

comparte, ya que tal como ha establecido el *A quo*, los demandados sí conocían que el bien materia de litis había sido transferido a la demandante tres años atrás de su compra venta, es decir, si conocían que el bien inmueble que la codemandada Yda Deydamia Durán Luque de Barral les vendió, era ajeno, en razón a lo siguiente: **i)** Tanto la demandante como los demandados eran miembros de una misma familia (la demandante, Marysol Barral Duran es hija de la codemandada Yda Deydamia Duran Luque de Barral, hermana del codemandado Marco Antonio Barral Duran y cuñada de la codemandada Mabel Delfina Mar Soria); y, **ii)** La madre de la demandante (quien actuó como vendedora del acto jurídico materia de nulidad), y los dos hermanos de ésta, han declarado que conocían de la transferencia hecha por la madre a favor de la actora en el año dos mil cuatro y que los codemandados sí tenían conocimiento de este hecho; y que la compra venta se hizo en Yslay porque la actora trabaja en dicho lugar. **Sétimo.-** En consecuencia, si bien es cierto que en el caso de autos no se ha configurado la infracción normativa del artículo V del Título Preliminar del Código Civil, en razón a que esta norma no fue alegada por la accionante en la demanda para sustentar las causales de nulidad del acto jurídico cuestionado, en esa medida no fue materia de análisis por ambas instancias; sin embargo, sí se ha configurado la causal de infracción normativa del artículo 1409 del Código Civil, toda vez que, conforme se ha señalado en el cuarto considerando de la presente resolución, el citado dispositivo no debe ser interpretado en el sentido que toda venta de bien ajeno es válida, sino en el sentido que únicamente es válida la venta de bien ajeno, cuando el comprador conoce que el bien no es de propiedad de su transferente, ya que de lo contrario, el acto jurídico de compra venta de bien ajeno es nula por la causal de objeto jurídicamente imposible. Siendo ello así, la causal denunciada de infracción del artículo 1409 del Código sustantivo debe ser declarada **fundada**. **4. DECISIÓN:** Por estos fundamentos, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: **a)** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fojas cuatrocientos treinta y tres, interpuesto por Marysol Barral Duran; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fojas cuatrocientos seis, su fecha diecisiete de setiembre de dos mil diez, emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; y, **actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas trescientos dieciséis, su fecha diecinueve de enero de dos mil diez, que declara **FUNDADA** la demanda, y en consecuencia **nulo** el acto jurídico de compra venta y la Escritura Pública que lo contiene, **ordenando** la cancelación del asiento registral respectivo, con lo demás que contiene. **b)** **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a ley, en los seguidos por Marysol Barral Duran con Marco Antonio Barral Duran, Mabel Delfina Mar Soria de Barral, Juan Tadeo Barral Herrera y Yda Deydamia Duran Luque de Barral, sobre nulidad de acto jurídico; y los devolvieron; intervino como ponente el señor Juez Supremo **Rodríguez Mendoza**; por licencia de los señores Jueces Supremos Távora Córdova y Castañeda Serrano, participan los Señores Jueces Supremos Valcarcel Saldaña y Miranda Molina.- **SS. RODRÍGUEZ MENDOZA, IDROGO DELGADO, VALCARCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA, CALDERÓN CASTILLO**

FUNDAMENTOS ADICIONALES DEL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO MIRANDA MOLINA ES COMO SIGUE: **CONSIDERANDO:** Que, aunque no encuentro que la Sala Suya efectuado una interpretación errónea del artículo 1409 del Código Civil, mi voto por la casación de la sentencia se sustenta en la valoración contenida en la sentencia del juez a quo en especial la que aparece de su acápite 2.1.1 y en lo pertinente del sexto considerando de la resolución casatoria que aunque sin mencionarlo se refiere al principio de buena fe que es aplicable a toda relación jurídica. **S. MIRANDA MOLINA**

¹ Los presupuestos del acto jurídico son dos: sujeto y objeto. Sus elementos son: la declaración de voluntad, la causa fin y la forma o formalidad. Sus requisitos de validez son: que el sujeto sea un agente capaz, que el objeto sea física y jurídicamente posible, que la declaración de voluntad se encuentre libre de vicios, que la causa fin sea lícita y que, de ser el caso, revista de la forma prescrita por ley bajo sanción de nulidad. Y los requisitos de eficacia son: que el sujeto debe tener capacidad y legitimidad y que el objeto o prestación debe ser determinado o determinable.

² Si bien el artículo 1539 del Código Civil señala que la venta de bien ajeno es rescindible, este dispositivo está referido a la promesa de venta, además se trata de una acción que sólo puede ser ejercida por el comprador, mas no por el verdadero propietario del bien.

C-974115-9

CAS. Nº 417-2011 LIMA. Lima, quince de noviembre de dos mil doce.- **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número cuatrocientos diecisiete de dos mil once y producida la votación con arreglo a ley, con los Señores Jueces Supremos Távora Córdova, Rodríguez Mendoza, Huamani Llamas, Castañeda Serrano y Calderón Castillo, expide la siguiente resolución: **1.- MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos cuarenta y cinco por el demandante Germán Alberto Kruger Espantoso contra la resolución de vista, su fecha catorce de octubre de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos dieciocho, la cual revocó la resolución apelada de

fecha veintidós de marzo de dos mil diez, que declaró improcedente la desafectación solicitada por los terceros Mariano Alfredo Contreras Levano y otra, reformándola declaró fundada dicha desafectación, en consecuencia dispuso el levantamiento del embargo en forma de inscripción, en los seguidos sobre medida cautelar fuera de proceso con Manuel del Solar Ayllón y otra. **2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha quince de mayo de dos mil doce declaró procedente el recurso de casación por las siguientes causales: **a) Infracción normativa al artículo 139 inciso 3° de la Constitución.** Alega el recurrente que hay motivación incoherente en la resolución, cuando afirma que los desafectantes han adquirido derechos y acciones de Manuel Del Solar y señora, para lo cual cita la escritura pública de compraventa de fecha dos de marzo de dos mil cuatro (corriente a fojas doscientos sesenta y uno) presentada por el propio desafectante. Sin embargo, de la lectura de la mencionada escritura pública se aprecia meridianamente que los desafectantes adquieren un terreno y no derechos y acciones sobre un inmueble. En consecuencia la Sala Superior recoge la principal prueba del desafectante, que es el contrato de compra venta no inscrito en registros públicos, y lee en él un acto jurídico inexistente, que es la compra de derechos y acciones embargados a nuestra solicitud, cuando el desafectante compró en realidad un lote. **b) Infracción normativa al artículo 624² del Código Procesal Civil.** Refiere el recurrente que en el caso de autos, la Sala Superior afirma contradictoriamente que la escritura pública de fojas doscientos sesenta y uno (que contiene una compraventa no inscrita de un lote a pesar de no haber sido independizado registralmente), tiene la calidad de documento público y por consiguiente le atribuye el carácter de fehaciente a su contenido vulnerando de esa forma la norma procesal invocada, a pesar de indicar anteriormente la diferencia entre "documento fehaciente" de "documento de fecha cierta", en el que únicamente se puede verificar la fecha de su celebración, pero no la validez de su contenido. **3.- CONSIDERANDO: Primero.-** Que, antes de analizar las infracciones normativas denunciadas, se debe advertir que a fojas cuarenta y uno, con fecha tres de marzo de dos mil cuatro, el accionante Germán Kruger Espantoso interpuso medida cautelar fuera de proceso, señalando que: • El veintiocho de abril de mil novecientos noventa y nueve, el Banco Wiese Sudameris suscribió con Agrícola El Sol S.A un convenio de transacción extrajudicial, por la que esta última reconocía adeudarle la suma de novecientos cincuenta y seis mil cuatrocientos ochenta y ocho nuevos soles con seis céntimos (S/. 956,488.06), interviniendo en dicho convenio la sociedad conyugal conformada por Manuel del Solar Ayllón y Julia Málaga Lama, constituyéndose como fiadores solidarios de Agrícola El Sol S.A. Esos derechos de crédito le fueron cedidos por el Banco a Germán Kruger Espantoso mediante escritura pública del cuatro de diciembre de dos mil tres, constando que la deuda materia de cesión ascendía a tres millones cuatrocientos ochenta y nueve mil ciento treinta y dos nuevos soles con tres céntimos (S/. 3'489,132.03). • Del íntegro del monto, Kruger Espantoso sigue un proceso de ejecución de garantías contra Agrícola El Sol S.A ante el Quincuagésimo Juzgado Civil de Lima hasta por la suma de cuatrocientos sesenta mil seiscientos ochenta dólares americanos (US\$ 460,680.00), siendo que el saldo de un millón ochocientos setenta y seis mil setecientos cincuenta y dos nuevos soles con tres céntimos (S/. 1'876,752.03) lo cobrará a los fiadores solidarios mediante proceso judicial a iniciarse luego de la concesión del embargo solicitado. **Segundo.-** Que, admitida la referida solicitud por el Trigésimo Tercer Juzgado Civil de Lima mediante resolución de fecha once de marzo de dos mil cuatro, corriente a fojas cincuenta y cuatro, en la vía de medida cautelar fuera de proceso, se ordenó trabar la medida cautelar de embargo en forma de inscripción sobre las acciones y derechos que le pertenecen a Manuel del Solar Ayllón y Julia Málaga Lama sobre el inmueble denominado San Javier Alto ubicado en el Distrito de Chilca, Provincia de Cañete, Departamento de Lima, hasta por la suma de un millón ochocientos setenta y seis mil setecientos cincuenta y dos nuevos soles con tres céntimos (S/. 1'876,752.03). Esta medida cautelar se inscribió en Registros Públicos el cinco de mayo de dos mil cuatro. **Tercero.-** Que, mediante escrito presentado con fecha veintitrés de diciembre de dos mil ocho, de fojas doscientos setenta y siete, Mariano Alfredo Contreras Levano y Edilberta Luz Pillaca Villanueva de Contreras, solicitan la desafectación del inmueble embargado, manifestando que mediante escritura pública del dos de marzo de dos mil cuatro los esposos Del Solar-Málaga vendieron el lote de setenta y un hectáreas que les quedaba del inmueble subléntis a los recurrentes, con lo que los esposos Del Solar-Málaga dejaron de tener derecho alguno en el inmueble embargado, por lo que el embargo ordenado el once de marzo de dos mil cuatro e inscrito obviamente posteriormente, recae en inmueble de nuestra propiedad, hecho que encuentra acreditado con los testimonios de documentos públicos que merecen plena fe. **Cuarto.-** Que, mediante resolución de fecha veintidós de marzo de dos mil diez expedida por el Décimo Juzgado Civil con Sub Especialidad Comercial de Lima, obrante a fojas trescientos cuarenta y dos, declaró improcedente la desafectación solicitada por los terceros Mariano Alfredo Contreras Levano y otra, dejando a salvo su derecho para recurrir a la vía idónea conforme a ley. El Juez sustenta su resolución básicamente en los siguientes fundamentos: • **Los desafectantes basan su solicitud en la escritura pública de**

compraventa de fecha dos de marzo de dos mil cuatro (corriente a fojas doscientos sesenta y uno), la cual no se encuentra inscrita a nivel registral, pues el terreno sub litis no se ha independizado, y se requiere crear una nueva partida registral para dicha independización conforme al artículo 40 del Reglamento de inscripciones de predios y para la respectiva inscripción de la compraventa, lo que en el presente caso no se ha realizado. • El demandante cuestiona la validez de la transferencia realizada a favor de los terceros desafectantes, sin embargo la validez de la transferencia realizada no puede ser materia de análisis vía la desafectación, ya que ésta opera únicamente cuando se acredite la plenitud del derecho de dominio que se invoque, de no ser así la pretensión del demandante debe dilucidarse en una vía más lata, en donde opera una apariencia en el derecho que se invoca. **Quinto.**- Que, apelada que fue la referida resolución por los mencionados terceros, por resolución de vista de fecha catorce de octubre de dos mil diez por mayoría (dos votos y uno discordante), se revocó la resolución apelada y reformándola se declaró fundada dicha desafectación, en consecuencia dispuso el levantamiento del embargo en forma de inscripción, bajo los siguientes fundamentos: • **Sostiene** que está fehacientemente acreditado en autos que la parte desafectante adquirió el derecho de propiedad sobre los derechos y acciones que aún pertenecían a los esposos Del Solar-Málaga, con anterioridad a la fecha en que el accionante Kruger Espantoso afectó dichas acciones y derechos, por lo que la desafectación debe ampararse toda vez que el derecho de propiedad de los desafectantes, contenida en un documento público, es plenamente oponible al derecho de crédito del accionante. • **Asimismo**, la carencia de independización, definida por el artículo 40 del Reglamento de inscripciones del Registro de Predios como el acto que consiste en abrir una partida registral para cada unidad inmobiliaria resultante de una desmembración de terreno, no restringe el derecho de propiedad de los apelantes, teniendo en cuenta que el artículo 949 del Código Civil respecto de la transmisión de propiedad de inmuebles, no requiere de inscripción registral para su validez. **Sexto.**- Que, habiéndose solicitado el proceso principal sobre obligación de dar suma de dinero, del cual deriva la presente medida cautelar fuera de proceso, se advierte que el mismo se inició mediante demanda de fecha diez de mayo de dos mil cuatro, y mediante sentencia de fecha diecisiete de setiembre de dos mil diez se declaró infundada la contradicción formulada por los ejecutados, y fundada la demanda, disponiendo se lleve adelante la ejecución, mas intereses, costas y costos, sentencia que se encuentra firme al haber sido rechazada la apelación interpuesta por la coejecutada Julia Málaga Lama, como se aprecia de fojas quinientos sesenta y siete, encontrándose actualmente los referidos autos en ejecución de la mencionada sentencia. **Sétimo.**- Que, pasando a resolver el asunto de fondo materia del recurso de casación, es menester señalar que la desafectación prevista en el artículo 624 del Código Procesal Civil, tiene por finalidad: "(...) autorizar que el tercero perjudicado con la afectación de su patrimonio pida el levantamiento de la medida, sin promover tercería. Además permite -por economía procesal- se presente la prueba documental necesaria para que a través de una sumaria información, bajo un trámite rápido y fácil, se declare la procedencia o no del levantamiento sin tercería. El éxito de esta desafectación está supeditada a la prueba clara y fehaciente del título de dominio, si se trata de un bien inmueble o de una información sumaria de posesión si la cosa fuese mueble". **Octavo.**- Que, asimismo, "cuando se acredite fehacientemente que el bien afectado con la medida cautelar pertenece a persona distinta del demandado, el Juez ordenará que cese la afectación establecida sobre ella. Por esta figura jurídica, trabada una medida cautelar, en la que se afecta un bien para su futura ejecución por mandato judicial, el tercero ajeno a la relación jurídica procesal en mérito a documentos que acreditan su propiedad (facturas, boletas de venta, etc.) solicita que los bienes afectados sean separados de los demás, terminando respecto de éstos la medida cautelar. Si se tratase de un solo bien afectado, al desafectarse el mismo, el demandante tendría que variar la medida cautelar por otra o solicitar que esta afecte otros bienes del demandado en nueva diligencia". **Noveno.**- Que, este Supremo Tribunal considera que es menester señalar que la desafectación es una institución procesal mucho más expeditiva y hasta diríamos contundente para lograr el levantamiento de una medida cautelar, cuando se haya afectado con ésta un bien que sea de propiedad de terceros, ajenos a las partes, por ejemplo, afectar con medida cautelar de secuestro conservativo con desposesión de un vehículo automotor de propiedad de un tercero con derecho inscrito en el Registro Vehicular y la tarjeta de propiedad a su nombre; inscripción y documento de propiedad efectuado y con data, respectivamente, con fecha anterior a la resolución que dispone la medida cautelar. En este supuesto, el titular del derecho de propiedad recurre al Juez que dispuso u ordenó la medida cautelar y solicita la desafectación del vehículo de su propiedad, cuando sea necesario recurrir a la tercería de propiedad, salvo que así lo decida el propietario. **Décimo.**- Que, precisadas las características y la utilidad de la desafectación con respecto a la tercería, pasando a analizar este Supremo Tribunal el asunto de fondo del recurso de casación, en cuanto a las causales invocadas, tenemos que la principal prueba de los desafectantes, es la escritura pública de compraventa de fecha dos de marzo de dos mil cuatro (corriente a fojas doscientos sesenta y uno) celebrada por Manuel del Solar

Ayllón y Julia Málaga Lama respecto del bien sublitis a favor de Mariano Alfredo Contreras Levano y Edilberta Luz Pillaca Villanueva de Contreras ante Notario Público, la que como bien ha precisado el juez de primera instancia, no se encuentra inscrita a nivel registral, pues el terreno sublitis no se ha independizado, y se requiere crear una nueva partida registral para dicha independización conforme al artículo 40 del Reglamento de Inscripciones de Predios y para la respectiva inscripción de la compraventa, lo que en el presente caso no se ha realizado, con lo que la resolución de vista si ha incurrido en las causales denunciadas, al no tener en cuenta la situación expuesta precedentemente. **Décimo Primero.**- Que, en ese sentido, resulta correcto lo resuelto por él A quo cuando concluye que la validez de la transferencia realizada no puede ser materia de análisis vía la desafectación, ya que ésta opera únicamente cuando se acredite la plenitud del derecho de dominio que se invoque, de no ser así la pretensión del demandante debe dilucidarse en una vía más lata e idónea, en donde opera una apariencia en el derecho que se invoca; lo cual concuerda con la siguiente jurisprudencia: "El presupuesto exigido para ordenar la desafectación de un bien gravado con medida cautelar es acreditar fehacientemente que el bien afectado pertenece a persona distinta del obligado. Si los terceros acompañan un testimonio de escritura pública de los derechos y acciones respecto al inmueble embargado; y, dicha compra recién ha sido registrada con posterioridad a la inscripción del embargo, cuya suspensión se solicita, se hace necesario que el derecho de propiedad alegado por los terceros, se dilucide en un proceso más amplio de tercería". **Décimo Segundo.**- Que, respecto de la infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 de la Constitución Política, es menester precisar que el Tribunal Constitucional sostiene que: "el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos (...) a fin de que las personas estén en la posibilidad de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado o de los particulares que pueda afectarlos". En ese orden de ideas, estando a lo expuesto en los considerandos precedentes, la resolución de vista ha infraccionado el artículo 624 del Código Procesal Civil al interpretarla erróneamente en el presente caso, y por ende ha infraccionado también la norma constitucional invocada por el recurrente; en consecuencia, consideramos que el recurso de casación interpuesto deviene fundado y debe confirmarse el auto de primera instancia. **Décimo Tercero.**- Que, cabe indicar que al haberse declarado la procedencia del recurso solo por causales o infracciones procesales y siendo la controversia la desafectación del embargo en forma de inscripción respecto de acciones y derechos sobre un predio, y en atención también que el proceso principal de obligación de dar suma de dinero, cuya obligación garantiza esta medida cautelar, que se encuentra en etapa de ejecución de sentencia, la solución no justifica el reenvío dada la infracción del numeral 624 del Código Procesal Civil, abonando a favor de esta decisión la aplicación de los principios de celeridad y economía procesal, reconocidos en el artículo V⁷ del Título Preliminar del Código acotado. **4.- DECISIÓN:** Por estos fundamentos, de conformidad con lo regulado por el artículo 396 del Código Procesal Civil y 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, interpuesto por Germán Alberto Kruger Espantoso; en consecuencia, **CASARON** la resolución de vista, su fecha catorce de octubre de dos mil diez, obrante a fojas cuatrocientos dieciocho, la cual revocó la resolución apelada que declaró improcedente la desafectación solicitada por los terceros Mariano Alfredo Contreras Levano y otra, reformándola declaró fundada dicha desafectación. **b) Actuando en sede instancia: CONFIRMARON** el auto apelado de fecha veintidós de marzo de dos mil diez, obrante a fojas trescientos cuarenta y dos, que declaró **improcedente** la desafectación solicitada por los terceros Mariano Alfredo Contreras Levano y otra, con lo demás que contiene. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, bajo responsabilidad y los devolvieron; en los seguidos por Germán Alberto Kruger Espantoso con Manuel del Solar Ayllón y otra, sobre medida cautelar fuera de proceso-obligación de dar suma de dinero; intervino como ponente, el Juez Supremo señor **Távora Córdova**. **SS. TÁVARA CORDOVA, RODRÍGUEZ MENDOZA, HUAMANI LLAMAS, CASTANEDA SERRANO, CALDERÓN CASTILLO**

¹ Principios de la Administración de Justicia. Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

² Responsabilidad por afectación de bien de tercero.- Artículo 624.- Cuando se acredite fehacientemente que el bien afectado con la medida pertenece a persona distinta del demandado, el Juez ordenará su desafectación inmediata, incluso si la medida no se hubiera formalizado. El peticionante pagará las costas y costos del proceso cautelar y en atención a las circunstancias perderá la contracautela en favor del propietario. Si se acredita la mala fe del peticionante, se le impondrá una multa no mayor de treinta Unidades de Referencia Procesal, oficiándose al Ministerio Público para los efectos del proceso penal a que hubiere lugar.

³ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella: "Comentarios al Código Procesal Civil", Gaceta Jurídica, Lima Perú, Tomo II, pág. 95.



⁴ HUAMANCAYO PIERREND, Juan Carlos: "La suspensión de la medida cautelar sin tercería y la desafectación", Revista del Centro de Capacitación de Trabajadores de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, Setiembre 2005, N° 01.

⁵ Exp. N° 1275-98, Segunda Sala Civil, Ledesma Narváez, Marianella, Jurisprudencia Actual, Tomo 2, Gaceta Jurídica, p. 553. Tomado de "Comentarios al Código Procesal Civil" de la misma autora, Gaceta Jurídica, Lima Perú, Tomo II, pág. 99.

⁶ Exp. N° 01412-2007-PA/TC

⁷ Principios de Inmediación, Concentración, Economía y Celeridad Procesales.-

Artículo V.- (...) El Juez dirige el proceso tendiendo a una reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran. La actividad procesal se realiza diligentemente y dentro de los plazos establecidos, debiendo el Juez, a través de los auxiliares bajo su dirección, tomar las medidas necesarias para lograr una pronta y eficaz solución del conflicto de intereses o incertidumbre jurídica.

C-974115-10

CAS. N° 537-2011 LIMA NORTE. Lima, veinticuatro de enero de dos mil doce. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**, vista la causa número quinientos treinta y siete de dos mil once, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia. - **1.- MATERIA DEL RECURSO:** Es materia de autos el recurso de casación interpuesto a folios doscientos noventa y nueve por demandada Martha Antonia Valdez de la Cruz, contra la sentencia de vista de fojas doscientos setenta y tres, su fecha dieciséis de junio de dos mil diez, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que en discordia revoca la resolución apelada de fecha diecisiete de noviembre de dos mil ocho, que declaró infundada la demanda; y reformándola la declara fundada y confirma en lo demás que contiene. - **2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Este Supremo Tribunal, mediante resolución de fecha cuatro de julio del año próximo pasado, ha declarado procedente el recurso de casación por los siguientes agravios: **i) Infracción normativa material del artículo 333 inciso 11 del Código Civil**, argumentándose que la Sala Superior no ha analizado los considerandos de la sentencia de primera instancia, ni el contenido de las supuestas pruebas del demandante, quien pretende acreditar la imposibilidad de hacer vida en común con las copias certificadas de las denuncias de fojas seis, ocho y diez, pero las mismas son actos unilaterales efectuados por el demandante, respecto a agresiones recíprocas ocurridas con posterioridad a la separación. De la demanda por violencia familiar se advierte que el accionante ha sido partícipe, por lo que se está invocando un hecho propio y, no existe prueba que acredite la causal invocada en la demanda; y, **ii) La infracción normativa procesal del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado**, afirmando que en el proceso se ha efectuado una interpretación diferente a las pruebas unilaterales relacionadas con la causal de la solicitud de divorcio, siendo así, se ha vulnerado la observancia del debido proceso. - **3.- CONSIDERANDO: Primero.-** Que, corresponde en primer término analizar la denuncia por infracción procesal, por los efectos nulificantes que ésta trae, toda que de estimarse, sería innecesario el análisis de la causal sustantiva, también denunciada en casación. **Segundo.-** Que, el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, establece como principio de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, el cual es exigible a todos los órganos jurisdiccionales y en todas las instancias del proceso. El debido proceso está referido al cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias, en tal sentido, el debido proceso comprende a su vez un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo: el derecho al Juez natural, el derecho de defensa, la pluralidad de instancia, la actividad probatoria, la motivación de las resoluciones judiciales, la economía y celeridad procesales, entre otros; por tanto el debido proceso, no sólo puede ser analizado desde una dimensión estrictamente formal, sino también, y en esencia, este derecho debe ser analizado desde una dimensión sustancial, pues sólo a partir de éste análisis se garantiza que las resoluciones judiciales estén adecuadamente fundamentadas; es lo que la doctrina ha venido a llamar como la tutela del debido proceso procesal y del debido proceso sustancial. - **Tercero.-** Antes de efectuar el análisis de la infracción normativa denunciada, corresponde en primer término realizar algunas referencias fácticas sobre el caso concreto, estableciendo cual es la posición que ambas partes defienden en el proceso: **i) Ronal Teobaldo Reategui Rugel**, acude en sede judicial, solicitando como pretensión principal, el divorcio por la causal de *Imposibilidad de hacer vida en común*, y en forma acumulativa originaria peticiona un régimen de visitas de sus dos menores hijos. Expone que con la demandada Martha Antonieta Valdez de la Cruz, contrajo matrimonio civil el trece de enero de mil novecientos noventa y tres ante la Municipalidad Distrital de Pueblo Libre, precisando que luego de una estabilidad familiar y emocional, comenzaron una serie de problemas de orden familiar en su entorno y la vida en común se tornó insoportable, volviéndose imposible la convivencia como pareja debido a las constantes peleas y agresiones, retirándose del hogar el diez de mayo de dos mil tres; Indica que hasta en dos oportunidades interpuso denuncias policiales por agresiones cometidas por la demandada en su contra, que lo obliga a mantener una conversación limitada,

habiéndose resquebrajado la relación marital que ha conllevado a una imposible reconciliación; A raíz de tales problemas se ha iniciado el proceso de Violencia Familiar ante el Primer Juzgado de Familia de Cono Norte signado con el número 2004-2665, quedando demostrada la imposibilidad de hacer vida en común entre ambos, más las tres denuncias policiales que ha interpuesto la demandada en su contra, precisando finalmente que acude con una pensión alimenticia a favor de la demandada y de sus hijos, que su cónyuge no les permite ver, razón por la que solicita un régimen de visitas; **ii) La cónyuge**, absolviendo la demanda de forma extemporánea, reconoce el retiro del demandante del hogar conyugal, sin embargo, sostiene que ello ocurre como consecuencia de tomar conocimiento de que el actor mantenía una relación sentimental con su actual conviviente Débora Jesús Arteaga Matos, en tal virtud, no puede fundar la demanda en hecho propio, negando que el actor le acuda con una pensión alimenticia a pesar de existir mandato judicial, solicitando una indemnización por daño moral. - **Cuarto:** Que, tramitado el proceso con arreglo a su naturaleza, el Juez de Primera Instancia, ha declarado infundada la demanda, e impropio el régimen de visitas solicitado, basado en que se pretende acreditar la causal propuesta con las denuncias de fojas seis, ocho y diez, sin embargo, se concluye que éstos son actos unilaterales efectuados por el actor, porque no se ha realizado investigación que compruebe lo que éstas señalan. Por otro lado, en relación al proceso judicial seguido entre las partes, se advierte que se trata de un proceso de violencia familiar en la modalidad de maltrato físico, y la causal de violencia no se sustenta en la violencia física o psicológica sino en la imposibilidad de hacer vida en común, más aun, si el aludido proceso se ha seguido contra ambos cónyuges, y en agravio de ellos mismos, razón por la que estaría invocando la causal en hecho propio, en el cual ha sido partícipe. - **Quinto.-** Que, la Sala Civil, absolviendo el grado, ha revocado dicha decisión y declarado fundada la demanda, disuelto el vínculo matrimonial, confirmando en lo demás que contiene, al considerar que no se ha tomado en cuenta las denuncias policiales de fojas seis, ocho y diez, así como el proceso de violencia familiar, con los que se acredita la causal de divorcio invocada, que verifican los constantes conflictos entre ambos cónyuges. - **Sexto.-** Que, la causal de divorcio por imposibilidad de hacer vida en común, prevista en el artículo 333 inciso 11° incorporado por el artículo 2 de la Ley 27495, está referida aquella circunstancia que debidamente advertida y merituada por el juez, determine la imposibilidad de hacer vida en común, sustentándola en un clima de respeto y armonía que debe reinar en toda sociedad conyugal. Dicha causal importa gravedad en la intensidad y trascendencia de los hechos producidos que hace imposible al cónyuge ofendido el mantenimiento de la convivencia y su imputabilidad al otro consorte; quien con discernimiento y libertad frustra el matrimonio, por eso, y por tratarse de una causal inculpatoria deben exponerse los hechos que, imputados al otro consorte, provoca la imposibilidad de continuar o reanudar la vida en común, y que con arreglo a lo previsto en el artículo 335 del Código Civil, no puede fundarse en hecho propio. - **Sétimo.-** Que, como se advierte de autos, la revocatoria dispuesta por la Sala Civil, se apoya en las instrumentales que cita, sin embargo, no se efectúa análisis alguno de éstos, incumpliendo además con el principio de motivación de las resoluciones judiciales al que se encuentra obligado todo magistrado de cualquier nivel, que lo obliga a expresar en sus decisiones las razones suficientes que justifiquen su decisión de manera objetiva, seria y completa, cuyas conclusiones deben extraerse de la evaluación de los hechos debidamente probados lo que supone una adecuada valoración de las pruebas. - **Octavo.-** Asimismo, si bien no está dentro de la esfera de las facultades de la Corte de Casación provocar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que han dado base a la sentencia recurrida, las que formó convicción para expedir sus respectivos pronunciamientos; no es menos cierto que en algunos casos, la arbitraria evaluación de la prueba por la instancia inferior, origina un fallo, con una motivación aparente que no corresponde a los criterios legales ni para la selección del material fáctico, ni para la apreciación lógica y razonada de la prueba o en algunos casos se vulnera el derecho subjetivo de las partes a intervenir en la actividad probatoria para demostrar sus afirmaciones, lo que faculta a esta Sala Casatoria a revisar la actividad procesal en materia de prueba, toda vez, que no sólo la admisión y la actuación del medio probatorio constituye una garantía del derecho fundamental a probar, sino además que este medio de prueba –incorporado al proceso por los principios que rigen el derecho probatorio, como pertenencia, idoneidad, utilidad y licitud- sea valorado debidamente; trayendo a colación lo señalado por el autor Bustamante Alarcon¹, "si el derecho a probar tiene por finalidad producir en la mente del juzgador el convencimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por los sujetos procesales, este derecho sería ilusorio si el Juez no apreciara razonadamente todos los medios probatorios actuados en el proceso con el fin de sustentar su decisión." - **Octavo.-** Que, en consecuencia, se incurre en afectación del derecho al debido proceso, careciendo de objeto emitir pronunciamiento respecto a la infracción normativa sustantiva, debiendo procederse conforme al tercer párrafo del artículo 396 del mencionado Código Adjetivo, casando la resolución impugnada y ordenar a la Sala Superior de origen emitir nueva resolución con arreglo a las consideraciones de la presente ejecutoria suprema. - **4. DECISION:** Por estos fundamentos, y en aplicación de lo dispuesto en el acápite 2.1 del