



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

Lima, seis de setiembre de dos mil doce.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA.- con el acompañado, vista la causa número cuatro mil setecientos trece guión dos mil once, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, y producida la votación con arreglo a la Ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

1. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante Sixto [REDACTED] de fojas quinientos seis del quince de agosto de dos mil once, contra la sentencia de vista del veintiséis de julio de dos mil once que corre a fojas cuatrocientos noventa y cuatro que revocando la sentencia de primera instancia declara infundada la demanda.

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

Por resolución de fojas treinta y uno del cuaderno de casación, su fecha cinco de marzo de dos mil doce, esta Sala Suprema declaró procedente manera excepcional el recurso de casación interpuesto por las causales de: *i) Infracción del artículo 139 incisos 3° y 5° de la Constitución Política del Estado; ii) Infracción del artículo 333 inciso 1° del Código Civil; y, iii) Infracción del artículo 221 del Código Procesal Civil*, con la finalidad de verificar si la sentencia impugnada se emitió con infracción de las referidas normas, en tanto no se habría tomado en cuenta las declaraciones efectuadas por la demandada durante el proceso respecto a la paternidad del [REDACTED] las que fueron recogidas por el Juez de la causa al emitir la sentencia de primera instancia, que constituirían declaración asimilada, ello con la finalidad de



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

determinar si se configuró la causal de adulterio que pretende el demandante.

3. ANTECEDENTES:

Para efectos de determinar si en el caso concreto se han infringido las normas antes mencionadas, es necesario realizar las precisiones que a continuación se detallan:

1. Mediante escrito del veintiséis de enero de dos mil nueve que corre a fojas treinta y cuatro, subsanado a fojas cincuenta y seis, [REDACTED] interpone demanda de divorcio por la causal de adulterio y conducta deshonrosa, y de manera accesoria: a) Indemnización por daño moral por el monto de S/. 80,000.00 Nuevos Soles; b) Pérdida de derechos hereditarios de la demandada respecto a su persona; c) Prestación de alimentos a favor del accionante por la demandada en la suma de S/. 300.00 Nuevos Soles en forma mensual; y, d) Cese de la prestación de alimentos del accionante a la demandada, en atención a los siguientes hechos: i) Contrajo matrimonio con la emplazada el veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y nueve ante la [REDACTED], unión en la que tuvieron tres hijos, dos de los cuales son mayores de edad; ii) La demandada después de una vida conyugal normal cambió de carácter y se retiró del hogar a fines de dos mil seis, iniciando un proceso de alimentos para ella y dos de sus hijos, proceso en el que se ordenó que asistiera a cada uno de sus hijos con S/. 100.00 Nuevos Soles en forma mensual; iii) El catorce de julio de dos mil cuatro nació su hijo [REDACTED], menor que fue registrado por el demandante, sin embargo se enteró que no era su descendiente, ya que su verdadero padre, [REDACTED], lo reconoció en la Municipalidad Distrital de [REDACTED] de la ciudad de Arequipa como se advierte del acta de nacimiento que presenta, lo que acredita al mismo tiempo la causal de adulterio al haber procreado al menor



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

dentro de la vigencia del matrimonio, habiéndose enterado de ello en diciembre de dos mil ocho, lo que se encuentra corroborado además con fotografías adjuntadas; iv) La demandada luego de que el actor se enteró de la relación adulterina, comenzó a exhibirse en lugares públicos y privados como marido y mujer con la persona de Leonardo Balderrama Copacondori, incluso en presencia de sus hijos y usando los vehículos adquiridos con el demandante para realizar sus viajes de placer; razón por la que el actor es motivo de burla de los vecinos y personas de su entorno; y, v) Producto de la conducta desleal de su cónyuge de permitir que reconozca como hijo a un menor que no es su descendiente, tuvo la intención de suicidarse y tiene temor de salir a las calles por las burlas de sus vecinos, por lo que de conformidad al artículo 351 del Código Civil le corresponde una reparación de daño moral.

2. Mediante sentencia de primera instancia del nueve de marzo de dos mil once que corre a fojas cuatrocientos cuarenta se declaró fundada en parte la demanda instada por Sixto [REDACTED] [REDACTED] con las pretensiones de: i) Divorcio absoluto con la causal de Adulterio; ii) Indemnización por Daño Moral; iii) Liquidación de la sociedad de gananciales; y, iv) Pérdida de Derechos Hereditarios de la demandada respecto al actor, con costas y costos del proceso; infundada la misma demanda por divorcio con la causal de Conducta deshonrosa y de prestación de alimentos, en atención al siguiente razonamiento: i) Durante el proceso y por medio de las pruebas científicas de ADN de fojas trescientos dos y cuatrocientos dieciocho se ha llegado a establecer que [REDACTED] Y.A.M.C., es hijo del demandante y no del varón con la que la demandada afirma haber formado una unión atípica de hecho, con lo que ha quedado acreditada que faltó a su deber de fidelidad establecido en el artículo 288 del Código Civil, así como el adulterio que es causal de divorcio; ii) La afirmación del actor respecto a que es producto de la burla de los



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

vecinos por la doble vida que llevaba la demandada, y por haber reconocido al hijo de un tercero no han sido acreditadas, por el contrario con las pruebas de ADN se ha llegado a la convicción de que el mencionado menor si es su hijo; iii) El demandante y demandada se encuentran separados de hecho por más de cuatro años, por lo que la demandada mantiene una vida convivencial con otro varón, convivencia que es en forma pública como se acredita con las fotografías de fojas veintiséis y veintisiete, presentadas por el demandante, con lo que se acredita la casual de adulterio y no la conducta deshonrosa invocada por el actor; iv) La demandada al momento de formular excepciones de fojas sesenta y nueve, afirma que ha formado una relación atípica con un varón apellidado [REDACTED], y en su escrito de absolución de fojas ciento dieciséis, reconoce que en el año dos mil cuatro mantenía ya relaciones convivenciales con [REDACTED], afirmaciones que acreditan las relaciones adulterinas que viene sosteniendo; v) La demandada en el mismo proceso afirma que el padre de su hijo es [REDACTED] como Sixto Aslla (el demandante), hechos que generan por supuesto incertidumbre en el cónyuge, afectan gravemente sus sentimientos, como lo reconoce la testigo [REDACTED] (madrina de matrimonio), y por lo que se dedica al consumo de bebidas alcohólicas; vi) La demandada afirma que fue el demandante quién faltó a los deberes de fidelidad, por lo que se vio obligada ha abandonar el hogar conyugal, afirmaciones que no han sido acreditadas; en consecuencia se debe establecer un monto económico a fin de indemnizar el daño moral causado por la demandada al actor debiendo tomarse en consideración que el actor no ha acreditado que antes de que la demandada mantenga relaciones extramatrimoniales mantenían una posesión económica sólida, o que a raíz del adulterio ha quebrado los negocios y/o que sus



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

ingresos han disminuido ostensiblemente; menos que para restablecerse del dolor que le ha infringido la falta de su cónyuge se ha sometido a un tratamiento médico o psicológico; vii) El actor no acredita estar imposibilitado para trabajar, por el contrario cuenta con terrenos de cultivo que los mantiene en alquiler, por tanto cuenta con bienes propios que producen una renta económica; viii) Con las copias de las Boletas Informativas emitidas por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (fojas once a quince y trescientos noventa y uno a trescientos noventa y cuatro), las declaraciones juradas (fojas ciento diez y cientos once), se acredita que el demandante y la demandada durante el matrimonio adquirieron bienes muebles e inmuebles, por tanto la sociedad debe ser disuelta y luego dividirse los bienes en la forma prescrita por ley; ix) Habiéndose acreditado la existencia de causales para el divorcio una consecuencia es la pérdida del derecho hereditario entre los ex cónyuges; y, x) Conforme lo afirma la propia demandada en su escrito de absolución (fojas ciento dieciséis), su posesión económica es favorable, por tanto no requiere de los alimentos fijados a su favor en el proceso número 359-2007, seguido entre las mismas partes ante el Primer Juzgado de Paz Letrado de Canchis, en consecuencia debe cesar la pensión fijada en el mencionado proceso a favor de la demandada una vez consentida o ejecutoriada quede la presente resolución.

3. Elevados los actuados a la instancia superior en mérito al recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito de fojas cuatrocientos sesenta y tres, la Sala Mixta de Sicuani de la Corte Superior de Cusco revocando la sentencia apelada declara infundada la demanda con la pretensión principal de divorcio absoluto con la causal de adulterio, y pretensiones accesorias de indemnización por daño moral, liquidación de la sociedad de gananciales, pérdida de derechos hereditarios de la demandada con respecto al actor, al concluir que los fundamentos de la demanda del actor no se



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

encuentran acreditados con medio probatorio pertinente e idóneo, ya que la agraviada ha referido en su contestación de demanda que “conoció a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien se encariño de su menor hijo y se constituyeron al Registro de Estado Civil de la Municipalidad de [REDACTED] inscribiendo con dicha persona a su menor hijo en fecha nueve de agosto de dos mil cuatro”, además con la prueba científica de ADN del Centro de Biología Nuclear CBM-UNSA se ha concluido que al actor Sixto Aslla Mamani es el padre [REDACTED] en consecuencia el fundamento de la causal de adulterio alegado ha sido desvirtuado, teniendo en cuenta que dicha causal sólo procede cuando los cónyuges tienen relaciones sexuales con un tercero, requiriéndose que se acredite la existencia de cópula sexual.

4. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, la presente causa gira en torno a determinar si se ha configurado la causal de adulterio para la procedencia del divorcio pretendido por el demandante, causal contenida en el inciso 1° del artículo 333 del Código Civil, y en virtud a ello si procede la indemnización por daño moral a cargo de la demandada, la pérdida de derechos hereditarios de ésta respecto al demandante, la prestación de alimentos a favor del recurrente y el cese de la prestación de alimentos del accionante a la demandada.

SEGUNDO.- Que, las causales declaradas procedentes por este Supremo Tribunal tienen como finalidad analizar si la sentencia cuestionada ha sido emitida con infracción del artículo 139 incisos 3° y 5° de la Constitución Política del Estado, del artículo 333 inciso 1° del Código Civil y del artículo 221 del Código Procesal Civil, al no haberse tomado en cuenta las declaraciones efectuadas por la demandada durante el proceso respecto a la paternidad [REDACTED] como las emitidas en el escrito de formulación de excepción de caducidad



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

y que habría sido recogida por el Juez de la causa al emitir la sentencia de primera instancia, con el objetivo de determinar si se configuró la causal de adulterio que pretende el demandante.

TERCERO.- Que, examinados los argumentos expuestos en el presente medio impugnatorio, referidos a la infracción normativa del artículo 139 incisos 3° y 5° de la Constitución Política del Estado, debe indicarse que habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta es breve o concisa. Si bien en el presente caso se ha declarado la procedencia del recurso de casación por la causal de infracción normativa procesal, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para amparar en parte la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal *in procedendo*, sino por la causal sustantiva, consideraciones por las cuales la causal de infracción normativa procesal resulta infundada.

CUARTO.- Que, la causal de adulterio contemplada en el *inciso 1° del artículo 333 del Código Civil*, en función al elemento subjetivo, es una causal de divorcio sanción que considera sólo a uno de los cónyuges como responsable de la disolución del vínculo matrimonial por el incumplimiento del deber de fidelidad que nace del matrimonio dando lugar a la existencia de un cónyuge culpable, y se configura con el simple acto sexual de uno de los cónyuges fuera del matrimonio realizada con deliberada intencionalidad de faltar a los deberes del matrimonio, de modo que la conducta que la promueve trae como consecuencia la sanción del cónyuge culpable. En consecuencia, teniendo en cuenta la especial configuración de la causal de adulterio las pruebas presentadas deben ser valoradas de manera razonada por el Juez de la causa, pruebas que no se limitan a la acreditación de la existencia de un hijo extramatrimonial, sino que comprenden también las afirmaciones que los



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

cónyuges hayan realizado durante el proceso de divorcio o en otras actuaciones judiciales que puedan ser apreciadas por el Juez, las que adquieren especial relevancia, ya que de conformidad con el *artículo 221 del Código Procesal Civil*, constituyen declaraciones asimiladas (aunque aquellas contenidas en un proceso declarado nulo, siempre que la razón del vicio no las afecte de manera directa) las que permitirán la verificación de la existencia de trato sexual del cónyuge culpable con persona diferente al cónyuge inocente.

QUINTO.- Que, en ese sentido la sentencia recurrida ha sido emitida con **infracción del artículo 333 inciso 1° del Código Civil y del artículo 221 del Código Procesal Civil**, en tanto la Sala Superior ha concluido que al haberse determinado que la causal señalada no se ha configurado en el caso de autos debido a que las pruebas de ADN practicadas al menor [REDACTED] se ha acreditado que éste es hijo biológico del demandante, sin tomar en cuenta que, tal como lo ha establecido el Juez de la causa en la sentencia apelada, en sus fundamentos 4.1 y 4.2, la demandada ha afirmado en el proceso que el demandante no es padre del señalado menor; en consecuencia las causales denunciadas resultan **fundadas**. En ese sentido corresponde a este Supremo Tribunal actuar de conformidad a lo establecido en el primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29364, debiendo actuar en sede de instancia.

SEXTO.- Que, de lo actuado en el proceso se encuentra acreditado que la separación de los cónyuges se produjo en setiembre de dos mil cinco, esto es luego del nacimiento del menor [REDACTED] ocurrido el catorce de julio de dos mil cuatro, y si bien con las pruebas de ADN que corren a fojas doscientos noventa y nueve y cuatrocientos dieciséis se ha determinado científicamente que el señalado menor es hijo biológico del demandante, no es menos cierto que con las declaraciones de la demandada contenidos en el escrito de excepciones de fojas sesenta y nueve, en la que afirma textualmente que: "...el excepcionado hace más



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

de seis años atrás tenía conocimiento que la suscrita forme una sociedad de hecho atípica con el padre de mi hijo [REDACTED] y tan solo con la intención de continuar con la suscrita el excepcionado se había constituido en forma unilateral a la Municipalidad de Tinta a efecto de inscribir el nacimiento de mi menor hijo como si fuera de él, hecho que desconocía por completo la suscrita por ello cuando insto el proceso de alimentos hecho mencionado anteriormente jamás solicite alimentos para dicho menor, sino solo para los hijos habidos con el excepcionado" (sic, fundamento 2 del escrito mediante el que deduce excepciones), la partida de nacimiento del menor de fojas nueve, documento en el que la demandada declara como padre del menor a [REDACTED], que constituyen declaración asimilada, de conformidad el artículo 221 del Código Procesal Civil, se encuentra acreditado que la demandada mantuvo trato sexual con [REDACTED] durante el matrimonio con el actor, con lo que se encuentra configurada también la causal de adulterio invocada y con ella el divorcio pretendido, debiendo confirmarse la sentencia apelada que declara **fundada** en parte la demanda instada por [REDACTED] contra [REDACTED] respecto a las pretensiones de: *i)* Divorcio con la causal de adulterio; *ii)* Indemnización por daño moral; *iii)* Liquidación de la sociedad de gananciales; y, *iv)* Pérdida de derechos hereditarios de la demandada con respecto al actor, de conformidad a lo establecido en los artículos 350, 351, 352 y 353 del Código Civil, con lo demás que contiene.

5. DECISIÓN:

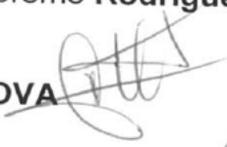
Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido en el texto modificado del primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante [REDACTED] de fecha quince de agosto de dos mil once de fojas quinientos seis; en consecuencia **CASARON** la sentencia



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4713-2011
CUSCO

de vista impugnada del veintiséis de julio de dos mil once que corre a fojas cuatrocientos noventa y cuatro; y **actuando en sede de instancia CONFIRMARON** la apelada del nueve de marzo de dos mil once de fojas cuatrocientos cuarenta que declara **FUNDADA EN PARTE** la demanda instada por [REDACTED] con las pretensiones de: **i)** Divorcio absoluto con la causal de adulterio; **ii)** Indemnización por daño moral; **iii)** Liquidación de la sociedad de gananciales; y, **iv)** Pérdida de derechos hereditarios de la demandada con respecto al actor, con costas y costos del proceso, E INFUNDADA la misma demanda con relación a la pretensión de prestación de alimentos, con lo demás que contiene; y, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en los seguidos por [REDACTED] sobre divorcio con causal; y los devolvieron; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Rodríguez Mendoza.-**

SS.

TÁVARA CÓRDOVA 

RODRÍGUEZ MENDOZA 

HUAMANÍ LLAMAS 

CASTAÑEDA SERRANO 

CALDERÓN CASTILLO 

lscho/gmba

06 DIC 2012

SE PUBLICO CONFORME A LEY


DRA. LESLIE SOTELO ZEGARRA
SECRETARIA
SALA CIVIL PERMANENTE
CORTE SUPREMA