás de sus valores y virtudes que, para el caso de la causal en análisis, es la opinión que tengan los terceros sobre su anterior, presente o futura aceptación de la conducta deshonrosa de su cónyuge. En el caso concreto, la periodicidad en el tiempo de la conducta desplegada por el demandado es trascendente, pues no sólo ha afectado la estimación y respeto que se deben recíprocamente los

⁴² Por resolución N° 34 del 06 de noviembre de 2013 corriente a fojas 340 y 341 el Juez de la causa dispuso admitir como prueba de oficio las obrantes de fojas 270 a 280.

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

cónyuges, sino además el honor, la dignidad personal e imagen social de la cónyuge afectada, lo que resulta concordante con lo expresado por el Tribunal Constitucional en la misma STC número 018-96-I/TC: *“Una vez probados los dos extremos (...) es decir que existe conducta deshonrosa por parte de uno de los cónyuges y que dicha conducta hace razonablemente insoportable la vida en común, queda configurada la violación objetiva al derecho constitucional que toda persona tiene al honor, a la buena reputación y a la vida en paz”*. -----

DÉCIMO SEXTO.- Por consiguiente, al haberse determinado hechos impropios de una persona casada que resultan periódicos en el tiempo, lo cual se subsume en lo previsto por el Artículo 333° inciso 6) del Código Civil, este Supremo Tribunal concluye que la Sentencia de Vista incurre en la infracción normativa de la precitada norma, por lo que corresponde amparar la demanda en este extremo y declarar disuelto el vínculo matrimonial celebrado entre [REDACTED]

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 396° primer párrafo del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29364, declararon: **FUNDADO** el Recurso de Casación interpuesto por [REDACTED], en consecuencia **CASARON** la Sentencia de Vista expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huaura mediante resolución número cuarenta y seis de fecha diez de noviembre de dos mil quince, que desaprobó la sentencia de primera instancia, elevada en consulta, en el extremo que declaró fundada la demanda de Divorcio por la causal de Conducta Dishonrosa que hace insoportable la vida en común; **NULA** la misma en tal parte, y **Actuando en sede de instancia, APROBARON** la sentencia consultada de primera instancia contenida en la resolución número cuarenta y dos de fecha veintitrés de junio de dos mil quince, obrante de fojas cuatrocientos once a cuatrocientos treinta, en el extremo que declara **FUNDADA** la demanda de Divorcio interpuesta por [REDACTED]

**CASACIÓN 470-2016
HUAURA
DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO**

██████████ por la causal de Conducta Deshonrosa que hace insoportable la vida en común atribuida al demandado, y en consecuencia **DISUELTO** el vínculo matrimonial contraído por demandante y demandado el dieciocho de noviembre de dos mil cinco ante la Municipalidad Provincial de Barranca y fenecido el régimen de la sociedad de gananciales desde el doce de septiembre de dos mil once, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “*El Peruano*”, bajo responsabilidad; en los seguidos por ██████████
██████████ Divorcio por Causal de Adulterio; y
los devolvieron. Ponente Señor Yaya Zumaeta, Juez Supremo.-

S.S.

MENDOZA RAMÍREZ

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

YAYA ZUMAETA