

## **AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO**

**CAS. NRO. 4753-2008.  
LIMA NORTE**

Lima, veintiuno de Enero del dos mil nueve.

**VISTOS;** el recurso de casación interpuesto por la sociedad conyugal conformada por don Felipe Pantaleón Rojas y doña Felipa Dionicio de Pantaleón cumple con los requisitos de forma para su admisibilidad, conforme lo exige el artículo 387 del Código Procesal Civil; **y**

**ATENDIENDO:** -----

**PRIMERO:** Los recurrentes invocando como causales de su recurso las previstas en los incisos 2° y 3° del artículo 386 del Código Procesal Civil citado, denuncian: **a)** La inaplicación de una norma de derecho material, sosteniendo que se aplica indebidamente lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, haciendo irregular el proceso al omitir reparar sobre lo que dispone el artículo 243 del Código Procesal Civil, apoyando su decisión en el numeral 234 del citado cuerpo legal, cuando el citado artículo no tiene ingerencia en la causa, otorgándole valor probatorio al contrato privado de comodato de fecha dieciséis de abril de mil novecientos noventa y cuatro, no habiéndose además compulsado el atestado policial ofrecido por su parte que determina que el aludido instrumento ha sido reproducido mediante fotomontaje; **b)** La contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, alegando que: **b.1)** se ha lesionado el principio de congruencia y en estricta aplicación del inciso 4° del artículo 122 del Código Adjetivo debe declararse nula la sentencia, porque la parte considerativa no guarda concordancia con la parte resolutive, reiterando que el documento privado de comodato antes señalado, constituye un documento válido que justifica la posesión legal de la emplazada sobre el bien submateria conforme al numeral 242 del Código Adjetivo; sin embargo, dicha disposición establece que si se declara fundada la tacha de un documento por haberse probado su falsedad, no tendrá eficacia probatoria, siendo indudable la afectación del debido proceso, por no

## **AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO**

**CAS. NRO. 4753-2008.  
LIMA NORTE**

aplicarse el artículo 188 del citado cuerpo legal, por haber probado que dicho documento carece de eficacia probatoria; **b.2)** que la sentencia de vista es nula porque el juez y la Sala no han declarado la nulidad de la contestación de la demanda, al haber acreditado que el letrado que patrocina a la demandada, se encontraba inhábil al momento de contestar la demanda, conforme al documento expedido por el Colegio de Abogados de Lima admitido y actuado al resolver la tachar en la audiencia única. -----

**SEGUNDO.-** Que, del examen de la causal sustantiva propuesta, no se advierte una correcta fundamentación, toda vez que no obstante invocarse en forma expresa la inaplicación de una norma de rango constitucional, luego expone su aplicación indebida, lo que resulta contradictorio, pues la inaplicación como causal de aplicación importa que se haya omitido aplicar determinada disposición por los órganos judiciales, mientras que la aplicación indebida supone la aplicación de una norma que no resulta pertinente a la controversia; máxime si lo que en esencia pretende es que se aplique el numeral 243 del Código Procesal Civil, que no constituye una norma material sino procesal, con lo cual el recurso no satisface la exigencia de fondo prevista en el apartado 2.2 del inciso 2° del artículo 388 del Código Adjetivo. -----

**TERCERO.-** Que, respecto a la causal de contravención, los agravios que se exponen en el acápite b.1) no pueden acogerse toda vez, que si bien efectivamente los impugnantes han formulado tachar contra el documento privado de comodato que fuera amparada por el juez de la causa al resolver la controversia, sin embargo, la Sala ha revocado dicho extremo al considerar que no está acreditada la falsedad del aludido instrumento, siendo ello así, no se advierte que exista la incongruencia que se alega; y en cuanto al acápite b.2) igualmente el recurso debe rechazarse, por cuanto si bien no se ha resuelto el pedido de nulidad que tuvo por efecto declarar la nulidad de la contestación de la parte demandada, dicha omisión no ha sido cuestionada por los impugnantes ni antes ni después

## **AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO**

**CAS. NRO. 4753-2008.  
LIMA NORTE**

que se expida la sentencia de primera instancia, con lo cual resulta de aplicación el principio de convalidación que prevé el numeral 172 del Código Procesal, habiendo precluido cualquier oportunidad tendiente a modificar dicha situación. -----

**CUARTO.-** En consecuencia el recurso no satisface las exigencias de fondo previstas en el apartado 2.2 y 2.3 del inciso 2° del artículo 388 del Código Procesal Civil. -----

Por estas razones y en uso de las facultades previstas en el artículo 392 de dicho cuerpo normativo: Declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos tres por doña Felipa Dionicio de Pantaleón y otro; en los seguidos con don Teofanes Najarro Palomino sobre desalojo por ocupación precaria; **CONDENARON** a la parte recurrente al pago de la multa de tres Unidades de Referencia Procesal, así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; interviniendo como Vocal Ponente el Señor Castañeda Serrano; y los devolvieron.

SS.  
SOLIS ESPINOZA  
PALOMINO GARCIA  
MIRANDA CANALES  
CASTAÑEDA SERRANO  
IDROGO DELGADO

sg