

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CASACION N° 05-2008
LA LIBERTAD

Lima, veintiocho de enero
del dos mil ocho.-

VISTOS; con el acompañado, y **CONSIDERANDO:**

Primero: Que, el recurso de casación interpuesto a fojas ciento ochenta y seis subsanado a fojas doscientos veintiuno por doña Julia Elena Custodio Rodríguez cumple con los requisitos de forma que exige el artículo 387 del Código Procesal Civil, así como, con el de fondo previsto en el inciso 1 del artículo 388 de ese mismo texto legal, al haber apelado la resolución de primera instancia que le resultara desfavorable.

Segundo: Que, la impugnante invoca las causales contenidas en los incisos 1 y 3 del artículo 386 del Código Procesal Civil referidas a la aplicación indebida de una norma de derecho material y a la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso.

Tercero: Que, fundamentando su recurso, en cuanto a la causal sustantiva señala que la recurrida aplicó indebidamente el artículo 301 del Código Civil, pues el bien no tiene la condición de propio sino que al haber sido adquirido por ambos cónyuges dentro del matrimonio es un bien social, soslayando que con los medios probatorios ofrecidos por la recurrente se ha demostrado la actuación dolosa del demandado, habiéndose expedido un fallo desestimatorio pese a que en la audiencia de conciliación se propuso como fórmula conciliatoria la partición del bien, además de haberse obviado considerar que al fijar como punto controvertido determinar la calidad de propio o social del bien se ha incurrido en causal de nulidad pues si el demandado pretendía desconocer su derecho debió reconvenir en este sentido, lo

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CASACION N° 05-2008
LA LIBERTAD

cual infringe lo previsto por el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, habiendo incurrido en causal de nulidad.

Cuarto: Que, dicho cargo debe desestimarse pues el recurso no indica cómo debe ser la debida aplicación de la norma que denuncia como lo exige el numeral 2.1 del inciso 2 del artículo 388 del Código Procesal Civil, aparte de que al cuestionar la recurrente la calidad del bien cuando las instancias de mérito han establecido que constituye un bien propio, lo que pretende en el fondo es que en sede casatoria se modifiquen los hechos y se revise el caudal probatorio, lo que no es finalidad del recurso de casación conforme al artículo 384 del Código Procesal Civil.

Quinto: Que, en cuanto a la causal adjetiva, señala que: **a)** la recurrida lejos de determinar en cuál de los regímenes se encuentra la demandante lo soslaya y no se pronuncia al respecto; **b)** las sentencias de primera y de segunda instancias se han pronunciado más allá del petitorio de la demanda, conducta prohibida por el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, habiendo incurrido con ello en causal de nulidad.

Sexto: Que, dicha denuncia tampoco puede prosperar por carecer de base real, ya que en el tercer fundamento de la recurrida se señala claramente que el matrimonio conformado por las partes en litigio al no elegir un régimen patrimonial se encuentran sometidos al régimen legal supletorio de sociedad de gananciales; no resultando factible que un fallo desestimatorio sea *extra petita*, como mal señala la recurrente, habiendo la sentencia de vista circunscrito su decisión sólo a la materia controvertida.

Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CASACION N° 05-2008
LA LIBERTAD

casación interpuesto a fojas ciento ochenta y seis subsanado a fojas doscientos veintiuno por doña Julia Elena Custodio Rodríguez contra la sentencia de vista de fojas ciento setenta su fecha dieciocho de setiembre del dos mil seis; **CONDENARON** a la recurrente al pago de una multa de tres Unidades de Referencia Procesal así como a las costas y costos del recurso; **MANDARON** publicar la presente resolución en el diario oficial "El Peruano"; en los seguidos contra don Segundo Rodríguez Aguilar sobre Separación de Patrimonios; **Señor Vocal Ponente: PACHAS AVALOS**; y los devolvieron.-
S.S.

SIVINA HURTADO

GAZZOLO VILLATA

PACHAS AVALOS

FERREIRA VILDOZOLA

SALAS MEDINA

jrs

Se Publico Conforme a La

Pedro Francia Julca

Secretario (p)

de la sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema