



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N°774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

Lima, siete de marzo de dos mil veintidós.-

**VISTOS;** con el expediente principal y, **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado, **Gonzalo [REDACTED]** el tres de octubre de dos mil diecinueve, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número treinta y cuatro de fecha nueve de setiembre de dos mil diecinueve, que confirma la sentencia de primera instancia de fecha once de diciembre de dos mil dieciocho, la cual declaró fundada en parte la demanda interpuesta por Licet [REDACTED], sobre tenencia y custodia de menor; por consiguiente, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil.

**SEGUNDO:** En ese sentido, se observa que el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **a)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **b)** se ha interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada; **c)** fue interpuesto dentro del plazo de diez (10) días de notificada la parte recurrente con la sentencia impugnada; y, **d)** El recurrente ha cumplido con adjuntar el importe de la tasa judicial por concepto de casación.

**TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N°774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen 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; en ese sentido, la fundamentación debe ser *clara, precisa y concreta*, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial.

**CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estos se encuentran contemplados en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: *“El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”*. Asimismo, los numerales 1), 2), 3) y 4) del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, establecen como requisitos de procedencia del recurso que: el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, así como el demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, e indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio.

**QUINTO:** En cuanto al primer requisito de procedencia previsto en el artículo 388 numeral 1) del Código Procesal Civil, se aprecia que el impugnante no



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N°5774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

consintió la sentencia de primera instancia que le fue desfavorable a sus intereses.

**SEXTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388, del Código Procesal Civil, la parte recurrente debe describir con claridad la infracción normativa y precisar la incidencia que esta tendría sobre la decisión impugnada. En el presente caso, denuncia:

**6.1. Infracción al derecho a la prueba y la finalidad de la misma a que se refiere el artículo 188 del Código Procesal Civil.** Señala, que el Juzgado al prescindir del medio probatorio consistente en la evaluación social en su domicilio real, está restringiendo su derecho a probar los hechos expuestos en su escrito de contestación a la demanda y producir certeza en el juez, respecto de los puntos controvertidos, frustrando su derecho a la prueba y a producir la misma. Agrega, que se aplica un supuesto apercebimiento sin ponderar los derechos que están en debate, con una aplicación mecánica y legalista, debiendo de tener en cuenta el Principio del Interés Superior del Niño.

**6.2. La recurrida incurre en incongruencia interna.** Alega que no existe congruencia entre la motivación expresada en los considerandos con el fallo, al resolver la pretensión alimentaria materia de la demanda. Añade, que habiéndose establecido que el recurrente tiene en su poder a su menor hija [REDACTED], no se le puede obligar a pagar la suma de S/ 250.00 a su favor, a partir del día siguiente de la notificación de la demanda, tal como se ha dispuesto en autos; por cuanto, ha sido el recurrente quien ha cubierto todos sus gastos y no la parte demandante. Agrega, que se le notificó con la



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N° 774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

demanda el siete de junio de dos mil dieciséis y hasta la actualidad han transcurrido 3 años y 4 meses, lo cual suma más de S/ 10,000.00 que se le estaría obligando a pagar a favor de la accionante, lo que le causa perjuicio.

**SÉTIMO:** Examinado el presente proceso, se aprecia lo siguiente: a) Es pretensión postulada en la demanda incoada por Licet [REDACTED], se le reconozca a su favor, la tenencia de sus menores hijos [REDACTED] y [REDACTED]; asimismo que el demandado Gonzalo [REDACTED], acuda a favor de dichos menores con una pensión alimenticia de S/ 1,200.00, correspondiéndole S/ 600.00 a cada uno; b) El citado demandado al contestar la demanda, ha manifestado, entre otras razones, que desde el veintitrés de octubre de dos mil quince vive con sus menores hijos en la ciudad de Tacna, según el acuerdo arribado por ambas partes y que es falso que en el inmueble en el cual reside con sus menores hijos, funcione un bar, porque dicho establecimiento tiene un ingreso distinto a su hogar; c) En la audiencia única se actuaron como medios probatorios de oficio los siguientes: i) informe sobre la situación socio familiar, educativa, psicológica de los niños, practicándose una visita social por el Equipo Multidisciplinario en el domicilio de dichos menores; y ii) una evaluación psicológica a ambas partes; d) Por Resolución N° 15, se hace efectivo el apremio de prescindir el medio probatorio relativo al informe social en el domicilio del demandado, en razón que dicho demandado no realizó las coordinaciones pertinentes para efectivizar la realización del indicado Informe; e) Por resolución de fecha treinta y uno de enero de dos mil dieciocho, emitida en el cuaderno cautelar se dispuso otorgar la tenencia provisional de los indicados menores a la demandante, requiriéndose al demandado para su entrega a la mencionada accionante. Mediante el Acta



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N° 774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

de fecha veintitrés de febrero de dos mil dieciocho se deja constancia que el menor [REDACTED] se encuentra bajo la custodia y cuidado de su madre y posteriormente, con fecha cinco de marzo de dos mil dieciocho se requiere al demandado a fin que ponga a disposición a la menor [REDACTED] y, al incumplirse dicho mandato, se dispone remitir copias al Ministerio Público; y f) Los órganos de instancia, luego de evaluar el material probatorio han declarado fundada en parte la demanda, declarando asimismo el derecho de la demandante a ejercer la tenencia de sus mencionados hijos, fijan como Régimen de Visitas a favor del demandado, que pueda visitarlos los días domingos, entre las 10:00 y 16:00 horas; y que el demandado acuda a sus citados hijos con una pensión alimenticia mensual, adelantada de S/ 500.00, correspondiendo S/ 250.00 para cada uno.

**OCTAVO:** En cuanto a lo sostenido por el impugnante en el punto 6.1. del fundamento sexto de la presente resolución, relativo al apercibimiento decretado contra el demandado, sobre prescindir del Informe Social en el domicilio del demandado; dicho aspecto no resulta ser reexaminado en casación, en la medida que corresponde a una incidencia procesal surgida a raíz del incumplimiento del propio demandado, toda vez que, se constata de los actuados que el Equipo Multidisciplinario al realizar la visita social en el domicilio real del demandado con fechas: treinta y uno de agosto, quince y veintidós de setiembre de dos mil diecisiete, no se pudo llevar a cabo dicha diligencia, por las razones que se explican en el Oficio N° 235-20127-SSEM-CSJT/PJ y por esa razón, el Juzgado de primera instancia dictó la Resolución N° 14, mediante la cual se indica que se hará efectivo el apercibimiento de prescindir de dicha prueba, lo cual fue de conocimiento del demandado, y este, no apeló dicha resolución. Por lo demás, el citado



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N°5774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

apremio, evidencia la inconducta procesal del recurrente, la cual no puede ser objeto de debate casatorio; por lo que, al no haberse demostrado la incidencia de la infracción normativa procesal denunciada en casación, sobre la decisión que se impugna; el recurso de casación debe desestimarse, por ser improcedente esta infracción.

**NOVENO:** En relación a lo manifestado por el impugnante en el punto 6.2. del fundamento sexto de la presente resolución; tal como se ha señalado en el fundamento sétimo de la presente resolución, obra en los presentes actuados un Cuaderno de Medida Cautelar de tenencia provisional, en el cual se dispuso otorgar la tenencia provisional de los citados hijos menores a la demandante. En el desarrollo de dicho expediente cautelar, aparece que con fecha cinco de marzo de dos mil dieciocho se ha dispuesto que el demandado entregue a su menor hija, [REDACTED], a la demandante, mandato que, a la fecha, no ha sido cumplido por el demandado, evidenciándose una vez más, que su conducta procesal no se ajusta a los deberes procesales que establece la ley. Por consiguiente, según la "*Doctrina de los actos propios*", el reiterado incumplimiento del demandado a los mandatos judiciales, no puede servirle de argumento para el sustento de su defensa y menos de agravios para la interposición del presente recurso impugnatorio contra la recurrida, la misma que ha sido emitida en observancia de lo actuado y la ley. Consecuente con lo anterior, no habiéndose demostrado la incidencia de la infracción normativa procesal denunciada en casación, sobre la decisión que se impugna; el recurso de casación debe desestimarse por improcedente.



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

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACIÓN N°5774 - 2019  
TACNA  
TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR**

Por estas consideraciones, y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandado, **Gonzalo [REDACTED]** el tres de octubre de dos mil diecinueve, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número treinta y cuatro de fecha nueve de setiembre de dos mil diecinueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “*El Peruano*” conforme a ley; sobre tenencia y custodia de menor; y los devolvieron. Por licencia de la señora Jueza Suprema Aranda Rodríguez, integra Sala el señor Juez Supremo Bustamante Zegarra. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Echevarría Gaviria**.  
**SS.**

**SALAZAR LIZÁRRAGA**

**CUNYA CELI**

**CALDERÓN PUERTAS**

**ECHEVARRÍA GAVIRIA**

**BUSTAMANTE ZEGARRA**

LAA/Lva