

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

Lima, veintisiete de Enero del dos mil nueve.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA, con los acompañados; con lo expuesto en el dictamen del fiscal supremo en lo civil; vista la causa número cuatro mil trescientos doce – dos mil ocho, en audiencia pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

1. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el abogado del demandado Celis Serapio Lázaro Blanco contra la sentencia de vista de fojas seiscientos ochentidos, su fecha diez de Julio del dos mil ocho corregida a fojas seiscientos noventitres el treinta y uno de julio del dos mil ocho, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmando la apelada de fojas quinientos setenta, fechada el ocho de abril del mismo año declara fundada la demanda de fojas sesenta y uno sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta e infundada la indemnización por daños y perjuicios, en consecuencia nulo e Insubsistente lo actuado en el proceso número dos mil dos – veintiséis -C sobre obligación de dar suma de dinero hasta el estado de calificarse nuevamente la demanda ejecutiva; en los que seguidos por el Banco de Crédito del Perú contra el hoy recurrente y otros, sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

2. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:

Por resolución de esta Sala Suprema del veintiséis de noviembre del dos mil ocho, se ha declarado procedente el recurso por la

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

causal relativa a la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, denunciándose como agravios los siguientes: **a) *La infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales***, indicando que la demanda es improcedente por incompetencia del órgano jurisdiccional, y, además resulta improcedente por caducidad del plazo establecido para interponer la demanda debido a que respecto del inmueble bajo Partida número cero uno uno cinco cuatro uno seis cinco, el plazo de caducidad ha vencido el treinta de Octubre del dos mil tres; y, respecto del inmueble bajo Partida número P cero seis cero nueve uno cinco nueve tres, el plazo de caducidad venció el veintiuno de agosto del dos mil tres; **b) *La contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso***, sosteniendo que no se ha efectuado un debido emplazamiento con la demanda, habiendo ocultado el Banco demandante el conocimiento de su dirección domiciliaria.

3. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Examinados los cargos de errores *in procedendo* denunciados, es del caso señalar que en materia de casación es factible ejercer el control casatorio de las declaraciones jurisdiccionales para determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al debido proceso, tomándose en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio absoluto del derecho de defensa de las partes en litigio.

SEGUNDO.- Establecido lo anterior, corresponde efectuar el análisis del primer agravio denunciando, el cual se encuentra referido a que la demanda incurre en causal de improcedencia por

SENTENCIA

CAS. 4312-2008. CUSCO

dos razones: i) porque el órgano jurisdiccional es incompetente y ii) porque ha operado el plazo de caducidad.

TERCERO.- Al respecto, fluye que la presente demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, ha sido planteada por el Banco de Crédito del Perú cuestionando el proceso signado con el número dos mil dos- veintiséis -E y emplazando a todos los que intervinieron en el referido proceso judicial: Celis Serapio Lázaro Blanco (ejecutante), Arturo Anampa Esquivel (ejecutado) y Fredy Zúñiga Mojonero (Juez del Juzgado Mixto de Yanaoca), es decir, contra más de dos demandados, por tanto, existe una acumulación subjetiva pasiva, siendo por tanto de aplicación lo normado en el artículo 15 del Código Procesal Civil, que prevé que siendo dos o más los demandados, es competente el juez del lugar del domicilio de cualquiera de ellos.

CUARTO.- Conforme se aprecia del escrito presentado el nueve de marzo del dos mil cuatro por la entidad financiera demandante corriente a fojas ciento ocho, se solicitó que el emplazamiento del codemandado Fredy Zúñiga Mojonero, se efectuara a su domicilio real, sito en el inmueble A-cuatro del Conjunto Habitacional “Los Alamos” ubicado en el distrito de Wanchaq, departamento del Cusco, dentro de la jurisdicción del Cuarto Juzgado Civil del Cuzco, el cual se verificó según el cargo de notificación de fojas ciento doce, dándose por absuelto el traslado de la demanda en su rebeldía según lo consignado en la resolución del seis de octubre del dos mil cinco que aparece a fojas doscientos setenta y cinco; por tanto, la competencia del mencionado órgano jurisdiccional queda fuera de discusión en virtud de lo normado en la glosada disposición, no advirtiéndose por tanto causal de improcedencia por razón de incompetencia, debiendo por tanto desestimarse el **punto i)** del primer agravio denunciado, toda vez que no se aprecia que se haya

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

incurrido en infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales por las razones anotadas.

QUINTO.- En cuanto a lo expuesto en el punto ii) referido a la improcedencia de la demanda por caducidad del plazo para accionar la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, cabe indicar que el impugnante alega que ésta había operado, respecto del inmueble bajo Partida número cero uno cinco cuatro uno seis cinco, la que venció el treinta de Octubre del dos mil tres; y, respecto del inmueble bajo Partida número P cero seis cero nueve uno cinco nueve tres, venció el veintiuno de Agosto del dos mil tres. Al respecto, resulta necesario indicar que el proceso que se cuestiona vía nulidad de cosa juzgada fraudulenta es uno de naturaleza ejecutiva (número dos mil dos- veintiséis -C) el cual se declaró fundada la demanda y ordenó llevar adelante la ejecución por la suma de diez mil dólares (fojas catorce del referido acompañado) cuya decisión fue declarada consentida al no haberse interpuesto recurso de impugnatorio, efectuándose el remate y posterior adjudicación a favor del ejecutante, sobre el cinco por ciento de los derechos y acciones respecto de los dos inmuebles antes referidos, conforme aparece del acta de fecha ocho de enero del dos mil tres corriente a fojas cincuenta del aludido proceso judicial.

SEXTO.- El artículo 178 del Código Procesal Civil en su primera parte establece que *“hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, si no fuere ejecutable puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con fraude, o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez o por éste y aquellas...”*; esta norma hace una diferencia entre una sentencia ejecutable y una no ejecutable, siendo el cómputo del

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

plazo para cuestionar esta última sentencia, desde que queda firme, mas no así para el caso de una sentencia ejecutable cuyo cómputo debe hacerse desde que la sentencia sea ejecutada.

SÉTIMO.- Antes de establecer si estamos frente a una sentencia ejecutable o no, resulta necesario precisar que las sentencias según la naturaleza de la pretensión pueden ser declarativas de derecho, constitutivas de derechos y de condenas, siendo que en relación a las dos primeras, (declarativas y constitutivas de derecho) con sólo declarar fundada la demanda, llenan la finalidad del proceso, esto es, al declararse fundada la demanda se reestablece el orden jurídico alterado; mientras que en el caso de las sentencias de condena, impone al vencido una obligación de cumplir el fallo ejecutoriado; de lo cual podemos colegir que nos encontramos ante una sentencia de condena y con el carácter de ejecutable, toda vez, que es con posterioridad a lo resuelto en la sentencia, que debe cumplirse con el mandato del juzgador.

OCTAVO.- Como se ha dicho precedentemente, el proceso civil del cual deriva esta demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es el signado con el número dos mil dos – veintiséis -C seguido por Celis Serapio Lázaro Blanco con Arturo Anampa Esquivel, sobre obligación de dar suma de dinero, tramitado en vía ejecutiva, verificando del petitorio de la demanda, que lo que se pretende es que el ejecutado cumpla con pagar la suma puesta a cobro ascendente a diez mil dólares americanos; encontrándonos ante el supuesto de una sentencia ejecutable, toda vez, que se requiere que el mandato del juez sea cumplido con posterioridad al fallo en que se dicta, por tanto, sólo en el momento en que se materialice este hecho (pago) la sentencia habría sido propiamente ejecutada.

NOVENO.- Del examen del acta de adjudicación de los predios antes citados corriente a fojas cincuenta del proceso en cuestión, fluye que el inmueble bajo la Partida número P cero seis cero nueve

SENTENCIA

CAS. 4312-2008. CUSCO

uno cinco nueve tres fue adjudicada por el cinco por ciento de los derechos y acciones por la suma ascendente a seiscientos sesenta y siete dólares americanos mientras que el de la Partida número cero uno uno cinco cuatro uno seis cinco (antes Ficha séis cinco uno ocho siete nueve) se hizo por la suma de mil trescientos treinta y cuatro dólares americanos y sobre tales porcentajes se han efectuado las respectivas inscripciones registrales como es de ver de las partidas corrientes a fojas treinta y cinco y cincuentitres del principal, advirtiéndose que de la sumatoria de ambas, éstas arrojan la suma de dos mil un dólares americanos, de lo que se deduce, sin lugar a dudas, que la obligación mandada pagar mediante resolución de fecha doce de agosto del dos mil dos (fojas catorce del acompañado) aún no ha sido cancelada en su totalidad, pues la misma asciende a diez mil dólares americanos, en consecuencia, es evidente aún no se ha cumplido con ejecutar íntegramente el pago de la obligación, y por ende, no se puede entender que haya operado la caducidad del banco para la interposición de la presente demanda, razón por la que tampoco la denuncia expuesta en el **punto ii)** del primer agravio incurre en la infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales, por ende, corresponde desestimar la primera denuncia invocada en el **punto a).**

DÉCIMO.- En lo atinente a la denuncia de no haberse efectuado un debido emplazamiento con la demanda, cabe advertir si bien en la información que aparece del documento nacional de identidad de Célis Serapio Lázaro Blanco, corriente a fojas seiscientos treinta y nueve del principal, se consigna un domicilio en la ciudad de Arequipa, y que dicha dirección ya aparecía en su antigua Libreta Electoral cuya copia aparece a fojas tres del proceso ejecutivo acompañado, no obstante ello, el propio Lázaro Blanco consignó en la demanda presentada el cinco de julio del dos mil dos (fojas cuatro

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

del mencionado acompañado) que su domicilio se ubica en Plaza de Armas sin número de la ciudad de Yanaoca, lugar a donde se intentó notificársele como se aprecia de lo consignado por el Juez Mixto de Canas en su oficio del diez de mayo del dos mil cuatro, según aparece de fojas ciento veintiocho del presente proceso, debiendo en todo caso, aplicar lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 175 del Código Adjetivo citado que establece: *“El pedido de nulidad será declarado inadmisibile o improcedente, según corresponda, cuando:*
1. Se formule por quién ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio;”, más aún si en garantía de dicho emplazamiento ha sido notificado por edictos, luego del cual se le nombró curador procesal nombrado por el juzgador, quien ha salido a juicio contestando la demanda conforme aparece de fojas doscientos veintisiete de autos.

DÉCIMO PRIMERO.- En tal orden de ideas, por aplicación de la aludida regla procesal, éste último argumento también debe ser rechazado pues el banco solicitó en su demanda que el impugnante sea notificado a la dirección que el mismo consignó como suyo en el proceso ejecutivo que se tiene a la vista.

DÉCIMO SEGUNDO.- Por consiguiente, los argumentos expuestos en el recurso de casación no resultan atendibles al no haberse acreditado que se haya incurrido en contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, y, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 397:

DECISION:

- a) Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el abogado del demandado Celis Serapio Lázaro Blanco; en consecuencia **NO CASAR** la sentencia de vista de fojas seiscientos ochenta y dos, su fecha diez de Julio del dos mil ocho corregida a fojas seiscientos noventa y tres del treinta y uno de julio del dos mil ocho.

SENTENCIA

**CAS. 4312-2008.
CUSCO**

- b) **CONDENARON** a la parte recurrente al pago de la multa de una Unidad de Referencia Procesal, así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso.
- c) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por el Banco de Crédito del Perú con don Arturo Anampa Esquivel y otros sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta; interviniendo como vocal ponente el señor Miranda Canales; y los devolvieron.

SS.

SOLIS ESPINOZA

PALOMINO GARCIA

MIRANDA CANALES

CASTAÑEDA SERRANO

IDROGO DELGADO

sg