

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

Lima, once de Junio  
de dos mil nueve.-

**LA SALA CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE  
SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:-----**

**VISTA:** la causa número tres mil cuatrocientos noventa y tres – dos mil ocho; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Vocales Supremos Acevedo Mena, Ferreira Vildozola, Vinatea Medina, Salas Villalobos y Morales Gonzales; luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

**MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas trescientos sesenta y dos por el demandante Aurelio Humberto Antonio Llerena Concha, contra la sentencia de vista de fojas trescientos treinta y siete, su fecha veinte de Agosto del dos mil ocho que confirmando la apelada de fecha veintiocho de Abril del dos mil ocho, declara Improcedente la demanda de retracto promovida contra Fernando Angel Urrutia Llerena y otros, para subrogarse en el lugar del comprador en la compraventa del predio rústico “Chiguay” ubicado en el Distrito de Samuel Pastor de la provincia de Camaná.

**CAUSALES DEL RECURSO:**

Mediante resolución de fecha tres de Marzo del dos mil nueve, que corre a fojas cuarenta y ocho del cuadernillo de casación, ésta Suprema Sala, ha concedido el recurso de casación únicamente por la causal prevista en el Inciso 3 del artículo 386 del Código Procesal Civil, contravención de normas que garantizan el derecho al debido proceso; respecto de la cual expone que la sentencia de vista no emite pronunciamiento referida a su denuncia

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

del ejercicio irregular de la profesión del abogado Julio Rivera Llerena, quien autorizó los escritos pese a estar impedido para patrocinar desde febrero de dos mil cinco hasta el dieciocho de abril de dos mil ocho, infringiendo el artículo 16 del estatuto de Ilustre Colegio de Abogados de Arequipa y el Inciso 2 in fine del artículo 286 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; así lo resuelto vulneraría lo dispuesto en el artículo III del título preliminar del Código Procesal Civil y el artículo 139 numeral 8 de la Constitución Política.

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** Que, según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo, así como la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia; por tanto éste Tribunal Supremo sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso, por la causal declarada procedente.

**Segundo:** Antes de ingresar al análisis de los fundamentos del recurso de casación conviene precisar 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; en éste contexto, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales, 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; en el presente caso, en esencia se denuncia que la sentencia de vista incurre en motivación defectuosa ya que no se habría emitido

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

pronunciamiento, respecto de la denuncia contenida en el escrito de apelación de que el abogado de la parte demandada Julio Rivera Llerena, estaba impedido para patrocinar desde febrero de dos mil cinco hasta el dieciocho de abril de dos mil ocho; por lo que, es posible revisar en sede casatoria la motivación de la resolución recurrida por la causal de contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso.

**Tercero:** Establecido lo anterior, aparece de autos, que en fecha veintiocho de abril del dos mil ocho, el Juzgado Civil de Camaná ha expedido sentencia por la que declara Improcedente la demanda, básicamente debido a que el actor no habría cumplido con el requisito de procedibilidad de la demanda de retracto de consignar el precio de venta del bien materia de retracto, pues si bien se ha anexado al escrito de la demanda la copia del contrato de compraventa de diecisiete de Noviembre del dos mil tres en el que se hace constar que el precio de venta es de tres mil dólares americanos, obra en autos la Escritura Pública de ratificación de venta y rectificación de precio, de diecisiete de Mayo del dos mil seis en la que consta que el verdadero precio de venta es de trece mil dólares americanos, documento que fue notificado al actor en fecha cinco de febrero del dos mil siete sin que éste haya cuestionado su validez, ni haya efectuado la consignación del precio; apelada que fue ésta resolución en fecha veinte de Agosto del dos mil ocho la Sala Mixta descentralizada de Camaná ha expedido sentencia de vista confirmando la apelada.

**Cuarto:** De los fundamentos de la resolución impugnada, resulta evidente que ella contiene los fundamentos jurídicos y fácticos que han determinado al Colegiado de origen a confirmar la apelada, así como el pronunciamiento expreso acerca de los agravios expuestos en el recurso de apelación, los cuales básicamente están referidos al cumplimiento de los presupuestos sustanciales para el ejercicio del retracto y la valoración probatoria; y si bien en un otrosí (pedido independiente) del escrito de apelación se ha denunciado

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

que el abogado de la parte demandada, estaba impedido para patrocinar desde febrero de dos mil cinco hasta el dieciocho de abril de dos mil ocho y que por tanto se había incurrido en causal de nulidad; la falta de pronunciamiento expreso sobre dicho extremo en la sentencia de vista, no puede acarrear la nulidad de las sentencias expedidas en el presente proceso ni invalidar lo que fue establecido en las instancias de mérito; por tratarse de un aspecto incidental que en nada perjudica a la parte impugnante.

**Quinto:** Sobre el particular, se debe tener en cuenta que de conformidad con lo previsto en el artículo 284 y siguientes del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobado por Decreto Supremo número 017-93-JUS, en nuestro medio la defensa por ante el poder judicial es cautiva, esto es que se ejercita por intermedio de un profesional en derecho, quien además debe estar inscrito en el Colegio de Abogados que corresponda y estar habilitado para el ejercicio de la defensa; por ésta razón el artículo 286 Inciso 2 ha previsto que no puede patrocinar el abogado que no se halle hábil conforme al Estatuto del Colegio respectivo; en éste mismo sentido el artículo 132 del Código Procesal Civil, define que los escritos que las partes presenten al proceso necesariamente deberán estar autorizados por un abogado colegiado, con indicación de su nombre y número de registro; de lo contrario no se le concederá trámite.

**Sexto:** No obstante, la intervención en el proceso de un abogado que no se halle hábil conforme al Estatuto del Colegio de Abogados, no puede acarrear la nulidad de lo actuado, pues si bien se trata de una intervención irregular, tal vicio no puede ser atribuido, ni resultar perjudicial para la parte que válidamente contrató los servicios de un Abogado (que *a priori* se entiende está habilitado para el ejercicio de la defensa por ante el Poder Judicial); pues no es razonable ni proporcional en el proceso, anular la decisión por la existencia de un vicio puramente formal e incidental, que no resulta esencial

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

para la cuestión de fondo que es debatida en el presente proceso, y que es de responsabilidad del abogado patrocinador.

**Sétimo:** Con relación a la nulidad de actuados el artículo 171 del Código Procesal Civil ha previsto que la nulidad de un acto procesal, sólo se sanciona por causa establecida en la Ley, por lo que, no siendo sancionable con nulidad, el vicio que aquí se denuncia, no se puede alegar que se ha incurrido en afectación del debido proceso; máxime que como ha establecido éste Colegiado en reiteradas ocasiones la nulidad de los actos procesales, no puede ser sancionada por la nulidad misma, sino que, según lo previsto en el artículo 174 del Código Procesal Civil, por el principio de trascendencia de las nulidades, (que se ha recogido del derecho francés, en el que se informa: “*pas de nullité sans grief*”); la nulidad de los actos procesales solo puede ser declarada, cuando en el proceso civil se haya causado perjuicio real al impugnante, tal por ejemplo se haya impedido el ejercicio de su derecho de defensa o se haya negado un recurso impugnatorio, pues antes que la mera formalidad, existen en el proceso civil otras prioridades que resguardar, tales como la celeridad y la economía procesal.

**Octavo:** Finalmente, no está demás precisar, que el ejercicio irregular de la defensa que se invoca en el recurso de casación, si bien no acarrea la nulidad de los actos procesales en los que ha intervenido el Abogado inhábil, dicho profesional puede ser pasible de sanción por el Colegio de Abogados que corresponda.

**RESOLUCION:**

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas trescientos sesenta y dos por Aurelio Humberto Antonio Llerena Concha; en consecuencia: **NO CASARON** la sentencia de vista obrante fojas trescientos treinta y siete, su fecha veinte de Agosto del dos mil ocho; en los seguidos

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

**SENTENCIA  
CASACION N° 3493 - 2008  
AREQUIPA**

contra Fernando Angel Urrutia Llerena y otros sobre Retracto; **CONDENARON** al recurrente al pago de la multa de dos unidades de referencia procesal; **MANDARON** transcribir la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; y los devolvieron.- Interviniendo como Vocal Ponente el señor **FERREIRA VILDOZOLA.-**

**S.S.**

**ACEVEDO MENA**

**FERREIRA VILDOZOLA**

**VINATEA MEDINA**

**SALAS VILLALOBOS**

**MORALES GONZALES**

Erh/Ovg