

**En ausencia de inventario judicial, la sentencia del juicio de separación de bienes durante el matrimonio, sólo puede decidir la separación demandada y no la calificación de los bienes.**

### DICTAMEN FISCAL

Señor:

Doña Luz Alcócer de Barriga interpone acción ordinaria de separación de bienes contra su esposo don Francisco Barriga Valencia, invocando la desatención que tiene para ella y sus hijos menores, el abuso en la administración de los bienes comunes y la falta de seguridad de los aportes hechos al matrimonio, hechos que configuran las causales establecidas en los incisos 1º, 2º y 3º del Art. 241 del C. C., en que apoya su demanda. Deja constancia la actora que durante el matrimonio se han adquirido dieciséis topos de tierra en el pago de Chilicona y los bienes muebles que relaciona detalladamente.

El demandado a fs. 6 niega la acción y advierte que es falsa la adquisición de bienes que señala la actora.

Con el juicio de alimentos seguido entre las partes que corre agregado y con la confesión ficta del demandado que se lee a fs. 15, se ha acreditado plenamente la causal de desatención de las obligaciones familiares.

Por lo tanto la demanda de separación de bienes debe declararse fundada. Esa es la única acción ejercitada. La actora no ha pedido que se haga una calificación sobre el carácter de los bienes que ella menciona como comunes, habiéndose limitado a relacionar los que considera como tales. La circunstancia de haberse seguido un incidente de exhibición de títulos de los terrenos de Chilicona, que concluyó con el auto que reconoce como cierta la inscripción en el "Registro de Asociados" de la Sociedad Agrícola de Arequipa, donde figura que ingresó como asociado el demandado don Francisco Barriga Valencia como poseedor de 16 topos, no puede tenerse en consideración para calificar como bien propio del marido o como bien de la sociedad conyugal los citados terrenos.

El Juez de Primera Instancia sentencia a fojas 45, declarando fundada en parte la demanda y disponiendo que la separación de

bienes se lleve a cabo sobre los bienes muebles que se acreditan en el inventario, excluyéndose los terrenos de Chiliconá por considerarlos bien propio del marido. Apelada esta sentencia por la actora y por el demandado sólo en cuanto a las costas, la Corte Superior de Arequipa a fojas 56vta., la confirma en cuanto declara fundada la separación de bienes y dispone que tal separación se haga respecto a los bienes muebles que se acrediten en el inventario a realizarse, revocándola en cuanto excluye de la separación el fundo Chiliconá bajo el criterio de que es bien propio del marido, mandando la resolución de vista que dicho bien entre en la separación como ganancial. El demandado interpone recurso de nulidad que le es concedido. Posteriormente incorpora al expediente el testimonio de compra de los terrenos de Chiliconá (dos escrituras), que acreditan la adquisición de 11 topes en condominio con su hermana doña Laura Barriga Valencia y con anterioridad al matrimonio.

Hay error en las sentencias anteriores en cuanto declaran la separación de bienes sólo en relación a determinado patrimonio, sean los bienes muebles únicamente; para el Juez de primera instancia, sean éstos y también los terrenos de Chiliconá, según el fallo de la Corte Superior. La separación de bienes es un régimen patrimonial que sustituye al de sociedad de gananciales que resulta de todo matrimonio conforme al Art. 176 del C. C. Infrigiendo el marido los deberes que le impone el matrimonio, el Art. 241 concede a la mujer una acción de separación de bienes que al ser amparada no sólo tiene efectos con relación a los bienes que en ese momento existen, sino que dá lugar a que en lo futuro los rendimientos del trabajo de cada cónyuge, los frutos de sus bienes propios y en general las adquisiciones que hagan queden situadas en su propio patrimonio y no pasen a constituir el patrimonio común de la sociedad conyugal, que termina y se liquida, al declararse la separación, aplicándose lo dispuesto en los artículos 200 y siguientes del C. C.

Por consiguiente la resolución que ponga fin a este juicio debe soamente amparar la demanda y declarar la separación de bienes. Se incurriría en incongruencia si al mismo tiempo se hiciera la calificación de los bienes, no existiendo inventario judicial de ellos ni persiguiéndose en la demanda tal calificación.

Por esas consideraciones, opino en el sentido de que **NO HAY NULIDAD** en la sentencia de vista, confirmatoria de la de primera instancia, en cuanto declara fundada la demanda y que es **NULA** en la parte que dispone que la separación se haga respecto a los bienes mue-

bles y a los terrenos de Chilicona, debiendo mandarse que la separación decretada produzca todos los efectos de ley.

Lima, 30 de setiembre de 1966.

NAVARRO IRVINE.

### RESOLUCION SUPREMA

Lima, diecisiete de octubre de mil novecientos sesentiséis.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas cincuentiséis vuelta, su fecha trece de julio del presente año en cuanto, confirmando la apelada de fojas cuarenticinco, su fecha diez de diciembre de mil novecientos sesenticinco, declara fundada la demanda de separación de bienes interpuesta a fojas dos por doña Luz de Barriga contra don Francisco Barriga; declararon **NULA** la recurrida e **INSUBSISTENTE** la de primera instancia en lo demás que contiene; y los devolvieron.— **MAGUIÑA SUERO**.— **GARCIA RADA**.— **VIVANCO MUJICA**.— **ALARCON**.— **PERAL**.— Se publicó conforme a ley.—Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa 539'66.— Procede de Arequipa.

---