

CARLOS FRANCO MONTOYA CASTILLO

**Problemas más frecuentes
en la calificación de las
demandas judiciales**

DOCTRINA Y CASUÍSTICA JURISPRUDENCIAL



DIÁLOGO
CON LA
JURISPRUDENCIA

CARLOS FRANCO MONTOYA CASTILLO

**Problemas más frecuentes
en la calificación de las
demandas judiciales**

DOCTRINA Y CASUÍSTICA JURISPRUDENCIAL

GACETA
JURIDICA

Av. Angamos Oeste N° 526 - Miraflores

☎ (01) 710-8900 • TELEFAX: (01) 241-2323

www.dialogoconlajurisprudencia.com.pe

PRESENTACIÓN

*A Carlos P. Lizarzaburu, José A. Rodríguez Montoya
y Alejandro Castillo Silva, quienes pese a las
circunstancias de la vida, son para mí un ejemplo
de superación y motivación constante*

Cerca de conmemorar veinte años del Código Procesal Civil, uno de los temas que el legislador no se propone a modificar, pese a la gran influencia del Derecho Constitucional en el proceso actual a nivel de tutela jurisdiccional, es la regulación existente alrededor del rechazo *in limine* de la demanda civil, y que se manifiesta como verdaderas barreras legales impuestas al actor que funcionan como requisitos insubsanables.

El legislador procesal en 1993 estableció que la viabilidad de la demanda debía ser controlada por el juez en la fase de calificación, etapa que constituye su primer contacto con las pretensiones formuladas; de esta manera el juzgador-calificador no solo evaluará aspectos formales de carácter subsanables, sino que analizará si lo realmente pretendido puede (y hasta debe) ser tramitado con cargo a expedir un pronunciamiento sobre el fondo.

Bajo este esquema, el presente trabajo se encuentra distribuido en tres capítulos de orden doctrinario y funcional. En el primero de ellos se abordan los antecedentes del pensamiento que otorgaba al juez el poder de rechazar la demanda, su posterior acogida en el Derecho Comparado (Italia y Portugal) y su progresiva exportación a América y a nuestro ordenamiento. Es también en este capítulo donde se plantea que la modernización de la ciencia procesal, producto de la autonomía de la acción de carácter abstracto, es vinculada directamente con un paulatino empoderamiento del órgano jurisdiccional por sobre las partes, lo que trajo como consecuencia percibir el proceso desde la óptica jurisdiccional, limitando en contrapartida los poderes de los justiciables lo cual se refleja en nuestro actual sistema de marcada tendencia publicista. La sección culmina con la selección de recortes que resumen cómo conciben los propios jueces su labor de calificación, e incluye una propuesta de regulación,

atendiendo a lo que debe tenerse en cuenta como requisitos de forma y fondo para garantizar la ausencia de cualquier situación arbitraria al proveer.

En los dos capítulos siguientes se desarrollan los requisitos de admisibilidad y procedencia de la demanda a partir de distintos extractos de autos recopilados entre los años 2011 y 2012, los que destacan cómo –en la práctica judicial– el juez hace cumplir lo regulado en los artículos 424 y 426 del Código Procesal Civil referidos al control de admisibilidad, que comprende una crítica a la exigencia de medios probatorios en esta fase por estar sujeta una breve preclusión; asimismo, se evalúa la predisposición del juez con relación a las exigencias concretas del legislador cuando tiene al frente determinadas pretensiones.

Respecto a la declaratoria de improcedencia, se presentan criterios establecidos para cada causal regulada en el artículo 427 del Código Procesal Civil, destacándose las nociones de legitimidad e interés para obrar (sobre todo en el contexto de la exigibilidad del acta de conciliación como requisito de procedibilidad), competencia improrrogable, caducidad de acuerdo con la pretensión formulada, aproximaciones a las figuras de imposibilidad jurídica del petitorio y ausencia de conexión lógica entre los hechos y el petitorio, para finalmente abordar la indebida acumulación de pretensiones.

Los extractos de resoluciones utilizadas en este trabajo se encuentran apropiadamente reseñados para control posterior del propio lector, incluyendo pronunciamientos provenientes de distintos distritos judiciales, en función de la necesidad de generar jurisprudencia vinculante para interpretar las barreras legales de modo racional, y no en atención de la presión de la carga, generándose que en caso de duda se opte por rechazar la demanda. En tal sentido, hemos privilegiado los autos de inadmisibilidad e improcedencia del juez de primer grado (juez especializado) por sobre el control que hayan hecho los órganos superiores, porque es aquel el llamado a ejercer un control responsable en la calificación que no lo convierta en el juez autoritario al que todos los justiciables tememos, porque es en dicha fase donde se manifiestan los primeros síntomas de lentitud procesal (cuellos de botella) y limitaciones a la jurisdicción (inaplicación del *pro actione*, errores al identificar el tipo de causal incurrida, reducido plazo para subsanar, exigencias probatorias de oficio inoportunas), que parecen haber sido –lamentablemente– interiorizadas por los operadores del sistema.

CAPÍTULO I

EL PODER DEL JUEZ DE CALIFICAR LA DEMANDA

I. LA FASE DE CALIFICACIÓN

La calificación de la demanda como hoy la conocemos implica el primer contacto del juez con las pretensiones invocadas por el actor y constituye el primer gran filtro sobre la validez de la relación jurídico procesal planteada; por ello de la importancia de su estudio. **Calificar** según la Real Academia de Lengua es: “Apreciar o determinar las cualidades o circunstancias de alguien o de algo”. Mediante la calificación, el juez muestra uno de sus más importantes poderes concedidos pues *inaudita altera pars* determinará la viabilidad futura de la demanda con las grandes consecuencias que se generan para el justiciable según el impacto que tenga en su derecho a la tutela jurisdiccional, y por su puesto para la utilidad del proceso, toda vez que una futura decisión inhibitoria dictada en el estadio correspondiente a la sentencia de mérito termina por reducir la confianza de la ciudadanía en el sistema judicial.

Sin embargo, dicho poder-deber del juzgador en su manifestación de rechazo *in limine* ha sido recogido de forma relativamente reciente por el Código Procesal Civil de 1993, pues durante la vigencia del Código de Procedimientos Civiles de 1912, el juez únicamente estaba habilitado para “devolver” la demanda si carecía de algunas de las formalidades estipulada en el artículo 306⁽¹⁾ con

(1) **Código de Procedimientos Civiles**

Artículo 306.- La demanda contendrá:

1. La designación del juez ante quien se interpone;
2. Los nombres del demandante y del demandado;
3. La determinación precisa de la materia que se demanda;
4. Los fundamentos de hecho y de derecho que la apoyan.

cargo al juez de indicar la providencia que se ha omitido de acuerdo con el artículo 307⁽²⁾.

Ello nos indica que en la dinámica procedimental anterior, la legislación difería al demandado ejercer un control sobre la correcta relación procesal establecida por el actor, a través de la excepciones de cuyo éxito dependía la declaración de saneamiento, con una primera etapa que se configuraba como de mera alegación de hechos.

Pese a las críticas que recibiera el modelo procedimental que se establecía en el viejo Código dicho esquema se mantiene con relativa vigencia en España⁽³⁾ donde el establecimiento de la relación jurídica procesal se regula bajo el esquema de la *exceptio inepti libelli* que excluye toda posibilidad de rechazo de la demanda sin previa la participación del emplazado, salvo tipificadas excepciones. A mayor abundamiento los Tribunales españoles⁽⁴⁾ concebían la *exceptio inepti libelli* como “íntimamente vinculada con el ejercicio del derecho de defensa por el demandado que (esta) trata de garantizar, es una excepción dilatoria que constituye impedimento, si se estima, para el curso procesal de la demanda, al carecer de las necesarias condiciones de viabilidad procesal, haciendo ineficaces sus pretensiones” (SS 10-7-1936, 19-10-1979, 25-6 y 19-11-1984 y 6-10-1992), “resulta procedente cuando, por no cumplirse los requisitos exigidos (...) resulta imposible la oposición de la parte demandada y el pronunciamiento de una sentencia congruente, en relación a lo sostenido y solicitado por la parte actora, es decir para poder sentenciar con certeza y seguridad sobre la reclamación interesada” (sentencias del 28/09/1996 y del 28/05/1998).

(2) **Código de Procedimientos Civiles**

Artículo 307.- La demanda que carezca de alguna de estas formalidades será devuelta, debiendo el juez precisar en la providencia el requisito que se ha omitido.

(3) **Ley de Enjuiciamiento Civil (España)**

Artículo 403. Admisión y casos excepcionales de inadmisión de la demanda.

1. Las demandas solo se inadmitirán en los casos y por las causas expresamente previstas en esta Ley.
2. No se admitirán las demandas de responsabilidad contra jueces y magistrados por los daños y perjuicios que, por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, irrogaren en el desempeño de sus funciones mientras no sea firme la resolución que ponga fin al proceso en que se suponga causado el agravio. Tampoco se admitirán estas demandas si no se hubiera reclamado o recurrido oportunamente en el proceso contra el acto u omisión que se considere causante de los daños y perjuicios.
3. Tampoco se admitirán las demandas cuando no se acompañen a ella los documentos que la ley expresamente exija para la admisión de aquellas o no se hayan intentado conciliaciones o efectuado requerimientos, reclamaciones o consignaciones que se exijan en casos especiales.

- (4) Sentencia Nº 172 que tuvo como apelante, la demandada Valencia Club de Fútbol S.A.D. (1 de marzo de 1999). Vide: <http://medias.levante-emv.com/documentos/2006-02-26_DOC_2004-02-26_17_50_05_sentencia.html>.

La calificación de la demanda y su eventual rechazo liminar es finalmente un ejercicio de anticipación del control de la procedibilidad en el desarrollo procesal, en razón de que solo así se evitarán movilizaciones infructuosas del aparato judicial y del propio justiciable, siendo ambas en esencia la justificación de la existencia de las causales de improcedencia reguladas en el artículo 427 del Código Procesal Civil, sin dejar de tener en cuenta la necesidad de agilizar las causas pendientes en un escenario de alta litigiosidad.

En tal sentido, este capítulo está dirigido a revisar tres aspectos relevantes para abordar de forma integral el tema de la calificación: El origen del poder-deber del juez para rechazar de plano la demanda, el estudio comparado regional, y cómo se han configurado nuestros denominados presupuestos procesales y condiciones de la acción para dar paso a la regulación de las causales de inadmisibilidad e improcedencia.

II. EL ORIGEN AUTORITARIO DEL RECHAZO *IN LIMINE*

Una interesante aproximación por develar el origen remoto de nuestros actuales artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil es realizada por la profesora Eugenia Ariano Deho, en su artículo titulado “Sobre el poder del juez de sofocar desde su nacimiento las pretensiones fatalmente condenadas al fracaso”⁽⁵⁾, la autora advierte con sorpresa que en un texto de Enrico Liebman fechado en 1948 (poco después de su arribo a Italia tras su forzoso exilio en Brasil a causa del fascismo), se da cuenta que el Código Procesal brasileño de 1939 permitía al juez rechazar (indeferir) la *peticao* inicial, sin necesidad de citar al demandado, cuando encontraba que una de las partes era incapaz o que la demanda era “manifiestamente inepta”. Liebman afirmaba que “esto es lo que queda de la antigua *exceptio inepti libelli*, que el juez debe tomar en consideración *in limine* y de su propia iniciativa”⁽⁶⁾.

Seguidamente, Ariano anota que de acuerdo con Liebman, para adoptar esta regulación el Código brasileño de 1939 tomó como modelos el Código portugués de ese mismo año, así como también los proyectos de Chiovenda, Carnelutti y Solmi para Italia.

(5) Vide ARIANO DEHO, Eugenia. “Sobre el poder del juez de ‘sofocar dese su nacimientos las pretensiones fatalmente condenadas al fracaso’”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 41, Gaceta Jurídica, Lima, 2002, pp. 91 al 101.

(6) Enrico Liebman citado por ARIANO, Eugenia. Ob. cit., p. 95.

En tal sentido, la exposición de motivos del proyecto de Giuseppe Chiovenda de 1920 precisaba que “para garantizar la observancia de las normas sobre requisitos de la demanda judicial la *exceptio inepti libelli* no basta”⁽⁷⁾, y consideraba más eficaz la acción preventiva del juez; de esta manera, “la autoridad judicial (...) debe examinar la demanda y, si esta presenta irregularidades u omisiones, si en particular la indicación de los hechos y las pruebas no es suficientemente clara y precisa, puede invitar al actor a completarla o corregirla, asignándole un plazo para la nueva presentación”⁽⁸⁾. Para Ariano⁽⁹⁾, Chiovenda a pesar de su profunda confianza en el juez nunca quiso otorgarle a este el poder de indeferir la demanda, sino solo el mucho más gentil poder de ‘invitar al actor’ a completar o corregir su demanda que podía o no hacerse. Los proyectos de Carnelutti y Solmi no tocaron el tema de la calificación, por ello la autora hace un viraje al ordenamiento procesal portugués de las primeras décadas del siglo XX. Sin embargo, cabe anotar que el ordenamiento procesal portugués no fue el pionero en las reformas proempoderamiento del juez en Europa, sino que estas surgieron, ciertamente como anota Franco Cipriani, a finales del siglo XIX en el Imperio austro-húngaro con la dación del Reglamento Klein que a su vez tiene finas raíces en el Reglamento Josefino de 1781.

Para el profesor de la Universidad de Bari, “[e]l Reglamento josefino preveía un proceso ordinario ‘escrito y secreto’, con una interposición de la demanda subordinada a la autorización del juez (¿calificación?), con solo dos actos a disposición de cada una de las partes (demanda, contestación, réplica y dúplica), con el sistema de prueba legal, ‘la preeminencia absoluta de los poderes del juez en la dirección del procedimiento’, la imposibilidad de modificar las demandas y las excepciones en el curso de la primera instancia, las sentencias motivadas solo si impugnadas y la prohibición de lo nuevo en la apelación”⁽¹⁰⁾.

Agrega Cipriani que “[s]obre aquel proceso vino a incidir en poco tiempo el edicto del 1 de febrero de 1786, con el cual José II reformó el ordenamiento judicial, aboliendo las jurisdicciones especiales y privilegiadas y

(7) Íntimamente vinculada con el ejercicio del derecho de defensa por el demandado, que trata de garantizar, es una excepción dilatoria que constituye impedimento, si se estima, para el curso procesal de la demanda, al carecer de las necesarias condiciones de viabilidad procesal, haciendo ineficaces sus pretensiones

(8) ARIANO, Eugenia. Ob. cit., p. 96.

(9) Ídem.

(10) CIPRIANI, Franco. “En el centenario del Reglamento de Klein (El proceso civil entre libertad y autoridad)”. En: <<http://www.e-derecho.org.ar/congresopocesal/cipriani.htm>> (visto el 30/11/2012).

previando la articulación jerárquica de las instancias del juicio; como consecuencia de aquel edicto José II obtuvo el control de todos los jueces (y de todos los procesos)⁽¹¹⁾. Agrega que “se trataba, como era previsible, de un proceso con escasísimas libertades para las partes y, con el ‘juez señor del juicio’, un proceso netamente antiliberal y autoritario⁽¹²⁾”.

Este escenario es quizá el más revelador en torno a las funestas consecuencias de concebir un juez con fuertes prerrogativas pero muy cercano al poder. No obstante ello, el Reglamento de José II es considerado una de las pioneras regulaciones procesales en un sentido moderno, pero evidentemente no por pura extravagancia histórica a dicho monarca se le conoció como “el máximo representante del despotismo ilustrado”.

Para 1895, Franz Klein en su calidad de ministro guardasellos del extinto Imperio austrohúngaro promulgó un nuevo Reglamento que llevaría su nombre y que de alguna manera es el reflejo directo de su pensamiento sobre el proceso, no muy distante en cuanto a sus efectos al modelo josefino.

Cipriani opina que “suele decirse que el gran mérito de Klein fue aquel de individualizar el aspecto sociológico-económico del instituto del proceso (...). La disciplina del proceso austriaco fue la primera entre aquellas relativas a los ordenamientos procesales modernos en basarse efectivamente en el hecho de que el proceso es un fenómeno social de masas y que debe ser reglamentado como un instituto de bienestar”. El pensamiento de Franz Klein se basa en dos postulados: “1) Las controversias entre los particulares son ‘males sociales’ relacionados con pérdida de tiempo, dispendio de dinero, indisponibilidad infructuosa de bienes patrimoniales, fomento del odio y de ira entre las partes litigantes y de otras pasiones fatales para la convivencia de la sociedad; y 2) El proceso, en la medida en que bloquea los bienes en espera de la decisión, incide en la economía nacional, en cuanto que toda causa altera la pacífica colaboración, rompe ordenados nexos económicos, bloquea valores y los distrae de la ordinaria circulación”. Por lo tanto, en el proceso de Klein, el juez no se limita a juzgar: antes bien, administra y conduce el proceso desde el inicio hasta el final. Él, a tal fin, “cuenta con amplios poderes discrecionales”, con la obvia consecuencia de que no es más, como en los ordenamientos liberales, una “marioneta que puede moverse solo si las partes le tiran de los hilos” sino el “director”. Finalmente, “en el proceso de Klein, ‘no debe haber tardanzas

(11) Ídem.

(12) Ídem.

inútiles', ya sea porque el Estado tiene interés en deshacerse lo más rápido posible de la pretensión dirigida en su contra, como porque el atasco de las causas que se reenvían distrae inútilmente su actividad"⁽¹³⁾.

Las resistencias en Austria por el nuevo modelo no se dejaron esperar por aquellos años se encendieron discusiones pues se preveía un proceso construido con total menoscabo de las partes; el rector de la Universidad de Viena, Schrutk, se lamentaba afirmando que los incrementados poderes del juez no correspondiera un aumento proporcional en las garantías de su independencia; otros como Adolf Wach, le reprocharon estar en contra de la naturaleza dispositiva del proceso civil.

No obstante la resistencia forjada, el modelo de Klein cautivó a muchos juristas contemporáneos que terminaron por recepcionar la escuela científica alemana del Derecho Procesal con fuertes dosis de autoritarismo que casualmente compatibilizaba con los nacientes gobiernos fascistas de la región. Así Niceto Alcalá Zamora⁽¹⁴⁾ toma nota de lo que considera la genial reforma de Klein, por la que la incomprensión de la magistratura austriaca le costó una jubilación anticipada para no sabotear la buena obra; y por otro lado, resaltó también la figura del portugués José Alberto Dos Reis que lideró las reformas procesales de 1926 en su país; sin dejar de lado Italia donde evitando choques frontales los impulsores del Código de Procedimiento Civil de 1940 salvaron la oposición contra el juez único tomando como figura al juez-instructor. Se añade a favor de Klein lo que reconocieron juristas como Pollak, Pisko, Klang y Chiovenda, que el *Zivilprozessordnung* (sic) austriaco de 1895 se constituyó en la máxima expresión de la oralidad, inmediatividad, concentración, publicidad, autoridad judicial y libre apreciación de las pruebas por el juez⁽¹⁵⁾. Casualmente la introducción del pensamiento Klein daría sus primeros frutos en dos de los Estados de Europa de tendencia fascista más notoria, la Italia de Benito Mussolini y el Portugal de Antonio de Oliveria Salazar lo que contribuyó a acrecentar la suspicacia alrededor del control *in limine*.

Así, cuando Oliveira Salazar llega al poder en 1932 promulga la Constitución de 1933, consolidando el Estado Novo, un régimen nacionalista corporativo con amplios poderes conferidos al ejecutivo en el control del Estado

(13) Ídem.

(14) FRANCOZ RIGALT, Antonio. "La oralidad en el proceso civil". En: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/23/pr/pr14.pdf>>.

(15) Ídem.

afirmando los valores nacionales y su defensa sacrificando la libertad individual en beneficio de lo que se consideró el interés superior de la Nación. Uno de sus obras fue dictar un nuevo Código de Enjuiciamiento Civil para lo cual convocó a José Alberto Dos Reis, profesor de la Universidad de Coimbra, quien ya desde algunos años atrás había sido impulsor de algunas reformas que acogían la tesis de Klein alrededor del modelo publicista del proceso.

En el contexto de la formación del proyecto del Código de Enjuiciamiento Civil lusitano de 1939, Ariano anota que este fue altamente influenciado por las teorías de José Alberto Dos Reis⁽¹⁶⁾, quien en 1930 publicó un artículo denominado “La riforma del processo civile portoghese” en la *Rivista de diritto processuale civile* en el cual daba cuenta de las modificaciones operadas en el proceso civil portugués hacía apenas cuatro años antes, “bajo la premisa que tal reforma se fundaba en las (bellas) ideas de ‘aumentar los poderes del juez, transformándolo de inerte espectador en persona activa’, ‘evitar el dispendio inútil de actividades procesales’ (...), señaló que ‘uno de los aspectos más interesantes de la reforma consistía en las medidas tendientes a evitar que se despliegue inútilmente la actividad judicial’, y para ello, nada mejor que atribuirle al juez la facultad de rechazar *in limine* la demanda inicial”⁽¹⁷⁾.

Para Dos Reis en los casos que se exige un rechazo liminar “el planteamiento de una acción en juicio representa un tentativo destinado a naufragar: el éxito de la causa está irremediamente comprometido. Y desde el momento que se trata de vicios que se denuncian de la simple lectura de la demanda inicial, el legislador ha considerado deber dar al juez **el poder de sofocar desde su nacimiento las pretensiones fatalmente condenadas al fracaso**”⁽¹⁸⁾.

Para Ariano Deho, esta ideología fue acogida por el Código Procesal portugués de 1939, y de allí su inmediata exportación al Código Procesal brasileño del mismo año. La recepción de la fórmula del rechazo liminar como poder del juez, si bien había llegado a Sudamérica, no tendría un impacto expansivo mayor sino hasta 1970 con ocasión de las V Jornadas Latinoamericanas de

(16) Además de ser su mentor, fue la principal autoridad en materia procesal en su país durante el siglo XX.

(17) *Ibidem*, p. 97. Apunta además que el rechazo, según la reforma portuguesa, procede a consecuencia de los siguientes supuestos: i) cuando la reconoce inadmisibles, ii) cuando es manifiesta la incompetencia del tribunal por razón de la materia, iii) cuando no hay duda que el proceso iniciado no es idóneo a la finalidad perseguida, y iv) cuando la injusticia de la pretensión del actor sea tan evidente que resulte inútil cualquier instrucción de la causa.

(18) José Alberto Dos Reis, citado por ARIANO, Eugenia. *Ob. cit.*, p. 97.

Derecho Procesal llevadas a cabo en las ciudades de Bogotá y Cartagena de Indias entre el 22 y el 29 de junio.

En aquella oportunidad uno de los temas clave fue: “El problema de la lentitud en los procesos y sus soluciones” cuya especial preocupación se hizo palmaria al presentarse hasta trece ponencias⁽¹⁹⁾, trayendo como conclusión plenaria que “[e]l juez debe estar dotado de amplias facultades para declarar inadmisibile la demanda, siempre que esta carezca de los requisitos formales exigidos en la ley procesal, y para rechazarla cuando se ejercite una acción especial sujeta a término de caducidad y este haya vencido”⁽²⁰⁾.

Las propuestas de este Congreso se materializaron en el Proyecto de Código Tipo para Iberoamérica elaborado por los procesalistas uruguayos Véscovi, Gelsi Bidart y Torello en donde se recepcionó finalmente y sin mayor oposición el control de la admisibilidad de la demanda por el juez como una regla a seguir porque en palabras de Gelsi Bidart el proyecto tiene por finalidad “concentrar (...) la unidad del pensamiento científico-técnico latinoamericano”⁽²¹⁾. La idea se concretizó en el artículo 33, inciso 1 del Código Modelo: “El Tribunal está facultado para rechazar *in limine* la demanda cuando ella fuere manifiestamente improponible, cuando carezca de los requisitos formales exigidos por la ley o cuando se ejercite una pretensión especialmente sujeta a término de caducidad y este haya vencido”.

El Modelo de Código para Iberoamérica creaba la figura del juez-calificador quien debía verificar la existencia de situaciones insubsanables que ya no se limitarían solo a requisitos formales, sino a la conducencia de la pretensión. Este poder se engranaba perfectamente con el nuevo paradigma creado alrededor del impartidor de justicia sería explicado por la mayoría de los doctrinarios como el **juez-director** cuya característica era zanjar definitivamente con el juez del modelo privatista descrito casi como una empuñada entelequia frente a la actividad de las partes.

(19) La del alemán Schawab, la de los argentinos Areal, De Gregorio Lavié, De la Rúa y Sentís Melendo; la del austriaco Kralik; la del brasileño Castro Filho; la de los colombianos Herrera Anzoátegui y Solana, la del español De Miguel y Alonso; la del mexicano Fix-Zamudio; la del peruano Parodi Remon; y la del salvadoreño Arrieta Gallegos. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/8/inf/inf32.pdf>>.

(20) “Quintas Jornadas latinoamericanas de Derecho Procesal”, 1970. Citado por ARIANO, Eugenia. Ob. cit., p. 98.

(21) Adolfo Gelsi Bidart, citado por ARIANO, Eugenia. Ob. cit., p. 98.

Al respecto, juristas como Niceto Alcalá-Zamora apoyaron el empoderamiento del juez tratando de distanciarlo de sus orígenes autoritarios: “Los principios políticos definen el carácter de un Código y determina que resulte de tipo liberal o autoritario. Pero conviene advertir que cuando algunos críticos superficiales y mal documentados han oído hablar de proceso civil autoritario, o han hecho sinónimo de reaccionario y poco menos que de nazi-fascista, y se han colocado frente al enjuiciamiento austriaco que lo implantó con éxito rotundo, en actitudes melodramáticas de intransigencia. Dejando la crítica de tales críticos para ocasión más propicia, me contentaré con afirmar que entre el juez-espectador que, por lo visto añoran, totalmente desarmado e inerte frente a los mayores extravíos de las partes, cual si el proceso satisficiera un mero interés privado, y no una altísima finalidad pública, y el juez dictador, que yo también rechazo, existe distancia más que suficiente como para erigir una figura intermedia del juez director del proceso. Que es la que supo recrear Klein en Austria, y la que de él adoptó Chiovenda para su prédica reformadora en Italia”⁽²²⁾. Alvarado Velloso añadiría por el contrario, que “[d]urante las décadas del 40 y 50 la doctrina procesal hizo eclosión en Alemania e Italia y allí –a raíz de los nuevos ordenamiento legales– se escribieron innumerables tratados, estudio y obras en general que prontamente fueron editados en castellano en Argentina y México (...). Y rápidamente, sin reparar en su origen ideológico-político, el pensamiento deslumbró a los entonces nóveles procesalistas (quienes) pontificaron recurrentemente acerca de las bondades del método consagrado en los países más adelantados de Europa (...). Y así fue como juristas de América, convencidos de que eso era lo mejor, miraron hacia el nuevo oriente jurídico que reiteraba legislación con el método vigente en estos lares desde el siglo XVI y al cual estaban ya acostumbrados”⁽²³⁾. Cabe recordar que Couture ya en 1945 en el marco de su proyecto de reforma del Código Procesal uruguayo afirmaba que “reservada a los interesados la facultad de iniciar el litigio o de ponerle fin cuando lo deseen, el impulso del proceso, es decir, la fuerza de lo conduce desde la demanda hasta la sentencia,

(22) ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, Niceto. *Principios técnicos y políticos de una reforma procesal*. Conferencia dictada en la Universidad de Honduras el 25 de abril de 1949, Volumen 2 de Publicaciones de la Universidad de Honduras, Tegucigalpa, Honduras, 1950, pp. 102-103.

(23) ALVARADO VELLOSO, Adolfo y ALVARADO, Mariana. “Los sistemas procesales”. En: <file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/.%20%20%20Los%20Sistemas%20Procesales%20-%20Adolfo%20Alvarado%20Velloso%20%20%20.htm>.

debe desplazarse hacia el juez”, manifestándose a favor del corriente derivada de Klein y Chiovenda⁽²⁴⁾.

Este recuento jurídico-historiográfico resulta muy importante porque permite conocer la relación cercana entre el modelo del juez civil empoderado llamado juez-director como visión de una figura matizada de su origen autoritario cuya prueba de fuego estará dada día a día por la disposición que muestre para abrir o cerrar las puertas del proceso a los justiciables interpretando los supuestos que el legislador imponga. Sin perjuicio de ello, a continuación corresponde determinar en qué medida el modelo procesal civil autoritario caló en los códigos procesales de Sudamérica como respuesta a la imperiosa necesidad de los procesalistas por dar fin al problema de la celeridad de los procesos civiles.

III. BARRERAS LEGALES EN PERSPECTIVA COMPARADA

Si las Quintas Jornadas de Derecho Procesal tuvieron un efecto directo en el pensamiento reformador de las tres últimas décadas del siglo XX respecto del acogimiento del modelo de empoderamiento del juez a través del rechazo *in limine*, solo podrá ser verificado a través de una revisión normativa de los códigos civiles de procedimientos expedidos con posteridad a ese evento clave⁽²⁵⁾ a lo largo del orbe sudamericano; para lo cual vale la pena resaltar el grado de exigencia que cada uno de ellos impone a los justiciables y establecer a partir de aquellos en qué nivel nos encontramos nosotros materia de imposición de “barreras legales”.

1. Colombia (1970)

El Código de Procedimiento Civil de Colombia regula en su artículo 85 las causales de inadmisibilidad y rechazo de plano de la demanda; así [e]l juez declarará inadmisibile la demanda: 1) Cuando no reúna los requisitos formales. 2) Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley. 3) Cuando la acumulación de pretensiones en ella contenida no reúna los requisitos exigidos por los tres numerales del primer inciso del artículo 82⁽²⁶⁾. 4) Cuando no

(24) Couture citado por ALCALA ZAMORA, Niceto. “Liberalismo y autoritarismo en el proceso”. En: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/2/art/art5.pdf>>.

(25) No se incluyen en esta reseña la codificación chilena de 1903 y la argentina de 1967.

(26) **Código de Procedimiento Civil (Colombia)**

Artículo 82. Acumulación de pretensiones. El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:

se hubiere presentado en legal forma. 5) Cuando el poder conferido no sea suficiente. 6) En asuntos en que el derecho de postulación procesal esté reservado por la ley a abogados, cuando el actor que no tenga esta calidad presente la demanda por sí mismo o por conducto de apoderado general o representante que tampoco la tenga. 7) Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante.

En estos casos, el juez señalará los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco días. Si no lo hiciere, rechazará la demanda.

El juez rechazará de plano la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia, o exista término de caducidad para instaurarla, si de aquella o sus anexos aparece que el término está vencido.

Si el rechazo se debe a falta de competencia o jurisdicción, el juez la enviará con sus anexos al que considere competente; en los demás casos, al rechazar la demanda se ordenará devolver los anexos, sin necesidad de desglose.

La apelación del auto que rechaza la demanda comprende la de aquel que negó su admisión, y se concederá en el efecto suspensivo.

Código de Procedimiento Civil	
Subsanables	Insubsanables
7	2 (incompetencia y caducidad)

2. Brasil (1973)

El Código de Processo Civil reguló en su artículo 295 las siguientes causales por las cuales la solicitud (*peticao inicial*) será rechazada: 1) Cuando sea inepta. 2) Cuando la parte es manifiestamente ilegítima. 3) Cuando el autor carece de interés procesal. 4) Cuando el juez verifique inmediatamente, el caducidad o la prescripción (art. 219, § 5); 5) Cuando el tipo de procedimiento elegido por el autor, no corresponden a la naturaleza de la causa, o el valor de la acción; no será rechazada en los casos de si se pueda adaptar al tipo de los procedimientos judiciales. 6) Cuando el incumplimiento de las disposiciones de los artículos 39, párrafo único, primera parte, y 284. Regulándose

1. Que el juez sea competente para conocer de todas; sin embargo, podrán acumularse pretensiones de menor cuantía a otras de mayor cuantía.

supuestos subsanables en el **párrafo único**, que considera inepta la petición inicial cuando: 1) Para falta el petitorio o causa de pedir. 2) De la narración de los hechos no se desprende lógicamente la conclusión. 3) La solicitud es jurídicamente imposible. 4) Contiene pretensiones incompatibles.

Código de Proceso Civil	
Subsanables	Insubsanables
4	6

3. Bolivia (1975)

El Código de Procedimiento Civil de Bolivia establece en su artículo 327 que “[l]a demanda, excepto en el proceso sumarísimo, será deducida por escrito y contendrá: 1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere. 2) La suma o síntesis de la acción que se dedujere. 3) El nombre, domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratare de persona jurídica. 4) El nombre, domicilio y generales de ley del demandado. Si se tratase de una persona jurídica, la indicación de quién es el representante legal. 5) La cosa demandada, designándola con toda exactitud. 6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión. 7) El derecho, expuesto sucintamente. 8) La cuantía, cuando su estimación fuere posible. 9) La petición en términos claros y positivos”.

Asimismo, se regula en su artículo 333 que “[c]uando la demanda no se ajuste a las reglas establecidas podrá el juez ordenar de oficio se subsanen los defectos dentro del plazo prudencial que fije y bajo apercibimiento de que si no se subsanaren se la tendrá por no presentada”.

El Código de Bolivia, por su parte, solo regula nueve causales subsanables que generarán eventualmente el rechazo de la demanda frente a la situación que estas no fuesen integradas o corregidas en el plazo prudencial que establezca el juez.

4. Ecuador (1987)

El artículo 71 del CPC de Ecuador contiene los requisitos de la demanda como sigue: 1) La designación del juez ante quien se la propone. 2) Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado. 3) Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión. 4) La cosa, cantidad o hecho que se exige.

5) La determinación de la cuantía. 6) La especificación del trámite que debe darse a la causa. 7) La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor. 8) Los demás requisitos que la Ley exija para cada caso.

Por su parte el artículo 72 prescribe que la demanda debe acompañar: 1) El poder para intervenir en el juicio, cuando se actúe por medio de apoderado. 2) La prueba de representación del actor si se tratare de persona natural incapaz. 3) La prueba de representación de la persona jurídica, si esta figurare como actora. 4) Los documentos y las pruebas de carácter preparatorio que se pretendiere hacer valer en el juicio y que se encontraren en poder del actor. 5) Los demás documentos exigidos por la Ley para cada caso.

Finalmente en el artículo 73 establece que el juez examinará si la demanda reúne los requisitos legales observando que:

Si la demanda no reúne los requisitos que se determinan en los artículos precedentes, ordenará que el actor la complete o aclare en el término de tres días; y si no lo hiciere, se abstendrá de tramitarla, por resolución de la que podrá apelar únicamente el actor. La decisión de segunda instancia causará ejecutoria.

El juez cuando se abstenga de tramitar la demanda, ordenará la devolución de los documentos acompañados a ella, sin necesidad de dejar copia.

El superior sancionará con multa de mil a cinco mil sucres al juez que incumpliere las obligaciones que le impone este artículo.

El ordenamiento procesal ecuatoriano incluye siete supuestos subsanables que se complementa con uno abierto que se remite a los anexos legales que deberán aparejarse. En todos estos casos, el juez puede disponer su subsanación otorgando un plazo de tres días y de no producirse utiliza la expresión “se abstendrá de tramitarla”.

5. Uruguay (1989)

El artículo 117 del Código General del Proceso establece que salvo disposición expresa en contrario, la demanda deberá presentarse por escrito y contendrá: 1) La designación del tribunal al que va dirigida. 2) El nombre del actor y los datos de su documento de identidad, su domicilio real, así como el que se constituye a los efectos del juicio. 3) El nombre y domicilio del demandado. 4) La narración precisa de los hechos en capítulos numerados,

la invocación del derecho en que se funda y los medios de prueba pertinentes, conforme con lo dispuesto en el artículo siguiente. 5) El petitorio, formulado con toda precisión. 6) El valor de la causa, que deberá ser determinado precisamente, salvo que ello no fuera posible, en cuyo caso deberá justificarse la imposibilidad y señalarse su valor estimativo, indicándose las bases en que se funda la estimación. 7) Las firmas del actor o de su apoderado y del abogado, salvo los casos exceptuados por la ley.

Asimismo, el artículo 119 ejerce un control sobre las demandas presentadas:

119.1 Presentada una demanda en condiciones que no se ajusten a los artículos precedentes o a las disposiciones generales que establecen las formalidades para la comparecencia en proceso, el Tribunal dispondrá que se subsanen los defectos en el plazo que se señale con apercibimiento de tenerla por no presentada.

119.2 Si el tribunal estimase que la demanda es manifiestamente improponible, la rechazará de plano, expresando los fundamentos de su decisión.

Si se interponen recursos contra la sentencia interlocutoria que rechaza la demanda por improponible, el tribunal dará conocimiento de la misma y otorgará traslado de los recursos al demandado.

La resolución final que recaiga es este último caso, tendrá eficacia para ambas partes.

Código General del Proceso	
Subsanables	Insubsanables
7	1 (demanda manifiestamente improponible)

6. Venezuela (1990)

El Código de Procedimiento Civil venezolano establece en su artículo 340 que el libelo de la demanda deberá expresar: 1) La indicación del Tribunal ante el cual se propone la demanda. 2) El nombre, apellido y domicilio del demandante y del demandado y el carácter que tiene. 3) Si el demandante o el demandado fuere una persona jurídica, la demanda deberá contener la denominación o razón social y los datos relativos a su creación o registro. 4) El objeto de la pretensión, el cual deberá determinarse con precisión, indicando su situación y linderos, si fuere inmueble; las marcas, colores, o distintivos

si fuere semoviente; los signos, señales y particularidades que puedan determinar su identidad, si fuere mueble; y los datos, títulos y explicaciones necesarios si se tratare de derechos u objetos incorporales. 5) La relación de los hechos y los fundamentos de derecho en que se base la pretensión, con las pertinentes conclusiones. 6) Los instrumentos en que se fundamente la pretensión, esto es, aquellos de los cuales se derive inmediatamente el derecho deducido, los cuales deberán producirse con el libelo. 7) Si se demandare la indemnización de daños y perjuicios, la especificación de estos y sus causas. 8) El nombre y apellido del mandatario y la consignación del poder. 9) La sede o dirección del demandante a que se refiere el artículo 174.

Estos supuestos se complementan con aquellos que establece el artículo 346 como cuestiones previas. Así tenemos que [d]entro del lapso fijado para la contestación de la demanda, podrá el demandado en vez de contestarla promover las siguientes cuestiones previas: 1) La falta de jurisdicción del juez, o la incompetencia de este, o la litispendencia, o que el asunto deba acumularse a otro proceso por razones de accesoriedad, de conexión o de continencia. 2) La ilegitimidad de la persona del actor por carecer de la capacidad necesaria para comparecer en juicio. 3) La ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del actor, por no tener capacidad necesaria para ejercer poderes en juicio, o por no tener la representación que se atribuya, o porque el poder no esté otorgado en forma legal o sea insuficiente. 4) La ilegitimidad de la persona citada como representante del demandado, por no tener el carácter que se le atribuye. La ilegitimidad podrá proponerla tanto la persona citada como el demandado mismo, o su apoderado. 5) La falta de caución o fianza necesaria para proceder al juicio. 6) El defecto de forma de la demanda, por no haberse llenado en el libelo los requisitos que indica el artículo 340, o por haberse hecho la acumulación prohibida en el artículo 78. 7) La existencia de una condición o plazo pendientes. 8) La existencia de una cuestión prejudicial que deba resolverse en un proceso distinto. 9) La cosa juzgada. 10) La caducidad de la acción establecida en la Ley. 11) La prohibición de la Ley de admitir la acción propuesta, o cuando solo permite admitirla por determinadas causales que no sean de las alegadas en la demanda.

Además de ello el artículo 341 establece que presentada la demanda (*libelo*), el Tribunal la admitirá si no es contraria al orden público, a las buenas costumbres o a alguna disposición expresa de la Ley. En caso contrario, negará su admisión expresando los motivos de la negativa. Del auto del Tribunal que niegue la admisión de la demanda, se oirá apelación inmediatamente, en ambos efectos.

Finalmente, en el Código venezolano observamos que se regulan nueve causales subsanables, que de forma conjunta se configuran como uno de los supuestos de las once cuestiones previas deducibles por el demandado (*exceptio inepti libelli*) sin que se le imponga la carga de contestar la demanda durante el trámite del incidente, tomándose nota que de los supuesto del artículo 346 únicamente son cinco los considerados subsanables⁽²⁷⁾. A ello hay que adicionar una causal semigenérica de improcedencia que debe tener en cuenta si la demanda presentada (en específico la pretensión) no es contraria al orden público, buenas costumbres o alguna disposición legal concreta.

Código de Procedimiento Civil	
Subsanables	Insubsanables
5 (vía <i>exceptio inepti libelli</i>)	3 (orden público, buenas costumbres y disposición expresa de la ley)

7. El caso peruano

Por nuestra parte, para el año 1974 un juzgado civil de la capital se administraba entre 4,780 y 9,038 causas, y para 1976 se llegaron a ingresar entre 4,520 y 11,718. Según los datos obtenidos por Luis Pásara en 1974 se presentaron 80,939 demandas y dos años después estas crecieron a 97,349⁽²⁸⁾. No dudamos que a partir de la realidad en nuestros tribunales en lo que respecta a la alta litigiosidad, la preocupación de los juristas se haya enfocado a reducirla de alguna manera.

En tal sentido, ya no debía sorprender que entrado los noventa, el legislador peruano cambiara la tradición privatista que arrastraba el Código de Procedimientos Civiles dotando al juez de una fase de calificación con grandes poderes de control sobre la demanda presentada yendo mucho más allá de lo que estableció el Código Modelo y el propio ordenamiento procesal brasileño, regulando un gran número de causales de rechazo *in limine*.

(27) **Código de Procedimiento Civil (Venezuela)**

Artículo 354.- Declaradas con lugar las cuestiones previas a que se refieren los ordinales 2, 3, 4, 5, y 6 del artículo 346, el proceso se suspende hasta que el demandante subsane dichos defectos u omisiones como se indica en el artículo 350, en el término de cinco días (...).

(28) PASARA, Luis. *Tres claves de la justicia en el Perú*. PUCP, Lima, 2010, pp. 114-115.

Código Procesal Civil	
Subsanables	Insubsanables
4	8 (7 tipificadas y una genérica “demanda manifiestamente improcedente”)

Podemos deducir que el legislador procesal civil sudamericano en términos generales optó por regular diversas exigencias formales de carácter subsanable con cargo a que el actor adaptara su pedido a ciertos mínimos legales para acceder a la jurisdicción contando para ello con una fase de calificación *inaudita altera pars* a cargo del juez (salvo el modelo venezolano), quien al detectar cualquier omisión deberá resaltarla y requerir su pronta corrección en plazos que van desde tres a diez días en algunos casos o también dejándolos al prudente criterio del juez.

Sin perjuicio de ello, en la mayoría de los casos también reguló situaciones insubsanables que en contrapartida otorgan al juez poderes para rechazar *in limine* la demanda, los cuales van desde supuestos expresamente regulados (Brasil, Colombia, Perú y Venezuela) hasta una causal genérica que puede valer por muchas (Perú y Uruguay) en caso de manifiesta improcedencia o improponibilidad. Nuestro ordenamiento junto al brasileño (en el extremo de la demanda inepta) son los únicos que regulan a la vez un número considerable de supuestos sin dejar de lado la posibilidad de otras razones de improcedencia, convirtiéndose en los códigos que en la práctica admiten una mayor restricción en cuanto al acceso al proceso.

En líneas generales, el impacto del modelo publicista de Klein adaptado por Dos Reis al ordenamiento lusitano –y posteriormente recogido del modelo brasileño de 1961 y 1973 derivado de la regulación portuguesa– que entrega poderes al juez calificador para rechazar (o “sofocar”) las pretensiones que no cumplen con los requisitos legales considerados insubsanables, tuvo un exigente desarrollo en nuestra codificación procesal, ya hacia los noventa en el marco de un muy bien elaborado discurso por el cual se superaba el viejo procedimentalismo y se adoptaba la moderna concepción del proceso, dando entre otros resultados que nuestro vigente CPC regulará ocho causales de improcedencia, que incluye la posibilidad del juez de justificar la improcedencia decretada sobre situaciones no tipificadas.

Si la calificación es poder del juez de decidir qué demanda puede ser tramitada o no, corresponderá conocer, en primer término, las eventuales restricciones de nuestra regulación (barreras legales) y de qué manera el juez

optimiza el derecho del ciudadano a acceder al proceso a través de su posición y/o actitud que manifieste frente eventuales situaciones de inadmisibilidad e improcedencia; así concordamos con Juan Zárate del Pino cuando afirma que “si bien puede considerarse conveniente que los jueces ejerciten el control de las demandas, esa facultad debe ser utilizada en forma cuidadosa y responsable”⁽²⁹⁾ argumento que fuera acogido también en la Cas. N° 1812-2011 (*El Peruano* del 02/01/2002).

IV. APROXIMACIÓN DE LA CALIFICACIÓN POR LOS TRIBUNALES

El Código Procesal Civil entró en vigencia sin mayor oposición doctrinaria, y luego de diez años de vigencia Marianella Ledesma⁽³⁰⁾ realizó una encuesta entre los abogados litigantes que arrojó una opinión favorable al modelo de calificación implantado, la mayoría de operadores jurídicos estimó que es acertado que el juez observe los errores de la demanda desde la calificación, alcanzando un abrumador 92% de 134 encuestados, en aquella oportunidad se sostuvo que así el juez evitaba procesos inútiles, evitaba gastos innecesarios y brindaba efectiva tutela jurisdiccional; lo que llama profundamente la atención es que son los propios abogados quienes buscan que el juez termine enmendando sus escritos postulatorios. Esa costumbre parece haberse generalizado, puesto que lo que esperaría el cliente es que su abogado presente una demanda que se admita y no que sea rechazada; en todo caso si seguimos esta lógica facilista, el abogado promedio se ha contentado con el eventual rechazo en una etapa temprana (donde el error puede pasar inadvertido por el cliente), que afrontar el proceso con la preocupación de una futura decisión inhibitoria cuya prevención está en sus propias manos; frente a esta realidad la tutela efectiva adquiere otro matiz donde el juez debe ayudar al litigante (léase abogado) y, por lo tanto, el control aunque a veces arbitrario es bueno porque no se afecta de modo notorio el prestigio del letrado.

Pero, sin perjuicio de la opinión del litigante, vale resaltar cómo nuestros jueces definen el mandato legal de calificar el escrito postulatorio a través de sus propios autos de calificación advirtiéndose distintas variables.

(29) ZÁRATE DEL PINO, Juan. “Inadmisibilidad e improcedencia de las demandas civiles”. En: *Cátedra*. UNMSM, Año I, 1997, p. 23.

(30) Vide LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. “El Código Procesal Civil de 1993 y su implicancia en la efectiva tutela judicial”. En: *Actualidad Jurídica*. N° 121, Gaceta Jurídica, Lima, 2003, pp. 21-30.

1. Calificación como manifestación del sistema publicista

“La calificación de la demanda por parte del juez como director del proceso, como primer filtro del proceso, dentro de un sistema publicístico, al cual se adhiere nuestro ordenamiento procesal, implica no solo verificar la concurrencia de los requisitos antes señalados, sino también verificar si la referida demanda se encuentra inmersa dentro de algunas de las causales previstas en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil, a efectos de declarar su inadmisibilidad o improcedencia de manera liminar, respectivamente, con la finalidad de evitar un desgaste innecesario de la actividad jurisdiccional dando trámite a pretensiones que no tienen viabilidad jurídica, porque así lo ha dispuesto de manera antelada el ordenamiento jurídico, y expedir con posterioridad pronunciamientos inhibitorios” (Exp. N° 00205-2012; 4° Juzgado Civil de Trujillo).

“La calificación de la demanda constituye, en ese sentido, el primer filtro procesal, el cual tiene por finalidad evitar dar movimiento innecesario a todo el aparato jurisdiccional, cuando visiblemente las pretensiones sometidas a su conocimiento no cuenten con estos elementos básico necesarios” (Exp. N° 01623-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

“El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política y artículo I del Título preliminar del Código Procesal Civil, y cuya cualidad de “efectividad” se desprende de su interpretación, de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos, como es el caso del artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, es un atributo subjetivo que responde a la necesidad de que el proceso cumpla realmente con sus fines a los que está llamados a cumplir, en la medida que el proceso supone el ejercicio de función jurisdiccional del Estado, y comprende un complejo de derechos que forman parte de su contenido básico: el derecho de acceso a la justicia, el derecho al debido proceso, el derecho a una resolución fundada en derecho (criterios jurídicos razonables) y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales (eficacia procesal); por tanto, el rechazo liminar de una demanda regulado por las causales de improcedencia establecidas por el artículo 427 del Código Procesal Civil se encuadra en la “efectividad” de la tutela judicial al evitarse un proceso inconducente y, conforme se ha señalado en el considerando tercero de la presente resolución” (Exp. N° 00006-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

En ese mismo esquema interpretativo se encuentra Vergara Gotelli, miembro del Tribunal Constitucional, cuando sostiene que: “Iniciado el proceso, es

la pretensión la que podrá ser amparada o rechazada por el juez y no el derecho de acción que, como todo derecho, no puede ser absoluto. Por ello puede existir ejercicio de la acción, demanda (con pretensión necesaria), proceso y sentencia estimatoria o desestimatoria, como también, dentro de las facultades de todo juez, conductor del proceso y expresión de la soberanía del Estado, el rechazo liminar de la demanda cuando esta es improponible, sin que, obviamente, se afecte el derecho de acción. El rechazo *in limine* protege y previene de la carga procesal absurda e inútil, con desperdicio de tiempo y costos para el Estado en la atención de demandas que por su contenido e intencionalidad evidencian no tener futuro, las mismas que, así, irracionalmente, llevarían a procesos sin destino, con gastos ociosos que bien podrían servir para la atención de otras causas que sí cumplen con los requisitos que la ley procesal y la razón exigen. La medida comentada evita gasto inútil de recursos al propio sistema de justicia (pago de remuneraciones a los jueces y auxiliares, mantenimiento de infraestructura, gasto en tecnología, honorarios profesionales, etc.) que se pone en movimiento en todas sus instancias, no obstante poderse prever, ab initio, que se trata de casos no justiciables” (RTC Exp. N° 2425-2005-PHC/TC).

2. Calificación como verificación de requisitos legales

“La calificación de la demanda constituye, en ese sentido, el primer filtro procesal, el cual tiene por finalidad evitar dar movimiento innecesario a todo el aparato jurisdiccional, cuando visiblemente las pretensiones sometidas a su conocimiento no cuenten con estos elementos básico necesarios” (Exp. N° 01623-2012; 32° Juzgado Civil de Lima). Otros agregan que: “Es deber del Juzgador el calificar previamente los actos postulatorios, a fin de determinar si los justiciables que concurren al órgano jurisdiccional han cumplido con los requisitos y formalidades establecidas por nuestro ordenamiento procesal civil” (Exp. N° 110-2012; 2° Juzgado Civil de Trujillo). En otras palabras, “es facultad del juez, en la calificación de la demanda, analizar si reúne los requisitos de admisibilidad y procedencia de la demanda, previstos por los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil, que dichos requisitos están vinculados estrictamente a cuestiones de forma y capacidad procesal en el modo de interponer la demanda” (Exp. N° 196-2012; 7° Juzgado Civil de Trujillo).

Asimismo, se ha puntualizado que “el Juzgador deberá evaluar al calificar la demanda que esta reúna los requisitos exigidos en los artículos 130, 131, 132, 133, 134, 424 y 425 del Código procesal Civil y demás normas conexas y complementarias, así también que no se encuentre incurso en las causales

de inadmisibilidad o improcedencia previstos en los artículos 426 y 427 del Código Adjetivo acotado” (Exp. N° 2260-2012; 12° Juzgado Civil de Lima).

En cuanto a exigencias formales se ha establecido que “la demanda no solo debe reunir los requisitos establecidos en los artículos 130, 424 y 425 del citado cuerpo legal; si no también las disposiciones sobre aranceles judiciales y derechos de notificación” (Exp. N° 00479-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura).

3. Calificación como control de presupuestos procesales y condiciones de la acción

“El estricto cumplimiento de los presupuestos procesales y las condiciones de la acción constituyen requisito *sine qua non* para lo procedencia de la demanda” (Exp. N° 4473-2011; 35° Juzgado Civil de Lima). En efecto, “es requisito indispensable para que el juez pueda emitir una sentencia válida y eficaz, que la relación procesal se encuentre saneada, por tanto, al calificar la demanda es el primer momento básico donde el juez debe efectuar el examen sobre la validez de la relación procesal, es decir, debe evaluar dos aspectos fundamentales: los **presupuestos procesales** y las **condiciones para la admisión de la acción o presupuestos materiales**. Los primeros son elementos básicos y necesarios para la existencia de una relación jurídica procesal válida, así como para la validez del procedimiento, es decir, sin estos habrá proceso pero estará viciado y por tanto será un proceso defectuoso; entre ellos están la Capacidad, Competencia y Requisitos de la demanda. En cambio, las Condiciones para la admisión de la acción son los elementos indispensables para que el órgano jurisdiccional pueda expedir un pronunciamiento válido sobre el fondo; entre ellos están el interés para obrar y la legitimidad para obrar (Exp. N° 00040-2012; 20° Juzgado Civil de Lima). Asimismo, “la calificación importa la revisión de la situación de hecho existente al momento de interposición de la misma, a efectos de verificar la concurrencia de las condiciones de la acción (interés y legitimidad para obrar) y los presupuestos procesales (requisitos de la demanda, competencia y capacidad para obrar), lo cual es obligación del Juzgador a efectos de entablar una relación jurídica procesal válida” (Exp. N°00066-2012; 3° Juzgado Civil de Lima).

Cabe resaltar que cuando concurren causales de inadmisibilidad e improcedencia el juez ha optado por motivar solo la segunda: “[D]e la revisión de la demanda se advierte que la misma contiene causales de inadmisibilidad y de improcedencia, empero por razones de economía y celeridad procesal solo

se enunciarán en la presente resolución las que corresponden a la improcedencia” (Exp. N° 00006-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

También se ha afirmado que “para que el juez pueda emitir un fallo válido sobre el fondo de la controversia, es necesario que se cumpla con ciertos requisitos básicos como son las condiciones de la acción (interés y legitimidad para obrar) y los presupuestos procesales de la acción (requisitos de la demanda, competencia y capacidad para obrar), para que de esta manera y luego de la calificación respectiva, pueda declararse la admisión, inadmisibilidad o improcedencia de la demanda, según sea el caso, conforme a lo previsto en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil; la cual es obligación del juzgador verificar a efectos de entablar una relación procesal válida” (Exp. N° 00931-2011; 39° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente: “Es principio de orden procesal que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso, a tenor de lo dispuesto en el numeral I del Título Preliminar del Código Procesal Civil; sin embargo, a fin que el juez pueda emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo es necesario cumplir con ciertas reglas procesales básicas, así tenemos que para la admisión de una demanda se debe dar cumplimiento a las condiciones de la acción, así como a los presupuestos procesales, a fin de que el juez se encuentre apto para expedir válidamente una sentencia” (Exp. N° 00472-2012; 25° Juzgado Civil de Lima).

Una versión más completa se ofrece en la siguiente definición: “[L]a calificación de la demanda, importa por parte del juzgador verificar si en esta concurren los requisitos de admisibilidad y procedencia previstos en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil; asimismo, que no se encuentre afectada por las causales de inadmisibilidad e improcedencia previstos en los artículos 426 y 427 del acotado cuerpo legal; asimismo, es necesario que el juez, previamente conozca algunas categorías procesales como: a) Se verifique la existencia, constitución y desarrollo válido de la relación procesal, dentro de estos se encuentra la calificación de la demandada aludida; b) Los exámenes y juicios que deben emitirse sobre la demanda (continente) y sobre la pretensión (contenido de la demanda); c) Los presupuestos procesales: la competencia del juez, capacidad procesal y requisitos de la demanda; y d) las condiciones de ejercicio válido de la acción legitimidad e interés para obrar” (Exp. N° 00277-2012; 2° Juzgado Civil-Sede Barranca).

Igual plenitud encontramos en: “La Corte Suprema ha señalado (...) la facultad con la que nuestro ordenamiento procesal vigente ha investido al juzgador para declarar in limine la improcedencia de las demandas, de conformidad con el artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Civil obedece a la necesidad de: i) establecer una relación jurídica procesal válida desde el momento de interposición de la demanda, mediante el cumplimiento de las condiciones generales de la acción, ii) contar con petitorios que fuesen jurídica o físicamente posibles, con derechos controvertidos no caducos, cuyas pretensiones, en su caso, hayan sido debidamente acumuladas; iii) plantear el conflicto jurídico ante el órgano jurisdiccional competente, a fin de que el proceso no se desnaturalice con la sustanciación de pretensiones procesales que nacen muertas por cualesquiera de las situaciones descritas, violando los principios de economía y celeridad procesales con el consiguiente sobredimensionamiento de la carga procesal del Poder Judicial” (Exp. N° 00491-2011; 4° Juzgado Civil del Cusco).

A manera de síntesis, es válido afirmar en función de lo que sostiene nuestra judicatura de primer grado que cuando se califica la demanda se reconoce la existencia de un poder-deber del juez el cual no es incompatible con el derecho de la tutela jurisdiccional; por el cual se exige al demandante que la relación procesal que construye cumpla con los denominados presupuestos procesales y condiciones de la acción, traducidos en requisitos de forma y fondo, que finalmente terminan siendo observadas a la luz de la causales de inadmisibilidad e improcedencia reguladas en el Código Procesal Civil, con el fin de que no se tramiten pretensiones que vulneren ciertos principios del proceso como la economía y celeridad procesales.

Pero para explicar la relación entre las causales reguladas en los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil y lo que la doctrina conoce como presupuestos procesales y condiciones de la acción, resulta necesario repasar la evolución de estos conceptos en función de las perspectivas procesales alrededor de la acción y su evolución en la ciencia procesal.

V. EVOLUCIÓN DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y CONDICIONES DE LA ACCIÓN

Hacia mediados del S. XIX el Derecho Procesal fue adquiriendo paulatinamente su autonomía frente el derecho material. De los últimos rastros de lo que conocemos como teorías monistas encontramos las tesis de Savigny, para quien el derecho subjetivo adquiere forma una vez que es vulnerado,

“[c]uando consideramos un derecho en la especial relación con su violación aparece aquel es una forma nueva, en un estado de defensa. En parte la violación, en parte las instituciones establecidas para combatirla, repercuten sobre el contenido y la existencia del propio derecho, y el conjunto de modificaciones, que de esta manera nacen de él, se concentran bajo el nombre de derecho de acción”⁽³¹⁾. Seguidamente afirma que “la relación correspondiente a la violación, el derecho conferido a la parte lesionada, se llama derecho de acción o acción. La palabra acción también expresa el ejercicio mismo del derecho”⁽³²⁾. Para Savigny es necesario para la existencia de la acción dos condiciones, el derecho y la violación de ese mismo derecho, de lo contrario aquella será nomenata. En la misma perspectiva Prieto Castro concebía la acción como “el derecho mismo vulnerado, en pie de guerra, en relación contra su violación; como apéndice del derecho material”⁽³³⁾.

En el escenario nacional, Mario Alzamora Valdez apuntaba a partir de los comentarios de León Barandiarán, que este último se enmarcaba dentro la posición de autores que consideraba la acción no como el estado que surge de la violación de un derecho, sino como elemento integrante de este, o “como cualidad necesaria para hacerlo valer en cualquier momento, hacer efectivo el derecho, para hacerlo valer o actualizarlos”⁽³⁴⁾, “no de forma primaria sino secundaria”⁽³⁵⁾. También anota que fue Ihering quien tuvo mayor acogida en la regulación peruana en tanto consideraba al interés como el elemento material del derecho subjetivo cuyo interés formal era la acción misma, así que medida por el interés subjetivo, la acción civil pertenecía a la órbita del derecho privado. A modo de ejemplo, manifiesta los preceptos clásicos de “sin interés no hay acción” dieron inspiración al artículo 36 del Código italiano de Procedimiento Civil (derogado) y el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil del Perú, cuando afirma que “para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico y moral”.

Volviendo a Europa, Alvaro de Oliveira sostiene que el primer gran cuestionamiento a las ideas de Savigny surgió en la obra de Bernard Windscheid

(31) Savigny citado por ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Teoría y práctica de la tutela jurisdiccional*. Traducción de Juan José Monroy Palacios. Communitas, Lima, 2008, p. 44.

(32) Ídem.

(33) PRIETO CASTRO, Leonardo. *Exposición del Derecho Procesal Civil de España*. Tomo I, Madrid, 1941, p. 43.

(34) León Barandiarán citado por ALZAMORA VALDEZ, Mario. “La acción como derecho autónomo”. En: *Revista del Foro*. N° 6, Lima, 1951.

(35) Ídem.

(1856) y en la polémica de este con Muther. Para Windscheid existen acciones que no presuponen de la violación del derecho como lo condicionaba Savigny. La *actio* para el primero es la facultad de imponer la propia voluntad en la vía jurisdiccional, pero ya para aquella época no coordinaba con el Derecho moderno y no tenía relación alguna con el concepto *Klagrecht* como se le conocía a la acción alemana. En su célebre obra traducida como **La acción del Derecho Civil romano desde el punto de vista del Derecho actual**, considera a la acción como “una expresión autónoma del Derecho, o antes, de la pretensión jurídica”⁽³⁶⁾. La *actio* romana no es más que el Derecho mismo, metafóricamente denominado por lo actos que acompañan su modo normal de nacer a la vida, a través del juicio prometido por el pretor; y por lo tanto, no es un nuevo derecho que surge de la violación, no es el derecho a accionar solo un derecho de restitución en el caso del derecho a la propiedad, porque sustituye la acción por el término *Ansprush* que en Italia se ha traducido como *pretesa* (pretensión). Windscheid concluiría que la *actio* constituiría apenas una envoltura que recubre el derecho material en él encerrado⁽³⁷⁾.

Por su parte, Muther llegó a concebir el derecho a accionar como un derecho frente al Estado en la persona de sus órganos jurisdiccionales, como un derecho a la fórmula o la tutela jurídica para nosotros⁽³⁸⁾. Sostiene que al Estado corresponde no solo el deber de impartir tutela sino que debe también realizar contra el obligado la coacción necesaria para obtener el cumplimiento evadido. La *actio* resulta ser “la pretensión del titular frente al pretor a fin de que este le confiera una fórmula para el caso de que su derecho sea lesionado”⁽³⁹⁾. Para él, la idea de acción tenía relevancia en el derecho vigente, toda vez que quien se le hubiese vulnerado su derecho merece tutela del Estado (derecho a accionar o *Klagrecht*), tan igual para los romanos los presupuestos son el derecho subjetivo y su lesión.

La famosa polémica concluye con el reconocimiento de una acción material, junto con la acción procesal, siendo este último el mayor fruto de la controversia académica. Así la acción en sentido material es la pretensión que se reclama contra el adversario, por su parte la acción procesal consiste en el derecho de tutela del Estado.

(36) Windscheid citado por ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Ob. cit., p. 49.

(37) *Ibidem*, pp. 51-52.

(38) CALAMANDREI, Piero. “Giuseppe Chiovenda”. Traducción de Santiago Sentís Melendo; tomado de *Rivista di Diritto Processuale*. 1947, p. 169 y ss.

(39) Muther citado por ALVARO DE OLIVEIRA. Ob. cit., p. 54.

Años después será Adolf Wach quien busca romper definitivamente la ligazón entre el derecho materia y el derecho procesal a partir de su teoría de la tutela jurídica por la cual “la existencia del derecho de acción exigen la concurrencia de una serie de requisitos comprendido bajo la denominación general de condiciones de la acción y presupuestos procesales”⁽⁴⁰⁾. Agrega que este derecho “es de naturaleza publicística y pertenece al Derecho Público”⁽⁴¹⁾, y que la acción corresponde a quien tiene derecho, y cuanto a esencia misma es un derecho subjetivo pero concreto, correlativo a una obligación de los órganos del Estado de prestar tutela mediante una resolución de fondo estimatoria (el derecho a una sentencia favorable). Para Alzamora Valdez ya era claro que esta concepción de la acción no podía explicar las acciones sin fundamento, aunque se diga que en las sentencias infundadas no exista acción. Si el derecho a una sentencia favorable nace en realidad al concluirse la causa, el derecho ejercitado tendría otra naturaleza. Alfredo Rocco frente a esta realidad sostendría que el derecho de acción no existe, toda vez que se conocería una vez satisfecho⁽⁴²⁾.

Asimismo, Oskar von Bulow para 1868 plantea la idea de un proceso construido partir de una relación jurídica de Derecho Público, por la cual la relación material puede ser adaptada en el propio proceso. Su tesis consideraba que la relación estaba constituida entre las partes y el tribunal y no solo entre ellas. Para el profesor uruguayo Guerra Pérez “esa postura considera la naturaleza pública del derecho de acción, que nace con la formulación del reclamo o demanda judicial y, por consiguiente, constituye una cuestión diferente al derecho material”⁽⁴³⁾. Años después el alemán Henry J. Degenkolb, y el húngaro Sándor Plosz “admitieron en la acción el carácter de derecho subjetivo público, repararon en que aun quien fue vencido en la litis había sido admitido a promoverla y conducirla. Era, pues, necesario hallarle a ese poder un fundamento fuera de la litis, y lo individualizaron en el derecho de accionar en juicio, que es independiente de la efectiva correspondencia con el derecho privado y, por tanto de carácter abstracto”⁽⁴⁴⁾.

(40) ALZAMORA VALDEZ, Mario. Ob. cit., p. 289.

(41) Adolf Wach citado por DE LA RÚA, Fernando. *Teoría general del proceso*. Depalma, Buenos Aires, 1991, p. 50.

(42) ROCCO, Alfredo. *La sentencia civil*. Stylo, Ciudad de Mexico, p. 144.

(43) GUERRA PÉREZ, Walter. “Condiciones especiales para el ejercicio de la acción, y actualidad de este concepto fundamental”. En: *Derecho procesal*. XXI Jornadas iberoamericanas, Universidad de Lima, Lima, 2008, p. 200.

(44) DE LA RÚA, Fernando. Ob. cit., p. 50.

La adopción de la acción como un derecho abstracto fue otro de los pasos más importantes que dio la doctrina. Para esta posición el derecho a la acción se detenta incluso cuando se omite falta de alegación de titularidad. Asume que la ausencia de interés o derecho sustantivo o prueba que la respalde será condición para el dictado de una sentencia sobre el mérito favorable, pero en nada afecta el acceso a la jurisdicción. Para De la Rúa, la configuración final y moderna de la acción fue propuesta por Chiovenda en 1903 quien “partiendo de una acción autónoma encontraría su acta baustismal la moderna doctrina procesal. Fue en esa ocasión cuando se explicó y difundió decisivamente la autonomía de la acción”⁽⁴⁵⁾.

Apunta el procesalista argentino que la evolución de las doctrinas sobre la acción muestra claramente un camino que partiendo de una posición subjetivista, de raíz pandectista, avanza hacia una concepción objetiva del proceso, en el cual adquiere relieve sus aspectos publicísticos y especialmente la jurisdicción, “llave de vuelta de todo el sistema procesal”, al decir de Carnelutti⁽⁴⁶⁾.

Es a nivel de este ámbito que Carnelutti consolidará esta tesis, constituyéndose, en palabras de Devis Echandía, un trascendental avance y un gran esfuerzo jurídico para darle a la acción una estructura sólida y científica⁽⁴⁷⁾.

- a) La acción constituye un derecho autónomo y anterior al proceso, pero un derecho subjetivo procesal abstracto, porque no persigue la sentencia favorable, sino que haya un proceso en el cual se resuelva las pretensiones del demandante.
- b) El interés que la acción protege no es el interés que se halla en litigio, sino el interés que el litigio tenga una justa composición. Es aquí donde surge la diferencia entre el derecho subjetivo material y la acción.
- c) Para que el particular tenga acción debe gozar de cierta idoneidad que resulta de una especial situación respecto al litigio. Pero no se trata de que sea titular del derecho subjetivo material porque bien puede tener acción sin que este derecho le corresponda, sino el interés en la composición del litigio.

(45) Ídem.

(46) *Ibidem*, p. 52.

(47) Carnelutti citado por DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Compendio de Derecho Procesal. Teoría general del proceso*. Tomo I, 14ª edición, ABC, Santa Fe de Bogotá, 1996, p. 181.

- d) La acción es un derecho subjetivo procesal, porque impone al juez una obligación procesal: la de proveer, que es completamente diferente de la obligación sustancia del demandado, y que se afirma en la demanda. Sujeto pasivo de la acción es, por lo tanto, el juez o la oficina judicial ante quien se presenta la demanda.
- e) Esta obligación del juez consiste, únicamente en proveer, pero no necesariamente de manera favorable, el actor; es decir, que la acción le exige al juez proveer, pero no le fija cómo debe hacerlo.
- f) La acción no es un derecho subjetivo privado, sino un derecho subjetivo público y más exactamente forma parte de los derechos cívicos.

La aceptación de la acción como un derecho público y abstracto. Tiene interesantes consecuencias. De la Rúa admitiría que la variación del orden sistemático del Código de Procedimiento Civiles italiano de 1942 es un índice de un cambio de mentalidad, pues mientras el Código anterior (1865) “desarrollaba los problemas desde el punto de vista del litigante que pide justicia, el nuevo los propone desde el punto de vista del juez que debe administrarla”⁽⁴⁸⁾. Por esta senda, a la cual no fue ajena la evolución de las ideas políticas, se afianzó una importante corriente de pensamiento, lo hallamos en Carnelutti, Zanzucchi, Gargagnati y Furno, fue sostenida en Alemania por Rosemberg y Scönke; en Portugal, por Alberto Dos Reis, y en Sudamérica por Couture y Alsina. Desde entonces mucha agua ha corrido, pero tanto el pensamiento publicista del proceso y la evolución de la acción como el gran motor de la autonomía procesal han ido de la mano reclamándose para aquella muchas veces la esencia de su modernización.

Bien sostiene Guerra que respecto a la calidad abstracta de la acción, solo podrían observarse como condiciones de su ejercicio, “aquellas que se establecen para regular el mejor ejercicio de la acción como derecho subjetivo público de pedir la intervención del estado en la tutela de los derechos”⁽⁴⁹⁾. En tal sentido, “[p]ara quienes siguen la concepción del derecho abstracto de la acción, si para la reclamación o solicitud de declaración de un derecho subjetivo sustantivo se ha dispuesto por la ley algún tipo de requisito especial de

(48) DE LA RÚA, Fernando. Ob. cit., p. 53.

(49) GUERRA PÉREZ, Walter. Ob. cit., p. 204.

previo cumplimiento, este no alcanza a limitar el ejercicio de la acción, ni tampoco interesa la existencia o no de tal derecho material o interés⁽⁵⁰⁾.

Interesante es notar cuales podrían ser las condiciones de ejercicio de la acción en función de la tesis abstracta, para Guerra, “[s]eguramente debemos poner énfasis en el aspecto subjetivo y analizar las condiciones del sujeto titular del derecho de acción. Es así que las condiciones de ejercicio de la acción en este caso estarán relacionadas con la existencia del sujeto, con su capacidad, con la representación, con la postulación u otras condiciones que la ley imponga, especialmente vinculadas a la persona que debe ejercer la acción⁽⁵¹⁾. En otras palabras, debe admitirse solo condiciones relativas la calidad del sujeto únicamente, por lo que estarían fuera de las condiciones los supuestos de legitimación e interés que son condiciones del justiciable frente a la pretensión. Por lo tanto, cuando juristas peruanos como Carlos Parodi Remón⁽⁵²⁾ y Juan Monroy Gálvez⁽⁵³⁾ sostienen que la acción es un derecho abstracto, no reparan que nuestro propio Código Procesal Civil es incompatible con dicha afirmación al regular la legitimidad e interés para obrar como supuestos de improcedencia de la demanda de forma *in limine*.

Pero retomemos los aspectos de validez del proceso que el juez debe tener en cuenta para una adecuada calificación; si partimos que el proceso a ser un instrumento de la jurisdicción y que satisface el derecho fundamental de la tutela jurisdiccional para alcanzar un valor axiológico que es la justicia; debemos asumir también que para su validez estructural se requiere, como afirma Garbierí Llobregat⁽⁵⁴⁾:

- Que concurren todos los requisitos a los que el ordenamiento condiciona la plena validez de la actuación jurídica, los presupuestos procesales.
- Que concurren todos los requisitos a los que el ordenamiento subordina la efectiva resolución de conflictos a través del proceso, que son

(50) *Ibidem*, pp. 210-211.

(51) *Ibidem*, p. 211.

(52) PARODI REMÓN, Carlos. *Derecho Procesal en vísperas del siglo XXI. Temas actuales, en memoria de los profesores Isidoro Eisner y Joaquín Alí Salgado*. Ediar, Buenos Aires, 1997, p. 355.

(53) MONROY GÁLVEZ, Juan. “Conceptos elementales del proceso civil”. En: *Advocatus*. Año 3, Lima, 1992, pp. 53-59.

(54) Garbierí Llobregat citado por RIVERA MORALES, Rodrigo. “Presupuestos procesales y condiciones de la acción en el proceso civil, Actualidad de los conceptos fundamentales”. En: *Derecho Procesal*. XXI Jornadas Iberoamericanas. Universidad de Lima, Lima, 2008, p. 242.

condiciones para que el proceso resulte eficaz, los cuales son uno de carácter objetivo (la fundamentación fáctica de la demanda y que puedan subsumirse en el supuesto abstracto de la norma jurídica), y otro de carácter subjetivo (la legitimación).

Respecto a los presupuestos procesales, Calamandrei sostuvo que “son los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, una relación procesal válida. También se dice que son las condiciones que debe existir a fin de que pueda tenerse un pronunciamiento cualquiera, favorable o desfavorable, sobre la demanda. Esto es que se concrete el poder-deber del juez de proveer sobre el mérito”⁽⁵⁵⁾. En todo caso, debe identificarse que la falta de presupuestos procesales debe generar en contrapartida un pronunciamiento inhibitorio, que podrá ser o no subsanable por las partes.

Ahora debe resaltarse que cuando estemos en estricto frente a los denominados presupuestos procesales, estos se remiten a situaciones preexistentes al proceso, aunque no determinan su inexistencia sino su inadmisibilidad; así Rosenberg acotaba que los presupuestos atañen a la totalidad de la admisibilidad del proceso, pero no debe concluirse que sin estos no puede existir este; a lo que agrega Goldschmidt que “la ausencia de los presupuestos procesales no impide el nacimiento del proceso, ya que el pronunciamiento acerca de su omisión se hace dentro del instrumento”⁽⁵⁶⁾. Desde esta perspectiva se descarta cualquier posibilidad de considerar que el proceso existe cuando el juez declara saneada la relación procesal, pues aunque esta se declare inválida y se expida una decisión inhibitoria, habrá existido proceso.

Retomando nuestra regulación procesal, según el artículo 128 de nuestro Código Procesal Civil la calificación de un requisito como de forma o de fondo adquiere gran importancia para definir la admisibilidad o procedencia de un acto procesal de parte; por lo tanto esta clasificación bien nos podría esclarecer el panorama procesal que nos rige para deducir en qué es criticable el modelo que se nos ha impuesto. Así tenemos, que el doctor Rodrigo Rivera Morales⁽⁵⁷⁾ aborda la validez del proceso presentando algunas posiciones, entre las que destaca, a favor de nuestra prédica, ciertas condiciones de forma y fondo para la validez del proceso.

(55) CALAMANDREI, Piero. *Instituciones del Derecho Procesal*. Vol. I, EJEA, Buenos Aires, 1973, p. 351.

(56) James Goldschmidt citado por RIVERA MORALES, Rodrigo. Ob. cit., p. 246.

(57) RIVERA MORALES, Rodrigo. Ob. cit., p. 247.

Así tenemos que estas condiciones de validez se manifiestan como **presupuestos procesales de forma** los que serían: i) la demanda en forma, ii) la capacidad procesal de las partes; y iii) la competencia del juez; y por otro lado, los **presupuestos procesales de fondo o materiales** (condiciones de la acción) que propician la emisión de una sentencia de mérito, es decir: i) la existencia del derecho que tutela la pretensión procesal (voluntad de la ley); la legitimidad para obrar; ii) el interés para obrar, y iii) que la pretensión no hubiese caducado.

Si esta construcción teórica sería aplicada en la lógica de nuestra legislación, estarían meridianamente definidos que los elementos de forma, serían los presupuestos procesales clásicos (competencia, capacidad y requisitos de la demanda); y por defecto, subsanables; y los presupuestos de fondo (nuestras condiciones de la acción), serían de carácter insubsanable, y por lo tanto, se justificaría la improcedencia aunque a nuestro juicio seguiría siendo discutible declararlo *inaudita altera pars*.

Los presupuestos procesales se configuran con anterioridad al proceso. La regulación de juez competente, la capacidad de actor, así como las reglas para su eventual representación, y los requisitos formales, por lo tanto, el juez puede; en el primer caso, oficiar la demanda al juez que si tiene la competencia para conocer el asunto litigioso (reenvío), salvo que sea prorrogable; en el segundo caso, puede exigir al actor que comparezca su representante legal si hallaré algún impedimento o limitación en su capacidad; y requerir la subsanación de las omisiones que pudiera contener su demanda.

Respecto a las condiciones de fondo, estas definitivamente se relacionaran con la pretensión invocada, y por lo tanto, exigirá un control de la judicatura que no puede ser liminar, sino que deberá existir contradictorio, de tal manera que la resolución que eventualmente deniegue la demanda por improcedente tenga elementos de juicio suficientes que elimine la arbitrariedad a la que se puede llegar con el sistema inquisitivo-publicístico.

Creemos que esta aproximación al tratamiento de los presupuestos procesales y condiciones de la acción, merece todavía una constante reflexión, más aún si tomamos en cuenta su aplicabilidad en el contexto de un nuevo paradigma procesal en el que cobra importancia la tutela jurisdiccional efectiva como derecho fundamental, lo que evidentemente incluye la necesidad de constitucionalizar algunos conceptos como la acción, lo que en opinión de Guerra, a la que nos adherimos, determinaría “cambios fundamentales en la postura que

se adopte y en el análisis y aplicación de esas condiciones en cuanto su admisibilidad, alcance y efectos⁷⁷⁽⁵⁸⁾.

En vista de todo ello, al margen de ingresar analizar caso por caso las causales de inadmisibilidad e improcedencia y la manera de cómo los jueces-calificadores civiles las concretizan, es conveniente dejar esquematizada nuestra idea sobre un adecuado control de la validez del proceso en un escenario en el que se garantiza la subsanabilidad de las omisiones de forma y el control posterior con contradictorio para verificar exigencias de fondo.

Esquema básico propuesto para el tratamiento de la acción y tutela jurisdiccional en la calificación de demandas judiciales civiles	
Presupuestos procesales (forma) La forma de la demanda La capacidad procesal de las partes La competencia del juez	Evaluación del juez sin necesidad de contradictorio del demandado
Consecuencia de su carencia:	Inadmisibilidad de la demanda y plazo de subsanación Reenvío al juez competente
Condiciones de la acción (fondo) Interés para obrar Legitimidad para obrar Caducidad	Evaluación del juez con contradictorio del demandado
Consecuencia de su carencia:	Improcedencia de la demanda (Resolución inhibitoria en fase de saneamiento)

(58) GUERRA PÉREZ, Walter. Ob. cit., p. 233.

CAPÍTULO II

INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

I. NOCIÓN DE INADMISIBILIDAD

El Código Procesal Civil en su artículo 128 establece que el juez declarará la inadmisibilidad de un acto procesal cuando carezca de un requisito de forma o este se ha cumplido defectuosamente. Indudablemente se tratan de actos procesales provenientes de las partes en litigio, y no del juez pues contra estos operan cuando corresponda la corrección, la aclaración, la integración e incluso la convalidación de sus providencias. Se trata de un control formal que el juez realiza para considerar válidamente presentado un escrito, que por su relevancia en el proceso puede exigir una mayor o menor rigurosidad en algunos casos.

Sin embargo, hablar de un control formal a partir del artículo en mención resulta poco satisfactorio si el juez solo aplica una lista predeterminada por el legislador (los requisitos de forma, sean los que fueren) sin comprender previamente cuál es el elemento común e integrador de dichos requisitos y cuál es la finalidad que cumple.

Y es en el escrito postulatorio donde el adecuado manejo de los requisitos de admisibilidad adquiere mayor relevancia para la correcta tutela de la pretensión invocada. En este sentido el artículo 128 no basta para motivar la inadmisibilidad de una demanda presentada, sino que debe tomarse en cuenta necesariamente los supuestos preestablecidos en la ley procesal como “requisitos de forma”. Así para nuestros jueces-calificadores de primer grado la exigencia para la admisibilidad de una demanda ha sido definido en términos de exigencias de forma: “Conforme a la ley y a la doctrina, una demanda resulta inadmisibile, cuando ella no satisface las exigencias de orden formal que condicionan su admisión a trámite” (Exp. N° 00009-2012; 5° Juzgado Civil del Callao).

Complementando al artículo 128 del Código Procesal Civil, el artículo 426 regula en principio cuatro supuestos de inadmisibilidad de la demanda cuyo alcance no es limitativo obligando al juez a invocar o a remitirse a otros requisitos exigibles (sobre los cuales abordaremos más adelante); sin perjuicio de ello, para efectos de hallar un común denominador que caracterice a la admisibilidad, en el último párrafo de dicha norma sanciona que el juez ordenará que el demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días.

Código Procesal Civil

Artículo 426.- Inadmisibilidad de la demanda

El Juez declarará inadmisibile la demanda cuando:

1. No tenga los requisitos legales;
2. No se acompañen los anexos exigidos por ley;
3. El petitorio sea incompleto o impreciso; o
4. La vía procedimental propuesta no corresponda a la naturaleza del petitorio o al valor de este, salvo que la ley permita su adaptación.

En estos casos el juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días. Si el demandante no cumpliera con lo ordenado, el juez rechazará la demanda y ordenará el archivo del expediente (el resaltado es nuestro).

Así tenemos que la eventual omisión o defectos de requisitos que son considerados de admisibilidad siempre deberían llevar al juez a orientar su subsanación a cargo del actor. Por su parte, la finalidad de establecer requisitos subsanables, resalta el hecho de que el defecto incurrido por el actor no repercuta de gran gravedad para impedir que la propia parte lo satisfaga o que el juez se vea impedido de resolver la litis planteada de manera irremediable. Una causal de inadmisibilidad debe ser en principio la regla general para toda aquella omisión o imprecisión que permita al juez calificar la demanda dejando un margen para “salvar” el defecto y permitir el acceso al proceso a quien reclama justicia, pudiendo ser aplicable la subsanación incluso cuando el juez tenga duda respecto de la claridad de aspectos que tenga que ver indirectamente con presupuestos procesales y condiciones de la acción.

Un ejemplo de esta posibilidad se suscitó en un proceso sobre facción de inventario y valorización, cuando el juzgador llamó a la demandante a que acreditara su interés para obrar; en los siguientes términos: “La solicitante debe acreditar su **interés para obrar**, ya que según sostiene, la difunta tiene hijos menores de edad; por consiguiente, debe precisar si es representante de los herederos o ella tiene la tutela de los menores” (Exp. N° 00489-2012; 1° Juzgado Civil de Huaura- Sede Huaral).

Otro claro ejemplo de esta cobertura a favor de la subsanación se presentó en el Exp. N° 00021-2012; 3° Juzgado Civil de Cajamarca: “[S]e puede apreciar que el demandante consigna como petitorio nulidad de acto jurídico por la causal de ausencia de formalidad y del documento que lo contiene, en mérito a la minuta de anticresis, pero cabe precisar que de lo referido en los fundamentos de hecho de la presente demanda, esta no guarda relación con el petitorio, ya que alude a hechos que hacen referencia a una pretensión de otorgamiento de escritura pública y no a la de nulidad de acto jurídico por ausencia de formalidad que se peticiona, por consiguiente no existe una conexión lógica entre los hechos y el petitorio, por lo que el demandante deberá subsanar este extremo del escrito de demanda”.

Asimismo, en el Exp. N° 00016-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - Sede VMT el juez dispone que el accionante: “[A]clare su petitorio respecto del **tipo de acumulación** que pretende de conformidad con lo establecido por el artículo 87 del Código Procesal Civil”.

Finalmente, en el Exp. N° 1051-2012; 27° Juzgado Civil de Lima se le solicitó al actor: “Acreditar **la legitimidad para obrar** que tenga la solicitante en la materia (nulidad de acto jurídico) adjuntando los contratos de arriendos y/o subarriendos del CEI en donde aparezca como la titular de los alquileres y/o tenencia del inmueble en materia mediante documentos o medios probatorios que así lo verifiquen”.

En estos casos, si bien la técnica no es perfecta, finalmente la parte actora tendría la posibilidad de corregir las omisiones, lo que a priori no lo coloca en una total indefensión. La Corte Suprema ha considerado que en función del principio *pro actione* debe permitirse la subsanación de la demanda. **J1**

Otro aspecto que cabe resaltar para coadyuvar los fines de la subsanación de la demanda es la fijación de un plazo razonable en el auto que provee la inadmisibilidad, pues no tiene sentido admitir la posibilidad de corrección del escrito postulatorio por el actor, si el tiempo que se le otorga para cumplir con

la providencia es extremadamente corto (si son varios los requerimientos, por ejemplo). A modo ilustrativo, vale la pena identificar cómo otros códigos regionales regulan los plazos para subsanar la demanda:

Ley procesal	Supuestos subsanables	Plazo para subsanar
Colombia (1970) Código de Procedimiento Civil	7	5 días
Brasil (1973) Código de Processo Civil	4	10 días
Bolivia (1975) Código de Procedimiento Civil	9	Plazo prudencial
Ecuador (1987) Código de Procedimiento Civil	8	3 días
Uruguay (1989) Código General del Proceso	7	A criterio del juez
Venezuela (1990) Código de Procedimiento Civil	5 (vía <i>exceptio inepti libelli</i>)	5 días
Perú (1993) Código Procesal Civil	4	Hasta 10 días

No estaría mal que el artículo 426 del Código Procesal Civil admita –como lo hace el Código de Procedimiento Civil de Bolivia– un criterio de prudencia al establecer plazos para subsanar. En la práctica legal, cuando el demandante requiere un plazo mayor lo debe comunicar al juzgado, adjuntando a su escrito algún tipo de prueba que demuestre que se encuentre gestionando el documento requerido; sin embargo, aunque el Código no lo exprese literalmente, algunos jueces son renuentes a otorgar ampliatorias de término, y en el proveído de la inadmisibilidad utilizan la expresión “plazo improrrogable” para desincentivar eventuales solicitudes ampliatorias⁽¹⁾.

La subsanación efectuada por el actor debe complementar la labor de calificación, y solo si en efecto se ha cumplido con lo indicado por el juez, la demanda será admitida, de lo contrario será rechazada. Ello finalmente significa

(1) Uno de varios ejemplos es el Exp. N° 00593-2012; 11° Juzgado Civil de Lima: “[O]torgándosele el **plazo improrrogable de tres días** a fin de que subsane las omisiones incurridas, bajo apercibimiento de rechazar la demanda en caso de incumplimiento” (el resaltado es nuestro).

que “la subsanación no importa necesariamente su inmediata admisión a trámite sino su debida calificación” (Exp. N° 00648-2012; 8° Juzgado Civil de Lima). En vista de ello, siendo la demanda el más importante de los actos procesales de parte, resulta conocer previamente de su importancia para el proceso como acto postulatorio.

II. LA IMPORTANCIA DE LA DEMANDA PARA EL PROCESO

Siguiendo a Juan Morales Godo⁽²⁾, para quien la naturaleza jurídica de la demanda es compleja identifica en la doctrina hasta tres modos de aprehenderla:

- 1. Como acto procesal:** Produce el efecto inmediato de dar por iniciado el proceso, para este autor, siguiendo a Monroy indica que cuando un hecho procesal viene precedido por una o varias manifestaciones de voluntad provenientes de cualquiera de los sujetos procesales estaremos ante un acto procesal. La demanda es un acto procesal de parte en plena concordancia con el sistema dispositivo.
- 2. Como acto de postulación:** En virtud de la demanda se ejercitan tanto el derecho de acción que se dirige al órgano jurisdiccional, como la voluntad de que se resuelvan las pretensiones allí propuestas. Advierte que la demanda como acto de postulación concretiza el pedido o acto de estímulo de la actividad jurisdiccional. Termina acogiendo lo afirmado por Francisco Ramos Méndez en que la demanda no se interpone por el mero hecho de iniciar un proceso, sino para pedir un derecho.
- 3. Determina la apertura de la instancia:** Por el cual la demanda termina por provocar la intervención inmediata del juez instaurándose formalmente el proceso, con cargo a llevar a cabo todas las demás actividades que conforman la instancia hasta su conclusión. “La apertura de la instancia obliga al juez a pronunciarse en dos momentos: uno inmediato sobre la admisibilidad de la demanda; y otro mediato cuando se dicta sentencia sobre su mérito”⁽³⁾.

En este esquema resulta importante destacar, asimismo, algunas consecuencias jurídicas de carácter procesal como:

(2) Vide MORALES GODO, Juan. “La demanda en la legislación procesal peruana”. En: *Acción, pretensión y demanda*. Palestra, Lima, 2000, pp. 389-390.

(3) *Ibidem*, p. 397.

- a) Apertura la instancia.
- b) Configura la *perpetuatio jurisdictionis*.
- c) Impone la carga al actor de impulsar el proceso.
- d) Determina el objeto del proceso en torno a la pretensión invocada
- e) Fija la relación jurídica procesal respecto de los sujetos

Vale precisar como lo hace Montero Aroca que por medio de la demanda “se ejercita el derecho de acción y se interpone completamente la pretensión”⁽⁴⁾. La demanda resulta ser para este autor un acto continente que debe ser distinguido del contenido (pretensión).

III. REQUISITOS DE LA DEMANDA Y SU RELACIÓN CON LA INADMISIBILIDAD

Tradicionalmente a los denominados requisitos de la demanda se les ha estudiado uno de los tres presupuestos procesales formales clásicos, pero a diferencia de la competencia del órgano y la capacidad de los sujetos; estos requisitos son por antonomasia subsanables toda vez que se manifiestan como exigencias susceptibles de corregir sin afectar el planteamiento de la pretensión, es por ello que deben ser atendidos siempre a la luz de criterios de flexibilidad tanto por el legislador como por el juez. Ninguna deficiencia de este tipo puede generar un rechazo *in limine*.

Es así que por lo general cuando nuestro Código sanciona la inadmisibilidad de la demanda no hace sino observar el cumplimiento de dichos requisitos. En ese sentido, es esclarecedor repasar como nuestro Código Procesal Civil traduce la noción de inadmisibilidad en cuatro supuestos genéricos regulados en el artículo 426: i) Cuando la demanda no tenga los requisitos legales, ii) no se acompañen los anexos exigidos por ley, iii) El petitorio sea incompleto e impreciso⁽⁵⁾, o iv) La vía procedimental propuesta no corresponda a la naturaleza del petitorio o valor de este.

(4) MONTERO AROCA, Juan; GÓMEZ, Juan; MONTES, Alberto y BARONA, Silvia. *Derecho Jurisdiccional II*. Proceso civil. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 185.

(5) Vale la pena recordar que en el texto original del Código Procesal Civil promulgado el 28 de febrero de 1992, esta causal era considerado un supuesto de improcedencia.

Dentro de los requisitos de forma podemos destacar que nuestro Código Procesal Civil a lo largo de su cuerpo impone a las partes ciertas exigencias para la presentación de escritos que no se limitan al artículo 426, debiendo el juez-calificador tener en cuenta por remisión también otras normas procesales como los artículos 130 (forma del escrito), 131 (firma del actor), 132 (defensa cautiva), 133 (copias de escritos y anexos), 424 (requisitos de la demanda) y 425 (anexos de la demanda); Sin perjuicio de los anexos que se exigen respecto de ciertas pretensiones dejadas al arbitrio de legislador, que en ocasiones, como veremos no escatima en requerir como anexos, documentos que vendrían a ser en la práctica medios probatorios cuya evaluación en fase de calificación debería estar vedada.

Corresponde aquí, en adelante, a partir de las resoluciones revisadas, aproximarnos al criterio jurisdiccional del juez-calificador y cómo aborda el tratamiento de las causales de inadmisibilidad en función de los casos presentados y la regulación existente, la cual en ocasiones no solo se limita al Código Procesal Civil.

1. Respetto del demandante y su apoderado

(artículo 424, incisos 2 y 3 del Código Procesal Civil)

El sistema de administración de justicia civil debe estar al servicio de los sujetos de derecho quienes frente situaciones de insatisfacción (necesidad de declaración de certeza de ciertas situaciones jurídicas, conflictos intersubjetivos por intereses lesionados). Para exigir válidamente una determinada pretensión (al margen de afirmar titularidad) el actor debe identificarse en la demanda de la tal manera de que el juez lo tenga por individualizado y conozca de antemano quien es aquel que solicita tutela con el fin de poder perfilar desde el inicio del proceso la relación procesal y evaluar seguidamente su capacidad procesal. La debida anotación del nombre, documento de identidad, número de registro (en caso de personas jurídicas), domicilio real y procesal del demandante son requisitos de la demanda sujeto a causal de inadmisibilidad. Igualmente, de demandarse a través de un apoderado también a este se le deberá de individualizar sin perjuicio de evaluar el alcance de sus poderes. En todo caso la claridad en la consignación de datos y legibilidad de los anexos que lo sustentan es clave para evitar observaciones.

En tal sentido, nuestros jueces han establecido que al demandarse debe especificarse si se realiza a título personal, a nombre de la sociedad conyugal o

en representación de su cónyuge⁽⁶⁾. En un proceso de prescripción adquisitiva, por ejemplo el juzgador observó el hecho de que: “[E]l DNI del actor Jara Jaimes Vidal aparece que su estado civil es el de casado, sin que se aclare este hecho, toda vez que su cónyuge sería parte activa, sin embargo dice que la co-demandante es su conviviente” (Exp. N° 01450-2012; 34° Juzgado Civil de Lima). Con igual criterio, un juzgado exigió precisar si la posesión realizó a título personal o a la de sociedad conyugal: “[L]a copia del documento nacional de identidad se advierte que su estado civil es casado, por ello deberá cumplir con precisar si la posesión la ejerció a título personal o la ejerció conjuntamente con su esposa, es decir que lo hizo la sociedad conyugal y si interpone la demanda en representación de la sociedad conyugal” (Exp. N° 01839-2012; 21° Juzgado Civil de Lima). La labor de calificación permite que el juez exija se esclarezcan algunos extremos de la demanda para evitar que se afecte algún derecho de terceros; sin embargo, si el actor no ha regularizado su situación conyugal, tendrá problemas a efectos de incorporar el bien a su patrimonio personal, como parecen sugerir estos casos.

Vale la pena revisar algunos ejemplos de situaciones donde al parecer no queda clara la posición de ciertas personas cuyos nombres fluyen de la demanda respecto de la relación procesal a iniciarse. En el primer caso la actitud del juez fue *pro actione* y debidamente motivada, y los demás requirió al demandante que precisara la relación jurídica.

En materia de sucesión intestada, se exigía que todos los sucesores del causante promovieran conjuntamente la demanda; pese a ello, este criterio fue corregido tras resolverse una apelación contra una resolución que rechazaba la demanda: “[C]ualquier interesado puede invocar el inicio del proceso sucesorio, sin requerir que lo hagan todos los herederos de modo conjunto, pues, de no considerarse a alguno de estos no por ello pierde el derecho de hacerlo valer en la vía legal y forma que corresponda, toda vez, que existe la figura legal de Petición de Herencia, prevista en el artículo 664 del Código Civil” (Exp. N° 01102-2011; 27° Juzgado Civil de Lima).

Del mismo modo, en un proceso de petición de herencia, el actor omitió señalar cuál era la posición de su madre y hermanos en la relación jurídica

(6) Exp. N° 00041-2012; 3° Juzgado Civil de Lima: “[E]l demandante y su cónyuge doña Sara Gisella Seguin Radicy adquieren el 30% de las acciones y derechos del inmueble sublite; sin embargo, la presente acción ha sido interpuesta únicamente por don Andrés Sánchez Escalante, sin precisar si acciona **en representación de la sociedad conyugal o por derecho propio y/o representación de su cónyuge**, por lo que deberá cumplir con precisar dicho extremo” (el resaltado es nuestro).

procesal instaurada, por lo que se le requirió precisar: “[D]e la revisión de la presente demanda, se aprecia que la misma es interpuesta por don Luis Alberto Sánchez Vigo, sin embargo dentro del petitorio este señala que se comprenda al recurrente, sus cuatro hermanos y su madre, empero los mismos no figuran como parte demandante ni mucho menos el accionante los consigna como parte demandada, en tal sentido cumpla el recurrente con aclarar la intervención de las personas, de manera precisa (Exp. N° 00001-2012; 2° Juzgado Civil del Callao).

En las pretensiones de cambio de nombre de un menor de edad, se requiere que ambos padres deben manifestar su voluntad pretensora en la demanda: “[E]l actor Juan Jilmer Longa Gamboa solicita el cambio de prenombrados de su menor hija A.Y.L.U.; sin embargo, de la partida de nacimiento de folios uno aparece que dicha menor ha sido reconocida también por su madre doña Kely Leydi Uriol Llazo; por lo que la petición debe ser formulada conjuntamente por ambos padres” (Exp. N° 00497-2012; 4° Juzgado Civil de Trujillo).

Respecto al documento de identidad el Código Procesal Civil establece que debe ser legible⁽⁷⁾. En no pocas oportunidades se ha exigido que el documento de identidad no se encuentre caduco y que se hayan sufragado en las últimas elecciones⁽⁸⁾. En otros expedientes se ha llegado a sostener la invalidez legal de documento de identidad caduco⁽⁹⁾.

Para algunos órganos judiciales, esta observación se sustenta en que: “[C]onforme a lo señalado en el artículo 26 de la Ley N° 26497, concordado con los artículos 29 y 37 de la misma ley⁽¹⁰⁾, se desprende que dicho documento

(7) Exp. N° 00512-2011; 44° Juzgado Civil de Lima: “(El demandante) [d]eberá acompañar el demandante copia de su Documento Nacional de Identidad legible”.

(8) Exp. N° 04472-2011; 1° Juzgado Civil de Lima: “[S]e advierte que el documento nacional de identidad de la parte demandante se encuentra en condición de caduco y carece de la constancia de sufragio respecto de las últimas elecciones; por lo que la parte demandante deberá subsanar dicha omisión”.

(9) Exp. N° 4-2012; 27° Juzgado Civil de Lima: “(El demandante deberá) [p]resentar copia de su DNI debidamente válido y actualizado puesto que la aparejada como Anexo 1-A se encuentra caducado desde el 11/09/2010 por lo que el mismo carece de valor legal”.

(10) **Ley N° 26497.- Ley Orgánica del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil**

Artículo 26.- El Documento Nacional de Identidad (DNI) es un documento público, personal e intransferible. Constituye la única cédula de Identidad Personal para todos los actos civiles, comerciales, administrativos, judiciales y, en general, para todos aquellos casos en que, por mandato legal, deba ser presentado. Constituye también el único título de derecho al sufragio de la persona a cuyo favor ha sido otorgado.

Artículo 29.- El Documento Nacional de Identidad (DNI), para surtir efectos legales, en los casos que corresponda, debe contener o estar acompañado de la constancia de sufragio en las últimas elecciones en las que se encuentra obligada a votar la persona o, en su defecto, la correspondiente

es la única cédula de Identidad Personal para todos los actos civiles, comerciales, administrativos, judiciales y para tal efecto debe estar vigente” (Exp. N° 00373-2012; 1° Juzgado Civil de Huaura- Sede Barranca).

El sustento de dicho criterio fue expresado también en el Exp. N° 00187-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura- Sede Barranca: “[D]e la verificación de los datos consignados por la demandante, se advierte que su documento nacional de identidad se encuentra caduco, y teniendo en cuenta que este tiene doble función, ya que por un lado permite que el derecho de identidad se haga efectivo, en tanto posibilita la identificación precisa de su titular; por otro lado constituye un requisito para el ejercicio de los derechos civiles y políticos consagrados por la constitución, además podemos agregar que dicho documento es requerido para desarrollo de actividades comerciales, trámites judiciales y otros de carácter personal; al respecto podemos mencionar que el artículo 95 del Reglamento de las Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil aprobado por Decreto Supremo N° 015-98-PCM, dispone que: ‘El DNI que no sea renovado perderá vigencia’, de lo que se infiere que los titulares de los documentos nacional de identidad que no renuevan no podrán realizar ninguno de los actos señalados en el artículo 84 de la norma acotada, expresamente señalada en su literal d) Trámites judiciales o administrativos”⁽¹¹⁾.

dispensa de no haber sufragado. En todo caso, queda a salvo el valor identificatorio del Documento Nacional de Identidad (DNI).

Artículo 37.- El Documento Nacional de Identidad (DNI) tendrá una validez de ocho (8) años, vencido el cual será renovado por igual plazo.

La invalidez se presenta cuando el citado documento sufre de un deterioro considerable, por cambios de nombre, o de alteraciones sustanciales en la apariencia física que originen que la fotografía pierda valor identificatorio. En este caso, el Registro emitirá un nuevo documento con los cambios que sean necesarios.

La falta de actualización de los datos del Documento Nacional de Identidad (DNI), como los cambios de estado civil del titular, o de su decisión de ceder o no órganos y tejidos para fines de transplante o injerto después de su muerte, o de otras situaciones de similar naturaleza, no genera la invalidez del documento, sino el pago de multa equivalente al cero punto dos por ciento (0.2%) de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT), salvo los casos de dispensa por razones de pobreza.

Para la emisión del Documento Nacional de Identidad (DNI) al obtener la mayoría de edad, será necesario la presentación de la Partida de Nacimiento, o de la Libreta Militar.

(11) **Decreto Supremo N° 015-98-PCM, Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil**

Artículo 84.- El Documento Nacional de Identidad (DNI) debe utilizarse para:

(...)

d) Intervenir en procesos judiciales o administrativos.

Artículo 95.- El DNI que no sea renovado dentro del plazo establecido en el artículo 92 precedente perderá vigencia.

En tal caso y hasta no obtener su DNI renovado el titular no podrá realizar ninguno de los actos señalados en el artículo 84 del presente Reglamento.

Un caso sensible aconteció en un proceso de cambio de nombre: “[S]e advierte que estando a la naturaleza del petitorio (cambio de nombre) y los hechos que la sustentan, **corresponde exigir al demandante la presentación del DNI con el mismo nombre que consta en la partida de nacimiento**; bajo la premisa de que el documento de identidad, se obtiene con la partida de nacimiento vigente; situación que en concreto genera la inadmisibilidad de la demanda por incumplimiento de lo normado en el inciso primero del artículo 426 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00291-2012; 5° Juzgado Civil de Trujillo)⁽¹²⁾ (el resaltado es nuestro).

En lo que respecta al domicilio procesal, debe indicarse un dentro del radio perimétrico regulado para el órgano jurisdiccional competente⁽¹³⁾. Trátese de pretensiones a ventilarse en un proceso contencioso administrativo debe tenerse en cuenta que: “[C]onforme al artículo 426 del Código Procesal Civil, indica que el juez declarará inadmisibile la demanda cuando, no tenga los requisitos legales. Al respecto, mediante Resolución Administrativa N° 356-2009-CE-PJ, de fecha 26 de octubre de 2009⁽¹⁴⁾ y Resolución Administrativa N° 256-2010-CE-PJ de fecha 13 de julio de 2010⁽¹⁵⁾, se dispuso que en los procesos contenciosos administrativos las partes consignen obligatoriamente en sus escritos de demanda y/o contestación la casilla electrónica proporcionada gratuitamente por el Poder Judicial, bajo apercibimiento de declararse la inadmisibilidad del acto postulatorio” (Exp. N° 00084-2012; 5° Juzgado Civil del Callao).

En cuanto a los apoderados y representantes legales se han presentado las siguientes situaciones:

(12) Véase también: Exp. N° 00347-2012; 5° Juzgado Civil de Trujillo.

(13) Exp. N° 21-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo: “[E]l artículo 424, inciso 2 del Código Procesal Civil, prevé como uno de los requisitos en el caso de la demanda; que el demandante cumpla con precisar su domicilio procesal. Y, si bien es cierto, en el caso de autos el recurrente cumple con precisar su domicilio procesal; también lo es que el domicilio que se indica, no se encuentra dentro del área perimétrica delimitada para esta sede judicial; por tanto a efecto de calificar positivamente su escrito debe concederse un plazo a fin de que cumpla con precisar su domicilio dentro del perímetro delimitado para esta jurisdicción” (el resaltado es nuestro).

(14) Resolución Administrativa N° 356-2009-CE-PJ, Dictan disposiciones referentes a la consignación en los escritos de la casilla electrónica proporcionada gratuitamente por el Poder Judicial

(15) Resolución Administrativa N° 256-2010-CE-PJ, amplían alcances de la Res. Adm. N° 356-2009-CE-PJ, mediante la cual se dispuso requerir la consignación de la casilla electrónica en escritos de demanda y contestación ante órganos competentes para conocer procesos contenciosos administrativos.

En los casos de poder otorgado en el extranjero debe observarse lo regulado en el artículo 73 del Código Procesal Civil⁽¹⁶⁾.

Deberá acreditarse la calidad de curador, como se ha sido observado por el juez calificador: “[D]e los hechos expuestos en la demanda se tiene que don xxx a la fecha de interposición de la demanda no ha sido declarado interdicto, razón por la cual la actora no ostenta la calidad de curadora de este, máxime si conforme se advierte este tiene la condición de casado, estado civil que no señala habría cambiado así como la existencia de un hijo, quienes también por imperio de la ley podrían ser declarados sus curadores; (...) que, siendo ello así la actora deberá cumplir con acompañar el documento que acredite su representación” (Exp N° 4069-2011; 16° Juzgado Civil de Lima).

En cuanto a la evaluación del poder adjuntado, el apoderado debe estar habilitado por la persona de quien dice representar: “[P]or último debe preciarse el nombre de la institución demandante, toda vez que aparece interponiendo la demanda Red Asistencial Rebagliati del Seguro Social de Salud - Essalud, sin embargo quien otorga el mandato de poder a la parte demandante es otorgado solo por Essalud, lo que también debe ser aclarado” (Exp. N° 01570-2012; 31° Juzgado Civil).

2. Respeto del demandado y su domicilio real

(artículo 424, inciso 4 del Código Procesal Civil)

El demandado es el sujeto ante quien se pretende hacer valer la pretensión o pretensiones del actor, con quien se conformará la relación jurídico-procesal y finalmente recibirá los efectos de la sentencia. El demandado deberá resistir los hechos de la pretensión, negándolos o contradiciéndolos mediante hechos nuevos, así como rebatir la aplicación y la interpretación del derecho invocado.

La identificación de demandado es de vital importancia para la construcción de la relación procesal, pues sin esta no hay litis válida que pueda preciarse de ser contenciosa. “En el presente caso, el demandante **no ha indicado específicamente contra quién o quienes dirige su demanda** así como tampoco ha señalado el domicilio donde debe o deban ser notificados con la

(16) Exp. N° 4607-2011; 16° Juzgado Civil de Lima: “[E]l artículo 73 del Código Procesal Civil señala que el poder entregado en el extranjero, debidamente traducido de ser el caso, debe ser aceptado expresamente por el apoderado en el escrito en que se apersona como tal”.

demanda, ello a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 533 del Código Procesal Civil, dispositivo legal que en su parte pertinente establece que: La tercería se entiende con el demandante y el demandado” (Exp. N° 00279-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

El error en la consignación del nombre puede dar lugar a una declaración de inadmisibilidad si de las pruebas aparejadas, la nominación no coincide: “En el petitorio de la demanda se emplaza a la Empresa de **Transportes Unidos de Coracora S.A.**; sin embargo, de la Letra de Cambio se puede advertir que la obligada es la empresa de **Transportes Unidos Coracora S.A.**; por lo que deberá de precisar en forma precisa la denominación de la ejecutada a fin de evitar futuras nulidades” (Exp. N° 00003-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - Sede VMT).

El juez puede solicita alguna precisión si de los anexos adjuntados haría suponer que la demandada sería una persona incapaz⁽¹⁷⁾.

Deberá precisarse que en caso de demandar a varios sujetos debe exteriorizarse la razón por la cual se les incluye como emplazados, tal como fue advertido en el Exp. N° 02510-2011; 21° Juzgado Civil de Lima, en el que se señaló: “[E]l accionante celebra Contrato Privado de compra venta con el demandado Cirilo Montero Tovar por lo cual dirige la presente demanda él (otorgamiento de escritura pública), sin embargo, al interponerla también la hace extensiva contra Amelia Moreyra Paz Soldán, sin precisar la razón o las razones por las que la dirige contra ella”.

Frente a un escenario de eventual carencia de plenitud subjetiva, los jueces han recurrido a la integración de la litis declarando la inadmisibilidad de la demanda hasta que se cumpla con indicar los datos del nuevo sujeto a incorporar en la relación procesal⁽¹⁸⁾.

Por otro lado, tratándose de notificar a varias personas que conforman una sucesión, algunos órganos jurisdiccionales han establecido que: “[L]a sucesión

(17) Exp. N° 1672-2012; 26° Juzgado Civil de Lima.

(18) Exp. N° 00023-2012; 7° Juzgado Civil de Trujillo: “[L]a recurrente señala que en varias oportunidad se ha tratado de regularizar la titulación de la parcela materia de litis ante el Proyecto Chavimochic, pero ha sido interrumpido pro males vecinos y personas inescrupulosas que pretenden desconocer la posesión ejercida por su persona, por lo que se ha visto precisado ahora iniciar la presente acción contra los ya mencionados demandados, quienes han intentado oponerse al trámite su titulación ante la entidad mencionada, siendo ello así, corresponde de igual forma emplazar al Proyecto Especial Chavimochic, teniendo en cuenta que la decisión final podría afectar a esta entidad”.

‘no es una entidad jurídica, sino un estado legal de condominio sujeto a normas específicas, por lo que resulta improcedente demandar a una sucesión sin indicar quienes son los herederos que la integran’ (Exp. N° 1241-89-Loreto, Ejecutoria Suprema del 20/11/89, SPIJ), razón por la cual el recurrente debe indicar el nombre de cada uno de los integrantes de la sucesión de don Víctor Hugo Farías Miro, independientemente de que luego se apersonen al proceso a través de su administrador si así lo considerasen” (Exp. N° 00003-2012; 3° Juzgado Civil del Callao).

Igual criterio se aplica para exigir que se consigne la dirección domiciliaria de cada uno de los integrantes de la sucesión: “[L]a parte demandante deberá cumplir con señalar de manera clara y concreta porque solicita emplazar a la sucesión Luis Enrique Garrido Lecca Castro como si fuera una Entidad con voluntad propia que pueda defenderse por si misma, cuando no es así, por lo que deberá formalizar su demanda considerando a los integrantes de la sucesión Luis Enrique Garrido Lecca Castro, conformados por José Luis, Luis Miguel y Walter Garrido Lecca Portugal (Asiento A 00001 de la Partida Registral N° 11069217), debiendo cumplir con señalar la dirección domiciliaria de cada uno de los integrantes de la citada sucesión, a fin de poderlos integrar a la parte pasiva de la relación procesal” (Exp. N° 04599-2011; 27° Juzgado Civil de Lima).

En otros casos, cuando el demandado resulta fallecido sin haber sido advertido previamente a la conciliación, aparecen ciertos problemas procesales que convierten una situación de inadmisibilidad en insubsanable, como ocurre en este caso: “[C]onforme se advierte de la ficha del Reniec, el emplazado don Benjamín Jibaja Labrín, se encuentra fallecido; por lo que el actor deberá cumplir con indicar los nombres y domicilios de cada uno de los miembros de la citada sucesión, acompañando juegos de demanda y anexos de acuerdo a la cantidad de miembros que conformen la referida sucesión; y además el acta de conciliación extrajudicial, donde se verifique que se ha invitado a conciliar a todos y cada uno de los miembros de la sucesión demandada y **previamente a la interposición de la presente demanda**; y de no ser así, cumplir con adjuntar los Certificados Negativos de Testamento y de Sucesión Intestada, declarando bajo juramento haber agotado las gestiones destinadas a conocer el domicilio de dicha emplazada” (Exp. N° 1048-2011; 18° Juzgado Civil de Lima). En otros el requerimiento es menos exigente: “[D]e la revisión y análisis de la presente demanda se advierte que el emplazado tiene la calidad de fallecido, por lo que a efectos de una mejor calificación es necesario que la accionante cumpla con adjuntar los siguientes documentos: 1) Partida de

defunción de xxx y; 2) Certificado negativo de sucesión intestada o testamento o inscripción de herederos del referido emplazado” (Exp. N° 2124-2011; 35° Juzgado Civil de Lima).

La exigencia de que exista correspondencia entre los sujetos que integran el procedimiento conciliatorio y los que integran el proceso a iniciarse: “De otro lado según el acta de conciliación que se adjunta, se advierte que son parte del proceso conciliatorio la Cruz Roja peruana y Graña Montero Sociedad Anónima Abierta, a los cuales no se les ha comprendido en la demanda” (Exp. N° 01252-2012; 21° Juzgado Civil de Lima).

Los jueces pueden evidenciar también incongruencias en la exposición de los hechos y medios probatorios ofrecidos respecto del demandado: “No resulta claro quién es la parte demandada, dado que, si bien se emplaza a doña Doris Lucila Abriles Carrión; sin embargo, se ofrece como medio probatorio la declaración de parte de doña Nanci Elizabet Abriles Carrión; por lo que, deberá precisar el nombre de la parte demandada” (Exp. N° 00426-2012; 1° Juzgado Civil de Barranca).

Existe también un error en la construcción de la relación procesal común en los procesos sobre cambio de nombre: “[E]stando a que la demanda a interponerse tiene que ser puesta a conocimiento del Representante del Ministerio Público, cumpla esta parte con adjuntar un juego de demanda, anexos y arancel judicial por derecho de notificación judicial a fin de emplazarlo válidamente (Exp. N° 00949-2012; 29° Juzgado Civil de Lima). En otros caso también se exigió el emplazamiento al Reniec “Se advierte que no peticiona la intervención del Reniec como co-demandado, dado su carácter de organismo autónomo encargado de la identificación de los peruanos, debiendo precisar el domicilio donde se les deberá notificar” (Exp. N° 01000-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

Por otro lado, si se peticiona el otorgamiento de escritura pública de compraventa, se debe emplazar a los otros miembros constituyentes de la persona jurídica que no logró tener existencia (Exp. N° 01213-2012; 28° Juzgado Civil).

En un proceso de división y partición se observó que uno de los emplazados no contaba con título de propiedad sobre el bien: “[A]simismo de la demanda se desprende que la misma la dirige contra Ángel Pastor Ramírez y Conyuge Carmen Bobbio Seclen de Pastor y a Willy Alberto Vargas Hernández, sin embargo, respecto a este último no queda claro que relación de propiedad

tiene con el inmueble materia de sublitis debido que de la partida electrónica 07031828 que se acompaña a la demanda, no se encuentra inscrita la propiedad de la persona en cuestión por lo que deberá de precisar de manera clara y concreta que relación de propiedad es la que cuenta el codemandado Willy Alberto Vargas Hernández” (Exp. N° 01412-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, se ha advertido que tratándose de nulidad de acuerdos asamblearios, debe de emplazarse a la Asociación y no únicamente al presidente del Consejo a título personal⁽¹⁹⁾.

La identificación del demandado sería una tarea incompleta para el actor si no se consigna su dirección domiciliada para que se pueda llevar a cabo un debido emplazamiento. De allí que exista una gran cantidad de demandas observadas por imprecisiones u omisiones en la consignación del domicilio real del demandado.

Principalmente, algunos juzgados requieren al actor que adjunte la Ficha Reniec para un emplazamiento válido⁽²⁰⁾. En otros casos exige precisar como en el Exp. N° 00011-2012; 1° Juzgado Civil de Cañete: “Aclarar con respecto a la dirección del demandado Masías Munarriz Mancilla señalada en la demanda ya que no coincide con la señalada en la audiencia de conciliación extrajudicial N° 818-2011, como tampoco coincide con el reporte del Reniec en la que el domicilio es distinto”.

En caso de varios demandados, debe de especificarse cual de los domicilios citados en la demanda corresponde a cada uno de aquellos⁽²¹⁾.

En caso de desconocimiento del domicilio de una persona jurídica deberá recurrirse a los registros: “[L]a demandante deberá precisar cuál es la situación jurídica en la que se encuentra la empresa demandada, siendo necesario

(19) Exp. N° 00647-2012; 31° Juzgado Civil de Lima: “[P]or otro lado debe tenerse en cuenta que la demanda se dirige contra Jaime Asunción Román Pimentel como presidente del Consejo Directivo del Club Departamental Apurímac, sin embargo los acuerdos cuya nulidad se pretenden al parecer han sido tomados por la asamblea general que es el órgano supremo de dicha Asociación, por lo que se debe efectuar la aclaración correspondiente, máxime si se tiene consideración que la persona jurídica tiene existencia distinta a la de sus asociados o representantes”.

(20) Exp. N° 00952- 2012; 24° Juzgado Civil de Lima: “[L]a parte accionante cumpla con presentar la Ficha del Reniec de los demandados: Encarnación Damiana y Haydee Victoria Morán Aranibar, para un válido emplazamiento”.

(21) Exp. N° 4607-2011; 16° Juzgado Civil de Lima: “[L]a apoderada ha señalado como domicilio de uno de los demandados el inmueble ubicado en Jirón Aromito N° 145 - San Isidro, sin embargo no ha precisado a cual de los demandados pertenece dicho domicilio”.

acreditar las afirmaciones al respecto con la documentación pertinente dentro de las cuales deberá obrar la partida registral actualizada de la inscripción en el registro de personas jurídicas de aquella, a fin que el juzgado pueda calificar el pedido en torno al emplazamiento de la demandada” (Exp. N° 00078-2012, 31° Juzgado Civil de Lima).

En caso de desconocimiento del domicilio previamente a solicitar la notificación vía edictos el actor deberá prestar juramento: “[E]l recurrente solicita se notifique al demandante mediante edictos, sin embargo, no cumple con efectuar su pedido conforme a lo dispuesto por el artículo 165 del Código Procesal Civil, esto es, no presta juramento o promesa que ha agotado las gestiones destinadas a conocer el domicilio de la persona a quien se debe notificar; incurriendo con ello en causal de inadmisibilidad prevista por el artículo 426, inciso 1 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00059-2012; 1° Juzgado Civil de Chimbote).

El juramento no basta para algunos calificadores⁽²²⁾ solicitando por el contrario documentación idónea de haber realizado gestiones para ubicar el domicilio de los emplazados⁽²³⁾. En otros casos, al parecer ya no se puede apelar al desconocimiento: “De conformidad con el artículo 424 del Código Procesal Civil deberá indicar el domicilio de los demandados precisándose que no puede decir que los desconoce cuando tiene acceso al Reniec (pagando los derechos) a fin de proporcionarlos al juzgado por lo que deberá subsanar en este extremo la demanda” (Exp. N° 00112-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura-Sete Barranca)⁽²⁴⁾.

3. Alrededor del petitorio

(artículo 424, inciso 5 del Código Procesal Civil)

Corresponde a propósito de este requisito de la demanda advertir algunas exigencias recurrentes de los jueces calificadores:

En pretensiones de **dar suma de dinero**, si el actor promueve una pretensión de obligación de dar suma de dinero cuyo monto incluye intereses moratorios y compensatorios, el demandante está en la obligación de indicar que

(22) Exp. N° 01060-2011; 39° Juzgado Civil: “[Deberá acreditar con documento idóneo que agoto las gestiones necesarias de la ubicación domiciliaria de dicha persona”.

(23) Exp. N° 00089-2012; 4° Juzgado Civil del Callao: “Acreditar mediante constatación policial u otro documento fehaciente reciente el domicilio actual de cada uno de los demandados”.

(24) Igual criterio presenta el Exp. N° 00313-2012; 5° Juzgado Civil de Trujillo.

cálculo ha utilizado para arribar a dicha suma, incluyendo la tasa de interés y la base legal aplicable⁽²⁵⁾. Si la suma propuesta se encuentra en moneda extranjera deberá señalarse el tipo de cambio del día⁽²⁶⁾.

Tratándose de un **proceso de ejecución de garantías** el ejecutante deberá solicitar el pago de la deuda y subordinadamente el remate: “[E] artículo 424, inciso 5 del Código Procesal Civil señala que la demanda debe contener el petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide; así, se aprecia que en el petitorio de la demanda se señala: ‘(...) recurrimos ante su Despacho, con el objeto de solicitar la Ejecución de Garantía Hipotecaria (...)’; al respecto, se debe tener en cuenta que conforme al artículo 721 del Código Procesal Civil el mandato de ejecución ordena que se pague la deuda bajo apercibimiento de remate, sin embargo, la demandante no ha precisado si está solicitando el pago de un suma de dinero bajo apercibimiento de remate” (Exp. N° 00435-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura - Sede Huacho).

En algunos casos, el juez ha considerado que el demandante que pretende la nulidad de asiento registral debe también demandar la nulidad del contrato que lo origina⁽²⁷⁾. Asimismo, existirá un petitorio impreciso si se pretende nulidad pero los fundamentos de hecho y derecho invocados hacen referencia a otra pretensión⁽²⁸⁾.

(25) Exp. N° 4073-2011; 26° Juzgado Civil de Lima: “El petitorio pretende el pago de una suma total de dinero (S/. 189,708.01 nuevos soles), señalándose en los fundamentos fácticos que el mismo incluye los intereses compensatorios y moratorios; en este sentido resulta necesario que los demandantes indiquen de qué manera se ha procedido al cálculo y la determinación de los referidos intereses, adjuntando en instrumento aparte la liquidación respectiva e indicando la base legal y las tasas de interés sobre cuya base se ha efectuado el referido cálculo”.

(26) Exp. N° 02302-2011; 3° Juzgado Civil de Lima: “[E] recurrente señala como monto de su pretensión la suma de 101,600.00 dólares americanos, sin embargo, no ha señalado el monto que corresponde al tipo de cambio del día, puesto que el consignado en el segundo otrosí no resulta ser el correcto”.

(27) Exp. N° 211-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo: “[D]e la revisión de los anexos y escrito de demanda se advierte que la demandante:

(...)

2.- Ha omitido también demandar la Nulidad de la Escritura Pública de Constitución de Hipoteca, y así como adjuntar la copia legalizada de la misma”.

(28) Exp. N° 01076-2012; 3° Juzgado Civil de Lima: “[U]n petitorio impreciso, ya que la demandante en su petitorio demanda nulidad de acto jurídico, y en sus fundamentos fácticos y jurídicos invoca artículos referidos a la anulabilidad de acto jurídico, por lo que deberá cumplir con precisar correctamente su petitorio invocando y fundamentando la causal correspondiente”.

A mayor abundamiento, cuando se ha invocado alguna pretensión cuyo *nomen iuris* no ha sido regulado en la legislación civil el juez ha tenido por conveniente exigir una precisión⁽²⁹⁾.

Tratándose de una **pretensión indemnizatoria** el actor deberá indicar con la mayor precisión en qué consiste el daño que según alega, indicando quienes son o serían los causantes de aquel⁽³⁰⁾.

En caso de **pretensiones acumuladas**, algunos jueces han optado por declarar inadmisibles las demandas con la finalidad de que el acto precise sus pretensiones. Así tenemos: “[S]e advierte del escrito de demanda, que la pretensión señalada por el actor, en el extremo que solicita la nulidad de los contratos de arrendamiento de fechas 15 de abril del 2009, 30 de octubre del 2010 y 10 de diciembre del 2010, así como el pago de S/. 21,865.00 por concepto de arrendamiento; resulta siendo imprecisa, por cuanto no determina su pretensión en el sentido que, si lo que solicita es el pago de los arrendamientos o que se declare la nulidad del acto jurídico, siendo pretensiones totalmente divergentes, deviniendo en inadmisibles la presente demanda” (Exp. N° 00310-2012; 4° Juzgado Civil de Huaura- Sede Huacho). En definitiva se deberá precisar el tipo de acumulación de pretensiones, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 85 del Código Procesal Civil.

Algunos jueces difieren al actor la atribución de precisar la vía procedimental: “Teniendo en cuenta lo que prescribe el artículo 1412 del Código Civil, el demandante debe adecuar su demanda, al Proceso Sumarísimo. Siendo así, debe concederse al demandante, un plazo perentorio a fin de que subsane dicha omisión (Exp. N° 00181-2012; 2° Juzgado Civil de Trujillo).

Finalmente, en ocasiones cuando se ha iniciado un nuevo proceso por los mismos hechos, sin atender las indicaciones de la resolución que lo declaró improcedente anteriormente: “[E]n la acotada sentencia de vista en su sexto considerando la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Lima hace notar que existe un conflicto de derechos reales, el cual debe ser discutido en un proceso de Mejor derecho de propiedad, lo cual difiere de las pretensiones que

(29) Exp. N° 00301-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura- Sede Barranca: “[E]n el Código Procesal Civil no se encuentra estipulado como materia de un proceso la ministración, siendo que en todo caso respecto a la posesión se tiene las figuras procesales del desalojo y los interdictos debiendo precisar su demanda”.

(30) Exp. N° 359- 2011; 26° Juzgado Civil de Lima.

se plantea con la demanda, lo cual debe ser materia de aclaración” (Exp. N° 01088-2012; 31° Juzgado Civil de Lima).

4. Sobre los hechos y la fundamentación jurídica

(artículo 424, incisos 6 y 7 del Código Procesal Civil)

La demanda es redactada por un profesional del Derecho, y expone a favor de la pretensión invocada hechos relevantes, constitutivos de la *causa petendi*, con relación directa a los elementos o presupuestos que las normas exigen para tener por constituido al derecho invocado.

En ese sentido, algunos órganos jurisdiccionales han expresado las características que debe contener los hechos: “[S]e aprecia del tenor de la demanda, que no cumple con contener los parámetros necesarios para su comprensión como son: a) ‘Precisión’, que significa: imprescindible, obligatorio, certero, exacto. Entonces la demanda deberá contener solo las ideas básicas, expuestas con orden y claridad, b) ‘Enumeración’, que significa: enunciación, especificación, catalogación, relación. El demandante, entonces, hará una expresión sucesiva de las partes que integran el todo o de la serie de hechos que integran el petitorio. Los hechos integrantes de la demanda deberán ir enumerados para que así sean contestados, c) ‘Orden’, significa: armonía, sistematización, secuencia, método, numeración. Entonces el demandante hará una colocación metódica de los hechos lo que deben aparecer en serie, siguiendo una secuencia lógica. Cada hecho deberá llevar un número para su identificación al contestar la demanda y para las citas que haga el juez al expedir su sentencia. Además servirá para fijar los puntos controvertidos para la actuación de la prueba. d) ‘Claridad’, significa: Transparente, indubitable, inteligible, legible. Una demanda será clara cuando es de fácil comprensión, pues si esto no sucede, el demandado podrá oponer la excepción de ‘oscuridad o ambigüedad’, conforme al artículo 446, inciso 4 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00017-2012; 1° Juzgado Civil de Cañete).

Sin perjuicio de ello, no basta para nuestra regulación exponer solo los hechos (enumeradamente, con precisión y claridad), sino que estos deben tener un correlato expreso en función de la normativa aplicable, explicando porque las normas invocadas son aplicables, e incluso porque una determinada interpretación debe ser tomada en cuenta. Así tenemos que pese a que nuestros jueces pueden aplicar el derecho aunque no haya sido invocado por las partes, nuestro Código Procesal Civil exige que el actor exponga un mínimo de orientación jurídica a su postura asumida. En palabras de los jueces-calificadores,

el demandante: “Deberá precisar la fundamentación jurídica, que no es el simple enunciado de los dispositivos legales señalados” (Exp. N° 1092-2012; 26° Juzgado Civil).

En cuanto a los fundamentos de hechos, el demandante no debería olvidar describir sucesos relevantes: “[E]l demandante interpone demanda de obligación de dar suma de dinero a fin que el demandado cumpla con pagar la suma de S/. 28,968.40 por concepto de merced conductiva, servicio de luz, agua y gastos de mantenimiento y arbitrios municipales año 2011, sin embargo no fundamenta las circunstancias del incumplimiento de dicha obligación” (Exp. N° 00469-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

También se ha observado que la sola exposición de las normas que sustentan la pretensión no es suficiente y debe procurar relacionarse con el caso en concreto que se invoca⁽³¹⁾. En esa línea de perspectiva, algunos órganos jurisdiccionales han destacado que: “[L]a fundamentación jurídica no solo consiste en enumerar los dispositivos pertinentes sino además debe contener una explicación sucinta, razonada de su aplicación al caso submatría, de conformidad con lo establecido en el artículo 424 inciso 7 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00745-2012 ; 1° Juzgado Civil de Lima Norte); y asimismo se tiene que: “Con relación a la fundamentación jurídica, esta no se limita a la simple remisión y reproducción del tenor de los artículos de los textos legales citados, sino a establecer de qué manera las situaciones fácticas expuestas, encuentran correlato en los presupuestos contenidos en las normas respectivas a efectos de establecer si la consecuencia jurídica le corresponde en cada caso” (Exp. N° 4073–2011; 26° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, la consistencia de una fundamentación jurídica no radicaría tanto en la invocación de normas procesales, sino que es mucho más importante la aplicación del derecho sustantivo: “[E]l inciso 7) del artículo 424 del Código Procesal Civil, señala que uno de los requisitos de la demanda lo constituye la fundamentación jurídica, que esta constituida por la norma sustantiva en la que sustenta su petitorio, lo cual no implica la simple enunciación del artículo pertinente, sino el desarrollo de los hechos que se encuadran dentro del supuesto de hecho de la norma que se invoca. Siendo de apreciar que en el caso que nos ocupa, el accionante se ha limitado a señalar las normas

(31) Exp. N° 00537-2011; 43° Juzgado Civil de Lima: “(El demandante debe) [p]resentar una adecuada fundamentación de la demanda de acuerdo al artículo 424, incisos 6 y 7 del Código Procesal Civil, toda vez que no basta con indicar los artículos pertinentes, sino que se debe argumentar aplicándolos al caso concreto”.

procesales que regulan el trámite, pero en modo alguno ha señalado siquiera cual es el sustento jurídico de su pretensión” (Exp. N° 654-2012; 23° Juzgado Civil de Lima).

5. Respecto a los medios probatorios

(artículo 424, inciso 10 del Código Procesal Civil)

El Código exige que las partes ofrezcan sus medios probatorios en los actos postulatorios, evitando así cualquier tipo de conducta maliciosa tendiente a reservar el material probatoria al final de la instancia reduciendo la posibilidad de control por la contraparte. Para el demandante la oportunidad de ofrecer medios de prueba se reduce al escrito de demanda, pero vale bien aclarar que todo medio tendiente a probar algún hecho de la pretensión ha sido abordado por la doctrina procesal de forma unánime como una carga del proponente, por lo tanto, en estos casos, si los jueces-calificadores requieren la presentación de medios probatorios no propuestos, en realidad lo que hacen es aplicar una manifestación de la prueba de oficio utilizando el plazo perentorio de la inadmisibilidad. Creemos que si solo el medio probatorio se encuentra regulado en la ley como exigible en la demanda el requerimiento será válido, como en su momento lo sugirió la Cas. N° 1691-99-Callao al señalar que en “la calificación de la demanda es facultad del Juez analizar únicamente los requisitos de admisibilidad y procedencia de la demanda; que dichos requisitos están vinculados estrictamente a cuestiones de forma y capacidad procesal en el modo de interponer la demanda; no corresponde ser rechazada basada en la presentación y análisis de pruebas recaudadas, que implica un pronunciamiento sobre el fondo”.

Así tenemos los siguiente ejemplos: “[T]eniendo en cuenta el artículo 425, inciso 5 del Código Procesal Civil, en la cual impone a la parte demandante el deber de aportar todo el caudal probatorio en los actos postulatorios, resulta viable en esta etapa que la accionante acompañe las instrumentales a que hace referencia” (Exp. N° 00078-2012, 31° Juzgado Civil de Lima). Asimismo, “[E]l cambio de nombre (supresión) implica modificación en el reconocimiento de una persona por lo que el actor deberá proceder a exponer los fundamentos de hecho que sustentan este extremo así como acompañar los medios probatorios pertinentes que permitan establecer que el nombre de Darwin Galván Corzaao es el que le permite su reconocimiento ante la sociedad” (Exp. N° 1006-2012; 16° Juzgado Civil de Lima). Finalmente: “[i]ndique asimismo si el solicitante refiere ser propietario del inmueble materia del proceso de Prescripción Adquisitiva Notarial que fue otorgado a favor de Werner Jaime

Sauter Hernández, **como es que no tomó conocimiento del referido proceso notarial**, sino el mismo debió de haberse puesto de conocimiento la solicitud en referencia de los colindantes del inmueble y asimismo, debió de haberse hecho también las publicaciones en el diario *El Peruano* y otro de mayor circulación del país” (Exp. N° 00996-2012; 11° Juzgado Civil de Lima).

O en los casos de indemnización por daño moral: “[L]a muerte de su menor hermana que es hija de su poderdante ha sido causada negligentemente por falta de cuidado de parte de la demandada, hecho que ha producido daño moral irreparable a la demandante y su familia, sin embargo no fundamenta de qué manera el fallecimiento de la menor le ha causado menoscabo y la magnitud del mismo si pretende ser indemnizada por daño moral” (Exp. N° 01722-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

Tratándose del ofrecimiento de expedientes deberá precisarse su número y su ubicación actual.

En ciertos casos este supuesto normativo, tiene directa relación con el artículo 426, inciso 2, cuando el Código Procesal Civil exige que se aparejen algunos medido probatorios documentales como anexos.

No obstante ello, creemos que cuando el juez solicita algún medio probatorio no sustentado expresamente en la norma procesal, lo que termina por poner en práctica no es sino su facultad de exigir pruebas de oficio⁽³²⁾, pues ya desde la primera lectura de la demanda, percibe que el material probatorio presentado –de antemano– no le genera convicción. Al respecto, si bien puede objetarse que el Código no establece en qué momento dicha facultad puede ser ejercida, definitivamente creemos que la etapa de calificación no es el escenario más idóneo.

Eugenia Ariano criticaba también de la prueba de oficio que su introducción en un escenario en el que se empora al juez y se le impone a las partes férreas preclusiones puede resultar hasta inconstitucional⁽³³⁾. Pues bien un aspecto cuestionable es que se exija el ofrecimiento de pruebas en el escrito

(32) **Código Procesal Civil**

Artículo 194.- Prueba de oficio

Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

(33) ARIANO DEHO, Eugenia. “Prueba de oficio y reclusión”. En: *Diálogo con la jurisprudencia*. N° 30, Gaceta Jurídica, Lima, 2001, p. 101.

postulatorio (léase demanda) aun cuando no se sepa cuál será el comportamiento del emplazado y cuando todavía no se han fijado los puntos controvertidos. Ello ocurre cuando no se distingue en la dinámica procesal una fase de alegación de una exclusivamente probatoria. Al margen de esos cuestionamientos, la prueba de oficio es perniciosa en la fase de calificación porque impone al actor la carga de introducir el medio de prueba dentro del plazo estipulado para subsanar defectos formales de la demanda.

Decimos estos, porque el control que el juez realiza en esta fase solo debe estar dirigido en estricto a un control formal; quedando fuera el análisis de la suficiencia probatoria que es indiscutiblemente una carga del justiciable. En la dinámica del Código Procesal Civil el actor debe acompañar en su demanda los medios probatorios que sustentan su pretensión (léase el art. 424, inc. 10 concordado con el art. 425, inc. 6) haciéndose referencia a la prueba documental como anexo, lo que los jueces interpretan como la necesidad de presentar medios probatorios suficientes y, por lo tanto, ejercen de oficio la facultad de solicitar prueba. En algunos casos esa solicitud es expresa y en otras se exige de forma genérica que se acompañen medios probatorios.

Pues bien, aunque es discutible que el Código establezca una regla de carga probatoria (art. 196 del CPC), donde la omisión o insuficiencia probatoria se castiga con la declaración de improbanza, que es la manifestación negativa de no cumplir con la carga. En todo caso, lo único verdaderamente exigible por el juez son los requerimientos probatorios que el Código establece aún como prueba tasada a lo largo de su cuerpo normativo, lo demás debería quedar solo en la esfera de la carga de parte.

Sin perjuicio de ello, y lo que realmente es preocupante que por lo general cuando el juez exige alguna prueba documental en una fase distinta a la calificación, no exige el cumplimiento imponiendo un plazo reducido, lo que sí ocurre cuando exige pruebas en fase de calificación, pues a su requerimiento son aplicable los plazos para subsanar la demanda por inadmisibles, y si no se cumple, la sanción no es la improbanza de las afirmaciones, sino el rechazo de la demanda.

6. En cuanto a la firma del actor y su abogado

(artículo 424, inciso 11 del Código Procesal Civil)

Algunos casos encontrados son ilustrativos, por ejemplo, en los casos de que el demandante solo estampe su huella digital deberá cumplir con

apersonarse al local del juzgado a fin de certificar su huella ante el secretario. Otros juzgados exigen que el actor suscriba todas las páginas de su demanda: “[E]l demandante deberá suscribir cada una de las hojas de la demanda, por cuanto la última hoja suscrita no contiene ningún elemento que pueda relacionarla con el petitorio principal; máxime si la firma puesta en el escrito de demanda difiere de la que aparece en su Documento de Identidad (Exp. N° 000270-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

En cuanto a la omisión de la firma del letrado, se ha proveído de la siguiente forma: “[N]o encontrándose firmada la demanda por abogado deberá cumplir con apersonarse al local del juzgado a fin que el letrado firme la demanda” (Exp. N° 00151-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura-Sede Barranca).

Ya que se aborda el tema de los abogados patrocinantes, vale hacer una digresión respecto a las exigencias que los juzgados vienen realizando a los justiciables para que ajunte en su escrito de demanda de la denominada papeleta de habilitación profesional, cuya exigencia al margen del control impuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial⁽³⁴⁾ y recientes resoluciones administrativas del Poder Judicial⁽³⁵⁾, no debería causar indefensión al demandante. Debe indicarse que si suscriben la demanda más de un abogado la obligación de adjuntar la papeleta se extiende a todos para hacer posible el otorgamiento de las facultades generales⁽³⁶⁾.

(34) **TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Supremo N° 017-93-JUS Artículo 286- Impedimento para patrocinar. No puede patrocinar el abogado:**
(...)

2 Ha sido suspendido en el ejercicio por medida disciplinaria del Colegio de Abogados en donde se encuentra inscrito, o no se encuentre hábil conforme al estatuto del respectivo colegio

(35) Resolución Administrativa N° 299-2009-CE-PJ.- Exhortan a magistrados a requerir a los abogados que ejercen el patrocinio ante el Poder Judicial, la presentación de la constancia de habilitación expedida por el Colegio de Abogados en el cual están registrados.

(36) Exp. N° 00166-2012, 2° Juzgado Civil de Huaura - Sede Barranca: “[D]el escrito de demanda presentada por el recurrente se aprecia que la suscriben dos abogados; sin embargo, solo uno de ellos adjunta su papeleta de habilitación, de donde se observa que no se encuentra hábil para el ejercicio de la profesión, por lo que deberán hacerlo ambos, ya que es necesario a fin que se le otorgue las facultades de representación que pretenden los accionantes”.

7. Acerca de los anexos exigidos por ley

(artículo 426, inciso 2 del Código Procesal Civil)

Los instrumentales que se aparejen como anexos deben estar identificados con el número del escrito y letras⁽³⁷⁾.

La calidad de sucesor se prueba con el respectivo asiento de declaratoria de herederos. Para algunos órganos jurisdiccionales este requisito es esencial para configurar la legitimidad e interés para obrar del actor⁽³⁸⁾. A mayor abundamiento en un proceso sobre indemnización: “[L]a [parte] demandante no acredita con los medios probatorios ofrecidos en la demanda, la calidad de herederos instituidos o declarados de los menores C.E., D.A. y L.A.Q.S., como hijos de la fallecida Sandy Kimberly Salazar Castillo, debiendo la recurrente acompañar a la vez el documento que acredite que la demandante tiene la representación legal de dichos menores en cualquiera de las formas previstas por la ley; ello de conformidad con lo prescrito por el artículo 660 del Código Civil y el artículo 425, inciso 4 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00415-2012; 6° Juzgado Civil de Trujillo).

Tratándose de procesos que exigen la totalidad de la partida electrónica registral, la prescindencia de ciertas páginas o asientos también puede generar la inadmisibilidad⁽³⁹⁾; como también es observable si dicha partida no se encuentra actualizada⁽⁴⁰⁾. En algunos casos, los jueces exigen que las partidas,

(37) Exp. N° 00070-2012; 1° Juzgado de Lima Norte: “[E] recurrente no ha cumplido con identificar **todos y cada uno** de los anexos que recauda a su demanda con el número del escrito seguido de una letra (ya que las instrumentales en mención solamente están identificadas hasta el anexo 1C, y no todas estas, como lo dispone nuestro ordenamiento procesal), omisión que debe subsanar conforme a lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 130 (del Código Procesal Civil)”.

(38) Exp. N° 0750-2012; 2° Juzgado Civil de Lima Norte: “El accionante José Manuel Santur Campos interpone la presente solicitud en calidad de hijo del causante Juvenal Santur Ríos, por lo que esta parte debe cumplir con adjuntar la sucesión del causante anteriormente señalado conforme lo dispone el artículo 108 inciso 1 del Código Procesal Civil **a efectos de determinarse su interés y legitimidad para obrar**” (el resaltado es nuestro).

(39) Exp. N° 00720-2012; 3° Juzgado Civil de Lima: “[S]e advierte que la Partida Registral 49033570 del Registro de Predios de Lima, correspondiente al inmueble sub litis, consta de 342 páginas, sin embargo el recurrente únicamente ha adjuntado las páginas uno, dieciséis, diecisiete, dieciocho, diecinueve y veinte”.

(40) Exp. N° 00008-2012; 21° Juzgado Civil de Lima: “De la revisión de la demanda se verifica que la demandante deberá cumplir con: a) Adjuntar la partida electrónica N° 45507750 (antes ficha N° 1652580) en forma completa y **actualizada**” (el resaltado es nuestro).

fichas registrales de inmuebles y vigencia de poder no tengan una antigüedad mayor a treinta días desde que se expidieron⁽⁴¹⁾.

Dentro de esa perspectiva, los jueces exigen que los documentos que acredita el apoderamiento deben ser actuales: “[E]l poder adjuntado a la demanda, ha sido presentada por la recurrente en copias simples y data del 4 de abril del 2011; por lo que, teniendo en cuenta que se trata de instrumento público, la recurrente debe cumplir con adjuntar la vigencia de poder certificada y actualizada de la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 235 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00066-2012; 2° Juzgado Civil de Chimbote).

En otras situaciones se ha pedido la ficha de inscripción del Reniec para acreditar el último domicilio del causante⁽⁴²⁾.

Tratándose de una posible situación de litispendencia, el juzgado ordenó se adjunte la demanda y auto admisorio⁽⁴³⁾.

En caso de solicitar auxilio judicial deberá adjuntarse el formato correspondiente, omisión que acarrea la inadmisibilidad de la demanda⁽⁴⁴⁾. Asimismo, la improbanza del estado de necesidad que sustenta el pedido de auxilio judicial, este será declarado improcedente en el mismo auto que califica la demanda, generando a su vez una causal de inadmisibilidad con la finalidad de que se adjunte las tasas omitidas: “[L]a accionante en el otrosí de su escrito de demanda solicita el Auxilio Judicial manifestando que no puede afrontar los gastos del proceso, ya que es una persona de avanzada edad, que se encuentra incapacitada para realizar trabajo alguno, que no goza de una pensión de jubilación, que se sostiene con algunas propinas de parte de sus hijos, y que

(41) Exp. N° 00588-2011, 47° Juzgado Civil de Lima: “[El demandante] deberá adjuntar la ficha registral vigente de la Vigencia de Poder que ostenta el representante de la demandante; adjuntar ficha registral del inmueble materia sub litis **con una antigüedad de expedición no mayor de treinta días**” (resaltado es nuestro).

(42) Exp. N° 01113-2012; 9° Juzgado Civil de Lima: “[A] efectos de establecer la competencia de esta Judicatura la parte accionante debe cumplir con presentar la ficha personal del causante expedido por el RENIEC de la que se desprende que tuvo como último domicilio en cualquiera de los Distrito que comprende la Corte Superior de Justicia de Lima.

(43) Exp. N° 1454-2012; 27° Juzgado Civil de Lima: [El demandante deberá] adjuntar copia de la demanda y el auto admisorio original o legalizada del Expediente Judicial N° 60961-1997 de Nulidad de Acto Jurídico del 21 JECL con el objeto de verificar si este se sigue entre las mismas partes y por la misma materia.

(44) Exp. N° 00118-2012; 7° Juzgado Civil de Trujillo: “[S]e advierte que la recurrente no ha cumplido con adjuntar el formato del auxilio judicial exigido por el artículo 180 del Código Procesal Civil, siendo ello así, corresponde a la recurrente cumplir con lo señalado para una mejor calificación del escrito postulatorio”.

afrontar los gastos del proceso ponen en peligro su subsistencia. (...) De la revisión de los actuados se verifica que la recurrente no ha acreditado de manera fehaciente su estado de necesidad, más aún no ha presentado otros documentos que acrediten que los gastos del proceso pongan en peligro su subsistencia; por lo tanto su pedido debe ser declarado improcedente, en consecuencia la recurrente debe presentar (1) arancel judicial por ofrecimiento de pruebas; (4) aranceles por derecho de notificación judicial; (1) arancel judicial por exhorto a otro distrito judicial de conformidad con la Resolución administrativa 009-2012-CE-PJ” (Exp. N° 211-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo).

La exigencia de documento en original o copia legalizada es cada vez más común. De acuerdo con las resoluciones revisadas encontramos las siguientes situaciones:

Tratándose de documentos **que acreditan representación** estos deberán ser adjuntados en copia certificada⁽⁴⁵⁾: El apoderado Carlos Alberto Sánchez Zúñiga, no ha cumplido con acreditar las facultades para demandar, que fuera sido otorgado por el Banco de Crédito del Perú o su representante de este; en tal sentido, deberá presentar su delegación de poder en copias legalizadas, al ser insuficientes las obrantes en copias simples (Exp. N° 00248-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca).

Para algunos jueces calificadoros, la presentación de copias simples restan credibilidad las pruebas: “De otro lado los medios probatorios identificados como anexos 1.B, 1.D, 1.E, 1.F y 1.G se encuentran en copias simples que le restan seguridad jurídica por lo que deben ser presentados en copias certificadas y actualizadas en observancia de lo dispuesto por el artículo 235 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00279-2012; 20° Juzgado Civil).

En otros casos, se declara inadmisibile la demanda porque el actor solamente adjuntó una copia simple de un Oficio emitido por el Ministerio de Vivienda en el año 1990, indicándosele que debe adjuntar una copia certificada en atención al artículo 235 del Código Procesal Civil⁽⁴⁶⁾; exigiéndose también la certificación bajo similar justificación cuando se estaba frente a copias

(45) Exp. N° 00010-2012; 3° Juzgado Civil del Callao: “[L]a demandante adjunta a su demanda copias simples de los asientos registrales en donde se acredita la representación que alega el recurrente respecto de la persona jurídica, razón por la cual la recurrente debe adjuntar **copias certificadas** de dichos documentos a fin de crear certeza al juzgador sobre la representación que alega” (el resaltado es nuestro).

(46) Exp. N° 00181-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura: “[C]onforme al artículo 235 del Código Procesal Civil la copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por

simples de Resoluciones Directorales Ejecutivas emitidas en el marco del Proyecto Especial Titulación de Tierras⁽⁴⁷⁾ y frente a copias simples de Partida registrales sobre bienes inmuebles⁽⁴⁸⁾.

Finalmente, el actor deberá acompañar el documento que acredite haber agotado la vía administrativa de ser el caso⁽⁴⁹⁾.

8. Tasas y derechos de notificación

El pago por el derecho de ofrecimiento de pruebas debe corresponderse con la cuantía de la pretensión propuesta; pudiendo el juez advertir la diferencia y solicitar su reintegro⁽⁵⁰⁾. Esta situación es muy recurrente incluso cuando entre la fecha de pago y la presentación del escrito de demanda acontece un cambio (aumento) de la unidad de referencia procesal⁽⁵¹⁾.

Otra exigencia judicial recurrente es aparejar una tasa por cada titular de la acción (demandante), como en el Exp. N° 00648-2012; 8° Juzgado Civil de Lima por el cual se requirió: “Adjuntar el arancel judicial correspondiente por cada titular de la acción toda vez que únicamente se ha adjuntado un arancel no obstante ser cuatro las personas demandantes”.

Por otro lado, estando a que son tres demandantes y habiéndose adjuntado solo un arancel por ofrecimiento de pruebas, cumpla el recurrente con

auxiliar jurisdiccional, notario público o fedatario, según corresponda; en este sentido, la parte demandante deberá presentar copia certificada del documento antes mencionado”.

(47) Exp. N° 00111-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura.

(48) Exp. N° 00479-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura.

(49) Exp. N° 00065-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur: “[A] efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley N° 27584, debe cumplir con lo siguiente: acreditar con documento idóneo haber agotado la vía administrativa”.

(50) Exp. N° 00491-2012; Juzgado Civil de Huaura-Sede Huaral: “De la revisión de la demanda se tiene que el monto del petitorio de la pretensión accesoria asciende a S/. 260,000.00, por concepto de Indemnización por Daños y Perjuicios; adjuntando para dicho fin arancel Judicial por la suma treintiséis y 50/100 nuevos soles (S/.36.50). Por lo que estando al monto de la pretensión y de conformidad con el artículo VIII, Título Preliminar del Código Procesal Civil y la Resolución Administrativa N° 009-2012-CE-PJ, el demandante se encuentra obligado a cancelar el arancel judicial por ofrecimiento de pruebas por la suma de S/. 109.50 (R.A. N° 009-2012-CE-PJ, numeral 3 ‘Por actos procesales cuyo valor de la pretensión sea mayor de quinientas (500) URP hasta mil (1000) URP; a) Por ofrecimiento de pruebas o por calificación (3,650) URP: 30% 109,50’); por lo tanto el demandante debe de reintegrar el saldo pendiente”.

(51) Exp. N° 364-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo: “[L]a recurrente adjunta el recibo de pago de tasa judicial por ofrecimiento de pruebas, sin embargo al haberse modificado la unidad de referencia procesal mediante la Resolución Administrativa N° 009-12-CE-PJ de fecha 17 de enero del 2012; dichos aranceles contienen un pago diminuto, por lo que debe efectuar el reintegro de pago de los mismo a efecto de calificar positivamente su escrito”.

reintegrar 2 aranceles por dicho concepto (Exp. N° 1576-2012, 18° Juzgado Civil de Lima). En un petición de herencia encontramos este escenario: “[A]simismo no obstante que se apersonan cuatro personas como demandantes (dejándose constancia que Nancy Irma Barrera Machado se apersona por derecho propio y como apoderada de Jorge Manuel Barrera Machado) únicamente se ha adjuntado una tasa judicial por concepto de ofrecimiento de pruebas, siendo que debe adjuntarse una tasa judicial por el mismo concepto por cada titular de la acción” (Exp. N° 01113-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

Algunos jueces-calificadores exigen el pago de tasas en función de la cuantía del contrato cuya nulidad se solicita; es decir, aplican reglas de cuantía a una pretensión que es por naturaleza inapreciable en dinero: “[D]el contenido del petitorio se desprende que la pretensión incoada es una de Nulidad de Acto Jurídico de Dación en Pago de fecha 21 de octubre de 2010 celebrada entre Cristian Edwen Toledo Cárdenas, Ludgarda María Pacheco Molina y Nelson Uladislao Esteban Palomino en virtud de una supuesta deuda de \$ 39,500 (treinta y nueve mil quinientos con 00/100 dólares americanos), por adolecer de nulidad absoluta. En tal efecto, y en aplicación del artículo 17 de la Resolución Administrativa N° 009-2012-CE-PJ, **apreciando que el monto de la dación en pago que se pretende nulificar**, es la señalada en este acápite; cumpla la parte accionante con presentar tasa judicial que reintegre el arancel que corresponde por dicho monto (Exp. N° 1100-2012; 23° Juzgado Civil de Lima).

De acuerdo con el artículo 24, inciso i) de la Ley Orgánica del Poder Judicial se encuentran exonerados los trabajadores, ex trabajadores y sus herederos en los procesos laborales y previsionales, cuyo petitorio no exceda de 70 (setenta) Unidades de Referencia Procesal, sin embargo en caso de que el juez advierta que la pretensión invocada no calce en ninguno de estos supuestos, el juez requerirá el pago de tasas y derechos: “Asimismo se advierte del cuarto otrosí de la demanda que el recurrente solicita la exoneración de las tasas judiciales según lo dispuesto por Ley N° 27327⁽⁵²⁾, y no estando comprendido la

(52) **Ley que modifica el inciso I) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

Artículo Único.- Modifica el inciso i) del artículo 24 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Modificase el inciso i) del artículo 24 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS, en los términos siguientes:

Artículo 24.- La administración de justicia es gratuita para las personas de escasos recursos económicos y para todos los casos expresamente previstos por ley. Se encuentran exonerados del pago de tasas judiciales:

(...)

pretensión que se formula en lo dispuesto en la mencionada ley, por lo que el recurrente deberá adjuntar la tasa correspondiente al monto de la cuantía de su pretensión” (Exp. N° 00863-2012; 21° Juzgado Civil de Lima).

El pago de tasas es exigible aun en pretensiones que se tramitan en vía no contenciosa. “[C]onforme se advierte de la demanda interpuesta por Norma Mantilla Quito sobre Autorización Judicial para disponer de bienes de menores, la actora recurre a esta judicatura a fin de que previo los trámites judiciales este juzgado ordene lo peticionado; sin embargo no obstante tratarse de una solicitud no contenciosa la solicitante no ha cumplido con anexar el arancel judicial correspondiente” (Exp. N° 00008-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - Sede VMT).

Finalmente, “para efectos de tramitar escritos como el señalado, es requisito que el litigante presente la cantidad necesaria de Derechos de Notificación Judicial según la cantidad de sujetos procesales a los cuales se les notificara con la resolución Judicial que dará cuenta de su pedido, tal como lo exige el apartado d. del numeral V. de la Directiva N° 006-2009-CE-PJ aprobada por Resolución Administrativa N° 220-2009-CE-PJ (publicada el 7 de agosto de 2009. De la revisión del documento referido se advierte que a pesar de que son dos los sujetos procesales a los cuales se le notificara la resolución judicial que dará cuenta del escrito presentado, no se ha presentado ningún Derecho por Notificación Judicial, omisión que deberá subsanarse en su debida oportunidad” (Exp. N° 1282-2012; 29° Juzgado Civil de Lima).

IV. LAS CAUSALES DE INADMISIBILIDAD ALREDEDOR DE CIERTAS PRETENSIONES

Luego de una revisión general de cómo los órganos jurisdiccionales vienen calificando las demandas en función de las causales de inadmisibilidad reguladas, también vale destacar el hecho de cómo se vienen exigiendo aquellas cuando se invocan determinadas pretensiones, lo que nos permitirá evidenciar el grado de exigibilidad judicial y en qué medida estos requerimientos se convierten en razonables o no de acuerdo con lo solicitado por el actor.

i) Los trabajadores, extrabajadores y sus herederos en los procesos laborales y previsionales, cuyo petitorio no exceda de 70 (setenta) Unidades de Referencia Procesal, de amparo en materia laboral, o aquellos inapreciables en dinero por la naturaleza de la pretensión.

1. Nulidad de acto jurídico (Base legal: artículo 219 del Código Civil)

En principio se ha observado en no pocos casos que se exige que el demandante deba precisar la causal de nulidad en que se ha incurrido, atendiendo a los supuestos regulados en el artículo 219 del Código Civil⁽⁵³⁾. En atención a ello, no basta invocar que se pretende nulificar determinado acto o negocio si no expresa en cuales de los supuestos existentes se basa el pedido⁽⁵⁴⁾.

En otros casos se ha advertido que se suele invocar la nulidad del acto desarrollando supuestos que más bien configuran una pretensión de anulabilidad: “De la lectura de los fundamentos de hecho en los cuales la actora sustenta el petitorio formulado se advierte que se hace referencia a una conducta dolosa de los demandados, (puntos 4, 5, 9, 16 y 22 del escrito de demanda), expresiones que deberán ser aclaradas, ya que a tenor de lo previsto por el artículo 221 del Código Civil dichos comportamientos permiten la anulabilidad de un acto jurídico y no la nulidad como se ha solicitado, más aún si esta última se ha basado en la casual de simulación absoluta (Exp. N° 1194-2012; 15° Juzgado Civil de Lima). Con igual criterio el Exp. N° 01426-2012; 38° Juzgado Civil de Lima, el juez-calificador expresó: “[A] efectos de proceder a una debida calificación de la presente demanda, la demandante deberá cumplir con precisar si su petitorio de la demanda consiste en nulidad o anulabilidad de acto jurídico, de acuerdo a las causales que invoque para tal fin”.

Asimismo, se suele requerir que el actor adjunte el contrato materia de nulidad en su original o en copia debidamente legalizada.

(53) Esta causal de inadmisibilidad es muy recurrente, al respecto puede visualizarse los Exps. N° 549-2011; 26° Juzgado Civil de Lima N° 04307-2011, 30° Juzgado Civil de Lima; N° 02118-2011, 3° Juzgado Civil de Lima; N° 2225-2011, 35° Juzgado Civil de Lima; N° 211-2012, 3° Juzgado Civil de Trujillo; N° 00865-2011; 1° Juzgado Civil de Lima; N° 01220-2012; 1° Juzgado Civil de Lima.

(54) **Código Civil**

Artículo 219.- El acto jurídico es nulo:

- 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.
- 2.- Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358.
- 3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.
- 4.- Cuando su fin sea ilícito.
- 5.- Cuando adolezca de simulación absoluta.
- 6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.
- 7.- Cuando la ley lo declara nulo.
- 8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa.

2. Indemnización (Base legal: artículos 1314 al 1333 del Código Civil [Contractual] y artículos 1969 al 1988 del Código Civil [extracontractual])

El actor debe indicar el tipo de daño causado en atención a lo prescrito en el artículo 1985 del Código Civil⁽⁵⁵⁾ e indicar a cuanto asciende cada supuesto invocado⁽⁵⁶⁾, existiendo casos en el cual se ha advertido una omisión cuando solo se hace referencia a una suma global sin hacer referencia a los montos correspondientes a los daños producidos de manera individual⁽⁵⁷⁾.

Algunos órganos judiciales han esgrimido que deben describirse los hechos constitutivos de la responsabilidad civil: “[S]e advierte que la indemnización recurrida no cumple con precisarse en forma expresa y debida, la concurrencia de todos los requisitos que para su pretensión indemnizatoria se requieren, consistentes en la antijuricidad del hecho imputado, es decir la ilicitud del hecho dañoso o la violación de la regla genérica que impone el deber de actuar de tal manera que no se cause daño emergente, el lucro cesante y el daño moral; la relación de causalidad entre el hecho y el daño, es decir debe existir una relación de causalidad adecuada que permite atribuir el resultado; y los factores de atribución que puedan ser subjetivos como el dolo o la culpa u objetivos que conocen el caso de la responsabilidad objetiva” (Exp. N° 4-2012; 27° Juzgado Civil de Lima).

Por otro lado, se exige que el demandante exponga cada uno de los conceptos a resarcir: “[R]evisado el tenor de la demanda, respecto a la pretensión subordinada de indemnización se tiene que en ella no se ha expuesto de manera clara cuales son los conceptos indemnizatorios que ha tomado en cuenta a fin de llegar a la suma indemnizatoria que precisa, señalándolo únicamente de manera global” (Exp. N° 01055-2012; 42° Juzgado Civil de Lima).

(55) Esta causal de inadmisibilidad es muy recurrente, al respecto puede visualizarse los Exps. N° 04307-2011, 30° Juzgado Civil de Lima; N° 00008-2012, 21° Juzgado Civil de Lima; N° 00881-2011, 24° Juzgado Civil de Lima.

(56) Exp. N° 00166-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura-Sede Barranca: “[L]a determinación del petitorio no es clara y concreta, al no haberse precisado en que consiste y en cuanto valora el Daño Emergente, Lucro Cesante, el Daño Moral y el Daño a la Persona de ser el caso, por lo que no se ha cumplido con lo indicado en el numeral 5) del artículo 424 del Código Procesal Civil”.

(57) Exp. N° 00010-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca: “[E]n el acápite referido al monto del petitorio el demandante señala la suma de quince mil nuevos soles (S/. 15,00.00), sin embargo, no especifica la manera de cómo ha obtenido tal cantidad, debiendo señalar que proporción corresponde al daño a la persona, daño moral, etc”.

También se ha requerido que el demandante precise la fecha del acto lesivo y si su pretensión se trata de una responsabilidad contractual o extracontractual. Así tenemos: “Deberá establecer con precisión y claridad en qué consiste el hecho dañoso que se le habría ocasionado a su persona y que da pie a su demanda, señalando la fecha en que el mismo se habría producido e indicando asimismo si su pretensión importa un supuesto de responsabilidad de naturaleza contractual o extracontractual, lo cual además deberá ser debidamente sustentado” (Exp. N° 1198-2011; 26° Juzgado Civil de Lima).

En casos de invocar la responsabilidad solidaria de los emplazados, se ha exigido que se sustente la relación de solidaridad atribuida: “[C]onforme se advierte del petitorio la demanda incoada versa sobre indemnización por daños y perjuicios, a efectos de que los emplazados Ministerio del Interior del Perú y SOT2. PNP Gerardo Chávez Silva, cumplan con indemnizar solidariamente hasta por la suma de trescientos mil nuevos soles al recurrente; en tal efecto, deberá sustentar fáctica y jurídicamente las razones por las cuales se demanda al Ministerio del Interior, señalando el sustento de la solidaridad atribuida, a mérito de lo dispuesto en el artículo 1183 del Código Civil” (Exp. N° 00881-2011; 24° Juzgado Civil de Lima).

En algunos casos el juez ha exigido que se explique por qué el monto demandado es elevado: “[E]stando a que el monto pretendido por daños ocasionados al vehículo del accionante (daño emergente), se advierte una notoria desproporción del monto de la pretensión (S/. 70,000.00), con el monto referencial contenido de la proforma adjuntada por el propio accionante (S/. 7,340), por lo que a fin de poder en su momento emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo de la pretensión, el actor deberá aclarar y sustentar el monto pretendido por daño emergente, máxime si dicho valor superaría el valor mismo de un vehículo nuevo de las mismas características de su vehículo” (Exp. N° 01511-2012; 36° Juzgado Civil de Lima). Asimismo, “[S]i bien peticiona una indemnización de US\$ 500,000 dólares americanos, y que ello se debe a las sumas dejadas de percibir como consecuencia de la no explotación del grifo ‘Aral Plus’ (utilidades), esto es lucro cesante, el caso es que no señala en los hechos de su demanda cómo es que obtiene dicho monto, por lo que deberá explicar en forma detallada como es que obtiene el monto exacto de US\$ 500,000 dólares americanos” (Exp. N° 01301-2012; 34° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, se exige precisar de que forma los medios probatorios ofrecidos prueban los menoscabos alegados: “Debe precisar los medios probatorios

ofrecidos que sustentan, tanto el lucro cesante peticionado, como el daño moral, así como de los daños económicos alegados” (Exp. N° 00015-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - Sede VMT).

3. Convocatoria a Junta o Asamblea General (Base legal: artículo 85 del Código Civil y artículo 119 de la Ley General de Sociedades)

Se ha requerido para la admisión de la demanda los siguientes documentos:

- Carta de requerimiento a la Convocatoria de Asamblea dirigida a la Asociación demandada, así como su denegatoria “[S]i bien los demandantes en su calidad de asociados de la Asociación denominada ‘Junta Administradora de Servicio de Saneamiento Medio Mundo’ solicitan a la judicatura se convoque a asamblea general a fin de que se elija al nuevo Consejo Directivo; sin embargo, de los medios probatorios y/o anexos de la demanda no se verifica la solicitud de estos asociados al presidente del consejo directivo de la asociación, acorde con la norma invocada en el numeral que antecede; por lo que, siendo ello así, los recurrentes deben cumplir con acompañar el referido documento” (Exp. N° 00473-2012; 1° Juzgado Civil de Huaura-Sede Huacho).
- Acompañar los Estatutos de la Asociación.
- Adjuntar la Copia Literal de la Partida Electrónica del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de su domicilio.
- Presentar el Padrón completo con los miembros asociados a la Junta de Propietarios (...) a fin de determinar que los asociados que convocan la asamblea extraordinaria representen cuando menos el 25% del total de los votos; conforme lo señala el Estatuto (Exp. N° 00280-2012; 2° Juzgado Civil de Trujillo).
- En caso de representación, presentar poder vigente de los firmantes a favor del actor, o en todo caso, cumpla con acreditar su representación para actuar en sede judicial⁽⁵⁸⁾.

(58) Exp. N° 00948-2012; 38° Juzgado Civil de Lima.

4. Mejor de derecho de propiedad (Base legal: artículo 2022 del Código Civil)

En los supuestos de “doble venta”, el juzgado requirió que el actor presente el documento por el cual se dejó sin efecto el primer contrato de compra venta: “De los fundamentos de hecho se ha precisado que en un primer momento los demandados pactaron la venta de los lotes 5 y 6 transferencia que fue inscrita en los Registros Públicos; sin embargo, posteriormente, la venta del lote 5 quedó sin efecto por lo que se transfirió dicho predio a doña Irene Isabel Benavente Izaguirre; que siendo ello así es necesario que la parte demandante presente el título mediante el cual se dejó sin efecto la mencionada transferencia o en todo caso indicar dónde se encuentra a fin de tenerse en cuenta en su oportunidad o precisar lo que corresponda” (Exp. N° 00348-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura- Sede Barranca).

5. Prescripción adquisitiva (Base legal: artículos 950 al 953 del Código Civil, artículos 504 al 506 del Código Procesal Civil)

Las principales observaciones son las siguientes:

- Deberá especificarse si es una prescripción de dominio larga o corta⁽⁵⁹⁾.
- Indicar de qué modo o forma obtuvo la posesión del bien inmueble que pretende usucapir.
- Describir, detalladamente, los actos de posesión ejercidos sobre el predio.
- Precisar si el inmueble es rústico o urbano.
- Precisar los nombres y lugar de notificación de los propietarios u ocupantes de los bienes colindantes y presentar tantos juegos de la demanda y anexos que sean necesarios y aranceles judiciales correspondientes para notificarlos. Si de la memoria descriptiva aparece que se colinda con predios de terceros, estos debe ser notificados⁽⁶⁰⁾.

(59) Exp. N° 00076-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Norte: “[D]e conformidad con el artículo 950 de la norma sustantiva civil los recurrentes deberán precisar en el petitorio de su demanda el tipo de prescripción que solicita, es decir si es la prescripción lata o corta, de conformidad con el artículo 951 de la norma sustantiva civil”.

(60) Exp. N° 01839-2012; 21° Juzgado Civil: “De la memoria descriptiva que se adjunta a la demanda se advierte que el inmueble colinda por el fondo con propiedad de terceros por lo que el demandante deberá identificarlo y precisar su domicilio”.

- Si el bien se encuentra afectado con garantía hipotecaria deberá notificarse la demanda también al acreedor garantizado⁽⁶¹⁾.
- Identificar el bien con la mayor exactitud posible precisando y describiendo las construcciones, si las hubiere, adjuntando en original la memoria descriptiva con la debida y correcta descripción de las construcciones, la cual debe ser suscrita por ingeniero o arquitecto colegiado, y visada por la autoridad municipal respectiva.
- Presentar plano visado indicando las coordenadas UTM (ubicación y perimétricos) visado por la autoridad municipal correspondiente. Ello se hace imprescindible cuando el inmueble no cuente con numeración.
- También se requiere adjuntar el certificado de numeración a efectos de identificar el bien.
- Presentar el informe de búsqueda catastral del bien inmueble que se pretende prescribir.
- Adjuntar en original y actualizada la Certificación Municipal o Administrativa sobre la persona que figura como propietario o poseedora del inmueble, bastando la presentación de un certificado domiciliario.
- Debe acompañarse en original la copia literal actualizada completa de los asientos del inmueble de los últimos diez años al tratarse de un inmueble urbano, o de cinco años si se trata de inmueble rústico, incluyendo copia literal actualizada de la partida matriz si fuere el caso (de no encontrarse independizado). En este caso, no basta que se adjunte el certificado negativo de propiedad a nombre del actor⁽⁶²⁾.
- Debe adjuntarse las declaraciones juradas del autoavalúo, así como los recibos de pago al impuesto predial (acreditar el pago de los Impuestos

(61) Exp. N° 00746-2012; 5° Juzgado Civil de Lima Norte: “Advirtiéndose de la copia literal que adjunta como anexo C-1, que el inmueble materia de prescripción se encuentra afectado por hipoteca a favor de Febus Orlando Castillo Tacuri, por lo que la demandante deberá cumplir con adjuntar ficha de Reniec de este ultimo así como un juego más de copia de la demanda y anexos, a efectos de poner de conocimiento la presente acción”.

(62) Exp. N° 00254-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca: “[S]i bien, ha cumplido con adjuntar dos certificados negativos de propiedad a nombre del actor, ello no equivale a una certificación que acredite que el bien materia de prescripción no se encuentran inscrito a nombre del él o de terceros; en ese sentido, deberá cumplir con subsanar las omisiones anotadas, para lo cual se deberá conceder un plazo legal con tal fin”.

Municipales por el tiempo de posesión), así como de luz, agua y desagüe correspondientes al predio.

- Otros solicitan la certificación municipal de la persona que ocupa el bien⁽⁶³⁾.
- Ofrecer como medio probatorio la inspección judicial del predio, debiéndose acompañar la tasa judicial por inspección judicial.
- Para el caso de las declaraciones testimoniales a ofrecerse debe especificarse el hecho controvertido respecto del cual deben declarar los testigos propuestos, y adjuntar copias legibles de sus documentos de identidad⁽⁶⁴⁾; así como también tres aranceles judiciales adicionales para las respectivas notificaciones⁽⁶⁵⁾. En el escrito debe indicarse la ocupación del testigo de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 223 del Código Procesal Civil.

Tratándose de bienes muebles (específicamente vehículos automotores), algunos Jueces consideran importante que se aparejen:

- Copia actualizada del certificado de gravamen del vehículo materia de prescripción.
- Presentar el certificado policial de identificación vehicular emitido por la Policía Nacional del Perú, en el que se informe acerca de si el vehículo se encuentra en alguna situación irregular (robo u otro), el cual debe constar también sus características.
- Presentar el certificado otorgado por la Sunat-Aduanas respecto al ingreso lícito al país del vehículo materia de demanda.
- Todo ello sin perjuicio de indicar de qué manera el recurrente tomó posesión del vehículo.

(63) Exp. N° 00487-2012: 4° Juzgado Civil de Trujillo: Del escrito postulatorio de la demanda, se verifica que la actora no ha cumplido con acompañar en calidad de anexos los siguientes documentos: (...) 2) Certificación Municipal de la persona que ocupa el bien.

(64) A lo que debe añadirse que no estén caducos. Vide Exp. N° 00746-2012; 5° Juzgado Civil de Lima Norte: “Estando a que ofrece la prueba testimonial de cuatro personas, respecto a Guillermo Miguel Elías Lozano y a Simona Torres Gil se aprecia de las copias de sus documentos de identidad que estos se encuentran caducos no pudiendo ejercer sus derechos civiles”.

(65) Exp. N° 00076-2012; 5° Juzgado Civil de Lima Norte.

En ciertos casos se ha exigido que se señale el valor de bien a prescribir, con la finalidad de calcular el monto que deba pagarse por conceptos de tasas y aranceles judiciales⁽⁶⁶⁾.

Por último, la omisión de cualquiera de los requisitos contenidos en el artículo 505 de Código Procesal Civil debe merecer una declaración de inadmisibilidad posibilitando su subsanación. **J2**

6. Desalojo (Base legal: artículos 585 al 596 del Código Procesal Civil)

Las principales exigencias para la admisión de demandas en este proceso sumarísimo son las siguientes:

El demandante deberá acreditar la propiedad con documento indubitable en original o copia legalizada. Debe asimismo, aparecer sus nombres en los títulos registrales correspondientes al predio⁽⁶⁷⁾.

En algunos casos se ha exigido presentar la constatación policial u otro documento de fecha reciente que acredite la posesión del predio materia de litis por parte del demandado⁽⁶⁸⁾. Así tenemos que: “[P]or otro lado de la información del Reniec mediante el SIJ se tiene que la persona de Santos Gerardo Vargas Velardes no existe por ende debe precisar el nombre correcto del demandado, además de ser la persona Santos Gerardo Vargas Velarde, el nombre correcto del emplazado se tiene que este domicilia en Calle Manuel Rojas s/n Distrito de Changuillo, Provincia de Nazca, Departamento de Ica, por lo que es menester que el recurrente ofrezca prueba indubitable que establezca que el demandado ocupa el inmueble sublitis” (Exp. N° 00268-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

(66) Exp. N° 00326-2012; 3° Juzgado Civil del Cusco: “[C]umpla la parte actora con indicar el monto del petitorio, a fin de establecer el pago de los aranceles judiciales, en atención a lo dispuesto por el artículo 424, inciso 8 del Código Procesal Civil que señala como requisitos de la demanda: ‘El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse’. Y en tanto se trata de derechos reales (propiedad y posesión) susceptible de valorización, cumpla con subsanar este extremo”.

(67) Exp. N° 00636-2012; 11° Juzgado Civil de Lima: “Presente copia certificada expedida por el Registro de Propiedad Inmueble de Lima, en donde aparezca inscrito a favor de la recurrente la Oficina N° 504 de la avenida Abancay N° 613 del Cercado de Lima, por cuanto de la partida que se adjunta N° 40067744 aparece como la última propietaria del referido bien doña Yolanda Phumpiu Murillo, no apareciendo por lo tanto aún inscrito a nombre de la demandante la referida oficina”.

(68) Exp. N° 00487-2012; 4° Juzgado Civil del Callao.

En algunos casos, al demandante se le ha exigido la copia de la partida del bien, requerimiento que incluye la ficha matriz de haberse independizado en predio⁽⁶⁹⁾.

Se ha solicitado también precisión en los casos de que la dirección colocada en al demanda no corresponda con la que aparece en los títulos. “[R]evisada las copias literales de los asientos que obran inscritos en la Partida Registral N° 07064766 del Registro de Propiedad Inmueble que se adjuntan, aparece que la actora adquiere el dominio del inmueble signado como Finca Interior N° 89, con frente al pasaje Los Claveles N° 160, distrito de San Miguel, no apareciendo documento alguno que determine que a este inmueble le corresponda la numeración municipal actual de pasaje Los Claveles N° 160, Primer Piso, Departamento ‘A’, urbanización Miramar, distrito de San Miguel; por lo que la actora debe adjuntar certificado de nomenclatura expedido por la Municipalidad distrital respectiva en donde se haga constar que el inmueble materia de demanda es el mismo que corre inscrito en la Partida Registral N° 07064766 del Registro de Propiedad Inmueble” (Exp. N° 01012-2012; 19° Juzgado Civil de Lima).

Si se desea desalojar una habitación en el interior de un edificio los jueces ha requerido algún tipo de documento que facilite su ubicación: “[Respecto] del cuarto interior ubicado en la azotea, el demandante deberá presentar un croquis para establecer su ubicación dentro de la azotea del edificio” (Exp. N° 01849-2012; 31° Juzgado Civil de Lima).

En caso que vía desalojo también se requiera la devolución de menaje y enseres, deberá señalarse la forma de acumulación y aparejar una relación detallada de bienes que serán materia de devolución⁽⁷⁰⁾.

(69) Exp. N° 00954-2012; 1° Juzgado Civil de Lima: “[S]in embargo, siendo que se advierte de las copias literales números 11343054, 11343059 y 11343052 anexadas como Uno guión A, que las mismas han sido independizadas de la partida número 11184276; por lo que debe presentarse la copia literal de la partida número 11184276 con las páginas completas, en forma actualizada y expedida por la Sunarp”.

(70) Exp. N° 00615-2011; 35° Juzgado Civil de Lima: “[S]e advierte que existe más de una pretensión, por lo que a efectos de realizar una adecuada calificación, resulta necesario que los recurrentes deben precisar su petitorio y fundamentos de hecho respecto a la pretensión accesoría, debiendo detallar en forma específica la relación de bienes que son materia de devolución”.

7. Tercería (Base legal: artículos 100, 533 al 539 del Código Procesal Civil)

Se requiere presentar el original o copia certificada del instrumento en el cual pretende sustentar su derecho preferente. En esta óptica, los calificadores requieren presentar la copia literal de la partida en la cual se encuentre inscrito el bien; otros jueces solicitan adjuntar copia literal del predio materia de litis completo y actualizado, así como también el croquis de ubicación del predio indicando la numeración de los predios vecinos, así como el área total a desalojar⁽⁷¹⁾.

El actor deberá expresar el expediente del cual deriva la medida que le afecta: “Empero, tal cual ha sido planteada la demanda, se advierte que el actor no señala con precisión en cuál de los tres procesos a que hace referencia se habría trabado la medida cautelar para futura ejecución forzada o medida para la ejecución, afectando un bien de su propiedad y cuya desafectación pretende a través de la presente demanda, deviniendo ella imprecisa por lo que deberá subsanar tal observación acompañando las instrumentales que acrediten la existencia de dicha medida” (Exp. N° 00440-2012; 14° Juzgado Civil de Lima); requiriéndose presentar copias de los actuados de dicho proceso; a mayor abundamiento: “[E]l recurrente indica que su demanda la dirige contra las partes procesales del Proceso Judicial signado con el Exp. N° 143-2010, tramitado ante el Cuarto Juzgado de Paz Letrado de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca; sin embargo no cumple con presentar copias certificadas y/o legalizadas del expediente judicial indicado y su cuaderno cautelar, referidos a los documentos de folios cinco a ocho; en este orden de ideas, la omisión advertida impide por el momento la admisión a trámite de la presente demanda, en aplicación de lo prescrito por el artículo 426, inciso 2 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 0261-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca).

8. División de partición (Base legal: artículos 983 al 991 del Código Civil)

El demandante deberá adjuntar el título de copropietario del bien o bienes de los cuales solicita la partición⁽⁷²⁾, o como lo definen otros juzgados, la

(71) Exp. N° 00487-2012; 4° Juzgado Civil del Callao.

(72) Exp. N° 00151-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura, Sede Barranca: “[E]stando a que por la partición permutan los copropietarios de conformidad con el artículo 983 del Código Civil (el actor) deberá adjuntar su título de copropietario de los predios que solicita la partición”.

sucesión intestada del causante para poder conocer entre quienes deberá dividirse el bien⁽⁷³⁾.

Tratándose de la independización de un bien perteneciente de un terreno de mayor extensión debe cumplirse con notificar también al titular esta área, o aclarar su prescindencia⁽⁷⁴⁾.

9. Otorgamiento de escritura pública (Base legal: artículo 1412 del Código Civil)

El juez en algunos casos ha considerado que debe aclararse la demanda en el caso que la identificación de quienes aparecen como demandantes no coinciden de forma exacta con los nombres consignados en el documento materia de formalización⁽⁷⁵⁾. En todo caso el calificador exigirá que el demandante precise cual es el documento que desee formalizar. Cuando el juez infiera la existencia de un contrato de compra venta, no debería rechazar la demanda. **J3**

Los jueces han observado la diferenciación entre la dirección real y la consignada en el contrato: “[E]s materia de la presente calificación, demanda interpuesta con la finalidad que la parte demandada cumpla con otorgar la Escritura Pública en mérito a la minuta de compra-venta, se precisa en el petitorio de la misma que el inmueble sub litis está ubicado en xxx, sin embargo del referido contrato se aprecia una dirección con numeraciones disímiles a la detallada anteriormente, ya que del contrato se desprende textualmente que el

(73) Exp. N° 00180-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura; Sede Barranca: “[S]e advierte también que el demandante no ha cumplido con adjuntar la sucesión intestada del causante Francisco Velásquez Sarzosa, a fin de establecer de manera precisa entre cuantos herederos deberá dividirse la propiedad materia de la pretensión”.

(74) Exp. N° 00003-2012; 3° Juzgado Civil del Callao: “[E]l demandante debe formular su petitorio de manera clara de conformidad a lo dispuesto por el artículo 425, inciso 5 del Código Procesal Civil por cuanto, si bien demanda la independización respecto de una propiedad cuya escritura pública fue dada por el quinto Juzgado Civil del Callao, este emplaza únicamente a quienes les transfirió la propiedad no así respecto del propietario del inmueble (aparentemente de mayor extensión) respecto del cual se pretende una independización de parte de su inmueble, según se parece concluir de lo manifestado por el accionante en su escrito de demanda; debiendo por lo tanto la parte demandante aclarar lo observado en vía de subsanación”.

(75) Exp. N° 1689-2011; 7° Juzgado Civil de Lima: “[C]onforme se aprecia de la minuta de compra venta, el contrato que se pretende formalizar ha sido celebrado por Urbanizadora y Constructora El Trébol SA, **en calidad de vendedora**, y don Juan Bautista Nureña Estrada y **Gladys Adela Acosta Monroy de Nureña** como compradores, por lo que es a favor de estos que debería otorgarse la Escritura Pública; y sin embargo la demanda es interpuesta por Juan Bautista Nureña Estrada y **Adela Gladiz Acosta Monroy**; en tal sentido sírvase aclarar su pedido en ese extremo, acreditando si se trata de la misma persona”.

inmueble objeto de compraventa es el ubicado en xxy; situación que deberá ser debidamente aclarada por la parte accionante, aclaración que deberá contar con la documentación sustentatoria que corresponda” (Exp. N° 00078-2012, 31° Juzgado Civil de Lima). Con similar criterio, frente a la diversa denominación del bien consignada en la partida y el documento a formalizar el juez puede ordenar que el actor justifique dicha diferencia⁽⁷⁶⁾. Frente a esta eventualidad, en algunos casos el juez ha requerido el Certificado de Numeración Municipal⁽⁷⁷⁾.

Asimismo, tratándose de un bien inscrito en registros, la parte accionante deberá acompañar la partida o ficha registral actualizada y completa del inmueble⁽⁷⁸⁾. Cuando en los registros no conste el tracto sucesivo a favor del transferente, algunos órganos jurisdiccionales han requerido que se pruebe la relación entre el vendedor y los anteriores propietarios. Así tenemos que en el Exp. N° 00015-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca se advirtió: “[S]i bien es cierto existe documento que acreditaría el tracto sucesivo, esto solo es con referencia a la compra venta hecha entre los recurrentes y la parte demandada, no habiéndose adjuntado el documento que acreditaría la compra venta entre la parte demandada y sus anteriores propietarios, pues si bien se ha hace mención de dicha transferencia en la escritura pública antes citada, no se adjunta ningún medio probatorio que la sustente, por lo que los recurrentes deberán de adjuntar documento idóneo que pruebe el tracto sucesivo, o documento que pruebe su inscripción (actual) o en su defecto adjunte documento negativo de inscripción”.

Si en el Registro existe un derecho a favor de un tercero el juez puede requerir que intervenga en el proceso, pero previamente el actor deberá adjuntar la partida completa del bien: “De la revisión de la demanda y anexos se aprecia que el inmueble materia del contrato de compraventa que se pretende

(76) Exp. N° 0092-2012; 23° Juzgado Civil de Lima: “[L]a demandante sostiene que el inmueble materia de pretensión se encuentra inscrito en la Partida Registral N° 12199689 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima, contrastado su contenido con el del Acta de Adjudicación N° 0312, se advierte que no habría identidad respecto del inmueble materia de litigio, pues en la citada partida aparece como Tienda 15 Block 10 Sección N° 02 Primer Piso, mientras que en el acta de adjudicación solo se consigna Tienda N° 15 Edificio B Block 10. En tal efecto, dado que solicita que la escritura pública contenga los datos consignados en la partida registral correspondiente, **cumpla con precisar las razones por justifican la diferencia existente entre ambos documentos**, y/o los documentos que demostrarían que se trata de un mismo inmueble” (el resaltado es nuestro).

(77) Exp. N° 00575-2011, 31° Juzgado Civil de Lima.

(78) Exp. N° 00009-2012; 5° Juzgado Civil del Callao: “[L]os demandantes deberán presentar copia literal de dominio extendido por la Oficina Registral de los Registros Públicos en (el que) conste inscrito la propiedad del emplazado”.

formalizar, según el último asiento de la copia literal adjuntada, se encuentra con una hipoteca, a favor de Panasonic Peruana S.A., por lo que es necesario que el accionante presente las copias literales emitidas completas y actualizadas del referido inmueble, a fin de verificar la situación actual del bien; asimismo, deberá precisar si resulta necesario emplazar a la beneficiaria de dicha hipoteca, por cuanto el resultado del proceso le afectaría” (Exp. N° 01716-2012; 36° Juzgado Civil de Lima).

Por otro lado, tratándose el caso de que una persona jurídica sea la futura emplazada, estará a cargo de la parte actora acompañar el certificado de vigencia de poder de la entidad demandada⁽⁷⁹⁾. En la misma línea, se ha requerido que la parte actora cumpla con adjuntar el documento por el cual se dé cuenta de la representación que ejercían los otorgantes al tiempo de la adjudicación del bien en favor del actor⁽⁸⁰⁾.

La parte actora debe adjuntar el documento privado que será objeto de formalización, por lo tanto, en algunos caso se exigido precisar el pedido cuando se ha solicitado la formalización de una resolución de contrato en virtud de una cláusula resolutoria expresa⁽⁸¹⁾.

Pese a que este proceso solo tiene por finalidad formalizar un contrato ya suscrito, algunos jueces todavía exigen que de existir algún saldo de precio este sea pagado íntegramente: “[El actor] debe cumplir con acreditar haber cumplido con la cancelación íntegra del importe total por la compra venta pactada; toda vez que del punto 2 de la tercera clausula de la minuta adjunta a la demanda, señala que a la entrega del terreno abonará la cantidad de mil dólares americanos; sin embargo, en la última parte del punto 2 de los fundamentos de hechos de la demanda señala el emplazado se niega a la entrega del referido lote de terreno” (Exp. N° 00006-2012; 1° Juzgado de Lima Sur - Sede VMT). Así también: “Cumpla con adjuntar el original de los recibos o letras

(79) Exp. N° 31-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo.

(80) Exp. N° 00716-2012; 3° Juzgado Civil de Lima. “[A]ntes de admitir la demanda, que el demandante cumpla previamente con presentar lo siguiente: 1) documento debidamente certificado en el conste que las personas que firman el acta de adjudicación ejercen o ejercían la representación de la demandada; 2) presentar el Reglamento de la Asociación a efectos de ver lo concerniente a las adjudicaciones”.

(81) Exp. N° 2309-2011; 26° Juzgado Civil de Lima. “Se debe tener en cuenta, que el otorgamiento de escritura pública tiene por único objeto la formalización de un acto jurídico ya celebrado por las partes, el cual está referido únicamente al **documento materia de formalización**; en tal sentido, advirtiéndose que no se acredita que se haya suscrito ningún documento privado entre las partes sobre resolución de contrato, el cual que se pretende formalizar en la presente demanda; por lo que cumpla con precisar su pedido.

únicas de cambio por la cancelación del saldo pactado en la tercera cláusula de la minuta de compraventa” (Exp. N° 01213-2012, 28° Juzgado Civil de Lima).

10. Interdictos (Base legal: artículo 921 del Código Civil y artículos 597 al 607 del Código Procesal Civil)

Algunos jueces calificadores exigen prueba de actos materiales para admitir el interdicto de retener: “[D]e conformidad con lo que establece el artículo 606 del Código Procesal Civil, la perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones ruinosas; es decir evitar que el poseedor sea perturbado en el ejercicio de su posesión o la perturbación de orden material: hechos y no amenazas, pretensión por la cual el poseedor o tenedor de un bien reclama amparo judicial frente a la existencia de actos materiales que importan una turbación potencial o efectiva al ejercicio de la posesión o la tenencia del bien; que en el caso de la demanda se advierte los actos perturbatorios denunciados no constituyen actos materiales; por lo que, la actora debe precisar en que consisten los actos materiales perturbatorios” (Exp. N° 00035-2012; 1° Juzgado Civil de Tacna).

En cuanto al interdicto de recobrar, el juez observó fundamentos en torno al tiempo de posesión. “[D]el petitorio de la demanda y los fundamentos de hecho que lo sustentan, esta judicatura considera necesario que para los efectos de una debida calificación previamente el recurrente deberá precisar los fundamentos de hecho de la demanda, sobre los actos de posesión ejercidos sobre el bien inmueble y los hechos que dieron lugar a la pretensión demandada” (Exp. N° 01265-2012; 35° Juzgado Civil).

Tratándose de despojo judicial la demanda deberá precisar cual fue el órgano jurisdiccional que emitió la orden: “[D]el contenido del petitorio se desprende que la pretensión incoada, es una de Interdicto de Recobrar, a efectos que la demandada cumpla con restituir al accionante la posesión del inmueble situado en Jirón Huánuco N° 1500 distrito de La Victoria, del cual habría sido despojado arbitrariamente como consecuencia de un proceso judicial donde se ordenó su lanzamiento del citado inmueble; en tal efecto, cumpla con precisar el órgano jurisdiccional donde se siguió el proceso respectivo, identificando el número del expediente y el especialista legal que tuvo a cargo el trámite. Situación que no es posible sea ignorado por el demandante, dado el lanzamiento efectuado y en el que se tuvo que notificarlo” (Exp. N° 1706-2012; 23° Juzgado Civil de Lima).

11. Petición de herencia y sucesión intestada (artículo 664 del Código Civil y artículos 830 y 831 del Código Procesal Civil)

Se exige correspondencia entre el nombre que aparece en la partida de defunción presentada y el que figura en la sucesión registrada: “[R]evisado los anexos de la demanda se verifica que no existe fidedigna relación entre el nombre del causante que figura en el postulatorio, en la partida de defunción y en las partidas registrales de sucesión intestada adjuntas (dice César Barrera Alzamora), con el nombre del causante que figura en las partidas de nacimiento acompañadas cuyos titulares son los demandantes” (Exp. N° 01113-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

En cuanto a la petición de herencia, los órganos jurisdiccionales han procedido a declarar inadmisibles las demandas en los casos que se intentaba introducir pretensiones no compatibles con la acumulación señalada en el artículo 664 del Código Civil, como la declaración de bien conyugal y la división y partición del patrimonio heredado⁽⁸²⁾.

En cuanto a los bienes a repartir, la demandante deberá acreditar la existencia de los bienes que conforman la masa hereditaria, o de ser el caso, adjuntar copia certificada de la relación de bienes que constan en el proceso no contencioso de sucesión intestada⁽⁸³⁾.

En el procedimiento de sucesión intestada, se exige a la parte accionante presente la partida de defunción actualizada del causante⁽⁸⁴⁾.

Finalmente, las reglas de competencia territorial para la sucesión intestada son aplicadas también a la petición de herencia cayendo en la parte actora la carga de probar el último domicilio del causante⁽⁸⁵⁾.

(82) Exp. N° 00725-2012; 34° Juzgado Civil de Lima: “(El demandante deberá) aclarar su demanda, toda vez que la presente causa es de petición de herencia al cual puede acumularse la de declaración de heredero, pero la misma no versa sobre una declaración judicial de bien conyugal, ni mucho menos una división y partición en que debe señalarse qué porcentaje corresponde a cada heredero, por tanto tales extremos no pueden ser materia de discusión en el presente proceso, limitándose a señalar si la recurrente puede ser heredera o no, y que se declare que puede excluir a concurrir en la posesión de un bien hereditario”.

(83) Exp. N° 00465-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura. Así también el Exp. N° 00352-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura.

(84) Exp. N° 00952-2012; 24° Juzgado Civil de Lima.

(85) Exp. N° 00715-2012; 20° Juzgado Civil de Lima: “[D]e conformidad con lo dispuesto por el artículo 19 del Código Procesal Civil: ‘En materia sucesoria, es competente el Juez del lugar en donde el causante tuvo su último domicilio en el país. Esta competencia es improrrogable’. En tal sentido, la actora debe indicar y acreditar con documento público el último domicilio del causante”.

12. Ejecución de garantías (Base legal: artículos 720 a 724 del Código Procesal Civil)

En caso de haberse suscrito el pagaré y/o contrato de garantía hipotecaria por un tercero en representación de los obligados, la entidad ejecutante deberá adjuntar dicho poder⁽⁸⁶⁾.

En el saldo deudor deberán especificarse en detalle todos los conceptos, de lo contrario el juez llamará a precisarlos. “De la revisión liminar se advierte que la garantía hipotecaria adjuntada fue pactada para garantizar diversas obligaciones presentes y futuras del demandado, para lo cual adjunta el saldo deudor para hacer efectiva la ejecución correspondiente. Al respecto cabe señalar que el motivo de la ejecución de garantía en el presente caso sería porque la ejecutante efectuó un crédito a favor de los demandados Sánchez García, Jesús Manuel y su cónyuge Trujillo Torre, Donatila, cuyo número de operación sería N° PER83600214051000030063; sin embargo, se aprecia que el saldo deudor no está debidamente detallado (en su totalidad), dado que, se consigna como concepto ‘otros’, por la suma de S/. 17, 894.75; por lo que, deberá especificarse el mismo, dado que el estado de cuenta de saldo deudor debe ser pormenorizado, de modo tal que sirva por sí mismo como elemento idóneo para evaluar y resolver los posibles cuestionamientos” (Exp. N° 00425-2012; 1° Juzgado Civil de Barranca).

Debe tenerse en cuenta, finalmente, que el juez-calificador no podrá exigir mayores requisitos que los estrictamente requeridos por el artículo 720 del Código Procesal Civil. **J4**

13. Ineficacia de título valor (Base legal: artículos 102 al 103 de la Ley de Títulos Valores, Ley N° 27287)

El actor deberá precisar los elementos de validez del título valor. Para el caso del cheque el juzgado calificador advirtió que “el demandante omite con especificar todos (en tanto que lo hace parcialmente) los requisitos formales esenciales del cheque sustraído y los datos necesarios para identificarlo, así por ejemplo se omite con indicar **el lugar y la fecha de su emisión, forma en**

(86) Exp. N° 00202-2012; 6° Juzgado Civil de Trujillo: “[D]e la revisión del escrito de demanda y de los documentos anexados, se advierte que la ejecutada Mery Valentina Watanabe Saavedra, suscribe el pagaré y contrato de garantía hipotecaria en representación de los coejecutados Rosa Lidya Barbarán Watanabe de Hito y Yarko Humberto Hito García, sin embargo no ha cumplido con presentar como anexo al juzgado el Poder con el cual la coejecutada Mery Watanabe Saavedra haya suscrito los documentos antes referidos”.

la que se encontraba girado el cheque (con la cláusula a la orden o sin ella o con la cláusula no a la orden u otra forma), entre otros, por lo que tal hecho debe de ser reparado, dentro de un plazo (Exp. N° 00100-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura- Sede Huaral).

Para el cobro de un título valor, se debe tener en cuenta si previamente era necesario su protesto, y si no lo requiriese el demandante debe acompañar la constancia de información a la Cámara de Comercio respectiva, o solicitar al juzgado en el escrito postulatorio que dicha comunicación sea cursada. Así tenemos que: “[A] no haberse acompañado la constancia de información a la Cámara de Comercio, es necesario que, la demandante adjunte la referida constancia en caso de haberlo efectuado la comunicación, o de ser el caso, precise que no ha efectuado tal comunicación. (...) en caso el Juzgado tenga que efectuar la comunicación a la Cámara de Comercio, se requerirá que la demandante adjunte copias simples de la demanda y sus anexos para su remisión” (Exp. N° 00471-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura).

14. Nulidad de cosa juzgada fraudulenta (Base legal: artículo 178 del Código Procesal Civil)

Este es un proceso excepcional, y como tal exige ciertas condiciones de procedencia como lo veremos en el siguiente capítulo, sin embargo también se ha encontrado ciertas exigencias de carácter formal.

En cuanto al correcto emplazamiento: “[S]iendo que se demanda la nulidad de un proceso judicial, la demanda también se entiende con el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Poder Judicial; por lo que la parte demandante deberá adjuntar un juego de copias de su escrito de demanda y anexos” (Exp. N° 00629-2012; 1° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, el actor debe de adjuntar la sentencia que es materia de impugnación, y tratándose de cuestionamiento a la indebida o falta de notificación del proceso cuestionado, también se debe acompañar copia de la demanda y su notificación⁽⁸⁷⁾.

(87) Exp. N° 01705-2011; 20° Juzgado Civil de Lima: “[S]in embargo (el demandante) no ha acompañado copia de la demanda, su notificación y de la sentencia que es materia de demanda, por lo que, previo a la calificación de la demanda, el actor debe adjuntar copia de las piezas procesales referidas con los cargos de notificación respectivos”.

15. Obligación de dar suma de dinero (Base legal: artículos 1219 y 1244 del Código Civil)

En este tipo de pretensiones, el actor deberá adjunta a su demanda el título que sustenta su derecho de crédito⁽⁸⁸⁾.

Asimismo en el caso de pago de bonos, el juez-calificador estimo: “[E]stando a que la pretensión está destinada a la actualización y pago de una suma de dinero, los recurrentes deberán en primer lugar señalar y/o proponer en forma específica el monto de su pretensión, información importante a fin de verificar la obligación dineraria y si por la cuantía correspondería el trámite a un Juzgado Especializado o a un Juzgado de Paz Letrado” (Exp. N° 01060-2012; 36° Juzgado Civil de Lima). Sin perjuicio de ello, deberá adjuntar copia certificada de los bonos materia de litis⁽⁸⁹⁾.

Finalmente, también se ha requerido precisar “donde está el compromiso y/o norma, que establezca que la deuda agraria representada por los bonos, deben ser abonados los intereses compensatorios y moratorios respectivos” (Exp. N° 01842-2012; 22° Juzgado Civil de Lima).

16. Muerte presunta (Base legal: artículo 63 al 66 del Código Civil)

Cabe resalta una resolución que aborda la solicitud de muerte presunta de un ciudadano argentino (cónyuge de la demandante) cuya última noticia que se tiene de él es que viajó a la República de Chile: “[A] fin de acreditar el movimiento migratorio de la persona cuya muerte presunta se demanda, el recurrente ha presentado el movimiento migratorio de ingreso y salida del territorio peruano (...) respectivamente, sin embargo, se advierte que los referidos documentos se encuentran desactualizados a la fecha de interposición de la demanda, por lo que el demandante deberá subsanar dicho extremo; (...) sin perjuicio de lo anterior, y siendo que la persona cuya muerte presunta se demanda salió del territorio peruano con destino al país de Chile, conforme al movimiento migratorio adjuntado a la demanda; resulta necesario que el demandante cumpla con presentar el certificado movimiento migratorio de la persona cuya muerte presunta se demanda, expedido por las autoridades del país de Chile; (...) además, teniendo en cuenta que la persona cuya muerte

(88) Exp. N° 01060-2012; 36° Juzgado Civil de Lima: “[L]os recurrentes deberán adjuntar los títulos y/o documentos originales (Bonos) que sustentarían la pretensión de obligación de dar suma de dinero, pues no adjuntan dichos documentos que sustentarían la demanda”.

(89) Exp. N° 01842-2012; 22° Juzgado Civil de Lima.

presunta se demanda es de nacionalidad argentina, el demandante deberá presentar el certificado expedido por las autoridades correspondientes del país de Argentina, respecto a probables sucesores que la misma pueda tener en el referido país” (Exp. N° 04493-2011; 8° Juzgado Civil de Lima).

17. Pago por consignación (Base legal: artículos 802 al 804 del Código Procesal Civil)

El monto del depósito debe ser equivalente al que aparece en la demanda: “Se advierte que el monto consignado a que se refiere el anexo 1-D no coincide con el monto del petitorio, por tanto siendo susceptible de subsanación se otorgará al recurrente un plazo perentorio para que subsane la omisión anotada” (Exp. N° 281-2012; 5° Juzgado Civil de Trujillo).

18. Facción de inventario (Base legal: artículo 763 del Código Procesal Civil)

Se considera que el actor debe sustentar la necesidad de realizar la facción: “[D]ebe tenerse en cuenta que el artículo 763 del Código Procesal Civil señala respecto al inventario que: ‘Cuando lo prescriba la ley o se sustente su necesidad, cualquier interesado puede solicitar facción de inventario con el fin de individualizar y establecer la existencia de los bienes que pretende asegurar’, sin embargo, la parte actora no ha sustentado la necesidad de faccionar el inventario, por lo que sin perjuicio de lo señalado en los fundamentos de hecho de la demanda, cumpla con sustentarla” (Exp. N° 00060-2012; 3° Juzgado Civil del Cusco).

19. Cambio de nombre y sexo (Base legal: artículo 29 del Código Civil)

Obsérvese los requerimientos el juez-calificador: “[E]stando a la naturaleza de la pretensión el demandante debe cumplir con presentar el documento médico donde conste indubitablemente la operación a la que se sometió para adecuar sus genitales externos. Asimismo, dado que es posible que se pretenda sustituir un nombre por otro a fin de eludir la acción de justicia o una obligación contractual esta parte deberá cumplir con adjuntar el certificado de antecedentes policiales, de antecedentes penales y de antecedentes judiciales respectivos para trámite judicial, así como el informe de Infocorp” (Exp. N° 01000-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

CAPÍTULO III

IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA

I. NOCIÓN DE IMPROCEDENCIA

El poder de rechazar *in limine* la demanda es recogida en nuestro Código Procesal Civil con la denominada declaración de improcedencia del escrito postulatorio que a sustento de nuestro legislador obedece a una carencia de un requisito de fondo que se traduce a su vez en siete causales tipificadas, y una genérica recogidos en el artículo 427 del citado Código.

Vale reseñar que en el primer capítulo ya hemos registrado los antecedentes e influencias de esta regulación, así como de los presupuestos procesales y condiciones de la acción que desde cierta óptica de aplicación han servido de base teórica para configurar la racionalidad de las barreras legales existentes, las cuales pese a las críticas formuladas a lo largo del tiempo han alcanzado legitimación.

La improcedencia de acuerdo con el artículo 128 del Código Procesal Civil se configura si el acto procesal de parte contiene una omisión o defecto recaído en un requisito de fondo. Partiendo de esa premisa, y toda vez que la base teórica del legislador no pasa por distinguir presupuestos procesales de los materiales, el único camino que le queda al operador es interpretar los requisitos de fondo a la luz del artículo 427 para el caso concreto de la presentación de demandas judiciales.

Asimismo, en el capítulo anterior colegimos que las consecuencias de una eventual declaración inadmisibilidad o improcedencia de la demanda responden también al grado de subsanabilidad o no del defecto advertido; destacándose para el caso de la inadmisibilidad que el Código dispone la devolución de la demanda para corregirla dentro de un plazo máximo de diez; pero para los

casos de improcedencia no se admite posibilidad alguna de corrección, siendo en estricto la categoría que reproduce en sede nacional el rechazo *in limine*

Es así que para nuestro Código Procesal Civil son requisitos de fondo e insubsanables, los presupuestos procesales como la capacidad y competencia; los presupuestos materiales como la legitimidad e interés para obrar y la caducidad; pero además también lo son supuestos que se dirigen a observar la coherencia interna de la pretensión propuesta, su posibilidad física y jurídica, y la factibilidad de su agrupación con otras pretensiones para su resolución conjunta. Ese es el escenario en el que el juez calificador debe evaluar cada una de las demandas presentadas.

II. LAS CAUSALES DE IMPROCEDENCIA APLICADAS POR EL JUEZ-CALIFICADOR

1. La ausencia de legitimidad para obrar

(artículo 427, inciso 1 del Código Procesal Civil)

El Código exige que se cumpla una de las denominadas condiciones de la acción; desde una perspectiva clásica, Chiovenda sostenía “para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere que este corresponde precisamente a aquel que lo hace valer”⁽¹⁾; por su parte, Luis Loreto, citado por Ticona Postigo, precisaba que la legitimidad para obrar “expresa una relación de identidad lógica entre la persona del actor o del demandado concretamente considerada, y la persona abstracta a quien la ley le concede acción y contra quien la concede. La cualidad no es un derecho, ni tampoco el título de un derecho. Expresa simplemente una idea de pura relación”⁽²⁾. Esta tendencia se separaba de la tesis que sostenía que la legitimidad era la titularidad misma del derecho (sostenida por Calamandrei y entre nosotros Couture), y pese a que ha llegado a calar en la jurisprudencia local, expresándose como la identidad entre las personas integrantes de la relación jurídica sustantiva y las partes que conforman la relación jurídico-procesal, o la afirmación de titularidad del derecho subjetivo por el actor.

(1) CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 1, 2ª edición, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1948, p. 185.

(2) TICONA POSTIGO, Víctor. *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I, Grijley, Lima, 1998, p. 260.

Sin embargo, las críticas actuales a esta figura pasan por cuestionar su vigencia y utilidad; así tenemos que Francisco Ramos Méndez sostiene que “la teoría de la legitimación representa hoy un esfuerzo superfluo y vano para tratar de asegurar la presencia en juicio desde su inicio del verdadero titular del derecho discutido”⁽³⁾. Mucho más incisivo es Jordi Nieva, para quien “al inicio del proceso no se hace más mínimo análisis sobre la relación de los sujetos con el *tema debatiendi*. Las partes están en el proceso hasta el momento de la sentencia ‘basta con pedir y que a uno se le pida’ ser parte, y lo que preocupa es la capacidad de las partes”⁽⁴⁾. Desde el punto de vista teórico la legitimación resulta redundante porque no se distingue en nada del análisis de la capacidad procesal, y el problema estribaría en el hecho de que la legitimidad fue extrapolada del derecho sustantivo (la legitimación como presupuesto del negocio jurídico, siguiendo a Betti) a la relación procesal en donde solo debe adquirir importancia (como presupuesto procesal) la capacidad. En este contexto Sumaria⁽⁵⁾ es de la opinión de que en el terreno procesal el trabajo es determinar quien tiene capacidad para ser parte, en ese aspecto, los autores alemanes, refiere, no tienen el debate sobre la legitimación, y en sus manuales abordan el estudio de la parte o partes o la teoría de las parte o conducta de la parte, refiriéndose a la facultad de conducción o dirección del proceso.

Pero vayamos a revisar la labor del juez-calificador.

Un criterio que grafica la noción de legitimidad para obrar por parte de algunos órganos jurisdiccionales se recogió en el Exp. N° 2436-2011; 26° Juzgado Civil de Lima: “[L]a legitimación constituye una condición de la acción que consiste en la adecuación lógica entre las partes que intervienen en la relación jurídico material, con las que pretenden constituir la relación jurídico procesal; En este sentido se advierte del contrato de arrendamiento, que las partes que intervienen en dicha relación jurídica, son las mismas que dan pie a la relación procesal, coligiéndose por tanto que el demandante se encuentra en aptitud de obrar directamente en el proceso”.

Los jueces han entendido que quien demanda en un proceso de nombramiento de administrador judicial debe acreditar su legitimidad para obrar

(3) Francisco Ramos, citado por SUMARIA BENAVENTE, Omar. “Actualidad y vigencia de la legitimidad para obrar”. En: *Diálogo con la jurisprudencia*. N° 163, Gaceta Jurídica, Lima, 2012, p. 99.

(4) Jordi Nieva citado por SUMARIA BENAVENTE, Omar. Ob. cit., p. 99.

(5) SUMARIA, Omar. Ob. cit., p. 99.

invocando lo prescrito en tratándose del artículo 771 del Código Procesal Civil⁽⁶⁾, relacionando el interés sustancial con la legitimación.

Bajo el mismo criterio, en los casos de nulidad de acto jurídico invocado por un tercero a la relación contractual el juez usualmente requiere que aquel pruebe su interés para configurar su legitimidad: “[D]e conformidad con el artículo 220 del Código Civil la nulidad a que se refiere el artículo 219 puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público; por tanto, están legitimadas para demandar la nulidad del acto jurídico no solamente las partes intervinientes en él, sino también todos aquellos terceros que obtengan un provecho (lícito) con la declaración judicial de nulidad; (...) Sin embargo, el actor no ha acreditado tener interés en el acto jurídico, es decir, dicho acto jurídico no afecte directa o indirectamente su derecho, o el de la persona o grupo de personas que representa, según sea el caso, puesto que si bien es cierto, el actor, según refiere, mantiene la posesión del inmueble sublitis, dicha situación no le da legitimidad para demandar la nulidad del contrato de compra venta que de manera legítima la propietaria de dicho bien ha suscrito con un tercero, conforme lo prescribe el artículo del 923 del Código Civil, por tanto, el actor no tiene legitimidad para obrar en el presente proceso en tanto no ha acreditado la relación jurídico procesal que mantendría con la parte emplazada” (Exp. N° 00402-2011; 3° Juzgado Civil de Lima). Igual criterio se impuso en el Exp. N° 00212-2012; 19° Juzgado Civil de Lima: “[A] respecto debe tenerse en cuenta que conforme a lo señalado en el artículo 220 del Código Civil corresponde alegar la nulidad al Ministerio Público o por quienes tengan interés, siendo que en el caso de autos, la actora no ha señalado cual es su interés para que se declare nulo dicho acto jurídico, sustentando su demanda, como ya se ha señalado, en el derecho de doña María Matilde Marsano, a quien corresponde, en todo caso, hacerlo valer, careciendo por ello la demandante de legitimidad para obrar en el presente proceso, razón por la cual la presente demanda se encuentra incurso dentro de las causales de improcedencia”.

Un caso extremo de falta de legitimidad para obrar se suscitó en un proceso de cambio de nombre donde la inexactitud de las fechas de nacimiento consignada en la partida y en el documento de identidad oficial convencieron al juez de que el actor no estaba legitimado: “Del escrito de demanda sobre cambio de nombre, se desprende que el actor Enrique Hernando Torres Gariazzo

(6) Vide Exp. N° 00516-2011; 22° Juzgado Civil de Lima. El artículo 771 del CPC por su parte prescribe que “[p]ueden solicitar el nombramiento de administrador judicial de bienes aquellos a quienes la ley autorice y los que, a criterio del juez, tengan interés sustancial para pedirlo”.

a través de su apoderada Gaby Nielsa Torres Gariazzo Viuda de Lun Fun solicita se rectifique su partida de nacimiento extendida por la Municipalidad Provincial de Chancay, a fin de que se autorice el cambio de su segundo pre nombre: Es decir, de Hernando por Godofredo, a fin de que ahora en adelante aparezca como Enrique Godofredo Torres Gariazzo. (...) Sin embargo, revisando la documentación anexa a la demanda como la copia de la partida de nacimiento presuntamente del actor, se desprende como fecha de su nacimiento el 6 de abril del 1970, mientras que en su documento nacional de identidad, se aprecia que la fecha de su nacimiento data del 20 de agosto de 1972, diferencia que torna en ambiguo el petitorio demandado y que evidentemente afecta la legitimidad de obrar del demandante en el presente caso, toda vez que según el tenor de dichos documentos de identidad, quien demanda sería una persona distinta a la que fue registrada en dicha partida de nacimiento dada la sustancial diferencia en la fechas de nacimiento aludidas, por lo que el presente caso se sujeta a la causal de improcedencia prevista en el inciso primero del artículo 427 del Código Procesal Civil (Exp. N° 00726-2012; 31° Juzgado Civil de Lima). En este caso la motivación resulta muy confusa toda vez que se hace referencia a la “ambigüedad del petitorio” y a “la legitimidad”, optando finalmente el juez por invocar esta última causal como fundamento de su rechazo. En el primer caso se trata de una requisito formal para la correcta formulación de la pretensión, y en segundo se tratada de una típica condición para accionar válidamente. En ambos casos puede ser subsanable, salvo que de la segunda se “carezca evidentemente” como se regula en el propio Código Procesal Civil. En todo caso, el juez debió orientar su resolución a indicar que el demandante previamente debía rectificar la fecha de su nacimiento en sus documentos antes de tentar un cambio de nombre.

En los casos en que el actor haya recurrido a un proceso de ejecución sin adjuntar el título correspondiente, el juez ha considerado que se carece de legitimidad: “[D]el petitorio de la demanda se desprende que el recurrente solicita, vía proceso único de ejecución, el pago de suma de dinero por conceptos de interés, mora, gastos de protesto y costas del proceso, sin embargo, de los fundamentos de hecho de su demanda y los anexos que adjunta, no se aprecia el título ejecutivo (art. 688 del CPC) del cuál derivaría la obligación que pretende ejecutar el recurrente, razón por la cual no es posible iniciar un proceso único de ejecución sin que exista un título que ejecutar, no cumpliéndose además, por no existir un título ejecutivo, con los requisitos señalados en el artículo 689 del acotado Código, por tanto, el demandante no tendría legitimidad para interponer la presente demanda” (Exp. N° 00066-2012; 3° Juzgado Civil de Lima). En este caso, cabe señalar que el artículo 690 del Código

Procesal Civil establece que están legitimados para promover ejecución quien en el título ejecutivo tiene reconocido un derecho en su favor (...).

Asimismo, se consideró una falta de legitimidad para obrar cuando se promovió una demanda donde previamente el actor había arribado a un acuerdo conciliatorio total con la parte demandada. “En el presente caso, conforme se aprecia del escrito de demanda, el demandante adjunta Acta de Conciliación Extrajudicial N° 674-2011 de fecha 18 de noviembre de 2012; sin embargo, la misma contiene en su contenido un acuerdo conciliatorio total, por lo que estando a lo precisado en el considerando anterior, la misma contiene en sí un mérito ejecutivo y no una falta de acuerdo que permita al demandante accionar su derecho en vía judicial y obtener tutela jurisdiccional solicitada por existir litis en el mismo” (Exp. N° 00484-2012, 6° Juzgado Civil de Lima). En este caso, creemos que se trataría más bien de un supuesto de falta de interés para obrar por cuanto el conflicto fue solucionado de forma previa mediante un mecanismo autocompositivo.

En un proceso de nulidad de partida de defunción que quien fue un menor de edad, la legitimidad correspondería solo a sus padres: “Ahora bien, J.M.G.H. falleció a los cinco años de edad; en ese sentido, si bien el actor Demetrio Garcia Heras ostenta derecho a solicitar tutela jurisdiccional efectiva a fin de declarar la nulidad de la partida de defunción N° 008, inscrita en la Municipalidad Distrital de Baños del Inca; sin embargo, carece de evidente legitimidad para obrar a fin de peticionar se asiente la partida de defunción de J.M.G.H., por cuanto, el referido difunto al momento de su fallecimiento era menor de edad, correspondiéndolo tal derecho de acción a sus padres” (Exp. N° 00275-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca).

En caso de autorización para disponer bienes de incapaces, la falta de poder otorgado por uno de los cónyuges al otro para promover dicha pretensión genera una ausencia de legitimidad para obrar a la parte actora: “A que, conforme se advierte del petitorio de la demanda interpuesta por doña Teófila Urquiza Arguarez de Montes, esta solicita la Autorización Judicial para que su cónyuge Agapito Montes Lagos transfiera en compra venta del inmueble de propiedad de la sociedad conyugal formada por estos, a favor de su hija H.L.M.U. y Juan Manuel Espinoza Huahuachambi; sin embargo, no cuenta con la autorización legal correspondiente para representar a su esposo, ya sea a través de un poder concediéndole facultades en su representación o por mandato judicial para poder ejercer los derechos civiles de su cónyuge don Agapito Montes Lagos. A ello debe tenerse en consideración lo expuesto por la

propia recurrente, quien en el punto tercero de los fundamentos de hecho de su demanda señala que su cónyuge ‘no se encuentra facultado para realizar trámites’ conforme al certificado de salud mental expedido por el Ministerio de Salud, donde se señala ‘que sus funciones cognitivas muestran un deterioro con alteración grave de la memoria y orientación, con severas dificultades para mantener una conversación coherente, con trastorno del carácter que llevan a alteración del comportamiento que en ocasiones tiene graves dificultades para el autocuidado, por cuya causa no se encuentra apto para tomar decisiones’” (Exp. N° 00019-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - sede VMT). En este caso, correspondería que el juez devuelva la demanda para que la actora gestione el poder que la faculte para demandar en estricta aplicación del artículo 425, inciso 2 del Código Procesal Civil, otorgándole un plazo para ello; sin embargo, informado el juzgador sobre la salud del cónyuge, se trataría más bien de un supuesto regulado por el inciso 3 de dicho artículo (representación de incapaces), lo que en principio no es una falta de legitimidad sino la inexistencia de representación para demandar, pero que por el contexto descrito, la actora deberá iniciar previamente un proceso de nombramiento judicial de curador para obtener la administración de los bienes de su esposo y de la sociedad conyugal. En este caso la subsanabilidad no podría producirse en un plazo prudencial, y por lo tanto, el rechazo es congruente con los fines procesales. Una motivación en ese sentido hubiese sido más satisfactoria utilizando la fórmula del penúltimo párrafo del artículo 427 del Código Procesal Civil.

2. La ausencia de interés para obrar

(artículo 427, inciso 2 del Código Procesal Civil)

En materia de interés para obrar resulta clave distinguir el interés sustantivo (primario) del interés procesal (secundario), toda vez que el análisis de calificación debe centrarse en este y no aquel, ya Liebman sostenía que el interés para accionar “se distingue del interés sustancial, para cuya protección se ostenta la acción, así como se distinguen los dos correspondientes derechos, el sustancial, que se afirma correspondiente al actor, y el procesal, que se ejercita para la tutela del primero”⁽⁷⁾, dicho esto, “sería inútil tomar en examen la demanda para conceder o negar la providencia pedida en el caso de que la situación de hecho que viene dibujada no se comprenda afirmada la lesión del derecho o interés que se alega frente a la contraparte”⁽⁸⁾. El criterio de Liebman es

(7) Enrico Liebman citado por TICONA POSTIGO, Víctor. Ob. cit., pp. 268-269.

(8) Ibídem, p 269.

acogido por cierto sector de la jurisprudencia, enfatizando que para la aprobación del interés para obrar se requiere necesidad de tutela y utilidad de la providencia solicitada. Así se arriba al criterio por el cual: “[E]l interés para obrar como elemento básico para poder obtener un pronunciamiento válido sobre el fondo, es un interés de tipo procesal que alude a la necesidad de obtener la tutela jurisdiccional respecto a un interés sustancial determinado; este interés para obrar existirá en la medida que el pronunciamiento judicial requerido esté dirigido a producir una utilidad para el actor, al estado de necesidad que se encuentra el justiciable que no tiene otra instancia que recurrir al órgano jurisdiccional para que se tutele un derecho o se evite un daño” (Exp. N° 00553-2011; 24° Juzgado Civil de Lima y Exp. N° 01064-2012; 25° Juzgado Civil de Lima). Este criterio es asumido recientemente por la Corte Suprema por cuanto asumió que el interés para obrar en la demanda se define en términos de utilidad de la providencia que otorgaría el juez **J1**

En materia de doctrina, algunos pronunciamientos alrededor del interés para obrar recogen la posición del juez supremo Víctor Ticona Postigo quien define al interés para obrar como: “La necesidad actual e inmediata de tutela jurisdiccional en la que se encuentra el justiciable para lograr la solución del conflicto, no teniendo ninguna otra alternativa que recurrir al órgano jurisdiccional”⁽⁹⁾, posición que limita únicamente al interés procesal a la necesidad de tutela. Sin embargo, la ausencia del interés para obrar puede advertir a partir de un sinnúmero de casos.

En un proceso sobre corrección de testamento, el juez-calificador consideró que la actora carecía de interés para obrar toda vez que solicitó la consignación correcta del prenombre de la legataria con quien no tiene una relación sucesora directa: [S]e advierte que es materia de corrección en el presente proceso el testamento por escritura pública otorgado por don Miguel Zorobabel Rojas Velasco por el cual instituyó como herederas entre otras personadas a la parte demandante doña Melva Hermelinda Rojas Elera de Celi en calidad de hija y a doña Deifilia Peña Elera en calidad de su conviviente. (...) Afirma la demandante que el Notario Público Telésforo León Vilela al elaborar el testamento, ha incurrido en un error material al haber consignado como heredera a Deifilia Elera Peña cuando en realidad era Deifilia Peña Elera, resultando materialmente imposible realizar cualquier acto de rectificación a través de otras vías por haber fallecido el referido notario. (...) En el fundamento 2.4 de de la

(9) TICONA POSTIGO, Víctor. *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I, Grijley, Lima, 1998, p. 267.

demanda la actora precisa: “Que, el citado error se advirtió recientemente, al fallecimiento de doña Deifilia Peña Elera, cuando los herederos de esta no pudieron sucederla por dicho error material, lo cual no es justo y limita la voluntad de mi extinto padre”. (...) De lo expuesto en el fundamento precedente se advierte que **la demandante carece de interés para obrar** para interponer la demanda de autos, por cuanto el error material advertido no le impide suceder a su señor padre, siendo los perjudicados con el supuesto error material los herederos de doña Deifilia Peña Elera quienes son los que están habilitados para interponer la presente acción, deviniendo en improcedente la demanda de autos (Exp. N° 00029-2012; 3° Juzgado Civil de Piura).

En un proceso sobre nulidad de un acto jurídico por el cual un Ministerio a través de su procuraduría pretendió dejar sin efecto un acta de protocolización de sucesión intestada de una persona natural, se consideró que el actor obraba sin interés y sin legitimidad para obrar: “[N]o desprendiéndose del contenido de la demanda, en la cual no se puede apreciar de manera evidente cual es el interés para obrar por parte de la entidad demandante así como de su legitimidad para obrar, y entendiéndose que la finalidad de recurrir al órgano jurisdiccional es la de solucionar un conflicto de interés con relevancia jurídica y no identificándose de la demanda cual es el conflicto de interés y la relevancia jurídica de poder recurrir al órgano jurisdiccional, por lo que siendo ello así la presente demanda deviene en improcedente” (Exp. N° 00612-2012; 5° Juzgado Civil de Lima). Nótese que para el juez-calificador la falta de determinación del conflicto y su relevancia jurídica por el demandante desvirtúa su interés para obrar; aunque válidamente pudo solicitar una aclaración.

También se ha considerado en un proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta que cuando el demandante no agotó los mecanismos impugnatorios ordinarios en el proceso que cuestiona carece de interés para obrar: “[S]e advierte de la sentencia N° 003-2010-C, a través de la cual se resuelve declarar fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, ordenándose que el demandado Rafael Padilla Dávila –hoy demandante– restituya el bien inmueble (...) que es de propiedad de la demandante Gladis Absonia Arribasplata Padilla –hoy demandada; asimismo, de la sentencia de vista N° 150-2010-SEC a través de la cual se resuelve confirmar la sentencia de primera instancia. Sin embargo, de la fundamentación fáctica y anexos adjuntados se colige que el demandante no ha formulado recurso de casación contra la precitada sentencia de vista, permitiendo de alguna manera que quede consentida y ejecutoriada, es decir, pase a ser una sentencia premunida de cosa juzgada formal; en este orden de ideas, queda claro que el recurrente no ha agotado todos los

medios impugnatorios previstos al interior del proceso, menos ha demostrado que el fraude y la afectación de su derecho a un debido proceso consistió precisamente en no permitirle impugnar, demostrando así su falta de interés para obrar” (Exp. N° 00205-2012; 2° Juzgado Civil de Cajamarca).

Asimismo, en un proceso de otorgamiento de escritura pública, para el juez la ausencia de interés para obrar se configuró cuando observa que vía esta pretensión se pretende modificar el contenido de la minuta: “[S]e detecta que el petitorio tal como manifiesta el demandante ya existe una escritura pública la misma que fue observada por el Registro Público de Lima, y de lo que se advierte en la presente demanda, lo que quiere el demandante es que una de las observaciones hechas por el registrador sea subsanada por la demandada, con la suscripción de una nueva minuta, señalando como petitorio el otorgamiento de minuta y escritura pública de aclaración y/o rectificación y/o aclaración, petitorio que no se relaciona con el otorgamiento de escritura en sí, en que ya debe existir el acto jurídico pidiéndose únicamente su formalización, sino que se advierte que su pedido está relacionado con una demanda de obligación de hacer, en que se pide a la emplazada que realice un acto jurídico (aclaración y/o rectificación) materializándolo en una minuta, lo que no es materia del presente proceso, por lo que se advierte que la presente demanda se encuentra incurso en la causal de improcedencia prevista en el inciso 2 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 01098-2012; 34° Juzgado Civil).

Esta causal fue alegada por el juez en los casos donde no observó que el agravio descrito en la demanda alcance al actor: De acuerdo al contenido de la Partida Registral N° 44619865, que corre como anexo 1-C, correspondiente al inmueble a que se ha hecho referencia en el segundo considerando, se advierte del asiento D00001, que aparece inscrita la Medida Cautelar Genérica de anotación preventiva de embargo, sobre los derechos y acciones de la demandada Nora Serrano Malca viuda de Barrantes hasta por la suma de 80,000.00 dólares americanos; (...) Que, siendo ello así y, teniendo en consideración que la aludida medida cautelar así como la ejecución del proceso principal, vía remate judicial, en forma ni modo alguno afecta los derechos y acciones que le corresponde al recurrente, en su condición de coheredero y, por ende, copropietario de tal bien, razón por la cual, este carece de manifiestamente de interés para obrar (Exp. N° 01492-2012; 39° Juzgado Civil de Lima).

Del análisis de lo expuesto en la demanda, la parte demandante solicita la declaración judicial de propiedad contra quien se opone a su calidad de

propietario por considerarse propietario del bien o por negarle dichas calidades (...) De la demanda y sus anexos no se observa que la parte demandada niegue la calidad de propietario del mandado, mucho atribuirse la calidad de propietario sobre el porcentaje concretizado en el stand materia de venta; por lo que no hay interés para obrar de la demandante (Exp. N° 01554-2012; 28° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, se invocado cuando existe otra vía donde hacer valer el derecho: Conforme aparece de la solicitud que antecede, se puede apreciar que en realidad el recurrente no busca un cambio de nombre, porque, en esencia, su nombre va a ser el mismo, sino que su pretensión está dirigida a corregir una situación que considera errónea; es decir, pretende que se corrija un error incurrido en el acto de inscripción, para el que existe un procedimiento administrativo previo, el mismo que debe seguirse conforme a las normas de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y del Reglamento antes citado. No habiendo agotado esta vía previa, se determina que el recurrente carece de interés para obrar (Exp. N° 01623-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

Un aspecto que resulta de importancia medular para una correcta calificación pasa por reconocer también cierto tipo de tutelas que puede admitir un diferente análisis de interés; son los casos a los que hace referencia Ledesma admitiendo que: “El concepto clásico del interés para obrar ha sido superado por la tutela jurisdiccional preventiva. Esto significa que adelantándose a la violación del derecho, se permite transitar por el proceso de cognición y obtener una sentencia que solo podrá desplegar sus efectos una vez producida la violación de aquel. En esta línea nuestro Código Procesal (ver el artículo 594 del CPC) acoge el caso de la condena a futuro. Aquí ya no opera el juicio de utilidad de la concepción clásica de interés para obrar sino que frente a cualquier deber de prestación y ante el temor del incumplimiento por parte del deudor, puede el acreedor sin esperar que el incumplimiento se materialice, promover un proceso tendiente a obtener una sentencia que condene al cumplimiento de la prestación debida, aun cuando el crédito no es exigible, no ha habido aún incumplimiento, en suma, no ha habido aún violación del derecho sustancial”⁽¹⁰⁾.

(10) LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Código Procesal Civil comentado*. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, 2008, p. 375.

En este supuesto de improcedencia vale bien hacer mención especial a la regulación de conciliación y su relación directa con el interés para obrar.

3. Exigibilidad del acta de conciliación

La dación del Decreto Legislativo N° 1070 en el 2008 introdujo una nueva consecuencia para la falta de intento conciliatorio anterior al inicio de una demanda judicial. Así, se estableció en el artículo 6 de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, una disposición dirigida al juez calificador, por la cual se sanciona con la improcedencia de la demanda al actor que no apareje el Acta de Conciliación por falta de acuerdo, tipificándolo como un supuesto de falta de interés para obrar.

Esta disposición en particular se puso en vigencia progresivamente en diversas provincias del país (léase distritos conciliatorios) conforme al tenor de la primera disposición final del Decreto Legislativo N° 1070⁽¹¹⁾ y posteriormente a través de sucesivos decretos supremos⁽¹²⁾.

Sin embargo, no solo los jueces-calificadores observan que en la demanda se haya omitido la presentación del acta de conciliación extrajudicial por falta de acuerdo, sino que también castigan al demandante con el rechazo liminar, según las resoluciones revisadas, una infinidad de supuestos de carácter formal donde el actor si bien ha presentado un acta emitida por un centro de conciliación, el juzgador no le da mérito para admitir a trámite su demanda.

Cabe anotar que debe existir correspondencia entre quien realiza la invitación y aquel que incoa la demanda, puesto que se han rechazado aquellas actas por falta de acuerdo, las cuales pese a cumplir con los requisitos legales fueron usadas por el invitado para iniciar un proceso que discute la misma incertidumbre jurídica⁽¹³⁾.

(11) En un plazo de 60 días se su publicación en Lima, Callao, Trujillo, Arequipa y Lima Norte salvo la provincia de Canta.

(12) Decreto Supremo N° 005-2010-JUS y Decreto Supremo N° 008-2011-JUS que regularon la obligatoriedad de la conciliación previa como requisito de procedibilidad para los distritos conciliatorios de Cusco, Huancayo, Piura, Ica, Chiclayo, Cajamarca y Puno durante los años 2010 y 2011. Finalmente, mediante Decreto Supremo N° 015-2012-JUS (21/10/2012) el Ministerio de Justicia aprobó el Calendario Oficial para los años 2012 y 2013 de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1070.

(13) Vide Exp. N° 01064-2012; 25° Juzgado Civil de Lima: “[E]l hecho que su coemplazada le haya invitado a conciliar a la parte demandante no agota el procedimiento conciliatorio que esta parte (demandante) debió realizar ya que es la misma que esta peticionando vía judicial la división y partición de los bienes hereditarios dejados por sus señores padres”.

a) Relación de identidad entre la pretensión en el procedimiento conciliatorio y la planteada en la demanda

Un caso típico es la divergencia entre el petitorio solicitado en el acta de conciliación y que aparece en la demanda promovida: “La demanda versa sobre obligación de dar suma de dinero, y la dirige contra Luis Enrique Figueroa Ramos, a fin de que cumpla con pagarle la suma de **US\$ 10,731.63** (diez mil setecientos treinta y uno con 63/100 dólares americanos); (...) Asimismo de la revisión del **Acta de Conciliación Extrajudicial** aparece en el rubro **Descripción de Controversia**: Demanda de pago de Obligación de Dar Suma de Dinero, por la suma de **US\$ 6,507.27** (seis mil quinientos siete con 27/100 dólares americanos) y **S/. 220.00** (doscientos veinte con 00/100 nuevos soles), mas los interés, costas y costos, monto que difiere del petitorio de la demanda, que debió ser de conocimiento del invitado, a efectos de cautelar su derecho a la defensa, tanto más que no asistió” (Exp. N° 00265- 2012; 24° Juzgado Civil de Lima)⁽¹⁴⁾.

Igualmente en los caso de pretensiones acumuladas, de ser conciliables todas debieron ser previamente sometidas a audiencia de conciliación: “Teniendo en cuenta que, la pretensión postulada contiene una petición patrimonial y determinable que versa sobre derechos disponibles de las partes, esto es sobre el monto de la indemnización por daños y perjuicios, ascendente a la suma de ocho mil nuevos soles, (S/. 8, 000.00), conforme lo prescribe el artículo 7 de la Ley N° 26872, y verificando del acta de conciliación extrajudicial adjuntada al postulatorio de demanda se advierte que la controversia sobre el cual se pretende conciliar, es solo respecto de la acción reivindicatoria, (...),

(14) Vide Exp. N° 00285–2012; 24° Juzgado Civil de Lima: “La presente demanda versa sobre reivindicatoria acumulativa alternativa, a fin de que se les restituya los aires del Tercer, Cuarto y Quinto nivel o se les pague el valor de dichos niveles, que en forma ilícita y sin ningún justo título están poseionados por el demandado Teodoro Wenceslao Huaytan Vásquez, desde el año dos mil dos, a quien solo se le transfirió el segundo nivel por documento público (...); Del Acta de Conciliación Extrajudicial aparece en el rubro Descripción de Controversia: Que: los solicitantes Julio Nolasco Lozada Seminario y doña Juana Vilela Velásquez de Lozada, solicitan que la parte invitada Teodoro Wenceslao Huaytan Vásquez, cumpla con Reivindicar los aires del tercero, cuarto y quinto piso de su propiedad, ubicado en Calle Engel Manzana U, Lote 05, La Calera de la Merced del distrito de Surquillo o Alternativamente se les haga entrega de la posesión de los mismos en el estado en que se encuentren, el mismo que corre inscrito en la Partida Registral N° 11411456 de los Registro Públicos de Predio – Sunarp; (...) Estando a lo expuesto en los puntos precedentes se advierte que no guarda relación el petitorio con el Acta de Conciliación, la misma que debió ser de conocimiento del invitado, a efectos de cautelar su derecho a la defensa, tanto más que no asistió”.

sin invitar a conciliar a los codemandados en el acta de conciliación, respecto de la controversia de indemnización por daños y perjuicios, (...) pretensión que si ha sido postulada en el petitorio de la presente demanda, razón por la cual corresponde en este estado declarar improcedente la demanda interpuesta al no haber congruencia entre la descripción de la controversia precitada en el acta de conciliación extrajudicial, con el petitorio de la presente demanda, verificando así la falta de interés para obrar de demandante” (Exp. N° 00387-2012; 6° Juzgado Civil de Trujillo). En esa misma línea de análisis en el Exp. N° 184-2012; Juzgado Civil de Trujillo se determinó. “[D]e dicha acta, se aprecia con suma claridad que, al describir las controversia suscitada entre los sujetos procesales tan solo se consignó únicamente dos pretensiones: i) Reivindicación (...); y, ii) la indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de cien mil nuevos soles, es decir, no ha consignado en la etapa extrajudicial la pretensión referida a la demolición de la parte a reivindicar, conforme así lo ha postulado a través de la presente acción, motivo por el cual, el acta de conciliación presentada, no puede servir como requisito previsto por el artículo 6 de la Ley N° 26872”.

Ocurre el rechazo liminar cuando el petitorio de la controversia no es preciso en el acta adjuntada: “De la descripción de la controversia del Acta de Conciliación Extrajudicial adjuntada a la demanda, se observa que no se señaló el documento materia de otorgamiento de escritura, mas aun cuando el inmueble señalado en la descripción de la controversia no guarda correspondencia con el que es materia del petitorio, en el cual se señala que la escritura pública versa sobre el departamento 203, lo cual no se ha consignado en el acta de conciliación extrajudicial acompañada a la demanda; (...) Además, conforme al artículo 1412 del Código Civil, un proceso de otorgamiento de escritura en la vía sumarísima es uno mediante el cual las partes pueden compelerse recíprocamente a llenar una formalidad requerida; y en el presente caso, de la descripción de la controversia del Acta de Conciliación Extrajudicial adjuntada a la demanda, se observa que no se precisó cuál es el título respecto al cual se pretende se otorgue escritura pública; lo cual también se ha incumplido con precisar en el petitorio de la demanda; (...) de lo expuesto se concluye que el Acta de Conciliación Extrajudicial adjuntada a la demanda, no resulta válida para demandar en el presente proceso” (Exp. N° 01625-2012; 8° Juzgado Civil de Lima). Para el caso de desalojo, si carece de causal en el petitorio del

acta se produce la misma consecuencia: “[C]onforme a la solicitud de conciliación, escrito de aclaración y la descripción de la controversia contenida en la copia certificada del Acta de Conciliación Extrajudicial (documentos tales que se encuentran adjuntados como Anexo 1-F), se advierte que no se ha establecido la causal de desalojo que se pretende demandar ulteriormente; por lo que la referida acta resulta deficiente para accionar judicialmente; de lo que se concluye que el demandante carece de interés para obrar para recurrir al órgano jurisdiccional” (Exp. N° 00911-2012; 8° Juzgado Civil de Lima).

b) Falta de correspondencia entre la dirección del demandado colocada en la invitación y la consignada en la demanda

Otro grave problema suscitado es la divergencia entre la dirección para el emplazamiento colocada en la demanda y la que se consignó al invitado en el procedimiento conciliatorio, más aún cuando se utiliza alternativamente el domicilio comercial, distinto al real consignado en el Reniec: “En el presente caso, Ana Torres Jiménez de Fernández en su calidad de copropietaria y administradora judicial (...), interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Pedro Gonzales Arce, con domicilio en Jirón Antonio Bazo 552 interior 10, cuarto piso, distrito de La Victoria, adjuntando la declaración jurada de impuesto predial del citado inmueble en que se indica que su área es de 3.10m² y que su uso es de comercio, hecho que se corrobora con lo manifestado en la demanda en el sentido de que el emplazado viene utilizando el predio para realizar sus actividades comerciales, por tanto **se trata de un local comercial que no es el domicilio real del emplazado**, el cual según el sistema informático del Reniec está ubicado en Proyecto Piloto Nuevo Pachacutec Mz.N-5 Lt.17 Sector A, Distrito de Ventanilla. (...) en dicho orden de ideas, se advierte que **la invitación cursada en el procedimiento conciliatorio al demandado fue cursada al local comercial materia de desalojo pero no a su domicilio real**. Por tanto, no habiéndose efectuado una debida invitación al ahora emplazado, no resulta válido el trámite conciliatorio, resultando improcedente la demanda” (Exp. N° 00219-2011; Juzgado Civil de Lima)⁽¹⁵⁾.

(15) Igual criterio presenta el Exp. N° 00718-2012, 34° Juzgado Civil de Lima.

Si el actor solicita la notificación del demandado por edictos, el juez puede observar el pedido si evidencia que el desconocimiento del domicilio no le genera convicción: “En el presente caso, la parte demandante señala que a la demandada se le deberá notificar bajo edictos, por cuanto ha agotado las gestiones destinadas a conocer su domicilio sin haber obtenido resultados satisfactorios; lo que conllevaría aplicar el artículo 7-A de la Ley N° 26872, el cual señala que no procede la conciliación entre otros casos: cuando se desconoce el domicilio de la parte invitada. (...) No obstante a ello, tal argumento no crea convicción en el juzgador, por cuanto, del tenor del documento de transferencia de posesión por compra venta de un lote de terreno sito en el Caserío de los Naranjos - Condebamba denominado ‘El Arabisco’ que obra a folios dos; la demandada Bernardina Rojas Quiroz de 83 años de edad, [en ese entonces vendedora] consignó su domicilio en el Caserío de Los Naranjos, Distrito de Condebamba, Provincia y Departamento de Cajamarca” (Exp. N° 00256-2012; 1° Juzgado Civil de Cajamarca).

Se generan dificultades si en la demanda se consignan varios domicilios del demandado cuando en la invitación a conciliar solo se hizo referencia a uno: “[S]e advierte de la controversia del acta de conciliación N° 173-08, que el demandante es el señor Carlos Espinoza Morales, es decir es otra persona distinta a la que aparece en la parte introductiva de la citada acta, como en el escrito de la demanda; (...) Asimismo, versa del acta de conciliación, que la empresa demandada solo ha sido invitada a conciliar en un solo domicilio sito en Francisco Graña N° 686, Magdalena del Mar, Lima, sin embargo en la demanda solicita que debe ser notificado en el citado domicilio, y además en el ubicado en la Av. Emilio Cavenecia N° 210, San Isidro, Lima; por lo que la empresa también debió ser invitada en el segundo domicilio” (Exp. N° 01559-2012; 22° Juzgado Civil de Lima).

c) Omisión en la invitación a conciliar de ciertas personas que deben formar parte del proceso

En estos supuestos, ha sido materia de observación en la calificación que no se haya cumplido con invitar a un miembro de la sucesión emplazada: “[D]el acta de conciliación que adjunta la demandante, no se ha emplazado a uno de los herederos siendo este Martín Raúl García Macchiavello, dejando constancia que si bien el mismo heredó

en representación sucesoria de José Raúl García Ramírez, el caso es que quien en definitiva ha sido declarado heredero es el citado Martín Raúl García Macchiavello, quien incluso aparece como uno de los co propietarios en los registros públicos en su condición de heredero, por tanto la invitación a conciliar debió realizarse a dicha persona, dejando constancia que en el sistema informático del Reniec se indica que el domicilio del mismo está ubicado en Dpto. 102 Urb. Magisterial Mz. K Lt. 7, Cusco, agregándose al respecto que las invitaciones deben ser efectuadas al domicilio real, esto es donde reside la persona, por lo que no habiéndose invitado a conciliar a todos los coherederos, se ha advertido que la misma se encuentra incurso en la causal de improcedencia” (Exp. N° 00998-2012; 34° Juzgado Civil de Lima).

Es grave también que el juez advierta que en la demanda se emplace a una persona fallecida, para lo cual se ha procedido a requerir que el actor pruebe que al momento de conciliar el demandado se encontraba vivo: “En el caso de autos la recurrente acompaña a su demanda el acta de conciliación (...) en la cual se observa que se invitó a conciliar a doña Juana Doris Eche Nolasco De Pazos y a don Alejandro Eche Nolasco, habiendo concluido dicha conciliación sin la asistencia de don **Alejandro Eche Nolasco**, razón por la cual y conforme al deber de procurar la economía procesal contenida en el artículo 50 inciso 1 del Código Procesal Civil, se procedió a requerir información a la Reniec través del sistema, imprimiéndose la ficha correspondiente, habiéndose obtenido información que dicho emplazado a la fecha se encuentra fallecido, razón por la cual la demandante debe señalar si el codemandado estuvo con vida cuando le cursaron la invitación a las audiencias para conciliar, adjuntando para acreditar lo que se afirma, con copia de la partida de defunción del codemandado **Alejandro Eche Nolasco**, todo esto a fin de no recortarles el derecho a sus sucesores –si los tuviere– a conciliar y tengan además la posibilidad de invocar la figura de la reconvencción en una demanda futura de conformidad a lo prescrito por el artículo 15 de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación” (Exp. N° 00085-2012; 3° Juzgado Civil del Callao).

De igual forma, se rechazó la demanda por no haberse advertido la existencia de litisconsorcio en la fase de conciliación: “[A]nalizada la solicitud precedente se evidencia que en este caso no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio postulado, dado que el señor Juan Bautista Zegarra Tapia demanda la división y partición de todo

el inmueble pero solo contra doña María Vásquez Martínez, cuando dicho predio tiene también otros copropietarios que no han sido emplazados ni conocen de esta materia, menos han sido incluidos en la solicitud de conciliación y en el acta correspondiente como a su derecho correspondía” (Exp. N° 1341-2012; 27° Juzgado Civil de Lima). Nótese lo importante que es para el calificador revisar no solo el acta, sino también la solicitud de invitación a conciliar.

Asimismo, el juez-calificador ha castigado con la improcedencia cuando ha detectado errores en la relación procesal planteada en la demanda respecto de la relación originada en la conciliación: “[D]entro de este contexto, la Ley N° 26872 ha previsto la obligatoriedad de la Conciliación Extrajudicial con el propósito de lograr la solución de la controversia a efectos de evitar que esta se judicialice a través de un acuerdo armonioso entre las partes; para ello, se requiere el cumplimiento de ciertas exigencias mínimas como son la de poner en conocimiento oportuno de la obligada, la pretensión que se desea discutir. Siendo de apreciar que en el caso de autos, se ha invitado a conciliar a persona jurídica distinta de la emplazada y quien en última instancia es la obligada a cumplir la pretensión incoada, conforme a la fundamentación fáctica esgrimida; de ahí, que se demande a Terapéutica Boliviana S.A.C. en su calidad de representante legal de Terapéutica Boliviana S.A., empresa esta última quien le habría encomendado la labor a realizar por el accionante, y que difiere de Trébol Perú Sociedad Anónima Cerrada a quien se ha invitado a conciliar conforme al contenido del acta antes referida” (Exp. N° 1578-2012; 23° Juzgado Civil de Lima).

d) Falta de precisión del petitorio en el acta y la demanda

En los casos de desalojo, el demandante debe precisar su pretensión respecto del bien a restituir (individualizar): “[E]n el Acta de Conciliación número 013-2011 que se adjunta, se aprecia que la descripción de la controversia versa sobre Desalojo por ocupante precario, pago de frutos, incluidos los intereses generados e indemnización por daños y perjuicios por un monto de S/. 100,000.00 (cien mil nuevos soles), tal como la demandante lo han manifestado en el petitorio de su demanda a excepción de las dos últimas pretensiones; por consiguiente, la pretensión material hecha valer ante el Centro de Conciliación Extrajudicial si bien es la misma que la pretensión procesal contenida en la

presente demanda, también lo es que tanto en el petitorio de la demanda como en la referida acta de conciliación no se ha precisado e individualizado el inmueble materia de desalojo (...) Siendo esto así, resulta de aplicación al caso de autos lo dispuesto por el artículo 6 de la Ley de Conciliación” (Exp. N° 01070-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

Igual consecuencia se generó en los casos que tanto el acta de conciliación como la demanda no precisaron el documento a formalizar: “[E]n el presente caso, de la descripción de la controversia del acta de conciliación extrajudicial adjuntada a la demanda, se observa que no se precisó cual es el título respecto al cual se pretende se otorgue escritura pública; lo cual también se ha incumplido con precisar en el petitorio de la demanda” (Exp. N° 01625-2012; 8° Juzgado Civil de Lima).

e) Casos de actuación *ultra vires* del apoderado de que solicitó la conciliación

Se ha descartado la validez del acta presentada en función a la ausencia de poderes expresos al apoderado del demandante para conciliar extrajudicialmente: “[S]i bien es cierto que el citado apoderado ha cumplido con propiciar, antes de la interposición de esta demanda, la conciliación extrajudicial que impone el artículo 6 de la Ley de Conciliación –Ley N° 26872–, conforme consta de la copia certificada del Acta de su propósito que se apareja como anexo 1-J; también lo es, que en la copia del Testimonio de Poder Especial y del documento de vigencia de Poder que corren como anexos de la demanda, no se ha consignado ‘literalmente la facultad para conciliar extrajudicial y de disponer del derecho materia de conciliación’ a favor del citado apoderado, según lo sanciona el artículo 13 del Reglamento de la cita ley; razón por la cual, la citada acta no puede ser considerada como tal y, por ende no posibilita la interposición de la demanda” (Exp. N° 01233-2012, 39° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, son también conciliables para los juzgados y por lo tanto es exigible el acta por falta de acuerdo en los presentes casos:

- Indemnización
- Obligación de dar suma de dinero

- Reivindicación⁽¹⁶⁾
- Cumplimiento de contrato⁽¹⁷⁾
- Renovación de arrendamiento⁽¹⁸⁾
- Desalojo⁽¹⁹⁾
- Interdicto de recobrar⁽²⁰⁾
- Rescisión⁽²¹⁾
- Acción por excesiva onerosidad de la prestación⁽²²⁾
- Resolución de contrato⁽²³⁾
- Obligación de hacer⁽²⁴⁾
- El JNE en obligaciones de dar suma de dinero proveniente de multas impagas⁽²⁵⁾
- El pago de beneficio de pólizas por seguro de vida (Ley N° 30675)⁽²⁶⁾.
- Otorgamiento de escritura pública⁽²⁷⁾
- Rectificación de área y linderos⁽²⁸⁾

(16) Exp. N° 00015-2012; 6° Juzgado Civil de Huancayo.

(17) Exp. N° 1682-2012; 27° Juzgado Civil de Lima.

(18) Exp. N° 1316-2012; 4° Juzgado Civil de Lima, y Exp. N° 1319-12; 17° Juzgado Civil de Lima.

(19) Exp. N° 922-2011; 40° Juzgado Civil de Lima.

(20) Exp. N° 00012-2012; 1° Juzgado Civil de Liam Sur - Sede VMT y Exp. N° 01293-2012; 29° Juzgado Civil de Lima.

(21) Exp. N° 04592-2011; 29° Juzgado Civil de Lima.

(22) Exp. N° 01544-2012; 32° Juzgado Civil de Lima.

(23) Exp. N° 0237-2012; 3° Juzgado Civil de Cajamarca.

(24) Exp. N° 00553-2011; 24° Juzgado Civil de Lima.

(25) Exp. N° 00235-2012; 11° Juzgado Civil de Lima, y Exp. N° 00237-2012; 39° Juzgado Civil de Lima.

(26) Exp. N° 00762-2011; 39° Juzgado Civil de Lima.

(27) Exp. N° 0253-2012; 3° Juzgado Civil de Cajamarca.

(28) Exp. N° 00211-2012; 20° Juzgado Civil de Lima.

- División y partición⁽²⁹⁾
- Administración judicial de bienes⁽³⁰⁾
- Ofrecimiento de pago y consignación⁽³¹⁾
- Actualización de valor de los Bonos de la deuda agraria⁽³²⁾

f) Aplicación del supuesto regulado en el artículo 16-A de la Ley de Conciliación

Cuando el juez advierte que el acta carece de algunos de los requisitos contemplados en el artículo 16 de la Ley de Conciliación, ha procedido a devolver el acta para su corrección bajo apercibiéndolo de tenerla por no presentada: “[A]pareciendo del acta de Conciliación Extrajudicial (...) que no adjunta, los Hechos Expuestos en la Solicitud, y que es parte integrante de la presente Acta de Conciliación; Siendo ello así: no cumple cabalmente la formalidad establecida en el inciso ‘g’ del artículo 16 de la Ley Especial de Conciliación, esto es que dicha acta de conciliación extrajudicial no contiene los hechos expuestos en la solicitud de conciliación, que es distinto a la descripción de controversia consecuentemente dicha acta acarrea nulidad; por lo que, de conformidad con el párrafo tercero del artículo artículo 16-A de la Ley N° 26872, modificada por el Decreto Legislativo N° 1070, se procede a la devolución del Acta de Conciliación Extrajudicial concediéndole al demandante el plazo de quince días para que presente los hechos expuestos en la solicitud de conciliación que dio origen a la presente Acta de Conciliación N° 114-2011, Expediente N° 118-2011, bajo apercibimiento de tenerse por no presentada” (Exp. N° 01545-2012; 24° Juzgado Civil de Lima). Igualmente, “Exigiendo el artículo 16 inciso g) de la Ley de Conciliación que el acta debe contener ‘los hechos expuestos en la solicitud de conciliación (...), así como la descripción de la o de las controversias correspondientes en ambos casos’, advirtiéndose del acta que solo se indican estas últimas; cumpla con

(29) Exp. N° 0245-2012; 3° Juzgado Civil de Cajamarca, y Exp. N° 00960-2012; 20° Juzgado Civil de Lima.

(30) Exp. N° 02241-2011; 11° Juzgado Civil de Lima, y Exp. N° 01720-2012; 9° Juzgado Civil de Lima.

(31) Exp. N° 00740-2012; 11° Juzgado Civil de Lima.

(32) Exp. N° 04380-2011; 24° Juzgado Civil de Lima.

presentar el acta de conciliación extrajudicial con los requisitos de ley” (Exp. N° 00506-2011; 34° Juzgado Civil de Lima).

g) Situaciones de eventual inadmisibilidad

Un supuesto de inadmisibilidad se encuentra referido a los anexos que deben adjuntarse a la demanda con relación a la conciliación, es la solicitud que se planteó al centro de conciliación⁽³³⁾. En otros pronunciamientos se ha exigido la presentación de originales⁽³⁴⁾.

En algunas ocasiones el juzgado ha solicitado precisar si en el procedimiento conciliatorio se invitó a personas que no aparecen en el acta pero si en la demanda: “[L]a Ley N° 26872 en su artículo 6, establece la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial, como requisito previo para interponer toda demanda. Al respecto, de la revisión del Acta de Conciliación N° 8889 de fecha treinta de setiembre del año dos mil once, se verifica que este contiene únicamente como invitados (demandados) propiamente a doña Herminia Victoria Gavidia Gómez de Ramírez, Eduardo Ramírez Granda y doña Meletina Gavidia Astocondor, y no se especifica si estos se encuentran representados por sus herederos, como lo señala en la demanda incoada, o en todo caso si se invitó a participar en la conciliación a la Sucesión de cada uno de ellos (demandados), siendo menester precisar quiénes son los miembros que conforman cada sucesión, en tal efecto, el accionante deberá presentar otra acta de conciliación teniendo en cuenta las observaciones anotadas” (Exp. N° 00732-2012; 41° Juzgado Civil de Lima).

En otros casos se requirió la presentación de un acta con fecha anterior al ingreso de la demanda al juzgado: “Siendo ello así, se advierte de autos que el demandante no ha cumplido con adjuntar el Acta de Conciliación Extrajudicial con fecha anterior a la presentación de la demanda en la que aparezca el total de la pretensión propuesta en

(33) Exp. N° 01712-2012; 20° Juzgado Civil de Lima: “De otro lado, se advierte que si bien ha presentado el acta de conciliación, pero no ha anexado la solicitud de conciliación en copia certificada, debiendo subsanar dicho extremo”.

(34) Exp. N° 483-2012; 6° Juzgado Civil de Trujillo: “Por escrito que antecede la parte demandante Sonia Aracely Cruzado Castillo interpone demanda de Otorgamiento de Escritura Pública contra Contratistas Generales Gylsa S.R.L., verificándose de los documentos Minuta o Documento Privado de Compra Venta de Terreno (anexo 1 B), Carta Notarial (anexo 1 C) y acta de Conciliación (anexo 1 D) los mismos que son copias simples debiendo la parte demandante adjuntar los originales de los documentos en referencia”.

su demanda. Consecuentemente, **el demandante deberá presentar el acta de conciliación con fecha anterior a la presentación de la demanda**” (Exp. N° 02302-2011; 3° Juzgado Civil de Lima).

Frente a casos de coyuntura donde no exista claridad de quien sea el representante de la entidad invitada, el juzgado ha solicitado se adjunte el poder vigente del de dicho representante a la fecha que ocurrió la audiencia conciliatoria: “La presente demanda tiene como parte procesal a la Empresa Agraria Azucarera Andahuasi S.A.A. y siendo de conocimiento público la coyuntura actual por la cual atraviesa la empresa demandada respecto a diversos actos concernientes a su administración y representación, resulta pertinente requerir a la parte demandante cumpla con adjuntar la Vigencia de Poder emitido por la Oficina de Registros Públicos, a efectos de acreditar de manera fehaciente e indubitable, si el señor Carlos Manuel Enrique Rivas Urteaga se encontraba reconocido como Gerente General de la Empresa demandada en la fecha de suscripción del Acta de Conciliación N° 026-2011, cuya ejecución es peticionada” (Exp. N° 00184-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura - Sede Huacho).

En otras ocasiones, la falta de presentación del acta, ha merecido un pronunciamiento de inadmisibilidad: “[D]e la revisión de la demanda y anexos, se aprecia que la demanda contiene una pretensión que versa sobre materia disponible y por tanto conciliable (indemnización por daños y perjuicios); por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley N° 26872 modificada por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1070, con relación a este extremo el demandante deberá adjuntar la respectiva acta de conciliación extrajudicial, de verificación previa a la interposición de la demanda, a fin de acreditar su interés para obrar” (Exp. N° 01727-2012: 36° Juzgado Civil de Lima).

4. Plazos de caducidad superados

(artículo 427, inciso 3 del Código Procesal Civil)

Debe tenerse en cuenta el computo de los plazos de caducidad respecto de situaciones no previstas por los justiciables como una huelga judicial: “El tiempo durante el cual los trabajadores del Poder Judicial paralizaron sus labores no puede suspender la realización de todas las labores judiciales así como la de los abogados, sino únicamente en cuanto atañen a la presentación de los escritos, por resultar este una labor inherente al trabajador judicial (...).

Cuando determinado escrito se encuentra en el término final para su presentación, dicho término debe correr al primer día hábil siguiente a la finalización de la paralización de labores” (Exp. N° 392-2002, Tercera Sala Civil de Lima).

Existe caducidad expresa en materia contencioso administrativo respecto al plazo para llevar el cuestionamiento de un acto administrativo a sede judicial: “En este sentido, el artículo 19, inciso 1) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, establece: ‘Cuando el objeto de la impugnación sean las actuaciones a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del artículo 4 de esa Ley, el plazo será de tres meses contados desde el conocimiento o notificación de la actuación impugnada o lo que fuera primero’ (...) y la parte final del citado artículo establece que: ‘Los plazos a los que se refiere el presente artículo son de caducidad’”.

a) Impugnación de acuerdos

La norma es aplicable a personas jurídicas no lucrativas: “[D]e la revisión de la ficha registral de Personas Jurídicas se advierte que el acuerdo antes citado se habría inscrito en los registros públicos el 15 de junio de 2011; siendo así, habiéndose presentado la demanda con fecha reciente, esto es, el 9 de enero de 2012, se advierte que desde que se llevo a cabo el acuerdo y desde que el mismo fue inscrito a la fecha ha vencido el plazo de caducidad para demandar la impugnación del acuerdo que se cuestiona, pues conforme al texto normativo descrito el plazo de impugnación es de 30 días; por lo que la demanda debe desestimarse” (Exp. N° 71-2012- 1° Juzgado Civil Lima Norte - Sede Puente Piedra).

El criterio también se aplica a acuerdos provenientes de una Junta de Propietarios: “De la demanda y de los documentos adjuntos y conforme lo señalado por el propio demandante, sesión de Junta de Propietarios del edificio antes citado se ha realizado el 13 de setiembre del 2011, habiendo transcurrido de esa fecha a la interposición de la presente demanda más de 30 días, excediéndose del plazo que señala el tercer párrafo del artículo 92 del Código Civil, que dispone ‘si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar’, por ello improcedente la demanda” (Exp. N° 01315-2012; 14° Juzgado Civil de Lima).

b) Retracto

“[H]abiendo transcurrido en demasía el plazo de 30 días, tomando como fecha cierta a favor de los pretensores el 16 de octubre del 2000, la presente acción de Retracto ha caducado conforme a lo dispuesto por el artículo 1596 del Código Civil, encontrándose la presente demanda dentro de la causal de improcedencia contenida en el numeral 3) del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00006-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

c) Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

“La nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta es una pretensión nulificante que se sustenta en los vicios procesales de la resolución que contenga la calidad de cosa juzgada, pero, en la que no se discute en absoluto el fondo del asunto resuelto en el proceso anterior, sino solo debe estar fundamentada en el dolo, fraude, colusión o afectación de derecho a un debido proceso, por tanto, se trata de un proceso excepcional en la que se debe establecer como condición la relación causa entre las consecuencias dañosas y la conducta de los demandados a través de la sentencia cuestionada. (...) el artículo 178 del Código Procesal Civil, establece seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada para interpone la demanda de Cosa Juzgada Fraudulenta; sin embargo del petitorio de la demanda se verifica que las resoluciones que impugna son del año 2005 y 2006, las mismas que fueron ejecutadas mediante remate y adjudicadas en el año 2007, de lo que se colige que la demanda se encuentra fuera de los seis meses que se estipula para su interposición” (Exp. N° 00162-2012, 4° Juzgado Civil Transitorio de Ica).

5. La incompetencia del órgano jurisdiccional

(artículo 427, inciso 4 del Código Procesal Civil)

Las normas que regulan la competencia son de rango legal pero se encuentran respaldadas por la Carta Fundamental, en concordancia con el artículo 139, inciso 3 de la Constitución⁽³⁵⁾, allí ubicamos la garantía del juez natural ante quien válidamente las partes podrán someter sus controversias.

(35) Constitución Política del Perú
Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

Un primer punto de deslinde al abordar el tema de la competencia es su relación con la jurisdicción. Ya Francesco Carnelutti diferenciaba muy bien que “la noción de ‘jurisdicción’ se refiere a una potestad estatal, mientras que la noción de ‘competencia’ tiene que ver con los ámbitos dentro de los cuales es válido el ejercicio de dicha potestad”⁽³⁶⁾. La jurisdicción implica el reconocimiento de una potestad en una autoridad para resolver controversias de terceros con poderes de coerción (*coertio*) y ejecución (*executio*); sin embargo, la competencia no es una porción de esa potestad, toda vez que esta se ejercita a plenitud, afirmar que se tiene una porción de jurisdicción equivale a decir que no se tiene. En todo caso, será vía reserva de ley que se establecerá los ámbitos en que esta potestad puede ser ejercida, a lo que llamamos “reglas de competencia”, que permiten a los justiciables conocer ante qué juzgador frente a los muchos que existen debe presentarse la demanda. La competencia tiene como características ser de orden público, indelegable (que no se ve afectada por diligencias vía comisión), de regulación legal e improrrogable (salvo ciertos casos de competencia territorial).

Una definición de competencia a modo general la encontramos en el Exp. N° 00708-2012; 42° Juzgado Civil de Lima: “[L]a competencia es un presupuesto procesal del ejercicio de la acción, consistente en el ejercicio válido de la jurisdicción de acuerdo al cumplimiento de ciertos requisitos señalados por ley; es decir, es la actuación regular, concreta y autorizada de un órgano jurisdiccional respecto de un caso concreto, siendo los criterios uniformemente aceptados por la doctrina procesal para la determinación de la competencia por razón de materia, cuantía, territorio, función y turno”.

En algunos casos se ha invocado la Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos - Ley N° 26662, para rechazar en sede judicial una demanda de adopción de mayores de edad: “Solo se tramita ante notario la adopción de personas mayores de edad con capacidad de goce y de ejercicio.” (Exp. N° 01001-2012; 21° Juzgado Civil de Lima).

a) Competencia pactada

Los juzgados rechazan demandas por incompetencia cuando advierte que las partes pactaron un determinado órgano jurisdiccional para

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.

(36) CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. EJEJA, Buenos Aires, 1959, p. 209.

llevar solución de sus controversias: “[E]n la cláusula X punto 10.2 del Contrato de Acceso dedicado a Internet - Plazo Determinado, se establece que, “[t]oda controversia que se origine por asuntos que no sean de competencia exclusiva de Osiptel será sometida a la competencia exclusiva de los Juzgados de la Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Lima”. (...) Que, en este sentido, estando a que la controversia se ha derivado del referido contrato en el que las partes se sometieron en forma expresa a la competencia de los Juzgados Subespecialidad Comercial, entonces, el actor deberá hacer valer su pretensión ante dicha jurisdicción (Exp. N° 00995-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

En otros casos, se ha precisado lo siguiente: “[D]e la cláusula décima primera de la minuta denominada Formalización de Adjudicación de Lote de Terreno se desprende que la demandante y la parte demandada han convenido que ‘Para efectos de cualquier controversia que se genere con motivo de la celebración y ejecución de este contrato, las partes se someten a la competencia del Juzgado Especializado en lo Civil del Cono Este de Lima’. En tal sentido, esta judicatura no es competente para el conocimiento de la pretensión incoada toda vez que las partes acordaron indubitablemente el sometimiento a la competencia del Juez Especializado en lo Civil del Cono Este de Lima” (Exp. N° 01483-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

b) Sede arbitral

Igual criterio se impuso tratándose de la existencia de convenio arbitral: “En atención al ejercicio de la libre autonomía de la voluntad de las partes, se tiene que en el contrato de locación de servicios profesionales de fecha veintiuno de julio del año dos mil diez se establecieron una serie de prestaciones y contraprestaciones, deberes u obligaciones a cargo de cada unas de las partes; así, las partes de común voluntad establecieron que toda controversia que se genere con motivo de la celebración, interpretación y ejecución del presente contrato, las partes (se someten) al fuero del Tribunal Arbitral de la Cámara de Comercio de Lima. En consecuencia, en virtud de dicha cláusula contractual, todo asunto relacionado con la celebración, interpretación y ejecución del contrato debía ser ventilado primeramente en sede arbitral y, subsidiariamente, en sede judicial cuando haya que cumplir y/o ejecutar el laudo que eventualmente se emita. En este contexto, esta

judicatura considera que la falta de pago de los honorarios profesionales, al versar sobre un asunto relacionado con la ejecución del contrato de locación de servicios, debía necesariamente ser ventilada en sede arbitral porque así se pactó y se convino en el contrato de locación de servicios profesionales como un mecanismo de solución de controversia del contrato” (Exp. N° 00323-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

c) Competencia territorial

Aplicando la regla del artículo 14 del Código Procesal Civil

Que, conforme lo señala el artículo 14 del Código Procesal Civil “Cuando se demanda a una persona natural, es competente el juez del lugar de su domicilio, salvo disposición legal en contrario”; (...) En tal sentido, estando a que el domicilio de los demandados se encuentra ubicado en el Distrito de Ate vitarte, donde es competente el **Juez Especializado Civil del Cono Este**, esta judicatura no resulta competente para conocer los presentes autos, motivo por el cual debe declararse su improcedencia al estar incurso en el numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Civil (Exp. N° 00708-2012; 42 Juzgado Civil de Lima).

En otros supuestos, se afirmó que “[a]hora bien, en el presente caso, el demandante ha señalado que el domicilio real donde debe ser notificado el demandados se ubica en Av. Separadora Industrial, Manzana A-1, Lote 6, Distrito de Ate. Sin embargo, el demandante no ha tenido en cuenta que el Distrito de Ate pertenece a la jurisdicción y competencia del **Juzgado Mixto de Ate**, a quienes les compete conocer el presente proceso” (Exp. N° 00040-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

En algunos contextos se objetó la necesidad de incorporar como parte a un determinado sujeto procesal cuyo domicilio se encontraba dentro del ratio urbano y por lo tanto desestimar la demanda por incompetencia territorial: “[R]evisado el presente escrito de demanda, se advierte que los demandados domicilian en el distrito de Villa El Salvador, y siendo el presente proceso uno de nulidad de acto jurídico, mal estaría la parte demandante con poner a conocimiento de la presente demanda al Procurador de los asuntos judiciales del Poder Judicial (ver cuarto otrosí digo), el mismo que procede en los casos de Nulidad de

Cosa Juzgada Fraudulenta y no propiamente en un Proceso de Nulidad de Acto Jurídico; (...) Por lo que, estando constituida la parte demandada por personas naturales, resulta de aplicación las reglas contenidas en el artículo 14 del código adjetivo, siendo de competencia de la demanda a interponer, el juez del domicilio de la parte demandada; (...) Que, en tal efecto, esta judicatura no resulta de competencia para el conocimiento del petitorio incoado; máxime, si por economía y celeridad procesal resulta más conveniente tramitar dicho proceso ante los Jueces Civiles del Módulo de Justicia de Villa El Salvador, en razón que tanto demandante como demandados domicilian en la misma circunscripción geográfica” (Exp. N° 04537-2011; 27 Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, “[E]stando a que los demandados tienen su domicilio en el distrito de San Juan de Lurigancho, existiendo un Juzgado Especializado Civil, con sede en Ate, conforme aparece de la Resolución Administrativa N° 316-2008-CE-PJ; corresponde al juez del referido Juzgado conocer de la presente demanda; (...) Que, de lo expuesto se colige que este Juzgado carece de competencia para ventilar la presente causa” (Exp. N° 1536-2012, 26° Juzgado Civil de Lima).

Cuando el juzgado detecto que los dos demandados domiciliaban fuera de la suscripción de los Juzgados Civil de Lima, la respuesta fue la siguiente: “[L]a demandante no ha tenido en cuenta que el distrito de El Agustino pertenece a la jurisdicción y competencia del Módulo Básico de Justicia de El Agustino y el distrito de San Juan de Lurigancho a la jurisdicción y competencia del Juzgado Especializado Civil de Lima Este (cuya competencia territorial comprende Chaclacayo - Ñaña, Chosica y Lurigancho). Por consiguiente, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 15 del Código Procesal Civil el juez competente para la tramitación del presente proceso es el del domicilio de cualquiera de los dos demandados; y siendo esto así, este Despacho no resulta ser competente” (Exp. N° 00044-2012; 20° Juzgado Civil de Lima). Bajo el mismo criterio, el Exp. N° 267-2012; 26° Juzgado Civil de Lima resolvió. “[S]iendo así y estando a que el demandado tiene su domicilio en el distrito de San Juan de Lurigancho, existiendo un Juzgado Especializado Civil, con sede en Ate, conforme aparece de la Resolución Administrativa N° 316-2008-CE-PJ; corresponde al

Juez del referido Juzgado conocer de la presente demanda; (...) de lo expuesto se colige que este Juzgado carece de competencia para ventilar la presente causa; lo cual determina que se ha incurrido en causal de improcedencia prevista en el inciso 4 del artículo 427 del Código Procesal Civil”.

Aplicando competencia facultativa del artículo 24 del Código Procesal Civil

- **En razón del lugar de ocurrido el daño**

Asimismo, “[L]a competencia facultativa, establecida en el Artículo 24 Inciso 5) de la norma adjetiva; establece: ‘Además del Juez del domicilio del demandado, también es competente, a elección del demandante: El Juez del lugar en donde ocurrió el daño, tratándose de pretensiones indemnizatorias por responsabilidad extracontractual’. Este orden, estando que los demandados; así como el lugar donde se dieron los hechos, esto es, en la Notaría del Notario Público codemandado, se encuentran ubicados fuera del radio urbano de sede judicial, conforme se ha señalado en la demanda; las mismas se encuentran dentro del ámbito jurisdiccional del **Juzgado Civil de Lima, Callo y Módulo Corporativo de Los Olivos**. Siendo además, que el domicilio real de la parte demandante, se encuentra en el Distrito del Agustino” (Exp. N° 00748-2012, 4° Juzgado Civil de Lima Norte).

- **En razón del lugar donde se ubica el bien**

“[E]l inmueble materia de litis se encuentra ubicado en el distrito y provincia de Virú, por lo que resulta aplicable la competencia facultativa del lugar de ubicación del inmueble, debiendo tenerse en cuenta que la demanda se encuentra dirigida a personas inciertas por lo que no resulta aplicable el artículo 14 del Código Procesal Civil, que dispone las reglas generales de la competencia, a mayor abundamiento en la provincia de Virú existe Juzgado Mixto, el cual resulta competente” (Exp. N° 00104-2012; 6° Juzgado Civil de Trujillo).

De igual modo, en otra causa se resolvió: “[E]stando a que tanto el demandante como la demandada domicilian en el distrito de Lurín, donde además se encuentra ubicado el predio materia del contrato de compra-venta cuya escritura pública se solicita, corresponde presentar la

presente acción ante un Juez del Distrito Judicial de Lima Sur, conforme a los alcances de la Resolución Administrativa N° 334-2010-CE-PJ” (Exp. N° 01176-2011; 43° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, algunos jueces-calificadores han descartado totalmente la calidad de prorrogable de la competencia territorial en función de un pronunciamiento realizado por el Consejo Nacional de la Magistratura.

Finalmente, “[Debe tenerse] en cuenta lo señalado por el Consejo Nacional de la Magistratura en el quinto considerando de la Resolución N° 031-2011-PCNM, de fecha diez de enero del dos mil once, en el siguiente sentido: ‘Así, entre otros, se le cuestiona haber tramitado un proceso en una jurisdicción territorial que no correspondía a los codeemandados, vulnerando así el debido proceso. En este aspecto, si bien es cierto que existen normas referidas a la posibilidad de prorrogar eventualmente, en determinados supuestos, dicha competencia territorial, no es menos cierto que todo magistrado tiene facultades para sanear este aspecto incluso de oficio, siendo que la permisividad para tramitar procesos que corresponden a otra jurisdicción, develan negligencia e incluso dejan dudas sobre su respeto al deber de imparcialidad y al principio de juez natural, pues bajo la alegación de la posibilidad de prórroga tácita, puede fomentarse que los litigantes incluso busquen seleccionar las jurisdicciones que consideren les resulten convenientes para promover la defensa de sus intereses particulares, lo que ya en muchas ocasiones ha ocurrido, causando descrédito a la función jurisdiccional por la actuación de algunos jueces, situación que además socava progresivamente la institucionalidad del Poder Judicial” (Exp. N° 00040-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

d) Procesos no contenciosos

“[P]ara los procesos no contenciosos, es competente el juez del lugar del domicilio de la persona que lo promueve o en cuyo interés se promueve, salvo disposición legal o pacto en contrario, conforme se advierte del artículo 23 del Código Procesal Civil; (...) Arsenio Villantoy Yangali, solicita la declaración judicial de soltería, señalando que la demanda se tramitará como proceso no contencioso, y declarando que tiene como domicilio real el inmueble sito en el Jirón Los Silicios

números 55-52, Urbanización Industrial Infantas - Distrito de Los Olivos; (...) Que, siendo ello así, el recurrente no ha tenido en cuenta que su domicilio señalado, se encuentra fuera del radio de competencia territorial de este Juzgado Especializado en lo Civil de Lima Norte, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución Administrativa número 1301-CME-PJ, de fecha 12 de octubre de 2000 mediante el cual se creó el Módulo Básico de Justicia de Los Olivos, cuya competencia territorial fue modificada mediante Resolución Administrativa 67-2002-CE-PJ de fecha 12 de junio de 2002” (Exp. N° 00747-2012; 3° Juzgado Civil de Lima Norte).

e) Competencia del Paz Letrado

En el acto de calificación, el juez advierte que según los fundamentos se trataría de una situación de vencimiento de contrato de arrendamiento y no de ocupación precaria con lo cual la competencia ya no le correspondía al juez civil: “[D]e la situación detallada, se desprende que el demandado no tiene la calidad de precario, por cuanto la propia recurrente en sus fundamentos fácticos esgrimidos, se señala que la demandada se mantenía en posesión del inmueble materia de litis, en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado, el mismo que ha venció con fecha 26 de junio de 2011, debiendo de precisarse que al haber concluido dicho contrato de arrendamiento, no le da la calidad de ocupante precaria a la demandada; sino que mas bien, conforme a la norma sustantiva antes citada, la pretensión correspondiente, es la de Desalojo por Vencimiento de Contrato de Arrendamiento, pretensión que es de competencia de los Juzgados de Paz Letrados y no de los Juzgados Civiles” (Exp. N° 0009-2012; 4° Juzgado Civil de Lima).

En ese mismo sentido, el Exp. N° 01178-2012, 23° Juzgado Civil de Lima consideró: “[D]e la revisión de la demanda se advierte, que la demandante recurrente interpone demanda en contra de la demandada sobre desalojo por ocupante precario, esto con el objeto de que la arrendataria desocupe el bien destinado a ‘Cafetería’; que conforme lo establece el artículo 911 del Código Civil, tiene la condición de precario aquel que conduce el bien sin título alguno o el que tiene ha fenecido; que el artículo 547 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29057 establece: cuando la renta mensual es mayor

de cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía, son competentes los Juzgados Civiles y cuando no exceda estos montos son de competencia de los Juzgados de Paz Letrados; que en el caso de la demanda la renta mensual no supera el monto establecido por ley, además se el contrato ha vencido la causal de desalojo sería por esta causal y tramitable en el Juzgado de Paz Letrado y no en el Juzgado Especializado que carece de competencia”.

En estos dos ejemplos manifiesta cierta problemática para los justiciables de no distinguir entre la solicitud de vencimiento de contrato de arrendamiento, y la ocupación precaria del ex arrendatario cuyo título se le puso fin extrajudicialmente. En la mayoría de los casos los montos pactados como merced conductiva no superan los límites de la cuantía establecidas por el Código Procesal Civil para ser conocidas por el juez civil, es por ello que son rechazadas.

En un proceso de retracto que fue rechazado *in limine* en sede de paz letrado y apelado ante el juez civil, se determinó lo siguiente: “[C]onsideramos que la decisión del Juez de la causa de rechazar liminarmente la demanda se encuentra arreglada a Ley, pues si bien es cierto, de acuerdo con el artículo 488 del Código Procesal Civil los Jueces de Paz Letrados son competentes para conocer los procesos abreviados con cuantía no mayor de 500 unidades de referencia procesal, conforme se ha señalado en los fundamentos precedentes y tomando en cuenta que la naturaleza de la pretensión excluye la posibilidad de cuantificarla, la tramitación de la demanda corresponde al conocimiento del Juez Especializado en lo Civil” (Exp. N° 1098-2011; 26° Juzgado Civil de Lima).

En general, se ha observado que existen a nivel de Lima muchas declaratorias de improcedencia en razón del órgano jurisdiccional competente por la cuantía de la pretensión que de conformidad con los artículos 488 (competencia para los procesos abreviados), 547 (competencia para los procesos sumarísimos) y 690-B (competencia para conocer procesos con título ejecutivo). En cada de una de estas normas según el monto demandado pueden ser competentes tanto los jueces civiles como los jueces de paz letrado de conformidad con el presente cuadro.

Vía procedimental		Juez Civil / Familia / Comercial	Juez de Paz Letrado
Conocimiento (art. 475 del CPC)		Mayor de 1000 URP	
Abreviado (arts. 486 y 488 del CPC)		Mayor de 500 hasta 1000 URP	De 100 a 500 URP
Sumarísimo (arts. 546 y 547 del CPC)	Desalojo	Renta mayor de 50 URP	Renta hasta 50 URP
	Otros (para sentenciar)		Mayor de 10 hasta 100 URP
	Otros (para conciliar)		Mayor de 50 hasta 100 URP
Ejecución (art. 690-B del CPC)	Títulos de ejecución extrajudicial	Mayor de 100 URP	Hasta 100 URP
	Ejecución de garantías	Cualquier cuantía	

Respecto de otras materias, en función de la pretensión formulada, la competencia ha sido diferida al juez de paz letrado en los siguientes casos:

Tercería

“[D]ado que la medida cautelar que pretende dejarse sin efecto fue dictada en un proceso de competencia del Juzgado de Paz Letrado, corresponderá al mismo órgano jurisdiccional conocer del proceso de tercería, conforme a lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 57 del TUO de la LOPJ” (Exp. N° 00094-2012; 3° Juzgado Civil de Huaura).

Patrimonio familiar

“De conformidad con el artículo 1 numeral 3) de la Ley N° 26662 (ley de competencia notarial en asuntos no contenciosos) ‘Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante el notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: 3) Patrimonio Familiar’, y, en su caso en la vía judicial es competente para conocer estos procesos el Juzgado de Paz Letrado, conforme al artículo 2 de la mencionada ley. (...) Por otro lado, según el artículo 28 de la misma Ley N° 26662, ‘para la modificación y extinción del patrimonio familiar, se siguen los mismos trámites que para su constitución’; por lo que, el petitorio y los fundamentos de hechos expuestos en la demanda, se aprecia que la pretensión se encuentra enmarcada dentro de los supuestos de hecho señalados en el considerando precedente; por lo

tanto esta judicatura no es competente para tramitar el proceso que se promovería con la demanda incoada, sino en su caso, el Juez de Paz Letrado” (Exp. N° 01201-2012; 36° Juzgado Civil de Lima).

Rectificación de partida

“Del contenido de la demanda se advierte que el recurrente solicita la rectificación de la partida de nacimiento de su menor hija, señalando que erróneamente el Registrador la ha inscrito con el nombre de ‘Y.L.’, cuando lo correcto es ‘Y’, asimismo también se debe corregir el número del documento de identidad del recurrente consignado en la misma partida; planteada así la demanda, se advierte que la pretensión del recurrente está orientada a la rectificación de la partida de nacimiento, como expresamente lo ha planteado en su demanda el recurrente; pretensión que en sede judicial, es de competencia del Juez de Paz Letrado, a tenor de lo dispuesto por la última parte del artículo 750 del Código Procesal Civil, cuyo texto dice: (...) Los procesos de rectificación de partidas podrán ventilarse ante los Juzgados de Paz Letrados o ante Notario” (Exp. N° 00494-2011; 4° Juzgado Civil de Cusco).

Así también en el Exp. N° 1044-2012; 10° Juzgado Civil de Lima se estableció: “[D]e los hechos expuestos en la demanda resulta evidente que no se busca el cambio de nombre sino la rectificación en la escritura del mismo, por lo que le corresponde un trámite de rectificación de partida, al existir un evidente error material en su escritura, siendo que su tramitación se encuentra a cargos de los órganos jurisdiccionales de Paz Letrado o ante Notario conforme lo dispone el último párrafo del artículo 750 del Código Procesal Civil, no pudiéndose radicar competencia en el Juez Especializado en lo Civil de Lima”.

f) Interdictos

En lo que respecta al interdicto por despojo judicial regulado por el artículo 605 del Código Procesal Civil, nuestra Corte Suprema se pronuncio acerca de que si el interdicto es rechazado por el juez del despojo, el afectado debe recurrir al juez definido por las reglas generales de competencia. **J2**

g) Competencia de familia

La competencia civil como la de familia respecto de ciertas materias se encuentran diferenciadas o delimitadas a partir de lo dispuesto en el

artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En este escenario se han presentado casos ante el juez civil que han merecido rechazo liminar por pertenecer la pretensión, más bien, a la competencia del juez de familia.

Según la norma citada, pueden ser conocibles por el juez de familia los siguientes asuntos:

Artículo 53.- Competencia de los Juzgados de Familia

Los Juzgados de Familia conocen:

En materia civil:

- a) Las pretensiones relativas a las disposiciones generales del Derecho de Familia y a la sociedad conyugal, contenidas en las Secciones Primera y Segunda del Libro III del Código Civil y en el Capítulo X del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.
- b) Las pretensiones concernientes a la sociedad paterno-filial, con excepción de la adopción de niños adolescentes, contenidas en la Sección Tercera de Libro III del Código Civil, y en los Capítulos I, II, III, VIII y IX del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes y de la filiación extramatrimonial prevista en el artículo 402 inciso 6) del Código Civil.
- c) Las pretensiones referidas al derecho alimentario contenidas en el Capítulo I del Título I de la Sección Cuarta del Libro III del Código Civil y en el Capítulo IV del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.
- d) Los procesos no contenciosos de inventarios, administración judicial de bienes, declaración judicial de desaparición, ausencia o muerte presunta y la inscripción de partidas a que se refiere la Sección Sexta del Código Procesal Civil, si involucran a niños o adolescentes; así como la constitución de patrimonio familiar si el constituyente es un menor de edad.
- e) Las acciones por intereses difusos regulados por artículo 204 del Código de los Niños y Adolescentes.

- f) Las autorizaciones de competencia judicial por viaje con niños y adolescentes.
- g) Las medidas cautelares y de protección y las demás de naturaleza civil.

En materia tutelar:

- a) La investigación tutelar en todos los casos que refiere el Código de los Niños y Adolescentes.
- b) Las pretensiones referidas a la adopción de niños y adolescentes, contenidas en el Título II del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.
- c) Las pretensiones relativas a la prevención y protección frente a la Violencia Familiar que norman las Leyes N°s 26260 y 26763 y su texto único ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 006-97-JUS y su Reglamento.
- d) Las pretensiones referidas a la protección de los derechos de los niños y adolescentes contenidas en el Código de los Niños y Adolescentes, con excepción de las que se indican en el artículo 5.
- e) Las pretensiones concernientes al estado y capacidad de la persona, contenidas en la Sección Primera del Libro I del Código Civil.
- f) Las pretensiones referidas a las instituciones de amparo familiar, con excepción de las concernientes al derecho alimentario, contenidas en la Sección Cuarta del Libro III del Código Civil y en los Capítulos V, VI y VII del Título I del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes.

En materia de infracciones:

- a) Las infracciones a la ley penal cometidas por niños y adolescentes como autores o como partícipes de un hecho punible tipificado como delito o falta.

Ante el juez especializado en lo civil se han presentado los siguientes casos:

“[L]a competencia civil y de familia se encuentra delimitada conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificada por la Ley N° 27155, los Juzgados de Familia conocen en materia civil ‘Las pretensiones concernientes a la sociedad paterno-filial, con excepción de la adopción de niños y adolescentes, contenidas en la Sección Tercera del Libro III del Código Civil, y en los Capítulos I, II, III VIII y IX del Libro Tercero del Código de los Niños y Adolescentes’. (...) En el presente caso de la demanda y fundamentos de hecho se verifica que esta no se trata de un cambio de nombre sino que importa un reconocimiento de filiación por parte de la madre del recurrente, pretensión esta que no resulta de competencia de esta Judicatura sino del Juzgado de Familia, consecuentemente resulta improcedente la demanda” (Exp. N° 01673-2011; 22° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, algunos caso de cambio de nombre cuando incidían en los apellidos han sido derivados a la competencia de familia, porque implicarían un cambio de situación jurídica respecto de su capacidad y estado civil: “[D]el petitorio de la presente demanda se advierte que el recurrente interpone proceso no contencioso a fin de que en su partida de nacimiento se suprima el apellido materno. (...) en este sentido, se debe tener presente que conforme lo dispone el artículo 53 rubro materia tutelar inciso e) del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial: ‘Los Juzgados de Familia conocen: Las pretensiones concernientes al estado y capacidad de la persona, contenidas en la Sección Primera del Libro I del Código Civil’. (...) Que siendo ello así, lo solicitado implica el estado civil del solicitante; por consiguiente la pretensión contenida en la presente demanda no es de competencia de este Juzgado. (...) en atención a las consideraciones antes expuestas, carece esta Judicatura Especializada en lo Civil de Lima, de competencia para conocer de la pretensión incoada del recurrente” (Exp. N° 00504-2011; 1° Juzgado Civil de Lima).

Las declaraciones de bien propio son asuntos de familia: [M]ás allá de la denominación que el demandante le ha dado a su demanda, en realidad se advierte que nos encontramos frente a una demanda mediante el cual el demandante busca que se declare como bien propio el bien inmueble antes referido y se declare la nulidad del asiento registral donde aparece inscrito el mismo como si fuese propiedad de la sociedad de gananciales que conformó con su excónyuge; en tal sentido, el conflicto de intereses existente entre las partes es uno relacionado con el derecho de familia y que corresponderá resolverse observando las

normas sobre el régimen patrimonial previsto en el título III, de la sección segunda, del libro III sobre Derecho de Familia, del Código Civil (Exp. N° 00476-2012; 2° Juzgado Civil de Huaura - Sede Huaral).

Similar criterio fue acogido por un juez de Lima Norte: “[E]l recurrente Norberto Tafur Gómez interpone demanda de Nulidad de Acto Jurídico contenido en la Escritura Pública de Separación de Patrimonios de fecha 5 de diciembre de 2007, alegando básicamente que en ninguna de las cláusulas se establece la relación de bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad de gananciales y que la liquidación de sociedad de gananciales y de separación de patrimonios no ha reunido ninguno de los requisitos de ley, entre otros argumentos; (...) Que, si bien se solicita la nulidad del acto jurídico contenido en la Escritura Pública de Separación de Patrimonios de fecha 05 de diciembre del 2007, en el fondo lo que se cuestiona es el acuerdo arribado en la separación del patrimonio realizado con la demandada Mercedes Becerra Fernández, toda vez que de los hechos de la demanda, se advierte que el demandante alega que en ninguna de las cláusulas se establece la relación de bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad de gananciales y que la liquidación de sociedad de gananciales y de separación de patrimonios no ha reunido ninguno de los requisitos de ley; siendo ello así, lo que corresponde es ventilarse tal pretensión en un Proceso Contencioso, siendo de competencia el Juzgado de Familia” (Exp. N° 00749-2012; 3° Juzgado Civil de Lima Norte).

Cuando la pretensión ha sido invocada como nulidad de acta de matrimonio el juez-calificador entendió que: “[L]a presente acción está referida a la invalidez de matrimonio, materia regulada en el Libro III del Código Civil, correspondiente a Derecho de Familia; por lo que, este Juzgado carece de competencia para conocer dicho proceso, debiendo interponerse la presente acción ante un Juez de Familia” (Exp. N° 01054-2011; 43° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, “se tiene que la pretensión sub-materia, se encuentra regulada dentro de las disposiciones de la sociedad conyugal, específicamente, lo referente al inciso 1 del artículo 274 del Código Civil (**nulidad de matrimonio**); razón por la cual este Juzgado carece de competencia para conocer las preces de esta acción y, muy por el contrario corresponde su conocimiento al Juzgado de Familia, según lo determina el inciso 1 del numeral 53 de la Ley Orgánica del Poder

Judicial; razón por la cual y, en atención a lo previsto por el inciso 4 del numeral glosado en el primer considerando; se resuelve declarar improcedente la demanda incoada” (Exp. N° 01198-2012; 39° Juzgado Civil).

h) Menores

En los casos de nulidad de paternidad que involucra a un menor de edad, la competencia corresponde al juez de familia: “[S]e advierte del petitorio la demanda incoada versa sobre Nulidad de Paternidad, a efectos de que se declare judicialmente que el recurrente no es el padre de la menor L.M.A., nacida el 23 de mayo de 2009. (...) Que, se desprende del petitorio que la materia controvertida de la presente demanda se encuentra inmersa dentro del Libro III - Derecho de Familia del Código Civil (...) Que, asimismo según lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución Administrativa N° 425-CME-PJ de fecha veinticinco de julio del año mil novecientos noventa y siete los Juzgados de Familia asumen competencia exclusiva en asuntos de materia civil regulados por el Código de los Niños y Adolescentes, el Libro Tercero del Código Civil y los previstos en las normas especiales referentes a las dos anteriores” (Exp. N° 02408-2011; 24° Juzgado Civil de Lima).

Igualmente en el Exp. N° 00500-2012; 6° Juzgado Civil del Callao se sostuvo: “Conforme se aprecia de la pretensión planteada, la demandante solicita la nulidad del acto jurídico contenida en el acta de reconocimiento de la menor N.Y.R.E., verificando que dicha pretensión va a repercutir sobre los derechos de la menor, se establece que la competencia corresponde al Juzgado de Familia, por lo que deviene en improcedente la demanda por incompetencia de este Juzgado”.

Bajo el mismo tenor: “[E]l demandante acude a este Órgano Jurisdiccional peticionando la Impugnación del reconocimiento de paternidad del menor A.M.R.L. a fin de que declare la nulidad de la partida de nacimiento N° 63554699 inscrita en la Oficina de Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de Trujillo. (...) Que, la pretensión postulada por tratarse de una materia de índole familiar corresponde ser tramitada en el Juzgado de Familia y no en el Juzgado Civil como lo ha propuesto el demandante” (Exp. N° 00381-2012; 7° Juzgado Civil de Trujillo).

A mayor abundamiento toda pretensión que involucre derechos de incapaces será competencia del juez de familia: “Conforme con lo establecido en el inciso d) del artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27155, Los procesos no contenciosos de inventarios, administración judicial de bienes, declaración judicial de desaparición, ausencia o muerte presunta y la inscripción de partidas a que se refiere la Sección Sexta del Código Procesal Civil, si involucran a niños o adolescentes; así como la constitución de patrimonio familiar si el constituyente es un menor de edad, le corresponde conocer a los Juzgados de Familia; (...) Que, de la revisión de autos se observa que la demandante Cecilia Cristina Mannucci Vega como Curadora del Interdicto Enrique Leopoldo Mannucci Vega pretende se le autorice para disponer la suma de tres millones ciento diez mil quinientos sesenta y tres y 00/100 nuevo soles de propiedad de su representado que se encuentra depositado en la Cuenta de Dólares N° 570-15657531-1-41 del Banco de Crédito del Perú” (Exp. N° 00312-2012; 4° juzgado Civil de Trujillo).

Finalmente, “doña Dolores Emilia Mansilla Albinagorta Viuda de Obregón, en calidad de Curadora de su hijo Interdicto, solicita Autorización Judicial para enajenar los Derechos y Acciones de un Automóvil que le corresponde a su hijo como uno de los herederos de su fallecido esposo Fernando Rosendo Obregón Melgar; (...) Que, estando a lo expuesto en el punto precedente, la competencia solo se puede establecer por Ley; que en el caso de autos, la competencia por razón de la materia se encuentra establecida en el artículo 53 en materia tutelar, inciso F) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que preceptúa: que son de competencia de los Juzgados de Familia las Pretensiones referidas a las Instituciones de amparo familiar, con excepción de las concernientes al derecho alimentario, contenidas en la Sección Cuarta del Libro III del Código Civil” (Exp. N° 01497- 2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

i) Otras pretensiones

Las solicitudes de **facción de inventario** deben llevarse a cabo en la fase de ejecución del proceso de divorcio: “[P]rima facie, el conocimiento de las solicitudes de facción de inventario derivados de procesos de familia, corresponde por su naturaleza a los jueces especializados de familia o mixtos, conforme a la regulación establecida en el

320 del Código Civil, que manda que la facción de inventario proceda inmediatamente, es decir, en el mismo proceso (de divorcio) en ejecución de sentencia” (Exp. N° 00620-2012; 28° Juzgado Civil de Lima).

También lo son las pretensiones referidas a la **declaración de unión de hecho**: “[S]e advierte del petitorio que la presente demanda se trata de Declaración Judicial de Reconocimiento de Unión de Hecho, que fuera sostenida por la demandante con don Manuel Lara De La Cruz, quien falleciera el día 30 de agosto de 2011 después de haber sostenido una relación convivencial por espacio de más de nueve años a la fecha de su fallecimiento, en forma ininterrumpida; invocando como sustento jurídico de su demanda, el artículo 326 del Código Civil; (...) Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Código Procesal Civil la competencia por razón de la materia se determina por la naturaleza de la pretensión y por las disposiciones legales que la regulan; (...) Que, siendo ello así, se puede desprender que el petitorio de la presente demanda encuentra inmersa dentro del Libro III - Familia- Sección Segunda del Código Civil, respecto a la Sociedad Conyugal” (Exp. N° 804-2012; 18° Juzgado Civil de Lima).

j) Competencia de juzgados comerciales

La ejecución de Actas de Conciliación por ser títulos ejecutivos son competencia de un juzgado comercial: “[E]stando a que el artículo 688 del Código Procesal Civil (modificado mediante Decreto Legislativo N° 1069 publicado el veintiocho de junio del dos mil ocho) establece que: ‘Solo se puede promover ejecución en virtud de títulos ejecutivos de naturaleza judicial o extrajudicial según sea el caso. Son títulos ejecutivos los siguientes: 3. Las Actas de Conciliación de acuerdo a Ley’, por lo que siendo ello así, ha quedado establecido que las Actas de Conciliación Extrajudicial son títulos ejecutivos porque así lo determina la ley; (...) siendo ello así y de conformidad con lo dispuesto en la Resolución Administrativa N° 006-2004-SP-CS que establece que ‘Los Juzgados de la sub especialidad Comercial conocen: inciso a) Las pretensiones referidas a la Ley de Títulos Valores y en general las acciones cambiarias, causales y de enriquecimiento sin causa derivadas de títulos valores y los procesos ejecutivos y de ejecución de garantías’; por lo que corresponde su conocimiento del presente proceso a los Juzgados Comerciales por ser de su especialidad, siendo ello así,

esta Judicatura no resulta ser la competente para conocer del presente proceso” (Exp. N° 01685-2011; 31° Juzgado Civil de Lima).

Una pretensión de inexigibilidad de pagaré también es materia comercial: “[M]ediante Resolución Administrativa N° 006-2004-SP-CS, publicada el 2 de octubre de 2004, se creó la Sub-Especialidad Comercial dentro de la Especialidad Civil, estableciendo las materias que deberán ser de conocimiento de dichos órganos jurisdiccionales; siendo que el numeral 1) del artículo primero respecto a la creación de los juzgados comerciales, señala que los juzgados de la sub-especialidad comercial conocen, entre otros: a) ‘Las pretensiones referidas a la Ley de Títulos Valores y en general las acciones cambiarias, causales y de enriquecimiento sin causa derivadas de títulos valores y los procesos ejecutivos y de ejecución de garantías’. (...) de lo expuesto en la demanda incoada (declaración Judicial - Inexigibilidad de Obligación), de su fundamentación fáctica se advierte que se cuestiona la inexigibilidad de una obligación contenida en títulos valores (Pagarés), que según sostiene el recurrente, contienen firmas falsas, por lo que esta judicatura concluye que la pretensión incoada es una vinculada con la aplicación de la Ley de Títulos Valores, resultando por ello de competencia de los Juzgados con Sub-Especialidad Comercial para conocer la presente acción por razón de la materia, conforme a lo expuesto en el considerando precedente” (Exp. N° 2457-2011; 16° Juzgado Civil de Lima). Así como también, solicitar la ineficacia de cierta cantidad de cheques presentados detalladamente⁽³⁷⁾.

También se sujetan a la competencia del juez comercial las **controversias derivadas de contratos mercantiles y/o comerciales**: “[S]e pretende una demanda de declaración judicial de conclusión anticipada de contrato de locación suscrito entre el recurrente con la demandada y accesoriamente el reembolso de los gastos efectuados y retribución de servicios prestados que han sido determinados por el demandante (...) mediante Resolución Administrativa N° 006-2004-SP-CS de fecha 30 de setiembre de 2004 se creó la Sub-Especialidad comercial dentro de la especialidad civil de los órganos jurisdiccionales (creación de los juzgados comerciales), siendo que en el literal e) del numeral 1) del artículo primero referente a la creación de los juzgados

(37) Vide Exp. N° 00724-2012; 41° Juzgado Civil de Lima.

comerciales, señala que los juzgados de la sub-especialidad comercial conocen, entre otros, de las pretensiones derivadas de la contratación mercantil, comisión mercantil, prenda mercantil, *leasing*, etc. (...). Que, la pretensión incoada deriva de la contratación mercantil suscrita entre el recurrente con la emplazada, la misma que se encuentra prevista en el literal e) del artículo primero de la resolución administrativa antes citada, ya que versa respecto de un contrato de locación de servicio de tratamiento de minerales suscrito entre el recurrente con la emplazada, los mismos que derivan de una operación de naturaleza comercial” (Exp. N° 4473-2011; 35° Juzgado Civil de Lima).

También compete a la especialidad comercial, pero de la Corte Superior el denominado **recurso de anulación de laudo**: “[L]a según fluye del petitorio, la demanda planteada persigue en el fondo que se declare la nulidad del laudo arbitral emitido en el proceso seguido contra Alberto Bendezú Torres y Balnca Urrutia Hurtado de Bendezú, sin embargo y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 8 numeral 4) del Decreto Legislativo 1070 (sic), el órgano competente para conocer el recurso de anulación de laudo arbitral es la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial o en su defecio la Sala Civil de la corte Superior de Justicia del lugar del arbitraje, coligiéndose por tanto que este Juzgado carece de competencia para conocer la presente controversia” (Exp. N° 2393-2011; 26° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente en las pretensiones que invocan la aplicación normativa de la Ley General de Sociedades⁽³⁸⁾.

k) Competencia de juzgados laborales

Cuando la indemnización solicitada es derivada de un despido arbitrario, la competencia corresponderá al juez laboral: “Calificada la demanda, se ha advertido que la misma se encuentra incurso en la causal de improcedencia prevista en el inciso 4 del artículo 427 del cuerpo normativo referido, por cuanto si bien es cierto se trata de una indemnización, también lo es, que de los fundamentos de hecho se advierte que dicha indemnización deriva de un despido arbitrario, por lo que su conocimiento le corresponde a los Juzgados Laborales, toda vez que conforme lo establece el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial,

(38) Vide Exp N° 00749- 2012, 24° Juzgado Civil de Lima.

los juzgados especializados de trabajo conocen de todas las pretensiones relativas a la protección de derechos individuales, plurales o colectivas originadas con ocasión de las prestaciones de servicios de carácter personal, de naturaleza laboral, formativa, cooperativista o administrativa, sea de derecho público o privado, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva de los servicios” (Exp. N° 00688-2011; 39° Juzgado Civil de Lima).

Sin embargo, en las demandas de indemnización por incumplimiento de obligaciones de ex funcionario públicos no son tramitables en sede la boral, por lo tanto serán de conocimiento del juez civil **J3**

l) Competencia de los juzgados contencioso-administrativos

Para adecuar la pretensión a la competencia civil o administrativa el actor debe distinguir la naturaleza del acto que pretende invalidar: “[D]e conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley N° 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General), los actos administrativos consisten en las declaraciones de las entidades de derecho público, que se manifiestan a través de las resoluciones administrativas correspondientes; por lo que, en el presente caso, la resolución cuya nulidad se solicita no constituye un acto jurídico, sino un acto administrativo, al ser emitida por parte de la Administración Pública” (Exp. N° 00801-2012; 38° Juzgado Civil de Lima).

Bajo similar óptica: “[E]l accionante Manuel Ernesto Farfán García tiene como pretensión principal la nulidad de resolución contractual dada por Resolución Ministerial N° 758-2007-AG, contra el Ministerio de Agricultura.(...) Que, de lo expuesto, y de conformidad a lo establecido en el artículo 1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General (N° 27444), se advierte que el acto cuya nulidad se pretende es de naturaleza administrativa; por lo que, conforme a lo regulado en el artículo 11 de la norma citada, se deberá solicitar la nulidad de los actos administrativos por medio de los recursos administrativos correspondientes, siendo dicha nulidad conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto” (Exp. N° 01634-2011; 43° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, se ha observado la competencia en los casos de impugnaciones que estén dirigidas a rectificar administrativamente los registros civiles: “El Decreto Supremo N° 015-98-PCM - Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil

regula las inscripciones, rectificaciones, etc., de actos que en la actualidad se encuentran bajo competencia del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, entre los que se encuentran los nacimientos; además, el artículo 71 establece que procede la rectificación administrativa de las inscripciones, cuando: a) Se determine algún error en la inscripción. b) Se haya omitido alguna información relativa a inscripción. (...) Conforme aparece de la solicitud que antecede, se puede apreciar que en realidad el recurrente no busca un cambio de nombre, porque, en esencia, su nombre va a ser el mismo, sino que su pretensión está dirigida a corregir una situación que considera errónea; es decir, pretende que se corrija un error incurrido en el acto de inscripción, para el que existe un procedimiento administrativo previo, el mismo que debe seguirse conforme a las normas de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y del Reglamento antes citado. No habiendo agotado esta vía previa, se determina que el recurrente carece de interés para obrar. (...) Si no obtuviera respuesta favorable en la vía administrativa, el cuestionamiento en la vía judicial se ejerce a través del llamado proceso contencioso administrativo, ante el Juez competente de esa materia, por lo que tampoco esta Judicatura tendría competencia en ese aspecto” (Exp. N° 01623-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

De la lectura de la demanda se advierte que respecto a la pretensión principal el demandante solicita la nulidad de asientos registrales, de los cuales manifiesta que son nulos, puesto que carecen de los requisitos de validez de la calificación e inscripción de un título, establecidos en el texto único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 079-2005- SUNARP/SN y del Reglamento de Inscripciones en el Registro de Predios Resolución N° 248-2008/ SN- SUNARP, por lo cual se advierte que la referida contiene una pretensión contencioso administrativa, la cual se tendría que ventilar en los Juzgados Contencioso Administrativo; en tanto que la Nulidad de Acto Jurídico resulta de competencia de los Juzgados Civiles (Exp. N° 01486-2012; 21° Juzgado Civil de Lima).

Sin embargo, existen pronunciamientos en sede suprema que establecen que las pretensiones de nulidad de asientos registrales serán conocidas por el juez civil y no por el contencioso administrativo **J4**

6. Ausencia de conexión lógica entre los hechos y el petitorio

(artículo 427, inciso 5 del Código Procesal Civil)

Para el profesor Apolín Meza, “La pretensión es un pedido dirigido al órgano jurisdiccional, ya sea declarativa, constitutiva, de condena o ejecutiva, frente a otro u otros sujetos, que deberá ser coincidente con la consecuencia jurídica solicitada y fundamentada en supuestos de hecho previstos en la norma jurídica de la cual es derivada la consecuencia⁽³⁹⁾. Si ello le sumamos que estructuralmente la pretensión se compone de hechos constitutivos más un pedido concreto que marca la pauta de la providencia que deba ordenar el juez en la sentencia; podríamos encontrar razones válidas para considerar que esta causal de improcedencia preserva la coherencia de la decisión futura a la que debería arribar el juzgador, evitando que una incorrecta proposición lógica del justiciable pueda arrastrar al juez a una decisión cuestionable por la imposibilidad del juez de desprenderse de la pretensión propuesta.

En tal sentido, parecería que la mejor manera de evitar ese escenario es que el juez pueda rechazar *in limine* pretensiones cuyos hechos no guarden relación de correspondencia con el petitorio más aun si al juez civil se le ha vedado mecanismo de suplencia de queja deficiente; no obstante, al motivar el rechazo, el calificador analiza la pretensión y formula que el justiciable debió invocar determinado petitorio y no el que en efecto dedujo; ello en términos prácticos significa que el actor deberá nuevamente presentar su demanda, pero siguiendo los lineamientos del juez (algunos hasta acompañan el auto de improcedencia para reforzar su nueva propuesta), pese a ello, no evidenciamos la necesidad de un rechazo, cuando el juez mismo determina cual debe ser la construcción correcta (Ejm.: nulidad por ineficacia), en todo caso por qué no invitar al demandante a corregir su demanda, y que dentro del mismo proceso pueda replantear la pretensión en un contexto procesal temprano donde no se afecta derechos de la parte emplazada, toda vez que terminaría siendo mucho más cuestionable que el juez a posteriori funde la demanda por otros hechos o termine cambiando la calificación jurídica en la propia sentencia.

Esta causal de improcedencia ha sido descrita a nivel de judicial a partir de la relación que existe entre los elementos estructurales de la pretensión: “[S]e debe tener en cuenta que los elementos objetivos de la pretensión procesal son el *petitum* y la *causa petendi*. El *petitum*, petitorio o identidad de las cosa, es

(39) APOLIN MEZA, Dante. “Apuntes en torno a la acumulación de pretensiones”. En: *Derecho y Sociedad*, N° 25, diciembre de 2005, p. 26.

el contenido de la pretensión procesal, siendo que la cosa debe ser entendida como el objeto corporal o incorporal, o cualquier otra situación que emane una relación jurídica. *La causa petendi* es el fundamento de hecho alegado por el actor para obtener el objeto de la pretensión, que al mismo tiempo es el fundamento jurídico de su aceptación o negación por el juez en la sentencia, en este razonamiento tiene que existir una estrecha relación entre el *petitum* y la *causa petendi*” (Exp. N° 00726-2012; 31° Juzgado Civil de Lima).

Otros pronunciamientos la han definido en función de la congruencia del pedido: “La demanda da inicio a la instancia y obliga al juez –de manera oficiosa– a calificarla previamente para decidir la admisibilidad o rechazo liminar de esta. En esta calificación ingresa el concepto de presupuesto procesal, como requisito para la constitución y desarrollo de la relación procesal, independientemente del fundamento sustancial de la demanda. Con esta calificación se busca entablar una relación procesal válida a fin de evitar un pronunciamiento inhibitorio, desarrollando un inútil y anormal proceso, con elevados costos y desperdiciada actividad procesal. Es por ello, que el artículo 427 del Código Procesal Civil establece los casos en que el juez declarará improcedente la demanda, siendo uno de ellos, cuando no exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; ello quiere decir que la demanda debe ser congruente” (Exp. N° 00310-2012; Segunda Sala Civil de La Libertad). Así también: “[L]a falta de conexión lógica, como supuesto de improcedencia, supone la falta de correspondencia entre lo que se pide y los hechos en que se sustenta el petitorio” (Exp. N° 01600-2011; 19° Juzgado Civil de Lima).

El establecimiento de una incorrecta relación procesal también ha dado mérito del rechazo de la demanda por esta casual: “[E]n el presente caso la parte accionante solicita la Nulidad del asiento 00004 de la Partida Registral N° PO1195965 del Registro de Predios de la Oficina Registral de Lima, en la que aparece como Titular del Predio, Martínez Sedano Armando; por consiguiente lo que se resuelva en el proceso lo va afectar, no habiendo establecido correctamente la relación Procesal; que, además de la Tacha del Registro anexo uno-D, aparece que uno de los contratantes que realizó la transferencia que aparece en la Nulidad del Asiento que solicita, habría fallecido por lo que siendo así, tampoco se ha establecido una correcta relación procesal” (Exp. N° 01075-2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

Cuando el juez advierte que el pedido encierra una pretensión encubierta que debió ser tramitada en otro contexto: “[C]on la presente demanda se solicita que esta Judicatura declare judicialmente la inexistencia de la causal de

sub arriendo contenida en la Carta Notarial de fecha 9 de agosto de 2011; (...) Que analizada la demanda incoada, tenemos que esta deviene en improcedente por falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio; por cuanto, lo que en el fondo pretende la empresa accionante es que se declare vigente su contrato de arrendamiento” (Exp. N° 1537-12; 17° Juzgado Civil de Lima).

Tentar cuestionar un acto jurídico contenido en un documento que dio mérito a un proceso de ejecución y que pudo ser cuestionado vía contradicción puede generar la improcedencia de la demanda por falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio: “[E]stando a lo antes glosado, resulta evidente que los fundamentos de hechos, en los cuales la recurrente sustenta su demanda de Nulidad de Acto Jurídico, al amparo de los incisos 1 y 4 del artículo 219 del Código Civil, se sustenta en argumentos que debieron ser materia de su contradicción, al momento de haberse dictado el mandato de ejecución en el proceso de Ejecución iniciado ante el Sexto Juzgado Comercial de esta capital, al amparo del inciso 2 del artículo 690-D del Código Procesal Civil y no iniciando un proceso de Nulidad de Acto Jurídico, en el cual se pretenda lograr la nulidad del referido contrato de arrendamiento que sirvió de sustento al proceso de ejecución antes referido” (Exp. N° 02411-2011; 11° Juzgado Civil de Lima). El juzgado en este caso extiende los efectos de la preclusión de un proceso ejecutivo respecto de la posibilidad de haber deducido una causal de nulidad y lo traduce como la imposibilidad de deducirlo en un proceso de cognición plenaria. Sin embargo, la pretensión propiamente invocada es congruente a la luz de la estructura de un proceso de nulidad.

Por otro lado, también se ha considerado como causal regulada en el inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil, la falta de correspondencia entre el pedido formulado en la demanda con aquel invocado en la solicitud de conciliación: “La demandante Ninioska Paredes Tomairo interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Fernando Isusqui Cheesman, a fin que le restituyan el duplex ubicado en la avenida Ignacio Merino N° 2134 Dpto. N° 501 - distrito de Lince. (...) De la copia certificada del acta de conciliación N° 7284-2010 de veinte de diciembre de dos mil nueve, se verifica que la actora invitó a conciliar a Fernando Isusqui Cheesman para que proceda a su desalojo por causal de vencimiento de contrato del inmueble ubicado en la avenida Ignacio Merino N° 2134, departamento N° 501, distrito de Lince. (...) En ese sentido, se verifica que el acta de conciliación no guarda correspondencia con el petitorio, pues en este se solicita el desalojo por ocupación precaria” (Exp. N° 04575-2011; 21° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, se ha considerado que incurre en esta causal los pedidos de modificación de transacción extrajudicial a efectos de su modificación: “[D]e acuerdo a los fundamentos facticos de la demanda lo que pretende el accionante es que esta judicatura ordene reformar la transacción judicial y reconocimiento de deuda, celebrada con el Banco demandado con fines procesales, esto es, que sea aprobado por el Décimo Quinto Juzgado Comercial de Lima, en el proceso en los que son parte; (...) Que, dicho requerimiento implicaría la celebración de un nuevo acto jurídico, con fines y alcances diferentes al primer acuerdo celebrado entre las partes; pretensión que no puede ser tramitada en un proceso único de ejecución, como pretende el accionante; cuyo ámbito de acción está enmarcado en los supuestos previstos en la norma citada anteriormente” (Exp. N° 1417-2012; 26° Juzgado Civil de Lima).

Las Actas de Conciliación que no han sido llevadas cabo por representante autorizado incurren en esta causal: “[S]i bien tal como lo preceptúa el inciso 3 del artículo 688 del Código Procesal Civil, constituye Título Ejecutivo las Actas de Conciliación de acuerdo a Ley, mas sin embargo según es de verse del acta de Conciliación N° 339-2011-ASOPAC, por acuerdo total entre las partes, que obra como Anexo 5-E y que esta fue celebrada entre las personas de Isaac Arcos Carrasco con la Sucesión Intestada de doña Irma Rodríguez Kirkwood, representada por su única Heredera Universal doña Mónica Cecilia Ferrari Rodríguez de Carranza, estando representado por su apoderado don Pedro Alfredo Carranza Salinas, mas sin embargo de la referida Acta de Conciliación que se acompaña no se desprende de que en la misma la persona de don Pedro Alfredo Carranza Salinas, tuviera facultad expresamente otorgada para Conciliar, el mismo que debe ser extendido por Escritura Pública, la cual no requeriría inscripción registral en caso que hubiere sido otorgado con posterioridad a la invitación a conciliar y en caso de que las facultades hubieran sido otorgadas con anterioridad a la invitación, el poder deberá contar, además, con facultades para que el apoderado pueda ser invitado a un proceso Conciliatorio, tal como lo preceptúa el artículo 14 de la Ley N° 26872; por lo que siendo ello así y no desprendiéndose del Acta de Conciliación que se adjunta que se hubiere consignado debidamente las facultades de representación del apoderado de doña Mónica Cecilia Ferrari Rodríguez de Carranza, es evidente que la presente demanda no puede prosperar, en aplicación del inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 01438-2012; 11° Juzgado Civil de Lima).

En cuanto a la aplicación de esta causal de improcedencia en algunas pretensiones formuladas, podemos encontrar los siguientes:

a) Impugnación de acuerdos de personas jurídicas no lucrativas

En cuanto a las pretensiones de nulidad de acuerdos de asambleas asociativas (denominada por nuestro Código Civil como impugnación judicial de acuerdos) se ha detectado algunos pronunciamientos restrictivos de derechos.

“Si bien se cuestiona en la pretensión principal los alcances de la Asamblea del veintitrés de noviembre del dos mil ocho, esta tiene como antecedente la Asamblea del treinta de marzo del dos mil siete (Anexo 1-C), respecto de la que se dice que no se hizo publicación para su convocatoria, como se pretende demostrar con el Anexo 1-J. (...) Luego, no hay conexión lógica entre los hechos y el petitorio, pues aquellos apuntan a cuestionar inclusive la Asamblea del treinta de marzo del dos mil siete, que no se menciona en el petitorio. (...) Por lo demás, el demandante alude a la trasgresión de normas estatutarias, de modo que si bien el petitorio es sobre nulidad de Acta de Asamblea, los hechos guardan relación con impugnación judicial de acuerdos de Asamblea; lo que evidencia aun más la falta de conexión lógica” (Exp. N° 00173-2010; 12° Juzgado Civil de Lima). Al respecto, creemos que por el contrario, es posible que el juez permita reconducir la pretensión a la vía procedimental correspondiente, siempre y cuando el actor no haya sobrepasado el plazo establecido para invocar su pretensión nulificante de conformidad con el artículo 92 del Código Civil.

b) ¿Cambio de nombre o filiación?

Cuando el juez-calificador se percata que los fundamentos del actor se dirigen más bien a cuestionar la relación materno-filial a través de un cambio de nombre, concluyó que se trataba de una falta de conexión lógica: “De la revisión de los anexos y lo expuesto en la demanda se verifica que lo que se demanda es una impugnación de maternidad y no cambio de nombre en el de la madre del inscrito; pues de conformidad a la partida de nacimiento del menor hijo del demandante, se observa que el nombre de la madre que lo ha reconocido es Isidora Ramírez Alarcón, que corroborado con su ficha Reniec, esta acredita la existencia de su persona, y a la vez que es natural de la ciudad de Cutervo; presentándose una discrepancia en lo alegado por el demandante pues de la observación de la ficha Reniec de la señora Ana Lucía Ramírez Alarcón, se comprueba que esta es una persona distinta a la que reconoció a su menor hijo. (...) Lo que se pretende ‘modificar’ es la identificación de la

madre que reconoció al menor nacido, y no precisamente cambiar el nombre al inscrito. (...) En consecuencia la pretensión y los hechos fácticos que la sustentan no corresponden a la materia demandada, existe la más absoluta incongruencia o falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio, lo cual determina la improcedencia liminar de la demanda” (Exp. N° 00205-2012; 4° Juzgado Civil de Trujillo).

c) En otorgamiento de Escritura Pública

La falta de constancia de pago por la compraventa que se pretende formalizar para algunos juzgados constituye una falta de conexión entre los hechos y el petitorio: “[T]al como es de verse del documento que sirve como Anexo 1-A de fecha 8 de febrero de 2011, el mismo en sí, no constituye un contrato de compraventa del lote de terreno, sino más bien es un contrato privado de traspaso de terreno, por el cual se fija en la suma de S/. 6,900 soles, por dicho traspaso; sin embargo, del mismo tampoco se desprende que el monto de dinero pactado por dicho traspaso haya sido pagado, por cuanto del mismo, no aparece que dicho monto de dinero hubiere sido recibido por los demandados como pago por dicho traspaso; por lo que siendo ello así y no dándose, por lo tanto, los requisitos previstos para la compraventa que contempla el artículo 1529 del Código Civil, es evidente que la presente demanda de Otorgamiento de Escritura Pública de Compraventa, no puede prosperar; en aplicación del inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00073-2012, 11° Juzgado Civil de Lima).

La causal de improcedencia se acentúan cuando el juzgador advierte que existe conflictos en torno al pago de precio: “[D]el Contrato de Compraventa de fecha nueve de febrero del dos mil diez, Cláusula Cuarta: las partes convinieron que el precio de venta pactado es de \$ 58,000 dólares americanos, cancelado de la siguiente manera: 1) al momento de la firma la compradora hace efectivo \$ 46,430 dólares americanos, y 2) saldo de \$ 11,570.00 dólares americanos; y en la Cláusula Quinta: acuerdan que el saldo que se estipula en la cláusula precedente es por el espacio de tres meses, los cuales se cancelara el integro, a falta de pago se resolverá de pleno derecho; que, además de la Carta Notarial de fecha quince de octubre del dos mil once, el demandado requiere el pago de saldo de precio, caso contrario entre otros iniciara la Resolución del Contrato por incumplimiento; asimismo de la Carta Notarial de fecha veintiuno de octubre del dos mil

once, la demandante señala en el punto dos: que, resta la suma de \$ 11,570.00 dólares americanos, y en el punto tres: respecto al abono del saldo refiere que está a la espera que le comunique la fecha, hora y dirección de la Notaria, donde se celebrara la Compraventa del Departamento, para abonarle el saldo total que adeuda; dicha condición no aparece que haya sido convenida en el Contrato de Compra Venta; de otro lado del Acta de Conciliación Extrajudicial de fecha veintitrés de diciembre del dos mil once, el invitado Víctor Girón Fernández (demandado), manifiesta que el Contrato se encuentra resuelto y que existe un incumplimiento del contrato; en el fondo hay una discusión respecto al cumplimiento de obligaciones, y una probable resolución del contrato de compra venta cuya formalización se solicita; Por tanto el petitorio no guarda relación con los hechos expuestos” (Exp. N° 00005- 2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

La falta de participación del demandante en el contrato a formalizar también ha generado esta causal: “De la revisión de la demanda se verifica que en el presente caso se pretende la suscripción de un documento (minuta de compraventa) celebrado entre dos personas, Antonio Mohina Rosas y Carlos Andrés Meléndez, sin embargo no se verifica que la demandante haya participado del referido acto jurídico, consecuentemente existe falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio por lo que resulta improcedente la demanda” (Exp. N° 00921-2011; 22° Juzgado Civil de Lima). ¿No será más bien que era un supuesto de falta de legitimidad activa?

Este mismo criterio fue aplicado cuando se observó que el contrato únicamente aparecía en la parte transferente solo uno de los cónyuges como titular: “Que, aparece de la Copia Literal Partida N° 40157425 como propietarios del inmueble materia de litis, Elías Galindo Mendieta, casado con Rosa Regina Avalos Soriano, sin embargo del Contrato Privado de Compra Venta de fecha veinte de junio de mil novecientos noventa y ocho, aparece como vendedor solo Elías Galindo Mendieta, mas no su cónyuge; Siendo ello así: se debió emplazar a Rosa Regina Avalos Soriano, así como a los integrantes de la Sucesión del causante Elías Galindo Mendieta, agotando para ello recurrir a los Registros de Testamento y Sucesión Intestada; Por consiguiente: no guarda relación los hechos expuestos con el petitorio” (Exp. N° 01414-2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

Tampoco procederá la pretensión por esta causal en los casos que haya divergencia entre la descripción del bien en la constancia de propiedad y el contenido en el petitorio: “De los fundamentos de hecho y anexos adjuntados se advierte que de la constancia de propiedad de fecha seis de marzo de mil novecientos noventa y nueve, la recurrente Josefa Figueroa Lobina y Andrés Cárdenas Jesús resultarían propietarios de la tienda N° 10, ubicada en la avenida Bauzate y Meza N° 1636, block 303, tercer piso de la galería Bolívar; sin embargo se advierte de lo que se pretende en la demanda es el otorgamiento de escritura pública del 6% de los derechos y acciones del bien inmueble ubicado en la avenida Bauzate y Meza N° 1636, tercer piso, interior 303, distrito de la Victoria. En todo caso, de existir divergencia en lo indicado en la constancia de propiedad, esta no puede ser materia del proceso de Otorgamiento de Escritura Pública, sino que ello se requerirá dilucidar en otro tipo de acción, consecuentemente no se verifica que exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio” (Exp. N° 00435-2012; 21° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, la causal también fue aplicada en los casos de que en el documento no se hayan establecido los linderos, monto de la transferencia y forma de pago: “[S]e advierte que la demanda tiene como pretensión el otorgamiento de escritura, en mérito a un ‘Acta de Adjudicación de Tienda’, instrumental en la cual hace referencia a la tienda 01 edificio D, Block 52, Rubro: Artefactos, del Centro Comercial ‘Polvos Azules’, advirtiéndose solo la asignación de la citada tienda a favor de la parte accionante, más no la transferencia de venta, asimismo, en la citada instrumental materia de otorgamiento de escritura, no versa monto alguno de venta, ni la forma de pago, ni los linderos, ni la ubicación de la calle o avenida en que se encuentra ubicada la tienda materia de litis” (Exp. N° 01228-2012, 22° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, existe ausencia de conexidad en los casos que se pretenda resolver la cancelación del saldo de precio en una pretensión de otorgamiento de escritura pública: “[C]onforme se desprende de la fundamentación fáctica esgrimida por los recurrente estos señalan que con fecha 25 de enero de 1992 suscribieron con los emplazados la minuta de compra venta respecto del inmueble sub litis, siendo el precio de dicho inmueble la suma de \$ 8,000.00 (ocho mil dólares americanos), los cuales a la firma de dicha minuta entregaron a los emplazados la suma de \$ 5,000.00 (cinco mil dólares americanos), quedando un saldo de \$ 3,000.00 (tres mil dólares americanos); saldo que será

depositado ante esta judicatura a nombre de los emplazados, una notificación a los recurrentes la admisión de la presente demanda. (...) Que, de los considerandos que anteceden se advierte que no hay conexión entre los hechos y el petitorio por cuanto, la finalidad de un proceso de Otorgamiento de Escritura Pública se orienta a dar formalidad a los actos jurídicos con la finalidad de otorgarles seguridad y afianzamiento; no siendo materia de este tipo de procesos el saldo pendiente de pago” (Exp. N° 01197-2011; 24° Juzgado Civil de Lima).

Las pretensiones que bajo el *nomen iuris* de otorgamiento de escritura pública buscan que se suscriba la minuta de minuta de compraventa: “[D]entro de este contexto, se advierte que no existe minuta o documento que de manera clara y precisa no solo identifique el inmueble materia de venta sino su forma de pago y la cancelación total del mismo, sino documentos que pueden servir como medios probatorios que acreditarían la existencia del negocio jurídico de compraventa y su supuesta cancelación total o parcial, que podrían actuarse dentro de un proceso que tenga como pretensión una de obligación de hacer, a efectos que la parte demandada cumpla con elaborar la minuta de compraventa y cancelación de precio que se pretende; y que involucraría una vía procedimental más lata destinada a acreditar no solo los hechos expuestos por la parte demandante, sino las precisiones correspondientes al área realmente vendida y el saldo que estaría pendiente de pago. Siendo otros de los medios de probanza, acreditar que la persona que ha suscrito el documento de cancelación se encuentra premunido de las facultades pertinentes (...) Que, en este orden de ideas, se aprecia que no hay conexión lógica entre los hechos y el petitorio, en cuanto la fundamentación fáctica está destinada a una pretensión de obligación de hacer, a efectos que la parte demandada cumpla con otorgar la minuta y escritura pública respectiva del contrato de compraventa y cancelación de precio, que requerirá de una vía procedimental más lata que la sumarísima, destinada a acreditar no solo la suscripción del contrato de compraventa sino también la cancelación del saldo deudor por parte de los compradores conforme a un área no determinada con claridad” (Exp. N° 1503-2012; 23° Juzgado Civil de Lima).

La discusión sobre procedencia de la demanda de otorgamiento de escritura pública ha llegado hasta la Corte Suprema quien en un reciente pronunciamiento admitió la posibilidad de instaurarse incluso si no

se apareja el contrato de compra venta de forma escrita. (Vide Cas. N° 26-2009-Lima).

d) Levantamiento de hipoteca

El pedido de levantamiento de hipoteca debe estar dirigido a la entidad acreedora a quien en su favor se constituyó la garantía: “Segundo Alfonso Caceda Chávez recurre a este Órgano jurisdiccional a fin de interponer la demanda de Otorgamiento de Escritura Pública de Levantamiento de Hipoteca, la misma que dirige contra Gegolo Contratistas S.A.C. en la persona de su Gerente General Germán Alfredo Gordillo Cribilleros; exponiendo sus fundamentos de hecho, derecho y adjunta los medios probatorios que cree conveniente (...). Que, de la revisión del escrito postulatorio de demanda y anexos se advierte que la misma resulta improcedente la demanda de conformidad con el artículo 427 incisos 1 y 5 del Código Procesal Civil, esto es, por falta de evidente legitimidad para obrar del demandante, y así como por no existir conexión lógica entre los hechos y el petitorio de la demanda toda vez que quien debe otorgar la Escritura Pública de Levantamiento de Hipoteca, es la acreedora como es la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Trujillo, siempre y cuando se haya cancelado la deuda o crédito por parte de la deudora vendedora Empresa Gegolo Contratistas SAC” (Exp. N° 488-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo).

Concurre en esta causal de improcedencia también si el pedido de levantamiento de hipoteca se dirige contra una entidad que ha entrado en proceso de disolución: “[A]nalizada la demanda incoada tenemos que la misma resulta inviable, debido a una falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio; por cuanto, peticiona se levante la hipoteca inscrita en el inmueble de propiedad de la demandante, ubicado en el Jirón José Barrenechea Número 187, Departamento 202 ‘B’, del Distrito de Magdalena del Mar, fundamentándola en que ha transcurrido más de diez años de la inscripción de la hipoteca (asiento D-2 y D-3 de la ficha 116295 y partida electrónica número 40967400), las mismas que nunca fueron renovadas; sin embargo, de los fundamentos de hecho de la demanda la propia recurrente señala que la Mutual de Vivienda Metropolitana fue declarada en estado de disolución en el año mil novecientos noventidós y con fecha dieciocho de febrero del dos mil cuatro concluyó el proceso de liquidación, no existiendo a la fecha dicha entidad legalmente y por lo tanto no existe acreedor alguno,

fundamentos por los cuales la demanda, así planteada deviene en improcedente ya que la causal invocada consistente en que la acreedora hipotecaria Mutual de Vivienda Metropolitana, se encuentra extinguida, no está contemplada en el artículo 1122 del Código Civil como una de las causales de extinción de la hipoteca” (Exp. N° 263-2012; 17° Juzgado Civil de Lima).

e) Prescripción adquisitiva

Una situación que ha sido comprendida como causal de improcedencia por falta de conexión entre los hechos y el petitório radica en el hecho de que el poseedor que detenta un título de dominio no puede recurrir al proceso de prescripción adquisitiva para que se declare propietario: “[C]onforme a lo resuelto en la Cas N° 1273-2010, su fecha, 20/08/2010, no es posible solicitar la propiedad por prescripción por cuanto el bien sublitis fue adquirido mediante contrato de compraventa, conforme así lo han indicado el accionante, es decir, se evidencia que, en el caso concreto, existe un contrato de compraventa a favor de los demandantes, en tal sentido, queda claro que al existir un contrato de compraventa a favor de ellos, se reputa propietarios de dicho bien a los accionantes, pudiendo utilizar las acciones tendientes a formalizar dicho contrato de compraventa respecto al bien sub-litis, lo que implica la configuración de la causal de improcedencia de la pretensión, de conformidad con lo previsto por el artículo 427, inciso 5) del Código Procesal Civil” (Exp. N° 196-2012; 7° Juzgado Civil de Trujillo).

Asimismo, “[I]a Prescripción Adquisitiva de Dominio de conformidad con lo previsto en el inciso 1) del artículo 504 ‘la formula el poseedor para que se le declare propietario’, de donde se desprende que la recurrente no tiene legitimidad para solicitar esta acción, por cuanto del contrato de compraventa señalado en el considerando que antecede se advierte que esta ya tiene la calidad de propietaria. (...) Que, de los considerandos que anteceden se desprende que no hay conexión lógica entre los hechos y el petitório; por cuanto se solicita mediante Prescripción Adquisitiva la declaración de propiedad de un bien del cual ya es propietaria la recurrente” (Exp. N° 02339-2011; 24° Juzgado Civil de Lima).

Cuando se ha demandado a una persona que no parece como titular registral del bien a usucapir, también se ha considerado que falta conexión: “[E]n el presente caso la parte demandante pretende la Prescripción

Adquisitiva de Dominio, del inmueble ubicado en la Avenida Brasil N°s 711-715, Distrito de Jesús María, Provincia y Departamento de Lima, inscrita en la Partida Electrónica N° 07011507 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima, y la dirige contra Proyects Line EIRL; (...). Sin embargo de la Copia de la Partida Electrónica N° 07011507, aparece que el dominio del inmueble materia de litis está a nombre de Virginia Lucía Lay Cano, persona distinta al demandado Proyects Line EIRL, Siendo ello así: el petitorio no guarda relación con los hechos expuestos” (Exp. N° 00227-2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

f) Nulidad de acto jurídico

Existe falta de conexidad en los casos de que se pretende mediante una demanda de nulidad de acto jurídico rescindir los efectos de un proceso judicial, para lo cual debió invocarse la nulidad de cosa juzgada fraudulenta: “De otro lado de la lectura de los fundamentos de hecho de la demanda y del escrito de subsanación se observa claramente que la nulidad que se peticiona se fundamenta en los vicios de carácter formal de los medios utilizados por la parte ejecutante en el proceso sobre ejecución de garantías seguido por el Banco de Crédito del Perú contra Manuel Antonio Mego Gutiérrez (Exp N° 1144-2007), de lo que se concluye que no se cuestiona la inscripción registral propiamente, sino de los actos supuestamente dolosos que le dieron lugar, esto es, los realizados dentro de un proceso judicial, por lo que la vía para cuestionar dichos actos sería la señalada en el artículo 178 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00643-2012; 38° Juzgado Civil de Lima).

Tampoco existe conexidad en los casos que mediante un petitorio de nulidad de acto jurídico se denuncien causales de anulabilidad: “De la lectura de los fundamentos de hecho expuestos en la demanda se verifica que el recurrente acepta haber firmado el documento sin leerlo, afirma que Israel Carhuavilca Vidal le mostró un documento, el cual le hizo firmar manifestándole que el mismo era para que lo pueda representar en la Asamblea de la comunidad, además agrega que se aprovechó de su estado de salud, hechos estos que no se configuran dentro de las causales de la Nulidad de Acto jurídico; consecuentemente no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio” (Exp. N° 00667-2012; 21° Juzgado Civil de Lima). Igual criterio se evidenció en el Exp. N° 01054-2012; 19° Juzgado Civil de Lima: “[T]eniendo la demanda como petitorio, la declaración de nulidad del acto jurídico de

compraventa del segundo nivel del inmueble sito en el jirón Tinta N° 685, urbanización Túpac Amaru del distrito de San Luis celebrado entre las partes con fecha treinta de marzo de 2010, la cual tiene como fundamento que fue producto de un engaño, situación que como ya ha sido señalado, incide en la anulabilidad del acto y no en su nulidad, se determina que no existe conexión lógica con el petitorio, razón por la cual la presente demanda se encuentra incurso dentro de las causales de improcedencia”. A mayor abundamiento cualquier vicio recogido en el artículo 221 del Código Civil debe ventilarse como una pretensión de anulabilidad y no de nulidad⁽⁴⁰⁾.

Por el contrario, si de los fundamentos el juez-calificador advierte de que se trata de un supuesto de nulidad y no de anulabilidad, la falta de conexión sería la causal a invocar como rechazo liminar: “[D]e los fundamentos facticos es posible advertir que el demandante lo que en el fondo cuestiona es que su madre al momento de suscribir la escritura pública en el Despacho notarial no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley del Notariado, indica que ello es un requisito indispensable para la constitución válida del acto; situación que nos permite advertir la existencia de un supuesto no de anulabilidad como propone el demandante, sino de nulidad del acto jurídico; situación controversial distinta a la planteada en el petitorio, lo que denota una falta de conexión lógica entre los hechos expuestos y el petitorio planteado” (Exp. N° 1185-2012; 26° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, si la nulidad de una partida de nacimiento encierra como consecuencia la impugnación del reconcomiendo de un menor existirá falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio: [S]iendo ello así, se tiene que la pretensión de nulidad de partida de nacimiento que se pretende corresponde, más bien, a una impugnación de reconocimiento, si se tiene en cuenta que el recurrente señala que la persona de Carlos Bustamante Garrison ‘inscribió su nacimiento, imputándose una condición que no le asiste, el de ser su padre’. (...) Que por tanto, la demanda interpuesta ha incurrido en causal de improcedencia

(40) Vide Exp. N° 01073-2012; 4° Juzgado Civil de Lima: “[D]e lo expuesto por la recurrente se puede concluir, que al momento de suscribir el acto jurídico, esta no conocía fehacientemente la naturaleza y alcances de dicho contrato de compraventa (...) Que, siendo así se tiene que los hechos expuestos en la presente demanda se encontrarían regulados dentro de las causales de anulabilidad según el inciso 2 del artículo 221 del Código Civil el mismo que señala ‘el acto jurídico es anulable por vicio resultante de error, dolo (...)’.”

prescrita en el inciso 5 del artículo 427 de Código Procesal Civil, esto es que no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio; (Exp. N° 00850-2012; 1° Juzgado Civil de Lima). Sin embargo, correspondería declarar también que dicha pretensión es competencia de un juzgado de familia y remitirle vía oficio los actuados.

A que, el artículo 195 del Código Civil regula la ineficacia del acto jurídico cuando un deudor realiza actos jurídicos por los cuales disminuye su patrimonio; Quinto: A que, estando a lo precedentemente glosado se tiene que los hechos invocados en la demanda como simulación (al haber el deudor practicado acto de disminución de su patrimonio) no guarda conexión lógica con el petitorio (nulidad por simulación absoluta), dado que en los hechos invocados no se ha señalado que haya existido acuerdo expreso para simular, por el contrario de los hechos glosados en los numerales 5 y 6 se exponen los hechos que sustentan el fraude del acto jurídico y por ende la ineficacia del mismo, debiendo aportarse la prueba respecto de esta última conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 195 del Código Civil; por estas consideraciones y en aplicación del inciso 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil (Exp. N° 1507-12; 16° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente, otros jueces-calificadores realizan una extraña calificación alrededor de si el acto cuya nulidad se pide ha producido efectos o no: “[L]os actos jurídicos como creadores de situaciones o relaciones jurídicas determinadas entre los celebrantes, puede ser objeto de nulidad cuando falta a las mismas el consentimiento o alguno de los requisitos esenciales que prescribe el artículo 140 del Código Civil; y son anulables cuando el acto adolece de ciertos defectos, pero existe y produce sus efectos, como es el del presente caso que ha producido sus efectos; por lo que no existiendo conexión lógica entre los hechos y el petitorio a tenor del artículo 427 inciso 5 del Código procesal Civil, la demanda deviene en improcedente” (Exp. N° 00017-2012; 1° Juzgado Civil de Cañete).

g) Petición de herencia

Incorre en esta causal el actor que invoca la petición de herencia cuando no exista masa hereditaria: “[D]e los hechos expuestos por la actora se tiene que el bien hereditario fue transferido mediante contrato de compraventa a favor de Sofía Nila Prado Ochandarte, quien tiene la propiedad del inmueble por vocación hereditaria pero también en virtud

del contrato de compraventa celebrado con sus coherederos; (...) A que, si bien la actora puede solicitar ser incluida dentro de la sucesión de doña Zoila Rosa Ochandarte Torres, en representación de su padre, no es menos cierto que a la fecha no existe masa hereditaria al haber operado la transferencia del bien, correspondiendo en todo caso, establecer las acciones sobre reivindicación de bienes hereditarios a que se contraen los artículos 665 y siguientes del Código Civil, razón por la cual no existe una conexión lógica entre los hechos y el petitorio” (Exp. N° 701-2012, 10° Juzgado Civil de Lima).

h) División y partición

Para unos juzgados la división y partición no es posible si la sucesión intestada notarial no establece los porcentajes de los beneficiarios: “[L]a parte recurrente por medio de la presente demanda pretende la división y partición de bienes de la recurrente y su menor hija Dayana Alesandra Condeso Urpay de cuatro años de edad a fin de que esta Judicatura determine el porcentaje que le corresponde a cada una de las personas mencionadas como herederas de don Alejandro Teodocio Condeso Gargate; (...) Que, en el punto dos de los fundamentos de hecho, la recurrente señala que al fallecer su cónyuge Alejandro Teodocio Condeso Gargate procedió a realizar la respectiva sucesión intestada de este a través de la vía notarial por ante el Notario Público doctor David Sánchez-Manrique Tavella, quien al expedir el acta notarial omitió precisar el porcentaje que corresponde a cada una de las herederas; por lo que siendo ello así, corresponde solicitar ante dicha Funcionario Público la correspondiente aclaración, más aún estando a lo que pretende la recurrente es la disponibilidad de la suma dineraria” (Exp. N° 00005-2012; 1° Juzgado de Lima Sur - Sede VMT).

i) Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Existe falta de conexión entre los hechos y el petitorio si se denuncia como nulidad de cosa juzgada fraudulenta errores que pudieron ser subsanados utilizando mecanismos impugnatorios ordinarios: “[D]e los fundamentos de hecho de la demanda se colige que los pretendido por el accionante es que se revise en esta instancia, la actuación de los medios probatorios ofrecidos por ella, como es el expediente que debió, según la emplazante, tenerse a la vista al momento de sentenciar, así como el estado de salud de los progenitores de la demandante que se ha deteriorado a raíz del proceso; (...) Que, siendo ello así, y

estando a la naturaleza excepcional de la acción prevista en el artículo 178 del Código Procesal Civil, hace que su admisión sea restrictiva, en tanto que prevé que la nulidad de sentencia que se pretende que pone fin al proceso ha sido seguido con fraude o colusión, advirtiéndose de los fundamentos de hecho que lo solicitado es que se admita los medios probatorios ofrecidos por la ahora demandante en el proceso seguido ante el 12 Juzgado de Familia de Lima, expediente N° 567-2010, medios probatorios que ya han sido merituados en su debida oportunidad, no siendo la presente vía la adecuada a efectos de hacer valer su pretensión, máxime aún si los procesos de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no tiene por finalidad el ‘revisorio’ de lo actuado ni instancia alguna para decidir si se admite o no el medio probatorio ofrecido por las partes, el cual le corresponde a la segunda instancia, instancia que no ha acreditado haber agotado; asimismo el resquebrajamiento de la salud de los progenitores de la parte emplazante no es materia de ser verificado vía Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta; por lo que no existiendo conexión lógica entre los hechos y el petitorio” (Exp. N° 02231-2011; 31° Juzgado Civil de Lima).

Por otro lado, si el juez advierte que el actor pretende vía nulidad de cosa juzgada fraudulenta revertir situaciones que no pudo obtener por un recurso de casación mal formulado: “[C]onforme es de verse de los hechos expuestos en la demanda se tiene que el demandante no señala cuál es el fraude que se ha producido o la colusión en la que han incurrido las partes o los magistrados o estos y las partes que intervinieron en el proceso y que hayan afectado el debido proceso, esto es, que no ha podido hacer el demandante en el proceso N° 750-2002 como consecuencia de fraude o la colusión, por el contrario, de la lectura de los hechos expuestos se tiene que el actor pretende obtener mediante el proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta lo que no obtuvo mediante el proceso laboral que siguió y que es objeto de nulidad; máxime si conforme ha expresado el actor este proceso fue objeto de Recurso de Casación, el mismo que fue denegado. (...) A que, siendo ello así se tiene que no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio” (Exp. N° 433-12; 10° Juzgado Civil de Lima). Igualmente: “[L]o que pretende la parte demandante es la posibilidad que se reexamine los medios probatorios los que oportunamente pudo cuestionar en el proceso en que recayó la sentencia cuya Nulidad solicita” (Exp. N° 01080-2012; 24° Juzgado Civil de Lima).

j) Ocupación precaria

Constituye una falta de conexión lógica invocar una pretensión de desalojo por ocupación precaria si a criterio del juzgado no se ha dado por vencido el arrendamiento: “Conforme se advierte del texto del escrito postulatorio, la demandante funda su pretensión en señalar, que el contrato de arrendamiento que celebró con la demandada Maribel Rodríguez Tenazoa con 14 de junio del año 2011 ya ha fenecido, por lo que solicita su desocupación vía desalojo por ocupación precaria. Al respecto, debemos tener en cuenta que el artículo 911 del Código Civil establece que ‘La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido’. Es así, que conforme se advierte de los medios probatorios aportados por la demandante, específicamente el contrato de arrendamiento de puesto comercial celebrado por las partes, se estableció como plazo de arrendamiento seis meses computados a partir del 14 de junio del año 2011, lo cual implica que este vencía el 14 de diciembre del año 2011, pero según referencia de la demandante, se le ha venido requiriendo a la demandada que desocupe y haga entre del stand, debido que solamente pagó el importe de un mes, inclusive con fecha 25 de noviembre del año 2011 se le invitó a una conciliación, la misma que no asistió (...). En este contexto, si tenemos en cuenta la norma acotada en el considerando precedente, los hechos demandados no se encuadran en la figura jurídica que pretende la demandante, pues la demandada se encuentra ocupando el inmueble sublitis en mérito al contrato de arrendamiento celebrado con la demandante, el mismo que se ha convertido en uno de duración indeterminada, en mérito a lo establecido en el artículo 1700 del Código Civil que señala: ‘Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento’. Es decir, el contrato continúa surtiendo sus efectos, puesto que la demandada permanece ha permanecido en dicho inmueble después del término indicado en el referido contrato, situación que se extenderá hasta que la demandada le entregue el inmueble, mediante la acción que corresponde, pero en ningún caso a través de la figura de la ocupación precaria” (Exp. N° 00310-2012; Segunda Sala Civil de La Libertad).

Por otro lado, en la Cas. N° 2165-2009-Lima se estableció que procede la demanda de ocupación precaria si el nuevo adquirente comunica la conclusión del contrato de arrendamiento de los emplazados. **J4**

k) Mejor derecho de posesión

Si se denuncia una invasión parcial al predio propio, la pretensión a invocarse no es una de mejor derecho de posesión sino un interdicto: “[S]e advierte que no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio, ya que la parte demandante lo que está cuestionando es la aparente perturbación de su derecho de posesión consistente en la invasión y apoderamiento de la parte demandada de 4, 000.00 m² del predio de posesión de los demandantes, por lo que no corresponde hacer valer tal derecho mediante un proceso de mejor derecho de posesión sino mediante un proceso de interdicto (recobrar o retener) donde se discute la aparente vulneración a su derecho de posesión que alega tener” (Exp. N° 00278-2012; 25° Juzgado Civil de Lima).

l) Nulidad de resoluciones administrativas

Algunos juzgados optan por declarar la existencia de falta de conexión lógica en la pretensión de nulidad de acto jurídico que encierra un cuestionamiento a un acto administrativo el cual debe dilucidarse en otra vía: “[D]e acuerdo a lo prescrito en el artículo 427 - inciso 5 - del Código Procesal Civil: ‘El juez declarará improcedente la demanda cuando: (...) 5. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; (...)’. En el caso que nos ocupa, del tenor de la demanda se advierte que el recurrente pretende la nulidad de una actuación de la administración pública sujeta al derecho administrativo como es la Resolución Directoral N° 243-2008-MEM/AAM que aprobó el estudio de impacto ambiental semidetallado del proyecto de explotación Conga emitido por el Ministerio de Energía y Minas, cuyos efectos resultan ser de orden público; no así la nulidad de un acto jurídico que haya sido emitido sin observar la forma prescrita bajo sanción de nulidad, regulado en el inciso 6 del artículo 219 del Código Civil, conforme así lo ha solicitado en sus fundamentos de derecho; por lo que su impugnación corresponde efectuarse en la vía contencioso administrativa cumpliendo con los requisitos requeridos por ley, no así en la vía ordinaria; en este orden de ideas, advirtiéndose que no existe conexión lógica entre el petitorio y sus fundamentos de hecho y derecho

señalados por el demandante, la presente demanda deviene en improcedente” (Exp. N° 00029-2012; 2° Juzgado Civil de Cajamarca).

m) Declaración de bien propio

El juez-calificador en ocasiones ha entendido que esta causal se presenta cuando se invoca la declaración de bien propio en una relación de concubinato: “[S]i bien la demandante en su petitorio solicita la Declaración de Bien propio, en sus fundamentos de hecho refiere que con el demandado Raúl Hernández Salazar no es casada, sino que han sido concubinos como así lo refiere y de cuya relación extramatrimonial han procreado seis hijos. (...) Que, los artículos 302 y 303 del Código Civil señala cuales son los bienes propios y su administración de cada uno de los bienes propios; sin embargo, se puede advertir que ello se da siempre que las partes hayan contraído matrimonio, supuesto que no se da en el presente caso, ya que las partes son personas solteras; por lo que este despacho considera que la demanda es manifiestamente improcedente al no haber conexión lógica entre lo que se expone con lo que se pide” (Exp. N° 00007-2012; 1° Juzgado Civil de Lima Sur - Sede VMT).

n) Pedido de administración

Asimismo, si el actor ha perdido la administración judicial de los bienes, no puede solicitar la entrega de estos para una supuesta administración: “[R]evisado el presente escrito de demanda así como de los fundamentos de hecho expuestos por esta parte, se advierte que no existe una conexión lógica entre los hechos y el petitorio, ya que de los fundamentos de hecho así como de los medios probatorios aportados, se advierte que el demandante esta peticionando una obligación de hacer consistente en ‘la entrega de la posesión’ del inmueble sublitis, la misma que constituye una obligación de tipo personal, pero actualmente no tiene título que ampare dicha pretensión, ya que su condición de Administrador Judicial respecto del bien sub-litis ha fenecido en virtud de la Resolución Judicial de fecha 4 de abril de 2006 (que ha recaudado en copia certificada), a través de la cual se declaró inejecutable la Sentencia que luego fue confirmada por la Quinta Sala Civil de Lima mediante Ejecutoria del 8 de marzo de 2007; ergo al no ser actualmente Administrador Judicial, no es lógico que pida la entrega de bien inmueble para fines de administración” (Exp. N° 01132-2012; 25° Juzgado Civil de Lima).

En la misma línea, el Exp. N° 01720-2012; 9° Juzgado Civil de Lima expresa: “[C]omo expone el accionante en el escrito que antecede en la sentencia de separación legal se ha declarado a su vez la adjudicación del cincuenta por ciento que le corresponda al demandante Augusto Díaz Falconi a favor de doña Martha Violeta Jerí Ayllón (la demandada), en tal medida es claro que a esta última le corresponde el cien por ciento de las acciones y derecho del inmueble sito en la Calle Jorge Buckley N° 107 San Antonio Distrito de Miraflores. (...) En consecuencia al ser la demandada titular del cien por ciento del inmueble respecto del cual solicita se nombre un administrador judicial se tiene que no existe relación lógica entre los fundamentos de hecho y el petitorio”.

En las demandas por la cual se denuncia la inexistencia de una declaración de voluntad para pactar el convenio arbitral, existe una falta de conexión lógica en la pretensión toda vez que este pedido debe canalizarse mediante un recurso de anulación de laudo: “Pues bien del contenido del escrito de demanda se advierte que el demandante en vía de proceso de conocimiento solicita la nulidad del convenio arbitral y accesoriamente la anulación del laudo arbitral en el expediente número 001-2009 en razón de no existir un convenio arbitral de las controversias derivadas de la ocupación del inmueble sito en Jr. Huancavelica N° 970 Primer Piso - Cercado de Lima. Precisa que jamás otorgó su consentimiento de someterse a un convenio arbitral, habiendo tomado conocimiento del laudo arbitral el día viernes trece de enero del dos mil doce cuando le llega la demanda del Cuarto Juzgado Civil Comercial sobre ejecución de laudo arbitral. (...) Es menester tener en cuenta que la tipicidad civil objetiva o también denominado principio de adecuación o subsunción informa que los hechos narrados en una demanda deben adecuarse a los supuestos de hecho de la norma jurídica aplicable al caso y que contiene la pretensión, de tal manera que cuando no se adecue o no tipifica genera la improcedencia de la demanda por la causal de falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio (...) El artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, establece que contra el laudo solo podrá interponerse recurso de anulación y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63 del mismo cuerpo legal (...). En este orden de ideas, dado que la inexistencia del convenio arbitral configura causal expresa de anulación de laudo resulta imperativo concluir que no hay conexión lógica

entre los hechos y el petitorio, siendo menester precisar que el petitorio parte integrante de la pretensión no puede ser objeto de modificación alguna por parte del órgano jurisdiccional como se desprende del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, correspondiendo al accionante ejercer su derecho de acción conforme a la normatividad jurídica vigente y por ante la Sala Civil Subespecializada en lo Comercial como ordena el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje” (Exp. N° 01183-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

o) Nombramiento de curador

Tal como lo preceptúa el inciso 2 del artículo 599 del Código Civil, el juez de primera instancia de oficio o a pedido del Ministerio Público o de cualquier persona que tenga legítimo interés deberá proveer a la administración, de los bienes cuyo cuidado no incumbe a nadie e instituir una curatela, cuando por cualquier causa la asociación o el comité no puedan seguir funcionando, sin haberse previsto solución alguna en el estatuto respectivo; sin embargo en el caso de autos según refiere la parte recurrente existe una medida cautelar concedida por la Sala Contenciosa Administrativa, y si bien refiere la misma en los fundamentos de hecho de su demanda de que la misma habría perdido vigencia, por cuanto según se advierte de la partida número 03000051 por acuerdo general se acordó la prórroga del mandato de los directivos de los órganos de gobierno de la asociación vigentes a la fecha de la realización de dicha asamblea por el periodo de dos años contados desde el 8 de octubre de 2008 hasta el mes de octubre de 2010, o sea que si bien el pazo de vigencia de la misma ya se encuentra vencido, resulta por lo tanto menester la convocatoria a una asamblea general de asociado con el objeto de elegir a los nuevos directivo de los órganos de gobierno de la referida asociación para que ejerza las funciones de representación de la misma y no la designación de un curador de administración de bienes de la misma, por cuanto dicha asociación a un cuenta con personería jurídica reconocida e inscrita (Exp. N° 01498-2012; 11° Juzgado Civil de Lima).

7. Cuando el petitorio fuese jurídica o físicamente imposible

(artículo 427, inciso 6 del Código Procesal Civil)

Son consideradas un imposible jurídico las pretensiones que busquen limitar el derecho a la acción de cualquier sujeto. “[L]a pretensión principal y

accesorias resultan ser un imposible jurídico, dado que ningún órgano jurisdiccional puede suspender de manera alguna el derecho de acción que tiene toda persona (en este caso el Estado peruano) de acudir al órgano jurisdiccional a efectos de dilucidar su conflicto de intereses; debiendo en el desarrollo del proceso establecer si corresponde o no conceder su pretensión” (Exp. N° 00220-2010; 8° Juzgado Civil de Lima).

Son un imposible jurídico las pretensiones de desheredación invocadas por terceros: “[D]e la revisión de los fundamentos de la incoada se tiene que el accionante indica que la demandada se irriego ser heredera de la causante Elly Hartwig Aramburu, estando bajo estas consideraciones y bajo el artículo glosado se tiene que solo el testador puede desheredar, no correspondiendo a la parte accionante, por lo que en este sentido se advierte que la pretensión del actor resulta jurídicamente imposible, en consecuencia la demanda interpuesta ha incurrido en la causal de improcedencia prevista en el inciso 6 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00481-2011; 1° Juzgado Civil de Lima).

Para algunos jueces deviene en un imposible jurídico entablar pretensiones que no corresponden acumularse en un proceso ejecutivo: “[E]s jurídica y físicamente imposible por cuanto la parte demandante interpone una demanda de ejecución de obligación de hacer, solicitando como pretensiones que la parte demandada cumpla con levantar la hipoteca, le otorgue el título del bien inmueble y el pago de una indemnización por daños y perjuicios; no siendo posible tramitar dichas pretensiones en el tipo de proceso que plantea que es el de ejecución y conforme se señala en el artículo 706 del Código Procesal Civil, ya que la minuta de ratificación, formalización y aclaración de compra venta y cancelación de precio que se anexa a la demanda no constituye en sí misma un título ejecutivo que debe tramitarse en la vía del proceso único de ejecución, tanto más si de la pretensión demandada y sus fundamentos de hecho se desprende que se trataría de una demanda sobre otorgamiento de escritura pública, más no obligación de hacer” (Exp. N° 00931-2011; 39° Juzgado Civil de Lima).

Si el juez advierte que la pretensión deducida fue materia de otro proceso con pronunciamiento sobre el fondo, la demanda deviene en un imposible jurídico: “[D]e los anexos 1-S de la demanda se establece que esta parte ya ha tramitado un proceso de Prescripción Adquisitiva contra el emplazado, demanda que en primera instancia mediante sentencia de fecha diecinueve de junio del dos mil siete emitida por el Décimo Octavo Juzgado Civil de Lima se

declaró Infundada la demanda, la cual al ser materia de apelación la Segunda Sala Civil confirmó la sentencia apelada, habiéndose declarado Infundado el recurso de Casación interpuesto; de lo que se colige que por la misma materia seguida entre las mismas partes la instancia Judicial ya se ha pronunciado sobre la misma materia constituyendo su petitorio Cosa Juzgada; (...) Que, esta parte deberá tener presente que ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso, conforme lo estipula el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, siendo que el petitorio interpuesto es jurídicamente imposible” (Exp. N° 02415-2011; 31° Juzgado Civil de Lima).

Incurrir en esta causal el caso por el cual se entabla un proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta contra resoluciones que no se pronuncian sobre el fondo con la calidad de cosa juzgada: “Con esta demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta se pide que se declare la nulidad del proceso judicial del expediente N° 8516-2007 seguido ante el Séptimo Juzgado Civil Sub Especialidad Comercial de Lima, por haberse afectado el debido proceso cometido por la demandante de dicho proceso; (...) El artículo 178 del Código Procesal Civil precisa el objeto que puede cuestionarse con estas demandas; esto es la sentencia o el acuerdo homologado por el juez; (...) En el caso de autos, la demanda interpuesta no da cuenta de ninguno de los actos procesales objeto de cuestionamiento, en este tipo de demandas: por lo que en virtud de lo expuesto y de conformidad con lo previsto en el inciso 6 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00259-2012; 41° Juzgado Civil de Lima).

En la misma perspectiva, cuando se ha cuestionado resoluciones judiciales distintas a las que una vez firmes generan cosa juzgada, el juez ha optado por su improcedencia por petitorio jurídicamente imposible: “Que, en ese sentido, de la revisión de la demanda y anexos presentados se advierte que las resoluciones materia de la nulidad solicitada en el presente proceso no constituyen sentencia ni acuerdo homologado por el juez que pone fin al proceso; por lo que, resulta un petitorio jurídicamente imposible demandar la nulidad de cosa juzgada fraudulenta de resoluciones que no correspondan a las descritas en el artículo citado en el considerando precedente” (Exp. N° 01031-2012; 38° Juzgado Civil de Lima). Para graficar este panorama el Exp. N° 01274-2012; 20° Juzgado Civil de Lima precisa que: “[C]onforme al artículo 121

del Código Procesal Civil: ‘mediante los autos el juez resuelve la admisibilidad o rechazo de la demanda o de la reconvencción, el saneamiento, interrupción, conclusión y las formas de conclusión especial del proceso, el concesorio o denegatorio de los medios impugnatorios, la admisión, improcedencia o modificación de medidas cautelares y las demás decisiones que requieran motivación para su pronunciamiento’, en tanto que la nulidad de cosa juzgada fraudulenta persigue dejar sin efecto las resoluciones que ponen fin al proceso (sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso), bajo los supuestos contenidos de manera definitiva en el artículo 178 del Código Procesal Civil”.

En ocasiones se asumió que la prescripción adquisitiva invocada por una persona que detentaba un título de propiedad incurría en un imposible jurídico: “En el presente caso, el demandante refiere que viene ocupando el inmueble submateria de buena fe por espacio de veintitrés años acreditando su dicho con el respectivo contrato de compraventa de fecha 6 de abril de 1988 celebrado entre el recurrente y los demandados; sin embargo, pretende que el Juzgado le declare como propietaria por usucapión, pese a haber adjuntado dicho contrato de compra venta celebrado entre las personas de Elide Faina Rossi Chumpitazi de Rodríguez, Abraham Gino Rossi Chumpitazi, actuando este último por derecho propio y en representación de Lastenia Chumpitazi Asín Vda. de Rossi, de Juan Antonio Rossi Carassa e Ivone Luz Rossi Chumpitazi de Bancalari (como vendedores) y Luciano Reyna Romero y Eleodora Yac-tayo Luyo (como compradores); por tanto, nos encontramos ante la presencia de un petitorio física y jurídicamente imposible, sin perjuicio de que la demandante pueda hacer valer su derecho con arreglo a ley si es que los vendedores no cumplieron con formalizar la transferencia del referido inmueble a su favor” (Exp. N° 01415-2012; 20° Juzgado Civil de Lima). Este criterio tuvo también como fundamento el Exp. N° 3992-97: “Resulta jurídicamente imposible solicitar la declaración de propiedad por prescripción adquisitiva, si se afirma haber adquirido esta por contrato de compraventa”.

Pretensiones prohibidas por la ley incurren en la causal de imposibilidad jurídica del petitorio: “[R]esulta pertinente tener en consideración lo normado en el artículo 985 del Código Civil, dispositivo que preceptúa: ‘La acción de partición es imprescriptible y ninguno de los copropietarios, ni sus sucesores pueden adquirir por prescripción los bienes comunes’; dispositivo legal que expresamente prohíbe oponer pretensiones como la que se persigue a través de la demanda materia de la presente calificación.(...) Efectivamente, nuestro ordenamiento sustantivo ha señalado en forma clara y expresa la imposibilidad

jurídica que un copropietario pretenda adquirir por prescripción el bien sujeto a dicha copropiedad, por lo que estamos frente una pretensión jurídicamente imposible, sujetándose así a la causal de improcedencia prevista en el inciso sexto del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00244-2012; 31° Juzgado Civil de Lima).

Se ha considerado también como un supuesto de imposibilidad jurídica del petitorio, aquellos pedidos de otorgamiento de escritura pública que no involucren la formalización de un acto de compraventa: “[D]el escrito de demanda y anexos se advierte lo siguiente: 1) el recurrente solicita el otorgamiento de escritura pública de la tienda N° 1, Edificio ‘B’ Block 15, Rubro: Ropa, ubicado en el Centro Comercial Polvos Azules; 2) se advierte que la demanda tiene como pretensión el otorgamiento de escritura, en mérito a un ‘Acta de Adjudicación de Tienda’, instrumental en la cual hace referencia a la tienda N° 1, Edificio ‘B’ Block 15, Rubro: Ropa, ubicado en el Centro Comercial Polvos Azules, advirtiéndose en la citada instrumental solo la asignación de la citada tienda a favor de la parte accionante, mas no la transferencia de venta, asimismo, en la citada instrumental materia de otorgamiento de escritura, no versa monto alguno de venta, ni la forma de pago, ni los linderos, ni la ubicación de la calle o avenida en que se encuentra ubicada la tienda materia de litis” (Exp. N° 00565-2012; 22° Juzgado Civil de Lima).

Otra manifestación del imposible jurídico se verifica en las pretensiones de colación de bienes cuando el bien transferido por el causante no operó a modo de liberalidad: “[P]odemos entender como colación de bienes, como la obligación que tiene el heredero forzoso que concurra con otros que también lo sean a una sucesión, a traer a la masa hereditaria los bienes, o valores que hubiese recibido del causante de la herencia, en vida de este, por donación u otro acto de liberalidad, siempre que el bien haya sido materia de donación u cualquier otro acto de liberalidad; sin embargo, desprendiéndose de los anexos de la demanda, que la propiedad que adquiere la demandada Sandra Elsa MacDonald Temple y a su cónyuge Juan Eduardo Calderón Fernald sobre el inmueble ubicado en la Av. Juan Antonio Pezet N° 1468 , constituido por el lote 1 de la Mz. 25, Urb. Oeste del Golf Club, Distrito de San Isidro, Bien Inmueble inscrito en la partida Electrónica N° 07034269, fue adquirido mediante la figura de compra venta, conforme se desprende de la escritura pública de fecha dieciocho de octubre del año dos mil dos, otorgado ante notario público Maria Soledad Pérez Tello; por lo que se debe significar con sujeción a lo expuesto, que una cosa es acto jurídico de donación o un acto jurídico que comporte liberalidad y otra cosa muy distinta es un acto jurídico de

compraventa; (...) Que siendo ello así, se advierte claramente que el petitorio de la demanda es jurídicamente imposible, toda vez que el acto jurídico que se pretende colacionar no se contrae a un acto jurídico de donación u otro acto jurídico que comporte un acto de liberalidad, sino todo lo contrario se pretende colacionar un bien inmueble que ha sido materia de un acto jurídico de compraventa lo que torna la demanda jurídicamente imposible” (Exp. N° 01210-2012; 5° Juzgado Civil de Lima).

Ahora bien, según el artículo 43 del Código Civil, los privados de discernimiento son personas absolutamente incapaces, porque se considera que carecen de las aptitudes mínimas para gobernarse a sí mismos y administrar sus bienes. En este sentido si bien es cierto que el demandante refiere que doña Clara Aurora Espinoza Gala se encontraba privada de discernimiento a la celebración de la indicada escritura pública de donación también lo es que dicho estado de incapacidad de ejercicio debe ser declarado judicialmente en la vía correspondiente. Lo que quiere decir que, jurídicamente no es admisible que se pretenda la nulidad de la escritura pública de donación por la causal contenida en el inciso 2 del artículo 219 del Código Civil, sin que previamente se haya declarado judicialmente el estado de incapacidad de la otorgante; por tanto, nos encontramos ante la presencia de un petitorio física y jurídicamente imposible (Exp. N° 01519-2012; 20° Juzgado Civil de Lima).

8. Configuración de una indebida acumulación de pretensiones **(artículo 427, inciso 5 del Código Procesal Civil)**

Una evidente omisión de nuestro Código Procesal Civil fue no regular expresamente la conexidad para la acumulación de pretensiones (de la llamada acumulación objetiva originaria), con lo cual se aisló de sus antecedentes normativos⁽⁴¹⁾; sin embargo en mayor o menor medida la judicatura ha asumido la necesidad de observar la acumulación de pretensiones absolutamente desvinculadas pese a que el conflicto se produzca entre las mismas partes.

(41) El Código de Santa Cruz de Procedimientos Judiciales establece que la acumulación de acciones tiene como requisito que estas no sean “inconexas” (Título Cuarto, numeral 74). El Código de Enjuiciamiento en Materia Civil por su parte establecía que “en una misma demanda pueden intentarse acciones diversas, pero no contradictorias” (artículo 583). El Código de Procedimientos Civiles mantuvo esta regulación con mayor minuciosidad en el trámite.

Dos o más pretensiones son contrarias entre sí cuando existe una imposibilidad jurídica o material de que sean declaradas fundadas conjuntamente. Este causal tiene un profundo arraigo en la tradición procesal española como en los Códigos que precedieron al vigente.

Una excepción legal a la regla permite la acumulación de pretensiones contrarias siempre que se encuentren en una relación de prioridad o condicionalidad entre ellas. De acuerdo con nuestro Código estas relaciones son de alternatividad o subordinariedad.

Las pretensiones que se intenten acumular deben de ser de competencia de un mismo órgano jurisdiccional, por lo tanto si las pretensiones son de competencia de distintos jueces, la acumulación no debería proceder.

De acuerdo con el artículo 11 del CPC la competencia por la cuantía se determina por el valor de la suma de todas las pretensiones formuladas, por lo que la cuantía no constituye un criterio que pueda generar inconvenientes. En cuanto a la competencia territorial el artículo 15 del CPC establece si el demandado tiene varias domicilio o si existen varios demandados es competente el juez del domicilio de cualquiera de ellos, por lo que tampoco podría presentarse un caso de improcedencia en la acumulación.

Sin embargo, si resulta relevante en cuanto a la competencia por materia, pues esta no admite pretensiones que sea competencia de jueces distintos por la materia.

En cuanto a que las pretensiones respondan a una misma vía procedimental, este requisito busca que este proceso se desarrolle ordenadamente en un solo procedimiento, sin embargo resulta un criterio inflexible que atenta contra los fines de la acumulación.

Se permite en algunas legislaciones que se tramiten las pretensiones en la vía procedimental más lata, toda vez que la vía corta favorece la demandante, y por lo tanto este puede renunciar a tal situación favorable. Asimismo, la tramitación de todas las pretensiones en la vía más larga favorece al demandado, en tanto que los palazos de defensa cortos pueden alargarse. En este escenario, no habría violación a la garantía de defensa del demandado.

La pretensión objeto del proceso se puede definir, pues, como la petición de una determinada consecuencia jurídica dirigida al órgano jurisdiccional frente a otra persona, fundamenta en unos hechos de la vida que se afirman

coincidentes con el supuesto de hecho de una norma jurídica, de la cual se hace derivar la consecuencia pretendida⁽⁴²⁾.

El incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 85 del CPC resulta ser un defecto perfectamente subsanable, pues tanto la competencia como la diversa forma de vía procedimental o el que las pretensiones sean contradictorias, permiten que le demandante decida cuál de las pretensiones mantiene en el proceso.

Únicamente nos encontramos ante un supuesto de indebida acumulación de pretensiones cuando se incumple algún requisito de la acumulación, por lo que el error al señalar el criterio lógico de acumulación de pretensiones establecida en el artículo 87 del CPC no genera un supuesto de indebida acumulación de pretensiones. En efecto, el error al señalar cuál es el criterio lógico de acumulación no es un vicio procesal de carácter insubsanable, pues dicho error puede ser subsumido en una causal de inadmisibilidad como el denominado petitorio incompleto o impreciso.

Ahora, considero que en materia de criterios de acumulación, resulta aleccionador un pronunciamiento emitido por la Sala Civil Transitoria en la Cas. N° 1556-2009-Ica la cual evaluó una respuesta adecuada al contexto cuando la pretensión principal es tramitable en vía proceso de conocimiento o de cognición plenaria, y la accesoria correspondía por su cuantía a una vía abreviada o sumarísima; se reconocía que un pronunciamiento literal de los criterios de acumulación llevaba a considerar que se incumplían (que sean tramitables en la misma vía procedimental y eventualmente la que sean competencia del mismo Juez), sin embargo la resolución casatoria lo determinante es la conexidad que existía entre la pretensión de nulidad de acto jurídico e indemnización. Por otro lado, siendo una declaración de improcedencia una barrera legal a la tutela jurisdiccional, la Sala estimó la necesidad de fijar criterios para evaluar las aparentes incompatibilidades o contradicciones que existiesen entre las pretensiones acumuladas; i) Inclinación por la voluntad del actor en caso de duda; ii) Evaluación conjunta de la demanda, y iii) Preferir el sentido en el que la petición logre algún efecto; a esto le llama interpretación racional de la demanda, y tiene por objeto limitar las prácticas denegatorias de la acción haciendo efectivo el favor processum / pro actione, aunque no lo ha declarado expresamente; pero es el aspecto más resaltante de la decisión.

(42) ASENCIO MELLADO, José María. *Derecho procesal civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 109.

Admitir la posibilidad que pretensiones accesorias que postuladas independientemente serían materia de un proceso de cognición distinto al de la pretensión principal, puedan dilucidarse conjuntamente con esta última, a su vez concretiza el principio de economía procesal, porque reduce los efectos nocivos de multiplicar la carga jurisdiccional, en tanto el demandante se ve obligado a presentar dos demandas ante dos órganos judiciales incrementando la posibilidad de fallos contradictorios. Finalmente, la Sala apunta a subrayar el hecho que esta nueva forma de aprehender el análisis de la debida acumulación de pretensiones no afecta en lo absoluto la garantía de la defensa del demandado quien incluso podrá resistir la pretensión accesoria contando con plazos más latos, situación que no lesiona aspectos sensibles del debido proceso.

Retomando los criterios del juez calificador, algunos pronunciamientos la definen de la siguiente forma a la acumulación de pretensiones: “El instituto de la acumulación tiene su apoyo en los postulados de economía procesal y de mayor justicia y certeza en la decisión, toda vez que el proceso es un instrumento útil para que el hombre logre la tutela jurisdiccional con la mayor economía y el menor desgaste psicológico; sin embargo, lo expuesto no justifica que se acumule a un solo proceso toda suerte de pretensiones que los justiciables tengan con respecto a una o más personas” (Exp. N° 00949-2011; 27° Juzgado Civil de Lima).

En materia de acumulación subjetiva también ha existido pronunciamiento de rechazo liminar alrededor del establecimiento de la relación procesal: “[E]stando a lo antes glosado y desprendiéndose del texto de la demanda y de la copia de la partida registral N° 43644467 que obra a fojas 19, que la Donación materia de la Nulidad y su aclaración de fechas 6 de agosto de 2008, y 2 de setiembre de 2008, han sido celebradas solo por las personas de Isabel Queirolo Nicolini de Drago, a favor de doña Francesca Drago Layseca, motivo por el cual no ha intervenido en las referidas Escritura Pública de Donación cuya Nulidad se demandan la persona de don Guido Germán Drago Eyzaguirre, es evidente que la presente demanda no puede prosperar, por cuanto no emana de un mismo título la pretensión demandada contra los tres emplazados, ya que todos los demandados no han intervenido en las referidas Escrituras Públicas de Donación se demanda” (Exp. N° 04820-2011; 11° Juzgado Civil de Lima).

Asimismo, el juez-calificador también observó la acumulación subjetiva en el Exp. N° 4623-2011; 23° Juzgado Civil de Lima, por cuanto por la

existencia de diversos títulos los emplazados deberá realizar su defensa de manera independiente: “[E]n el presente caso del petitorio y de los fundamentos de hechos de la demanda, se advierte que no opera los requisitos que exige el artículo 86 del Código Procesal Civil para que se proceda a la acumulación subjetiva, por cuanto si bien el demandante dirige la presente acción contra Servicios y Transportes Panamericana S.A., Banco Wiese Sudameris S.A., Shell del Perú S.A. y/o Shell Lubricantes del Perú S.A. y Michelin del Perú S.A.; también se observa que no todos ellos han participado en la celebración de los actos que se pretenden cuestionar con la presente demanda de nulidad de acto jurídico; por cuanto son relaciones jurídicas distintas, (...); por lo que en la hipótesis de que sea admitida la demanda cada uno de los demandados tendría que alegar su derecho de defensa correspondiente, respecto a cada uno de los actos que se cuestionan en la presente demanda”.

En el caso que el juez advierta que las pretensiones acumuladas debe tramitarse como autónomas podrá observar la demanda: “Se tiene que las pretensiones accesorias antes citadas no son tales como se pretende, pues dichas pretensiones accesorias son principales y autónomas, cada una tiene sus propios fundamentos y sujetas a probanza propia; y por consiguiente el amparo de la pretensión principal no conlleva necesariamente el amparo de las pretensiones accesorias” (Exp. N° 01432-2012; 1° Juzgado Civil de Lima).

Tenemos que en un solo proceso no se pueden dilucidar la declaratoria de herederos conjuntamente con la nulidad de una transferencia de un bien que perteneció a la masa hereditaria por provenir de distintos títulos: “Al respecto en el caso que nos avoca se advierte que el actor interpone demanda por las siguientes pretensiones: 1.- Petición de Herencia, y 2.- Nulidad de Acto Jurídico de compra - venta , sin tener en cuenta que si lo que se pretende cuestionar es la supuesta transferencia realizada por sus coherederos a favor de don Ernesto Enrique Delhonte Cagna (quien viene a ser un tercero), no estaba jurídicamente en posibilidad de acumular ambas pretensiones como principales pues se originan en distintos títulos, esto es que la petición de herencia se origina en un Título de sucesión intestada, en tanto que la Nulidad de Acto Jurídico de Compraventa se origina en un Contrato celebrado con un tercero que en todo caso podría ser cuestionado en Proceso independiente, ya que involucra principalmente los intereses de un tercero (el adquirente), que no tiene por que participar en la discusión de un tema sucesorio al que se refiere precisamente la Petición de herencia” (Exp. N° 00949-2011; 27° Juzgado Civil de Lima).

Un gran grupo de demandas es rechazada por acumular pretensiones cuya cuantía no corresponde a la vía procedimental de la pretensión principal: “[E]n el presente caso, a través de la acción de nulidad de acto jurídico, se peticiona: 1) Se declare nula y sin valor legal el acto jurídico de transferencia del vehículo de placa de rodaje COB-049, 2) Se declare nula la tarjeta de propiedad otorgado por Autofondo SAC y Sunarp, 3) Solicita la cancelación del registro vehicular; Asimismo como acumulación solicita la restitución de lo indebidamente cobrado que vendría hacer la indemnización por daños y perjuicios por el monto de US\$ 20.000.00; (...) Que, de las pretensiones aludidas, respecto a la solicitud de indemnización de la cuantía que solicita que es de US\$ 20.000.00 equivalente en moneda nacional S/. 53.800.00 nuevos soles (tipo de cambio 2.69) el cual corresponde a más de 149 URP, el mismo que por la cuantía establecida debe tramitarse en la vía Abreviada, tal y como lo establece el artículo 488 del Código Procesal Civil, cuya vía es distinta a la pretensión principal y siendo requisito de la acumulación objetiva que las pretensiones sean tramitadas en una misma vía procedimental tal y como lo señala el artículo 85 inciso 3 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00049-2012; 34° Juzgado Civil de Lima).

Igual tenor de criterio afronta la acumulación de una pretensión interdictal con una indemnizatoria como accesoria cuyo monto supera vía sumarísima: “Debe tenerse presente, en primer lugar, que la parte accionante ha expresado en su demanda una pretensión principal de interdicto de retener, la misma que, conforme lo dispone el artículo 546 del Código Procesal Civil, se tramita por la vía del proceso sumarísimo. (...) Sin embargo, ha acumulado a su demanda una pretensión accesoria pidiendo se ordene a la institución demandada el pago de una indemnización, que al fijarla en la suma de cincuenta mil y 00/100 nuevos soles, se verifica que la misma supera las cien unidades de referencia procesal, por lo que le correspondería sustanciarse como proceso abreviado y de competencia del Juez de Paz Letrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 488 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29057. (...) Dentro de este orden de ideas, nos encontramos ante una indebida acumulación de pretensiones, la que está prevista como causal de improcedencia de la demanda por el inciso 7 del artículo 427 del Código Procesal Civil” (Exp. N° 00264-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

“[D]e la revisión de la demandada se advierte que el demandante, solicita una demanda acumulativa subjetiva y objetiva originaria y accesoria, peticionando como pretensión principal: 1) La Nulidad del acto jurídico contenida en la minuta de Compra Venta de fecha 15 de setiembre de 2010; como

pretensiones accesorias: 1) La Reivindicación y restitución de la propiedad que se ordene en ejecución de sentencia; 2) La Indemnización por Daños y Perjuicios por la suma de S/. 275.000 nuevos soles, cuya cuantía equivale a menos de 10000 URP, por lo cual la misma no posible ser tramitada en la vía de conocimiento, ya que por la cuantía solicitada la indemnización debería ser tramitada en la Vía Abreviada” (Exp. N° 01527-2012; 34° Juzgado Civil de Lima).

De igual forma existirá indebida acumulación si en una demanda de ineficacia de acto jurídico se solicite como indemnización un monto que no corresponda a la vía del proceso de conocimiento: “Debe tenerse presente, en primer lugar, que el accionante ha expresado en su demanda una pretensión principal de ineficacia de acto jurídico a título oneroso, la misma que, conforme lo dispone el artículo 200 del Código Civil, se tramita por la vía del proceso de conocimiento (...). Sin embargo, ha acumulado a su demanda una pretensión accesoria pidiendo se ordene a los demandados el pago solidario de una suma de doce mil novecientos cincuenta y 00/100 nuevos soles, se verifica que la misma apenas supera las treinticuatro unidades de referencia procesal, por lo que le correspondería sustanciarse como proceso sumarísimo y de competencia del Juez de Paz Letrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 547 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29566” (Exp. N° 00753-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

Finalmente: “Si bien la pretensión indemnizatoria tiene una cuantía que corresponde a un proceso de conocimiento, como señala la misma demanda, lo que puede extenderse a la pretensión de declaración de porcentajes, no ocurre lo mismo con la pretensión de división y partición, pues la Cuarta Disposición Final del Código Procesal Civil establece que la pretensión prevista en el artículo 984 del Código Civil, que corresponde a la de división y partición y que sirve de fundamento jurídico a la demanda que antecede, se debe tramitar a través del proceso abreviado” (Exp. N° 01086-2012; 32° Juzgado Civil de Lima).

Llegado a este punto vale precisar qué pretensiones serían tramitadas siempre bajo la vía abreviada según el propio Código Procesal Civil para tenerse en cuenta al elaborarse una eventual acumulación.

Aplicación de la vía abreviada en algunas pretensiones según la Cuarta Disposición Complementaria del Código Procesal Civil	
Pago de remuneraciones por servicios prestados como consecuencia de un vínculo no laboral.	Solicitud de privación de la patria potestad.
Autorización judicial a los herederos tras falta de acuerdo, para difundir comunicaciones pertenecientes a sus respetos causantes (autor y destinatario).	Autorización para que los hijos vivan separados de sus padres (colocación familiar).
Solicitud de cese e indemnización frente a actos que lesionen el derecho al nombre.	Solicitud de restitución de la patria potestad.
Solicitud de cese y indemnización frente a la usurpación del nombre.	Solicitud para fijar retribución del tutor.
Impugnación judicial por cambio o adición de nombre.	Solicitud de remoción de albacea.
Impugnación judicial de acuerdos de asociaciones.	Partición judicial de bienes por heredero o acreedor.
Sustitución judicial del régimen de sociedad de gananciales por el de separación por abuso de las facultades del cónyuge.	Declaración judicial de prescripción adquisitiva.

Existe indebida acumulación en los casos que el juez advierta que se acumulan una pretensión de cambio de nombre con otra de rectificación de partida: “[S]e advierte del petitorio este contiene una acumulación objetiva de pretensiones, teniendo como pretensión principal la rectificación de partida de nacimiento de la madre del recurrente, fallecida el 2 de julio de 1982; y como pretensión accesoria la rectificación de la partida de nacimiento del recurrente, respecto a que se ha omitido en su partida de nacimiento el segundo apellido de su padre y de su madre y que se rectifique la nacionalidad de de su padre. (...) Que, en tal orden de ideas se advierte que la pretensión de Rectificación de Partida (respecto a la nacionalidad del padre del recurrente) tiene como vía procedimental propia la No Contenciosa, conforme a lo previsto en el inciso 9) del artículo 749 del Código Procesal Civil, siendo de competencia el Juez de Paz Letrado; mientras que a la pretensión de adición del segundo apellidos de

sus padres en su partida de nacimiento, es de competencia del juez civil” (Exp. N° 02135-2011; 24° Juzgado Civil de Lima).

No se puede invocar acumulativamente una pretensión de accesión con una de demolición de lo edificado sino se precisa el factor de acumulación que admita la coexistencia de dos pretensiones contradictorias: “[R]especto a la pretensión invocada (accesión), cabe precisar que el artículo 938 del Código Civil señala que ‘El propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él’; mientras que, por otro lado el artículo 943 del citado código señala que ‘Cuando se edifique de mala fe en terreno ajeno, el dueño puede exigir la demolición de lo edificado si le causare perjuicio, más el pago de la indemnización correspondiente o hacer suyo lo edificado sin obligación de pagar su valor’. De lo expuesto, se establece que tanto la accesión como la demolición de lo indebidamente construido y devolución del área ocupada constituyen pretensiones contrarias y contradictorias, al tener ambas sustentos legales que son excluyentes entre sí, razón por la cual la presente demanda debe ser desestimada” (Exp. N° 2395-2011; 35° Juzgado Civil de Lima).

Para algunos jueces-calificadores, la pretensión de restitución de bien no puede acumularse accesoriamente a la nulidad de acto jurídico del contrato que lo tenía por objeto: “[E]n virtud del considerando precedente y analizada la demanda incoada se advierte que la misma deviene en improcedente por contener una indebida acumulación de pretensiones; ya que como pretensión principal se peticiona la ‘Nulidad de Acto Jurídico’ contenido en las Escrituras Públicas de Compra Venta de Derechos y Acciones de fechas 23-08-11 y 9-11-11 celebrada entre Irene Yolanda Acosta Soria Viuda de Cano y José Luis Galliquio Palomino y de este con Magnolia Quispe Rojas respectivamente, y como segunda pretensión accesoría la “restitución por parte de la co demandada Magnolia Quispe Rojas de la parte del inmueble de propiedad de la demandante” que ocupa en la Avenida Abelardo Gamarra Número 408, Urbanización El Bosque - Distrito del Rímac. Que, la demanda así interpuesta deviene en inviable; por cuanto, en caso de ampararse la pretensión principal, la sentencia en materia de nulidad es meramente ‘declarativa’, donde se limita a constatar que se ha producido la causal de nulidad y que el negocio nunca ha producido efectos jurídicos, no pudiéndose solicitar la restitución de la posesión del inmueble como pretensión accesoría, debido a que no depende de lo que se resuelva en el principal; y, asimismo no deriva, ni es una consecuencia de esta (pretensión principal)” (Exp. N° 282-12, 17° Juzgado Civil de Lima).

En un proceso de ejecución se puede hacer efectivo el pago de arriendos pero no puede acumularse el cobro de penalidades pactadas: “A que, la pretensión de pago de arriendos es tramitable en vía de proceso de ejecución estando a lo dispuesto en el artículo 688 inciso 9 del Código Procesal Civil, siendo que en este caso el título ejecutivo está constituido por el documento impago de renta por arrendamiento. En cambio, las pretensiones de pago de penalidad invocadas no se encuentran en ninguno de los supuestos del artículo 688 del código adjetivo, y por ende no son tramitables en la vía de proceso de ejecución, sino en la vía de proceso abreviado estando al monto de la cuantía” (Exp. N° 01023-2012; 7° Juzgado Civil de Lima).

Una pretensión de nulidad de acto jurídico no es acumulable con una de impugnación de acuerdos porque pertenecen a vías distintas: “[D]e la revisión de la presente demanda se verifica que si bien es cierto se solicita la nulidad del acto jurídico, contenido en la Escritura Pública de fecha 28 de abril del 2005 y como pretensión accesoria la nulidad del Reglamento Interno contenido en la citada Escritura Pública, lo que se pretende en realidad es impugnar la convocatoria a la Junta General Extraordinaria de Propietarios de fecha 13 de diciembre del 2004, donde se acordó por unanimidad la aprobación del Reglamento Interno General que unifica todos los Bloques (Ley N° 27157) y el nombramiento de la Junta Directiva del Centro Comercial Caminos del Inca Bloques A, B, C, atribuyéndoles la calidad de actos jurídicos, sin embargo debe tenerse presente que los asociados del Centro Comercial Caminos del Inca, solo pueden impugnar judicialmente sus acuerdos en la forma y requisitos que establece para su caso el numeral 92 de la norma sustantiva, precitada, mediante un proceso de impugnación judicial de acuerdos en la vía de proceso abreviado” (Exp. N° 02335-2011; 28° Juzgado Civil de Lima).

En este orden de ideas se tiene que la pretensión de resolución de contrato es una pretensión inapreciable en dinero, y por su naturaleza y complejidad se tramita en proceso de conocimiento (tal como lo ha propuesto la demandante); en tanto que, la pretensión de pago de suma de dinero (obligación de dar suma de dinero) teniendo en cuenta el monto del petitorio (seis mil trescientos sesentiocho nuevos soles con cuarentinueve céntimos), se tramita en la vía de proceso sumarísimo y por ante una Judicatura de Paz Letrado, asimismo la pretensión de indemnización, habiendo sido estimado dinerariamente, en la suma de diez mil dólares americanos, se tramita en la vía procedimental sumarísima (véase el artículo 547 último párrafo del Código Procesal Civil); por lo que esta Judicatura considera que la demanda objeto de calificación contiene una indebida acumulación objetiva de pretensiones, por cuanto

las planteadas por la parte demandante no son tramitables en la misma vía procedimental y no son de competencia del mismo Juez (Exp. N° 01558-2012; 9° Juzgado Civil de Lima).

Contrario a lo sostenido por el accionante el acogimiento de la pretensión de Nulidad de Acto Jurídico, no va generar que se estime la pretensión de indemnización, al tener esta ultima presupuestos facticos y probatorios propios y autónomos que impiden que sea acumulada en forma accesoria (los cuales en el caso de la indemnización están relacionados con la acreditación de todos los elementos de la responsabilidad civil como son la Imputabilidad, Ilícitud, Factor de Atribución, Daño y Nexo Causal) requisitos que impiden que sea acumulada en la calidad mencionada, defecto que determina el rechazo liminar al advertirse en la demanda una indebida acumulación de pretensiones (Exp. N° 1641-2012; 15° Juzgado Civil de Lima).

9. Improcedencia en el proceso ejecutivo

Son también improcedentes sin invocar una causal expresa, aquellas que inician un proceso ejecutivo sin que la obligación sea exigible: “[D]ebe verificarse, en primer lugar, si la obligación demandada resulta ser cierta y expresa, es decir, que estén claramente determinadas en el título las prestaciones a cargo de las partes, además de exigible, pues la inexigibilidad concurre cuando por razones de tiempo (plazo no vencido), lugar (distinto al señalado en el título para el cumplimiento de la obligación) o modo (condición, cargo o forma acordada que debe cumplirse) no puede ser reclamada válidamente” (Exp. N° 01679-2011; 34° Juzgado Civil del Lima).

Los títulos valores entregados en garantía no tienen mérito ejecutivo: “En el caso concreto, se observa que la ejecutante pretende el pago de sesenta y mil nuevos soles que deberá cumplir la ejecutada en mérito al cheque de pago diferido entregado ‘en garantía’ con fecha 27 de julio de 2011; y, en aplicación de la norma legal citada, la presente acción resulta manifiestamente improcedente, por no contener dicho cheque los requisitos formales del título ejecutivo, concordante con el artículo 690 F del Código adjetivo glosado” (Exp. N° 492-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo).

10. Concurrencia de varias causales en un solo hecho

Se presentó en un caso por el cual se solicitaba la rendición de cuentas de una persona que no fue nombrada como albacea y solo tenía la administración de facto de los bienes: “[S]e advierte la inexistencia de testamento alguno

mediante el cual se nombre como albacea al demandado Luis Eduardo Tavalara Cipriano, siendo este un administrador de facto de los bienes de la sucesión de Josephine Gembs Freundt, como el mismo demandante refiere; por lo que, incorrectamente se puede invocar la aplicación del artículo 794 del Código Civil, por estar referido a los casos en los que se haya nombrado un albacea y este deba cumplir con su obligación de rendir cuenta a los sucesores. (...) **sin perjuicio de ello**, se advierte que el informe, materia de oposición, emitido por el demandado tiene como fecha 8 de junio de 2009; por lo que, aun en el caso de haberse nombrado albacea, de conformidad con el artículo 778 en mención, las cuentas se entienden aprobadas toda vez que han transcurrido en exceso el plazo de caducidad de sesenta días para solicitar judicialmente su desaprobación (...) Por tales razones, advirtiéndose que en la presente demanda no se establece una conexión lógica entre el petitorio y los fundamentos de hecho, y asimismo, por ser un petitorio jurídicamente imposible por no tener la calidad de albacea el demandado” (Exp. N° 00811-2011; 43° Juzgado Civil de Lima).

En un proceso por el cual se solicita el otorgamiento de escritura pública se evidenció la ausencia de conciliación previa, además que mediante un documento de dación en pago no puede acreditarse dicha pretensión: “Atendiendo a la pretensión demanda, cabe precisar que el petitorio de la demanda está referido al Otorgamiento de Escritura Pública del bien inmueble dado en pago por la deuda contraída por el demandado; y, lo cual se advierte que no ha sido objeto de la conciliación extrajudicial y cuya ejecución se pretende. Además que no se adjunta ninguna Minuta de Dación en Pago del bien inmueble cuyo otorgamiento de Escritura Pública se pretende mediante el presente proceso judicial; y para la valoración de la prueba debe acreditarse en este tipo de procesos la celebración del contrato; pues, dicha acta de conciliación no puede constituirse como único medio para disponer el otorgamiento de Escritura Pública, además que corresponde al Juzgador valorar las pruebas que se ofrezcan de manera conjunta y razonada. En consecuencia dicho documento no constituye un medio idóneo para interponer la presente acción; siendo así, la presente acción resulta manifiestamente improcedente; por lo que se deja a salvo el derecho que le corresponda al recurrente para que lo haga valer en un proceso distinto al de autos; por no existir conexión lógica entre los hechos y el petitorio, el mismo que resulta jurídica y físicamente imposible” (Exp. N° 26-2012; 3° Juzgado Civil de Trujillo).

En el caso que nos ocupa a través de la presente demanda el recurrente, sustenta su pretensión en el hecho de ser propietario del bien inmueble

ubicado en la Urbanización Los Girasoles, Manzana E, Lote 21, del Distrito de La Molina, conforme a los medios probatorios que recauda a su demanda y esencialmente la copia legalizada del título de propiedad que corre como anexo 1-B. (...) Que, conforme se puede verificar de la Resolución de Vista N° 6 de fecha 25 de marzo de 2003, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Lima, que en fotocopia se acompaña en el proceso principal signado como Expediente N° 49116-1998 seguido por Constructora Samen S.R.L. (Cosamen) contra el Sindicato de Trabajadores de la Municipalidad de Lima y otro sobre Incumplimiento de Contrato, lo que se ha ordenado y es materia de la ejecución la entrega de 442 lotes de terreno, lo cual se corrobora en la Resolución N° 130 de fecha 1 de junio de 2004, expedida por esta judicatura, no habiéndose dispuesto afectación cautelar alguna ni tampoco se ha ordenado el remate del inmueble que se indica; por lo que, no se configuran los presupuestos para la procedencia de la acción de tercería (Exp. N° 1475-2012; 9° Juzgado Civil de Lima). Respecto a la tercería, la Corte Suprema ha considerado que aparejar un documento que no tenga fecha cierta acarrea la improcedencia de la demanda. **J5**

JURISPRUDENCIA SOBRE INADMISIBILIDAD

J1

CAS. N° 4542-2010

El juez en función del principio pro actione debe permitir subsanar la demanda y no rechazarla^(*)

En mérito a los principios de pro actione y Favorabilidad del proceso, a cuyo efecto es pertinente corregir la motivación de las resoluciones de mérito, pues en el presente caso se precisa que al existir las obligaciones de carácter contractual o extracontractual, y exactamente en el presente caso sería una de carácter extracontractual, por lo que la demandante sí tiene legitimidad e interés para obrar, y conforme a sus hechos debió demandar una obligación de hacer, y en todo caso el Juzgado debió aplicar el inciso 3 del artículo 426 del Código Procesal Civil, es decir, para que se dé la oportunidad a la recurrente de interponer su demanda de obligación de hacer –destruir– las referidas conexiones clandestinas de desagüe (...), conforme a los hechos de la demanda.

CAS. N° 4542-2010-CUSCO. Obligación de No Hacer. Lima, catorce de diciembre del año dos mil once.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** Que después de revisar el expediente número cuatro mil quinientos cuarenta y dos del año dos mil diez en esta Sede, sobre Proceso de Obligación de No Hacer, con informe oral en Audiencia Pública de la data, emitida la votación del Supremo Colegiado conforme a la norma orgánica del Poder Judicial, expide la siguiente sentencia. **MATERIA DEL RECURSO:** Que se trata del recurso de casación interpuesto por Rosie Barnes, a través del escrito de fojas ciento noventa y tres, contra la resolución de segunda instancia –resolución número ocho– de fojas ciento ochenta y uno, de fecha ocho de setiembre del año dos mil diez, que pronunció la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, mediante la cual confirmó el auto que declaró improcedente la demanda. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Que el recurso extraordinario de casación se declaró procedente por resolución de fecha diecisiete de marzo del año dos mil once, obrante a fojas diecisiete del cuadernillo de casación, por la primera causal del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley número 29364, ya que la recurrente alega que las obligaciones son el vínculo jurídico en razón del

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 04/07/2012, p. 35592.

cual una persona debe realizar una prestación a favor de otra, considerando que su origen no son solo los contratos o convenciones como erróneamente se manifiesta en la recurrida, pues conforme a la interpretación sistemática de nuestro ordenamiento legal las obligaciones nacen del concurso real de la voluntad de dos o más personas o por disposición de la ley. Aduce que en el presente caso demanda el cumplimiento de la obligación de no hacer que tiene el demandado, consistente en que “no puede hacer que las aguas correspondientes al predio de su propiedad discurran en los predios vecinos, salvo pacto distinto” conforme lo establece el artículo 964 del Código Civil. Agrega, que esta es una obligación de origen legal que tiene por fuente generadora la ley, no siendo necesario que los sujetos activos o pasivos de la obligación manifiesten su voluntad de obligarse, comprometerse o cooperar recíprocamente. **Y, CONSIDERANDO: Primero.-** Que Rosie Barnes con fecha treinta de junio del año dos mil diez mediante su escrito de fojas cinco, interpuso demanda contra Carlos Vargas Arenas Chariarse, para solicitar que el demandado nombrado cumpla con la obligación de no hacer, que las aguas servidas correspondientes al inmueble de su propiedad discurran en el inmueble de propiedad de la recurrente, para lo cual solicitó alternativamente: i) Que el demandado destruya la conexión clandestina de desagüe, hecha en la red de desagüe de su propiedad o ii) Que la recurrente sea quien haga la destrucción de la referida conexión por cuenta del demandado. A cuyo efecto alega que es propietaria del inmueble numerado como Herrajes ciento setenta y uno, ubicado en las esquinas de las calles Herrajes, Ruinas y Pasaje Inca Roca, del distrito, provincia y departamento del Cusco, y el demandado es propietario del inmueble colindante, quien entre el veintiséis de agosto del año dos mil tres al treinta y uno de diciembre del año dos mil tres, sin autorización ni licencia de construcción o derecho alguno ha conectado en forma clandestina a la red de desagüe de propiedad de la recurrente, el desagüe del inmueble del demandado (aprovechando antiguas tuberías que datan de cuando los dos inmuebles eran uno solo), dañándolo con fugas de aguas servidas que remojan los muros de su vivienda y contaminan el medio ambiente. Estas construcciones clandestinas las realizó el demandado para evitar pagar a Seda Cusco por los servicios de agua y desagüe. Además que por diversas resoluciones administrativas ya se dispuso la demolición de la construcción ilegal y clandestina. Alega que el inmueble indicado se le hizo entrega con fecha treinta y uno de diciembre del año dos mil tres y existe un procedimiento coactivo en el mismo que se ha dispuesto la demolición de lo ilegalmente construido por el demandado en el inmueble sito en Pasaje Inca Roca número ciento doce. **Segundo.-** Que la resolución de primera instancia de fojas doce, su fecha siete de julio del año dos mil diez, declaró improcedente la demanda, pues, el juez consideró que la recurrente pretende exigir el cumplimiento de una obligación en la que no existe relación jurídica obligacional alguna, si se tiene en cuenta que la obligación es una relación jurídica y como toda relación jurídica está compuesta de elementos esenciales: los sujetos (activo y pasivo) y el objeto (lo debido por el deudor y lo que el acreedor está facultado a reclamar). En caso de la obligación de no hacer, esta resulta exigible cuando el sujeto pasivo se compromete a un no hacer, es decir, la prestación de esta obligación es negativa, contiene una omisión o una abstención. En el presente caso, no existe relación obligacional alguna entre la demandante y el demandado, de modo que al demandado no le puede ser exigible una conducta a la que no se ha comprometido, consecuentemente la demandante carece de interés para obrar. Por lo que la demanda está incurra en la causal de improcedencia del artículo 427 inciso 2 del Código Procesal Civil. **Tercero.-** Que Rosie Barnes interpuso su recurso de apelación contra la resolución que declaró improcedente la demanda, para lo cual alegó que se entiende de forma errada que las obligaciones únicamente son las contractuales, pero existen distintas fuentes y formas de

origen de las obligaciones, como las obligaciones que resultan del mandato de la ley, y traen como consecuencia la responsabilidad de quien no las cumple, en este caso no hay manifestación del sujeto pasivo. La ley es la que dispone la obligación de no hacer discurrir las aguas por el predio vecino al propietario del mismo. **Cuarto.**- Que este recurso fue proveído por resolución de segunda instancia de fojas ciento ochenta y uno, su fecha ocho de setiembre del año dos mil diez, que confirmó la resolución apelada que declaró improcedente la demanda sobre obligación de no hacer, pues consideró que la demandante al formular la pretensión de cumplimiento de obligación de no hacer que las aguas servidas correspondientes al inmueble de su propiedad discurren en el inmueble de propiedad de la recurrente, se trata de una pretensión incierta, incomprensible, por cuanto exige el cumplimiento de una obligación inexistente, imposible de ejecutar, porque no puede ordenarse que las aguas servidas que discurren por el inmueble de propiedad de la demandante discurren por la misma propiedad, por lo que no puede admitirse a trámite tal desatinada pretensión. **Quinto.**- Que el razonamiento del juez se resume en que la obligación de no hacer, propuesta en la demanda, no es exigible por inexistencia de vínculo obligacional entre las partes en litis; razonamiento del juez que es errado. De otro lado, el razonamiento de la Sala Superior es equívoco porque entiende que lo pretendido es “que las aguas servidas que discurren por el inmueble de propiedad de la demandante discurren por la misma propiedad”, siendo un juicio errado, porque en el fondo lo que la pretensión entraña es lo siguiente: que las aguas servidas del colindante (demandado) no discurren por la propiedad de la demandante invocando para el efecto lo previsto en el artículo 964 del Código Procesal Civil; por lo que, se tiene que el razonamiento de las instancias de mérito de los hechos ha sido errado, debiendo haber determinado si a su criterio para exigir el cumplimiento de la obligación de no hacer es necesario la existencia de vínculo obligacional o si una fuente obligacional también lo puede ser la ley, teniendo como premisa lo dispuesto en el artículo 964 del Código Civil que ha sido invocado en la demanda; siendo que este juicio de valor no ha sido efectuado por la Sala Superior. Por lo demás, en materia contractual que es fuente obligacional, la disposiciones de la ley tienen carácter supletorio y son de observancia obligatoria bajo sanción de nulidad por lo que no puede cerrarse la posibilidad que existan obligaciones de orden legal. **Sexto.**- Que se debe precisar que nos encontramos en la etapa de calificación de la demanda, es decir, en la fase en la que las normas a aplicar no son de orden material sino procesal, pues precisamente se está calificando la demanda. Y en mérito a los principios de *pro actione* y Favorabilidad del proceso, a cuyo efecto es pertinente corregir la motivación de las resoluciones de mérito, pues en el presente caso se precisa que al existir las obligaciones de carácter contractual o extracontractual, y exactamente en el presente caso sería una de carácter extracontractual, por lo que la demandante sí tiene legitimidad e interés para obrar, y conforme a sus hechos debió demandar una obligación de hacer, y en todo caso el Juzgado debió aplicar el inciso 3 del artículo 426 del Código Procesal Civil, es decir, para que se dé la oportunidad a la recurrente de interponer su demanda de obligación de hacer –destruir– las referidas conexiones clandestinas de desagüe (...), conforme a los hechos de la demanda. **Sétimo.**- Que en el presente caso, la resolución de vista, para efectos de establecer la infracción normativa, y, establecer la procedencia o no de la demanda, no se ha efectuado un análisis integral de la demanda, limitándose al petitorio, sin revisar los hechos, lo que no ha permitido determinar sus alcances, contraviniendo así las normas que garantizan el derecho a un debido proceso. Esta ausencia de argumentos de hecho permite apreciar que en atención a los escuetos argumentos que se presentan en la resolución de vista (en donde no se atiende a lo expuesto en los fundamentos quinto y sexto de esta sentencia suprema) no es posible establecer la infracción normativa de las normas sustantivas denunciadas, sino es analizando los hechos de la demanda,

para establecer de allí los hechos que van a configurar la aplicación o inaplicación de determinada norma sustantiva. **Octavo.**- Que si bien, atendiendo a las causales materiales invocadas en el recurso de casación submateria, el artículo 396 del Código Procesal Civil dispone que cuando se declare fundado el recurso por la primera causal del artículo 386 del citado Código, la Sala debe resolver la causa en sede de instancia, sin devolverla a la instancia inferior; sin embargo, al haberse transgredido el debido proceso, el reenvío se impone en el caso de autos, en virtud a las motivaciones expresadas en los considerandos precedentes, además que el examen de las pruebas es ajeno a la misión de la Corte de Casación, no siendo factible resolver el conflicto de intereses, sino que en atención al principio de la instancia plural consagrado por el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y conforme a los artículos 122 incisos 3 y 4, y 176 último párrafo del Código Procesal Civil, debe devolverse el proceso a la instancia inferior a fin de que tomando en cuenta las consideraciones de esta sentencia, emita nueva decisión, con el debido análisis en hecho y derecho, a fin de hacer efectiva las finalidades concreta y abstracta del proceso. **Noveno.**- Que en tal contexto fáctico y jurídico, al configurarse el motivo de la infracción normativa, el recurso de casación debe ser estimado y procederse conforme a lo dispuesto en el artículo 396, tercer párrafo - inciso 1), del Código Procesal Civil. Por estos fundamentos, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Rosie Barnes mediante su escrito de fojas ciento noventa y tres; **CASARON** la resolución de vista –resolución número ocho– obrante a fojas ciento ochenta y uno, su fecha ocho de setiembre del año dos mil diez, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco; en consecuencia **NULA** la misma e **INSUBSISTENTE** la resolución número uno de primera instancia, de fojas doce, su fecha siete de julio del año dos mil diez y todo lo actuado; y, **ORDENARON** que el Juez expida nueva resolución recalificando la demanda, conforme a derecho, al proceso y a los fundamentos de la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*, bajo responsabilidad; en los seguidos por Rosie Barnes contra Carlos Vargas Arenas Chariarse, sobre Obligación de No Hacer; y los devolvieron. Ponente Señor Carojulca Bustamante, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, CAROAJULCA BUSTAMANTE, VINATEA MEDINA, VALCÁRCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA.

CAS. Nº 1746-2009

Ausencia de documentación requerida por el artículo 505 del CPC no puede generar la improcedencia de la demanda debiendo requerirse su subsanación^(*)

El artículo 505 del Código Procesal Civil contempla la exigencia de requisitos especiales adicionales a los prescritos en los artículos 424 y 425 del citado Código Procesal para la interposición de las demandas sobre título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación o delimitación de áreas o linderos. Al ser requisitos adicionales a los establecidos en los artículos precitados, estos constituyen claramente requisitos de admisibilidad y no de procedencia, como erróneamente se pretende destacar en la sentencia de vista. (...) las omisiones advertidas por el Colegiado Superior se circunscriben a la falta de presentación de dos documentos (memoria descriptiva que refiera las edificaciones existentes y la copia literal de los asientos respectivos de los últimos diez años), los cuales pueden ser perfectamente subsanados, más aún si en autos ambos documentos sí fueron, presentados por el actor, aunque de forma incompleta.

CAS. Nº 1746-2009-CUSCO. Prescripción Adquisitiva de dominio. Lima, quince de marzo del año dos mil diez.- LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número mil setecientos cuarenta y seis - dos mil nueve, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Julio QQueccalio Huillca mediante escrito de fojas cuatrocientos noventa y cinco, contra la sentencia de vista emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, de fojas cuatrocientos setenta, su fecha veintisiete de marzo del año dos mil nueve, que revoca la sentencia apelada de fojas trescientos veintinueve que declaró fundada la demanda interpuesta, con lo demás que contiene, y reformándola declara improcedente dicha demanda; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución del dieciocho de agosto del año dos mil nueve, por la causal prevista en: el inciso tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual el recurrente denuncia la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, pues no se tiene en cuenta que la demandada contó con el plazo de ley para contestar la demanda y no lo hizo, sin embargo ha esperado a la sentencia para apelarla con fundamentos de hecho inexistentes y sin adjuntar medio probatorio en su oportunidad. Por ello, se afecta el debido proceso cuando se administra justicia sobre la base: de inferencias y suposiciones,

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/09/2010, p. 28370.

cuando la motivación debe ser el resultado de la valoración conjunta de los medios probatorios, y en la sentencia recurrida el Colegiado Superior infiere sobre la posibilidad de que se hayan efectuado otras enajenaciones, lo cual no resulta correcto pues si se perjudica o no a terceras personas son estas quienes deben demostrarlo. En conclusión, se emite un fallo inhibitorio por considerar la ausencia de requisitos, los cuales fueron cumplidos a cabalidad, teniendo que la resolución atenta contra el debido proceso al no ser producto de la valoración de pruebas sino por el contrario, se basa en posibilidades inexistentes, y, **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, la tutela jurisdiccional efectiva constituye un derecho fundamental de la persona, reconocido en el inciso tercero del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado del año mil novecientos noventa y tres, el cual comprende a los derechos de acción, contradicción y debido proceso como derechos fundamentales específicos; en consecuencia, el órgano jurisdiccional debe resolver el conflicto de intereses planteado por las partes, con pronunciamiento sobre las pretensiones formuladas por estas u ordenadas por mandato de la Ley” dentro de una relación jurídica procesal constituida y desarrollada válidamente, con el objeto de que el proceso alcance los fines concretos (resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre; ambos con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos materiales) y abstracto (promover la paz social en justicia) previstos en el artículo tercero del Título Preliminar del Código Procesal Civil; **Segundo.-** Que, en los presentes autos Julio QQueccaño Huilca interpone demanda para que se le declare propietario por prescripción del inmueble sin número ubicado en el Sector Kcullchipata, a la altura del cuarto paradero del distrito de San Sebastián, con un área de trescientos veinticinco punto ochenta y un metros cuadrados (325.81 m²), el cual forma parte de un inmueble de mayor extensión inscrito en la Ficha número dos mil setecientos cincuenta y cinco del Registro de Propiedad Inmueble del Cusco a nombre de Francisco Caballero Huamán - Rimachi y Bonifacia Siccos Lume; precisando que el inmueble cuya posesión detenta lo adquirió de Rosario Caballero Siccos (hija de los propietarios registrales) mediante la Escritura Pública de Compraventa de Derechos y Acciones de fecha veintiuno de setiembre del año dos mil uno, documento que adolece de una serie de errores los cuales impiden e imposibilitan su inscripción registral, tal como se detalla en las esquelas de observación acompañadas a fojas diecisiete y dieciocho, además, aunque si bien en el título se indica que la venta es sobre un área de trescientos veintisiete metros cuadrados (327.00 m²), el suscrito solo viene poseyendo en forma efectiva trescientos veinticinco punto ochenta y un metros cuadrados (325.81 m²), razón por la cual su demanda de prescripción adquisitiva solo se circunscribe a esta área; **Tercero.-** Que, el proceso fue tramitado en rebeldía de la demandada Rosario Caballero Siccos, emitiéndose a fojas trescientos veintinueve la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda interpuesta, la cual fue apelada por la citada demandada, quien alegó que el actor no cumplió con acompañar el requisito especial consistente en la copia literal de los asientos respectivos de los últimos diez años, además no acreditó la posesión continua por más de diez años; **Cuarto.-** Que, la Sala Superior ha emitido sentencia revocando la apelada y, reformándola, ha declarado improcedente la demanda interpuesta, pues el artículo quinientos cinco del Código Procesal Civil exige el cumplimiento de requisitos especiales para una pretensión de esta naturaleza, por ejemplo el interesado debe cumplir con adjuntar –entre otros– el documento que contenga la descripción de las edificaciones existentes y este debe estar suscrito por ingeniero o arquitecto colegiado, debidamente visados por la autoridad municipal o administrativa correspondiente, según la naturaleza del bien, así como la copia literal de los asientos respectivos de los últimos diez años por tratarse de un inmueble urbano, los cuales no se han acompañado a la demanda, pese a que en la misma

se indica la existencia de una edificación en el predio, y además el predio matriz (indiviso hasta donde se conoce de los actuados) se encuentra inscrito en la Ficha número dos mil setecientos cincuenta y cinco del Registro de Predios del Cusco. El requerimiento de la presentación de los asientos registrales del predio de los diez últimos años se justifica además –conforme refiere el Colegiado Superior– porque concretamente en el caso de autos, la venta efectuada por Bonifacia Siccos Lume a favor de su hija Rosario Caballero Siccos, y de esta a favor del demandante, solo son de derechos y acciones, pudiendo inferirse que así como se hicieron enajenaciones parciales del predio matriz, se pueden haber efectuado otras, cuyos titulares sí pudieron haber inscrito su derecho, de allí que en el hipotético caso de ampararse la demanda podría afectarse el derecho de aquéllos. Asimismo, existe disconformidad sobre el área transferida, pues Bonifacia Siccos Lume enajenó a favor de su hija Rosario Caballero Siccos trescientos treinta y seis punto setenta metros cuadrados (336.70 m²), mientras que esta última enajenó al demandante trescientos veintisiete metros cuadrados (327.00 m²), áreas que no concuerdan con la memoria descriptiva ni con los planos adjuntados, en los que se indica trescientos veinticinco punto ochenta y un metros cuadrados (325.81 m²) como área ocupada. Por estos motivos, la Sala Superior concluye que la demanda es improcedente, por: incumplimiento de sus requisitos, y esto a su vez afecta a la relación jurídico procesal en cuanto a su objeto, por lo que debe revocarse la apelada;

Quinto. - Que, respecto de los hechos descritos debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que el artículo quinientos cinco del Código Procesal Civil contempla la exigencia de requisitos especiales adicionales a los prescritos en los artículos cuatrocientos veinticuatro y cuatrocientos veinticinco del citado Código Procesal para la, interposición de las demandas sobre título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación o delimitación de áreas o linderos. Al ser requisitos adicionales a los establecidos en los artículos precitados, estos constituyen claramente requisitos de admisibilidad y no de procedencia, como erróneamente se pretende destacar en la sentencia de vista. En segundo lugar, es de advertirse que el Juez de la Causa al expedir la Resolución número uno de fojas treinta y cinco calificando la demanda, declaró oportunamente la inadmisibilidad de la misma, requiriendo la subsanación de requisitos distintos a los precisados en la sentencia de vista, siendo que la parte demandante cumplió con subsanar los mismos dando lugar a que su demanda sea admitida. En tercer lugar, las omisiones advertidas por el Colegiado Superior se circunscriben a la falta de presentación de dos documentos (memoria descriptiva que refiera las edificaciones existentes y la copia literal de los asientos respectivos de los últimos diez años), los cuales pueden ser perfectamente subsanados, más aún si en autos ambos documentos sí fueron, presentados por el actor, aunque de forma incompleta, pues la memoria descriptiva de fojas diecinueve describe únicamente el terreno pero no las construcciones, mientras que la Ficha número dos mil setecientos cincuenta y cinco del Registro de Propiedad Inmueble del Cusco obrante a fojas quince está incompleta, pues en ella se consigna que la misma continúa en la Partida número dos millones nueve mil ciento ochenta y cuatro. En cuarto lugar, este Supremo Tribunal no es ajeno al hecho de que la prescripción solicitada es respecto del terreno y no de las construcciones, en ese sentido, se ha cumplido con adjuntar la memoria descriptiva suscrita por un arquitecto y visada por la Municipalidad Distrital de San Sebastián documento referido en el inciso segundo, artículo quinientos cinco del Código Procesal Civil, y si bien es cierto –como se dijo– que en ella no se describen las edificaciones existentes, sin embargo por tratarse de un requisito de admisibilidad era perfectamente subsanable y no sustentaba la declaración de improcedencia de la demanda. En quinto lugar, con respecto a la presunta enajenación de derechos y acciones respecto del mismo predio matriz a favor de terceros, es claro que se trata solo de una inferencia del Colegiado Superior

lo cual no puede motivar la improcedencia de la demanda, pues sin tener a la vista la Ficha Registral completa del predio matriz, donde se encuentra comprendido el predio sub litis, no puede establecerse la afectación de derechos de terceros, y menos aún sin haberse realizado una inspección ocular o evacuado un dictamen pericial al respecto, a todo lo cual debe agregarse que el auto admisorio de la demanda de prescripción adquisitiva ha sido debidamente publicado tanto en el Diario Oficial *El Peruano* como en el Diario del Cusco, conforme aparece de los avisos obrantes de fojas setenta y dos a setenta y siete, en los cuales se precisa la ubicación del inmueble cuya prescripción se solicita, sin que se haya apersonado algún propietario o posesionario que estime afectados sus derechos de propiedad o posesión; **Sexto.**- Que, finalmente con respecto a la disconformidad entre el área comprada y el área cuya prescripción se solicita, ello tampoco puede dar lugar a la declaración de improcedencia de la demanda, pues el hecho de que el posesionario solicite la prescripción de una parte del inmueble la cual compró de buena fe no causa perjuicio a la demandada vendedora, además en atención al aforismo jurídico ‘A maiori ad minus’ (quien puede lo más, puede lo menos), al reconocer la propia Sala Superior el derecho que tendría el actor de solicitar la prescripción sobre un metraje mayor, bien puede este requerir la prescripción solo respecto del metraje que –según admite– efectivamente ocupa, pues, de ninguna manera se pueden establecer limitaciones y prohibiciones que la Ley no dispone expresamente; **Séptimo.**- Que, este Supremo Colegiado advierte además la total ausencia de fundamentos jurídicos procesales, los cuales avalen la declaratoria de improcedencia de la demanda, pues, la resolución de vista no se sustenta en ninguno de los supuestos previstos en el artículo cuatrocientos veintisiete del acotado Texto Procesal. Si bien es cierto que el tercer párrafo del artículo ciento veintiuno del citado Código Procesal dispone que, excepcionalmente, el Juez a través de la sentencia puede pronunciarse sobre la validez de la relación jurídica procesal, se exige para ello que la decisión así expedida sea expresa, precisa y motivada, y en tal circunstancia, debe fundarse en una causal expresamente prevista por la Ley; por lo tanto, se concluye que la facultad del Juzgador para emitir una resolución inhibitoria se circunscribe a criterios de razonabilidad debidamente justificados, los cuales, evidentemente, no se han respetado en este caso, violándose así los derechos fundamentales relativos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva previstos en el inciso tercero del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado; **Octavo.**- Que, siendo así, al no existir razón válida justificatoria para que en la expedición de una sentencia inhibitoria, corresponda declarar la nulidad de la recurrida, así como la insubsistencia de la apelada, para efectos de que el Juez de la Causa cumpla con requerir al actor la presentación de los documentos completos referidos a la memoria descriptiva y la Ficha Registral del inmueble matriz, y de estimarlo necesario actuar las pruebas que considere pertinentes para formar convicción respecto de los hechos alegados por las partes, ejerciendo la facultad regulada en los artículos cincuenta y uno inciso segundo y ciento noventa y cuatro del Código Procesal Civil, respetando el derecho de defensa de las partes; luego de lo cual deberá emitir nueva sentencia con arreglo a Ley; **Noveno.**- Que, por lo tanto, al verificarse la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, el recurso de casación debe ampararse y proceder conforme a lo normado en el numeral dos punto tres, inciso segundo del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil; fundamentos por los cuales declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Julio QQueccaño Huillca, mediante escrito de fojas cuatrocientos noventa y cinco; **CASARON** la resolución impugnada, y, en consecuencia, declararon **NULA** la

sentencia de vista de fojas cuatrocientos setenta, su fecha veintisiete de marzo del año dos mil nueve; e **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas trescientos veintinueve, su fecha veinticinco de noviembre del año dos mil ocho; **MANDARON** que el Juez de la Causa emita nueva resolución, con arreglo a derecho y a lo actuado; **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*; bajo responsabilidad; en los seguidos por Julio QQueccaño Huillca contra Rosario Caballero Siccos; sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio; y los devolvieron; interviniendo como ponente el Juez Supremo Ticona Postigo.- SS. TICONA POSTIGO, PALOMINO GARCÍA, MIRANDA MOLINA, SALAS VILLALOBOS, ARANDA RODRÍGUEZ.

No procede rechazar la demanda de otorgamiento de escritura pública por el solo hecho de aparejar contrato de compraventa^(*)

Los documentos adjuntados a la demanda consistentes en: La copia debidamente legalizada del documento denominado “Separación de Lote”, la copia certificada de los Asientos de Dominio del Inmueble, las siete letras de cambio canceladas el recibo N° 1016, y la copia legalizada del recibo N° 0687, se inferiría la existencia del acto jurídico de compraventa del terreno cuya formalización se solicita mediante la presente demanda, situación que obliga al A quo a merituarlos en la etapa procesal respectiva; no correspondiendo rechazarse la demanda basándose en fundamentos fácticos y pruebas documentales como el señalar que no se encuentra el contrato de compraventa respectivo, porque ello implicaría un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión controvertida.

CAS. N° 26-2009-LIMA. Otorgamiento de Escritura Pública. Lima, ocho de marzo del año dos mil diez.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** Vista la causa número veintiséis guión dos mil nueve, oídos los informes orales en audiencia pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante Teobaldo Cabrera Hernández contra la resolución de vista de fecha catorce de agosto del año dos mil ocho, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima que confirma la Resolución número uno que corre a fojas veintiuno, expedida con fecha veintiuno de abril del año dos mil ocho, que resuelve declarar liminarmente improcedente la demanda sobre Otorgamiento de Escritura Pública planteada; **FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Esta Sala Suprema por resolución de fecha seis de abril del año dos mil nueve, que corre a fojas catorce del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso por la causal prevista en el inciso tercero del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, esto es, por la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, sosteniendo el recurrente que la calificación de la demanda es facultad del juez para analizar únicamente los requisitos de admisibilidad y procedencia de la demanda, requisitos vinculados únicamente a cuestiones de forma y capacidad procesal en el modo de interponer la demanda; consecuentemente no corresponde ser rechazada basada en la presentación y análisis de pruebas recaudadas, que implica un pronunciamiento sobre el fondo, lo que no es propio de una resolución que liminarmente declara la improcedencia de la demanda, pues de lo contrario, se contraviene

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/09/2010, p. 28316.

lo dispuesto en el artículo ciento treinta y nueve inciso tres de la Constitución Política del Estado, conforme al cual toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos con sujeción a un debido proceso, situación que no ha ocurrido en su caso; también se ha vulnerado su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como consecuencia de haberse apartado el *Ad quem* del criterio jurisdiccional establecido por la Corte Suprema de Justicia de la República en diferentes casos idénticos, como la casación mil trescientos noventa y tres guión dos mil siete La Libertad, y la Casación mil trescientos setenta y cuatro guión dos mil cuatro, situación perjudicial que violenta el Principio de Seguridad Jurídica y el de Predictibilidad, a efectos de evitar sorpresas o resoluciones contradictorias, implicantes y arbitrarias con relación a una misma temática procesal, que tiene a su vez sustento en las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional sobre este mismo asunto, como es el criterio adoptado en la Acción de Amparo número doscientos sesenta y cinco guión dos mil. AA/TC, publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el veinticinco de abril del año dos mil uno, siendo dicha interpretación y jurisprudencia de carácter y observancia obligatoria a tenor del artículo nueve de la Ley número veintitrés mil quinientos seis, recogido en el artículo sexto *in fine* del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional; **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de los derechos individuales a través de un procedimiento legal en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, de ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y de obtener una sentencia que decida la causa dentro de un plazo preestablecido en la ley procesal; **Segundo:** Que, corresponde conforme al estado del proceso analizar los agravios invocados en el recurso de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo trescientos ochenta y ocho del Código Adjetivo; siendo ello así, este Colegio Supremo procede a expedir pronunciamiento, señalando que de los documentos adjuntados a la demanda consistentes en: La copia debidamente legalizada del documento denominado “Separación de Lote” obrante a fojas tres, la copia certificada de los Asientos de Dominio del Inmueble, de fojas cuatro a seis, las siete letras de cambio canceladas obrantes de fojas siete a diez, el recibo número mil dieciséis, obrante en la parte inferior de fojas diez, y la copia legalizada obrante a fojas once, consistente en el recibo número cero seiscientos ochenta y siete, se inferiría la existencia del acto jurídico de compraventa del terreno cuya formalización se solicita mediante la presente demanda, situación que obliga al *A quo* a merituarlos en la etapa procesal respectiva; no correspondiendo rechazarse la demanda basándose en fundamentos fácticos y pruebas documentales como el señalar que no se encuentra el contrato de compraventa respectivo, porque ello implicaría un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión controvertida, debiendo el Juez de la causa analizar únicamente los requisitos de admisibilidad y procedencia de la demanda; **Tercero:** Que, a mayor abundamiento, se tiene que el Estado a través de la Judicatura debe viabilizar que el análisis desarrollado en la calificación de la demanda tienda a tutelar al derecho y no a truncarlo liminarmente, salvo en casos de excepción previstos por la Ley, sin restringirlo ni limitarlo por un defecto subsanable, máxime si se tiene en cuenta que en el ejercicio y defensa de sus derechos, toda persona goza de plena tutela jurisdiccional con las garantías de un debido proceso sustanciándolo bajo el principio procesal de legalidad, que conlleva en su marco a la pertinencia e idoneidad de los pronunciamientos a que el juzgador vele por no dejar a las partes en situaciones declarativas o de indefensión, según sea el caso. En ese orden de ideas, se debe destacar que las normas procesales no pueden ser aplicadas ni interpretadas rígidamente porque se estaría omitiendo el principio

procesal previsto en el artículo tercero del Título Preliminar del Código Procesal Civil, según el cual, la finalidad del proceso es la de resolver un conflicto intersubjetivo de intereses o la eliminación de una incertidumbre jurídica; esto implica un necesario pronunciamiento sobre lo que es medular en la litis. Por estas consideraciones y de conformidad con lo regulado en el apartado dos punto uno del inciso segundo del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil; Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Teobaldo Cabrera Hernández a fojas cincuenta y uno; en consecuencia **CASARON** la resolución impugnada de fojas cuarenta y cuatro, su fecha catorce de agosto del año dos mil ocho, declarando **NULA** la misma; e **INSUBSISTENTE** el auto apelado de fojas veintiuno, su fecha veintiuno de abril del año dos mil ocho; **ORDENARON** que la causa se reponga al estado de expedirse una nueva calificación de la demanda, teniendo en cuenta la parte considerativa de la presente sentencia, con arreglo a ley; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*, bajo responsabilidad; en los seguidos por Teobaldo Cabrera Hernández contra Compañía Peruana Bienes Inmuebles Sociedad Anónima (Copedinsa) sobre Otorgamiento de Escritura Pública; y los devolvieron; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Salas Villalobos.- SS. GONZÁLES CAMPOS, SOLES ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, SALAS VILLALOBOS, VALCÁRCEL SALDAÑA.

En el proceso de ejecución de garantías no puede exigirse como requisito de admisión documentos no señalados en el artículo 720 del CPC(*)

El artículo 720 del Código Procesal Civil establece como requisitos de procedibilidad de la demanda de ejecución de garantías que se anexe a la demanda el documento que contiene la garantía, al que debe adjuntarse el estado de cuenta de saldo deudor y la tasación comercial actualizada del inmueble realizada por dos ingenieros o arquitectos colegiados según corresponda, salvo que se hubiese acordado el valor actualizado de la misma, así como el respectivo certificado de gravamen si el bien se encontrara registrado. (...) Que, dicho dispositivo no establece como requisito para interponer la demanda de ejecución de garantía, que en la misma deba indicarse el origen de la liquidación, o recaudarse los documentos que acreditan el supuesto desembolso, ni la carta notarial que da por canceladas las cuotas por vencerse. (...), por lo que, no puede exigirse la presentación de otros documentos no previstos en el artículo 720 del Código Procesal Civil.

CAS. Nº 105-2009-ICA. Lima, veinte de octubre del dos mil nueve.- LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Vista la causa llevada a cabo en la fecha; producida la votación con arreglo a la Ley emite la siguiente sentencia: 1.- **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Y & P Sociedad Anónima, representada por Juan Carlos Yemheng Chang, mediante escrito de fojas ciento cuarenta, contra la resolución de vista de fojas ciento veintinueve, su fecha dieciocho de setiembre del dos mil ocho, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que revoca la sentencia apelada de fecha diecisiete de junio del dos mil ocho en cuanto declara fundada la contradicción al mandato de ejecución por la causal de inexigibilidad de la obligación y fundada la tacha planteada contra la liquidación del saldo deudor y, reformándola la declara infundada la contradicción al mandato de ejecución del predio rústico denominado Cerro de Águila, ubicado en el sector de Pampa de Villacuri, del distrito Salas Guadalupe, provincia y departamento de Ica, procediéndose a llevar a cabo dicha ejecución e infundada la tacha contra el documento de saldo deudor 2.- **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Por resolución de fecha veintitrés de marzo del dos mil nueve obrante a fojas treinta y uno del cuaderno de casación, esta Sala Suprema ha declarado procedente el recurso por la causal de: contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, sosteniendo que la resolución de vista no está debidamente

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/09/2010, p. 28466.

motivada, pues no explica las razones por las cuales declara infundada la contradicción formulada por la recurrente, no habiendo absuelto todos sus agravios propuestos en su recurso de apelación respecto de los extremos indicados; tampoco emite pronunciamiento coherente sobre el estado de cuenta del saldo deudor, por cuanto no ha indicado el origen de la liquidación. Agrega que la Sala Superior no ha meritado que la ejecutante no anexó los documentos que acreditan el supuesto desembolso, carta notarial que da por canceladas las cuotas por vencerse y tasación actualizada del bien sub litis a la fecha de interposición de la demanda, soslayando que sobre dicho inmueble se han realizado mejoras estructurales que incrementan su valor. **3.- CONSIDERANDO: Primero:** Que, el artículo 384 del Código Procesal Civil, texto vigente en la época en que se interpuso el recurso, reconoce que el recurso de casación persigue como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo (finalidad nomofiláctica) y la unificación de los criterios jurisprudenciales por la Corte Suprema de Justicia (finalidad uniformizadora), no obstante, la doctrina contemporánea también le atribuye una finalidad denominada dikelógica, que se encuentra orientada a la búsqueda de la justicia al caso concreto. **Segundo:** Que, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y que encuentran desarrollo a nivel infraconstitucional en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia es decir una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder - deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como es el caso del principio de motivación de las resoluciones judiciales. **Tercero:** De la revisión de autos se advierte que a fojas cuarenta y tres Agroindustrias AIB Sociedad Anónima interpone demanda de ejecución de garantías contra Y & P Sociedad Anónima, con la finalidad que cumpla con pagarle la suma de ciento ochenta y nueve mil seiscientos treinta y uno dólares americanos con setenta y ocho centavos de dólar monto correspondiente al saldo de su estado de cuenta que adjunta, así como el pago de los intereses por devengarse, con costas y costos del proceso y de no cumplir con cancelar el importe de su saldo deudor solicita se disponga el remate del inmueble hipotecado a su favor inmueble constituido por el predio rústico denominado Cerro de Águila, ubicado en el sector de Pampa de Villacuri, del distrito Salas Guadalupe, provincia y departamento de Ica. **Cuarto:** La demandada, Y & P Sociedad Anónima representada por Juan Carlos Yemheng Chang mediante escrito de fecha cinco de noviembre del dos mil siete al formular contradicción al mandato de ejecución alegando la inexigibilidad de la obligación, por cuanto la deuda no ha sido desembolsada al no existir documento que lo demuestre, sosteniendo además que: a) No se ha adjuntado una liquidación verosímil del estado de cuenta del saldo deudor, b) No se ha adjuntado carta notarial para dar por canceladas las cuotas por vencerse, c) No se ha adjuntado una tasación verosímil actualizada del bien dado en garantía y; d) Que la demandante es una persona jurídica distinta a la cual hipotecó su propiedad. **Quinto:** Mediante resolución número siete de fecha diecisiete de junio del dos mil ocho el A quo resuelve entre otras decisiones declarar fundada la contradicción por la causal de inexigibilidad de la obligación y fundada la tacha planteada contra el saldo deudor, al considerar “(...) del estado de cuenta del saldo deudor que obra a fojas 20, no se aprecia de donde proviene el saldo del capital que aduce la actora, pues se ha limitado a consignar ‘saldo capital’, ‘intereses legales’ y ‘total saldo deudor’,

sin precisar cuál es el capital supuestamente recibido por la demandada y el origen de este (...); así también “(...) no existe prueba que exista una obligación pendiente de cumplimiento, máxime si como lo sostiene la parte ejecutada nunca recibió suma alguna de parte de la actora (...)”. **Sexto:** Por resolución de vista de fecha dieciocho de setiembre del dos mil ocho la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, revocó la resolución de primera instancia en cuanto a los extremos apelados declarando infundada la contradicción al mandato de ejecución, disponiendo proceder a llevar a cabo dicho mandato de ejecución e infundada la tacha contra el documento del saldo deudor, considerando que para la procedencia del proceso de ejecución de garantías solo debe verificarse la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 720 del Código Procesal Civil esto es, el documento que contiene la garantía, el estado de saldo deudor, toda vez que la naturaleza de este proceso está diseñada para la inmediata satisfacción de obligaciones preconstituidas; asimismo que la tacha no ha sido sustentada con documento alguno que contradiga lo allí expuesto. **Sétimo:** Que, cabe señalar que el artículo 720 del Código Procesal Civil, establece como requisitos de procedibilidad de la demanda de ejecución de garantías que se anexe a la demanda el documento que contiene la garantía, al que debe adjuntarse el estado de cuenta de saldo deudor y la tasación comercial actualizada del inmueble realizada por dos ingenieros o arquitectos colegiados según corresponda, salvo que se hubiese acordado el valor actualizado de la misma, así como el respectivo certificado de gravamen si el bien se encontrara registrado. **Octavo:** Que, dicho dispositivo no establece como requisito para interponer la demanda de ejecución de garantía, que en la misma deba indicarse el origen de la liquidación, o recaudarse los documentos que acreditan el supuesto desembolso, ni la carta notarial que da por canceladas las cuotas por vencerse. **Noveno:** Que en los procesos de ejecución de garantías, el título de ejecución lo constituye el documento que contiene la garantía hipotecaria y la liquidación de saldo deudor, por lo que, no puede exigirse la presentación de otros documentos no previstos en el artículo 720 del Código Procesal Civil, por tanto carece de sustento legal lo señalado por la parte recurrente en su recurso de casación, motivo por el cual debe desestimarse sus agravios, más aún si las partes acordaron de común acuerdo el valor del inmueble hipotecado, según se encuentra acreditado de la cláusula séptima de la Escritura Pública de Constitución de Hipoteca. **Décimo:** Por estas consideraciones al no haberse acreditado la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, en tanto que el órgano superior se ha pronunciado por todos los argumentos del recurso de apelación y ha emitido pronunciamiento con arreglo a ley, debe desestimarse el recurso de casación presentado. **4.- DECISIÓN:** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas ciento cuarenta por Y & P Sociedad Anónima.; en consecuencia **NO CASARON** la resolución de vista de fecha dieciocho de setiembre del dos mil ocho; **CONDENARON** a la parte recurrente a la Multa de Una Unidad de Referencia Procesal; así como de las costas y costos del recurso; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*; en los seguidos por Agroindustrias AIB Sociedad Anónima, sobre ejecución de garantías; y los devolvieron.-Juez Supremo Ponente.- RODRÍGUEZ MENDOZA.- SS. MENDOZA RAMÍREZ, RODRÍGUEZ MENDOZA, ACEVEDO MENA, FERREIRA VILDOZOLA, VINATEA MEDINA.

JURISPRUDENCIA SOBRE IMPROCEDENCIA

J1

CAS. N° 3768-2009

El interés para obrar en la demanda se define en términos de utilidad de la providencia que otorgaría el juez^(*)

Para el presente caso es necesario que previamente se establezca si el pre-dio anticipado se encuentra dentro de la excepción de dispensa de cola-ción contenida en el artículo 832 del Código Civil; resultando por ende una ausencia de interés para obrar en cuanto aún no se presenta la ne-cesidad de tutela jurídica; entendido el interés como aquel que permite el ejercicio válido de la acción; al respecto para Liebman: “el interés para accionar está dado por la relación jurídica entre la situación antijurídica que se denuncia y la providencia que se pide para ponerle remedio, me-diante la aplicación del derecho, y esta relación debe consistir en la utili-dad de la providencia, como medio para adquirir por parte del interés para obrar la tutela jurisdiccional preventiva”.

CAS. N° 3768-2009-AREQUIPA. NULIDAD DE ACTO JURÍDICO. Lima, veintiséis de mayo del año dos mil diez. LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número tres mil setecientos sesenta y ocho - dos mil nueve, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación correspondiente de acuerdo a ley, se emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Es materia del presente recurso de casación la sentencia de vista de folios cuatrocientos veintiocho, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, contenida en la resolución número cuarenta y seis, de fecha once de marzo del año dos mil nueve; que revocando la sentencia apelada obrante a folios trescientos cincuenta y uno, su fecha veintiuno de abril del año dos mil ocho, que declara fundada la demanda, y reformándola declara improcedente la demanda; en los seguidos por Ernesto Abraham Manchego Neyra contra Luz Delia Enriquez Apaza y otros sobre Nulidad de Acto Jurídico; **FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:** Mediante resolución de folios veintiocho del cuadernillo de casación, su fecha nueve de diciembre del año dos mil nueve, se ha declarado procedente el recurso de casación propuesto por la causal relativa a la infracción normativa procesal, denunciando: La recurrida está indebidamente motivada, porque según afirma, tiene derecho a obtener una sentencia razonablemente justa y que se resuelva el conflicto de

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/11/2010, p. 28842.

intereses planteado en autos, no obstante al emitirse la citada resolución, la Sala Civil Superior no ha efectuado una motivación adecuada y suficiente, porque no ha fijado los hechos relevantes alegados por las partes en la litis, ni seleccionado en forma concreta la norma jurídica aplicable al caso concreto; **CONSIDERANDO: Primero.**- El derecho a un debido proceso ha sido ampliamente determinado a través de abundante jurisprudencia expedida por el Tribunal Constitucional como la recaída en el Expediente número cuatro mil trescientos cuarenta y uno - dos mil siete-HC/TC de fecha cinco de octubre del año dos mil siete, la cual en su noveno fundamento, ha establecido que: y...) Situación diferente son los casos en los que se pone de manifiesto una **deficiente motivación** de las resoluciones judiciales” [Resaltado agregado]; respecto a este tema el Tribunal Constitucional ha establecido en el Expediente número 1230-2002-PHC/TC que: “Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones.. ello garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución”. A partir de lo expuesto, en el presente fundamento se realizará el análisis si la resolución ha atentado el principio y deber de la motivación de las resoluciones judiciales, faltando al principio de congruencia; **Segundo.**- Examinado el presente proceso para determinar la infracción normativa procesal en los términos denunciados, es del caso efectuar las siguientes precisiones: **I.**- El demandante Ernesto Abraham Manchego Neyra, postula la presente demanda, solicitando como pretensión principal la nulidad del acto jurídico de compraventa y de la escritura pública que lo contiene respecto del predio sito en la avenida Arequipa número ochocientos trece, distrito de Alto Selva Alegre que celebraron los demandados como vendedores y compradores respectivamente por las causales de simulación absoluta y finalidad ilícita; y como pretensión accesoria la cancelación del asiento registral Registral número PO seis cero uno tres siete cuatro uno del Registro Predial Urbano de Arequipa; señala ser hijo de Víctor Manchego Llerena y Martha Neyra Cruz, ambos fallecidos y propietarios del predio materia de la controversia. Agrega, el codemandado Octavio Manchego Neyra, es su hermano quien en el año mil novecientos ochenta y uno adquiere supuestamente dicho predio vía anticipo de legítima por parte de sus padres, quienes alertados de que el predio debió corresponderles a ambos hermanos por partes iguales, formularon demanda de nulidad de acto jurídico de dicho anticipo, el cual fue anotado en el registro predial, en consecuencia dicho predio debió corresponder a ambas partes. Agrega, el bien en referencia ha sido vendido por el demandado José Octavio Manchego Neyra a su hijo Jimmy Alan Manchego Enriquez, para evitar que el recurrente pueda reclamarlo vía colación de bienes hereditarios, por lo que considera que dicha venta es absolutamente nula por simulación absoluta y fin ilícito. Alega que es una transferencia simulada pues al momento de su adquisición el codemandado Jimmy Alan Manchego Enriquez contaba con solo veinte años de edad y no resulta creíble que a dicha edad haya tenido la suma de treinta y cinco mil nuevos soles; **II.**- El Octavo Juzgado Civil de Arequipa, mediante la resolución de fecha veintiuno de abril del año dos mil ocho, declaró fundada la demanda, disponiendo la nulidad del acto jurídico de compraventa y del documento que lo contiene así como de la cancelación del asiento registral; se sustenta la indicada decisión, en que la finalidad de los codemandados al celebrar el contrato de compraventa de fecha veintiuno de febrero del año dos mil, respecto al bien que se encuentra en litigio, evidencia una finalidad ilícita como la de entorpecer un proceso judicial mediante el cual el bien materia de compraventa sea legalmente otorgado entre todos sus herederos legalmente constituidos; asimismo los codemandados tenían conocimiento que este bien inmueble se encuentra ocupado por terceras personas y no está en posesión de su vendedora, por lo que con dicho acto causaría un perjuicio a terceros; **III.**- La resolución de

vista al absolver el grado ha revocado la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda, y reformándola, la declara improcedente; **Tercero.**- Sobre el caso que nos atañe, como se puede apreciar de la sentencia recurrida, la Sala Civil Superior para revocar la sentencia apelada declarando la improcedencia de la demanda, sustenta su decisión entre otros, en los siguientes fundamentos: a.- Es atendible disponer por el causante en vida, el anticipo de legítima a favor de sus herederos forzosos, pudiendo incluso dispensarse de colación, sin embargo conforme al artículo 832 del Código Civil esta dispensa solo es permitida dentro de la porción disponible, por lo que verificándose de la escritura pública obrante a folios cuatro, que los padres del actor otorgan anticipo de legítima a favor del demandado vendedor sin advertir lo prescrito por el artículo 832, esto es establecer expresamente que dicha dispensa la efectúan dentro de la porción disponible correspondiente en el caso de suceder al causante, pues queda expedito el derecho del actor de exigir el derecho que le corresponde al respecto; b.- Si bien el actor pretende la nulidad de un acto de transferencia efectuado por el adquirente gratuito del bien recibido en anticipo con dispensa de colación, de parte de sus padres, no acredita que la dispensa de colación carece de eficacia completa al no probar que tal bien era el único que correspondía a sus causantes, menos aún que los procesos de nulidad de acto jurídico y revocatoria de anticipo de legítima referidos en la demanda hayan terminado con un resultado positivo a su favor, consecuentemente carece de legitimidad para obrar, conforme al artículo 427 inciso 1, 465 inciso 2 del Código Procesal Civil, al no tener la calidad que corresponde conforme al artículo 220 del Código Civil; **Cuarto.**- Se ha denunciado la falta de motivación de la resolución impugnada; pues el artículo 122 del Código Procesal Civil, prevé la exigencia que en las resoluciones judiciales se expresen los fundamentos de hecho y derecho que la sustentan según el mérito de lo actuado en el proceso, por cuanto en la motivación el juez expone las razones del fallo, la causa o hecho que justifican su decisión; acorde con lo expuesto, para el presente caso es necesario que previamente se establezca si el predio anticipado se encuentra dentro de la excepción de dispensa de colación contenida en el artículo 832 del Código Civil⁽¹⁾; resultando por ende una ausencia de interés para obrar en cuanto aún no se presenta la necesidad de tutela jurídica; entendido el interés como aquel que permite el ejercicio válido de la acción; al respecto para Liebman: “el interés para accionar está dado por la relación jurídica entre la situación antijurídica que se denuncia y la providencia que se pide para ponerte remedio, mediante la aplicación del derecho, y esta relación debe consistir en la utilidad de la providencia, como medio para adquirir por parte del interés para obrar la tutela jurisdiccional preventiva”⁽²⁾: solo en la medida que se establezca que el bien anticipado era el único que correspondía a la masa hereditaria y no gozaba de la dispensa de colación, solo así se configurará la necesidad inmediata, actual y legítima de tutela jurídica; **Quinto.**- En ese orden de ideas, se puede colegir que los agravios alegados por el actor en su recurso casatorio, por infracción normativa procesal al haberse vulnerado supuestamente su derecho a la tutela jurisdiccional y de motivación de resoluciones judiciales; no resultan atendibles, en primer lugar, porque aun cuando la Sala de mérito haya concluido que el actor carece de legitimidad para obrar para interponer la presente acción, cuando el actor de lo que carece es de interés para obrar, estando a lo dispuesto en la parte final del artículo del 397 del Código Procesal Civil, la Sala de mérito no casará la sentencia por el solo hecho de estar erróneamente motivada, si su parte resolutive se ajusta a derecho. Sin embargo, debe hacer la correspondiente rectificación conforme se ha determinado en el cuarto

(1) Artículo 832.- Límites de la dispensa de colación. La dispensa está permitida dentro de la porción disponible y debe establecerla expresamente el testador en su testamento o en otro instrumento público.

(2) LIEBMAN, Enrico Tulio. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I, Gaceta Jurídica, Lima, p. 50.

fundamento precedente. Por tanto, el pedido anulatorio de la resolución materia del presente recurso de casación no merece ser amparado por la infracción normativa procesal denunciada al no haberse vulnerado el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva del actor; en consecuencia el presente recurso impugnatorio debe declararse infundado. Por tales motivos declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Ernesto Abraham Manchego Neyra mediante escrito obrante a folios cuatrocientos cuarenta; en consecuencia, **NO CASARON** la resolución de vista de folios cuatrocientos veintiocho, su fecha once de marzo del año dos mil nueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*, bajo responsabilidad; en los seguidos por Ernesto Abraham Manchego Neyra contra Luz Delia Enriquez Apaza y otros sobre Nulidad de Acto Jurídico; y los devolvieron. Ponente Señora Aranda Rodríguez, Juez Supremo. SS. TICONA POSTIGO, PALOMINO GARCÍA, SALAS VILLALOBOS, ARANDA RODRÍGUEZ, VALCÁRCEL SALDAÑA.

Competencia del juez de interdicto de recobrar por despojo judicial debe seguir las reglas generales de competencia cuando su demanda sea rechazada inicialmente^(*)

La norma del artículo 605 del Código Procesal Civil prescribe que la víctima de un despojo judicial debe acudir, en primer lugar ante el juez que expidió la orden de despojo solicitando la restitución; luego, en caso de ser denegada su petición, queda expedito su derecho para hacerlo valer en otro proceso. Nótese que el legislador, no ha establecido que al postular otro proceso el interesado debe acudir necesariamente al juez que dictó el despojo, razón por la cual, aquí tampoco puede hacerse distinción donde la ley no ha distinguido; es decir, debe entenderse que el juez encargado de substanciar el nuevo proceso, debe ser el juez competente, acorde con las reglas generales de determinación de la competencia, de lo cual resulta que la demanda de los presentes autos no adolece del defecto de incompetencia que le atribuye el Ad quem.

CAS. Nº 1760-2010-AYACUCHO. INTERDICTO DE RECOBRAR. Lima, dieciocho de mayo del año dos mil once.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**, vista la causa número mil setecientos sesenta del año dos mil diez en audiencia pública de la fecha y producida la votación correspondiente, emite la presente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO**. Se trata del recurso de casación interpuesto por Rebeca Rodríguez Santiago, a fojas veinte del presente cuadernillo, contra la sentencia de vista de fojas ochocientos cuarenta, su fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, mediante la cual se revoca la sentencia apelada de fojas seiscientos once, su fecha diez de julio del año dos mil nueve, que declara fundada en parte la demanda y reformándola la declara improcedente; en los seguidos por Rebeca Rodríguez Santiago contra Rosalvina Santa Huamán Acosta y otros, sobre Interdicto de Recobrar. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**. Esta Sala Suprema mediante resolución de fojas ciento cinco del presente cuadernillo, su fecha cinco de agosto del año dos mil diez, ha estimado procedente el recurso por las causales de Infracción Normativa Procesal e Infracción Normativa Material. La recurrente denuncia: a) Inaplicación de normas de derecho material, sosteniendo que la Sala Superior no ha aplicado correctamente el derecho material establecido en el artículo 968, numeral 1 del Código Civil que establece: “La propiedad se extingue por: 1.- Adquisición del bien por otra persona”, como lo es y está probado en el presente caso, b) Contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso legal sosteniendo que en la tramitación del mismo se ha vulnerado el Principio del Debido Proceso Legal

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/11/2011, p. 32142.

previsto en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución Política del Estado el Principio del Derecho a la Defensa, previsto en el artículo 139 inciso 14, de la Constitución Política del Estado. El Principio del Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva establecido en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil: en el sexto considerando de la sentencia de vista, la Sala Civil en forma equivocada plantea y recomienda que al proceso de autos no le corresponde la vía procedimental del proceso sumarísimo, sino la vía del procedimiento especial, deviniendo en improrrogable dicha competencia; empero, ni el Código Procesal Civil ni otra ley, han previsto y preestablecido el procedimiento especial al que se refiere la norma, por lo que existe vacío legal en nuestro sistema jurídico al respecto.

CONSIDERANDO: Primero. - Previamente a la absolución del recurso de casación *sub examine*, es necesario hacer un breve recuento de lo acontecido en el proceso. En tal sentido, se advierte que a fojas cuarenta y siete, Rebeca Rodríguez Santiago interpone demanda de Interdicto de Recobrar, a fin de que se le restituya la posesión del inmueble ubicado en la Avenida Túpac Amaru, sector unión, Manzana "X", Lote número cuatro, del distrito de Kimbiri, provincia de La Convención, departamento de Cusco, de setenta metros cuadrados de extensión del cual ha sido desposeída indebidamente, como consecuencia de una orden judicial dictada en el expediente número 25-1999, tramitado ante el Juzgado Mixto de San Miguel, acumulativamente demanda el pago de frutos en la suma de cinco mil nuevos soles e indemnización por daños y perjuicios, por la suma de seis mil quinientos nuevos soles. Como fundamentos de su demanda sostiene que en mérito del Documento de Compra - Venta de lote de terreno de fecha siete de marzo del año dos mil, Juan Aquino Mayta le otorgó en venta y enajenación perpetua el bien inmueble referido en el petitorio, por lo que es propietaria del mismo. Que, en el expediente penal número 025-99, seguido por Rosalvina Santa Huamán Acosta contra Benjamín Huamán Santacruz, por el delito de usurpación, ante el Juzgado de San Miguel, con fecha catorce de enero del año dos mil, se ha dictado sentencia condenatoria, la misma que no ha sido ejecutada hasta el catorce de marzo del año dos mil siete. Que, la demandada Rosalvina Santa Huamán Acosta le había otorgado la venta junto con su esposo Juan Aquino Mayta el siete de marzo del año dos mil, cincuenta y dos días después de haber obtenido la sentencia condenatoria y durante siete años no ejecutó la sentencia y dolosamente con fecha nueve de noviembre del año dos mil seis solicitó la ministración de la posesión. El juez de la causa, mediante resolución de fecha cinco de marzo del año dos mil siete dispuso el lanzamiento; sin embargo, a la recurrente no se le ha emplazado con dicha orden, por lo que se ha atentado contra el debido proceso, privándole del derecho a la defensa. El catorce de marzo del año dos mil siete se realizó el lanzamiento, en la que fue desposeída de su propiedad por una orden judicial. **Segundo.**- Tramitada la demanda según su naturaleza, el juez de la causa, mediante sentencia de fojas seiscientos once, su fecha diez de julio del año dos mil nueve, declara fundada en parte la demanda; ordena que los demandados repongan en la posesión del inmueble sub litis a la demandante; asimismo, ordena el pago de tres mil nuevos soles, por concepto de frutos y de la suma de cuatro mil nuevos soles, por concepto de indemnización; con costas y costos. Como fundamentos de su decisión sostiene que en la fecha de los hechos, el predio sublitis se encontraba en posesión de la demandante, lo cual se encuentra acreditado con los documentos que obran a fojas seis, siete y vuelta, ocho, nueve, diez, once, doce, trece, catorce, quince, dieciséis y diecisiete, de los cuales se tiene que el predio estaba siendo posesionado por la demandante desde el año dos mil dos. Que, ha quedado demostrado que se produjo el despojo a Rebeca Rodríguez Santiago, ya que esta estuvo posesionando de manera pacífica y pública el inmueble sublitis, conforme a las certificaciones de las propias autoridades. De fojas trescientos dieciséis, se desprende que el Juzgado Mixto de La Mar ordenó restituir la posesión del inmueble sublitis a favor de la

demandante, resolución que fue revocada por la Sala Civil, conforme a los actuados que obran a fojas quinientos treinta y seis, por tener el derecho discutido, naturaleza civil, debiendo vislumbrarse en la vía correspondiente, a mérito de lo cual la actora ha interpuesto la acción de Interdicto de Recobrar, ante el Juzgado Mixto de Ayna - San Francisco. Que, la demandante no ha sido citada ni emplazada en el proceso, habiendo procedido al despojo de la posesión del inmueble sublitis, en su ausencia, incurriéndose en un acto arbitrario, inducido por la demandada Rosalvina Santa Huamán Acosta, la cual ha obrado de mala fe, por lo que debe procederse a restituírsele la posesión del inmueble. **Tercero.**- Apelada la mencionada sentencia, la Sala Revisora, mediante resolución de fojas ochocientos cuarenta, su fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, la revoca y, reformándola, declara improcedente la demanda. Como sustento de su decisión invoca el artículo 605 del Código Procesal Civil, señalando que esta norma contiene un presupuesto de procedibilidad para interponer dicho interdicto por despojo judicial, habiendo determinado que el perjudicado “debe” –no puede– solicitar la restitución ante el mismo juez. Asimismo, del último párrafo del mismo artículo se desprende que el interdicto de recobrar basado en el despojo judicial no obedece al trámite previsto para el interdicto de recobrar ordinario (normatividad correspondiente al proceso sumarísimo), sino le corresponde imprimirle el procedimiento especial señalado en la citada norma. Que, el proceso de autos tiene como origen la desposesión que reclama la actora, al no haber sido emplazada con la denuncia penal y demás actuados contenidos en el en la modalidad de usurpación, en agravio de Rosalvina Santa Huamán Acosta, en el que se dispuso la restitución del bien sublitis, mandato judicial que derivó del Juzgado Mixto de La Mar, y en etapa de ejecución de sentencia, para efectos de la ministración de posesión, dicho Órgano Jurisdiccional comisionó al Juzgado de Paz Letrado de San Francisco, el cual ministró posesión a Rosalvina Santa Huamán Acosta. Que, la demanda de autos, tramitada ante el Juzgado Mixto de Ayna - San Francisco, resulta haber sido desarrollada ante un Juez incompetente, al no haber emanado de este el mandato judicial; máxime que la demandante considera que a consecuencia de no haber sido citada ni emplazada en el proceso penal número 25-1999 resultó perjudicada, correspondiendo el conocimiento y decisión de donde emanó el mandato judicial que dispuso el despojo. **Cuarto.**- Existiendo denuncias tanto por violación de normas de carácter material como procesal, es necesario absolver, en primer lugar, este último extremo, cuya estimación de fundabilidad provocaría el reenvío del expediente, impidiendo el pronunciamiento respecto de la denuncia de naturaleza material. **Quinto.**- Al respecto cabe señalar algunas consideraciones fácticas establecidas en las respectivas instancias de mérito, según se puede apreciar de la lectura de las resoluciones obrantes a fojas seiscientos once y ochocientos cuarenta: a) En el proceso penal número 99-025, en los seguidos ante el Juzgado Mixto de San Miguel - La Mar, por el delito contra el patrimonio, en su modalidad de usurpación, se ordenó la restitución del inmueble ubicado en la Avenida Túpac Amaru, sector unión, Manzana ‘X’, Lote número cuatro, distrito de Kimbiri, provincia de La Convención, departamento de Cusco, a favor de la agraviada Rosalvina Santa Huamán Acosta (ver resolución de fojas veintidós); b) El Juzgado Mixto de San Miguel - La Mar comisionó la ejecución de tal fallo al Juzgado Mixto de Ayna - San Francisco, el cual la efectivizó con fecha catorce de marzo del año dos mil siete, ministrando la posesión del inmueble materia de litis a favor Rosalvina Santa Huamán Acosta, despojando del mismo a Rebeca Rodríguez Santiago (ver Acta de fojas cuarenta y dos); c) Ante el mismo Juzgado Mixto de La Mar esta última solicitó la restitución del inmueble sublitis, alegando no haber sido emplazada válidamente en el mencionado proceso penal (ver texto de la resolución de fojas trescientos dieciséis), d) El Juez Mixto de La Mar, mediante resolución de fecha veintinueve de marzo del año dos mil siete, obrante a fojas trescientos dieciséis,

restituyó la posesión del inmueble a Rebeca Rodríguez Santiago, por considerar que, en efecto, no había sido emplazada en el proceso penal número 025-99; e) No obstante, la Superior Sala Penal, mediante resolución de fecha veinticinco de mayo del año dos mil siete (fojas quinientos treinta y seis), revocó la apelada y, reformándola, declaró improcedente la solicitud de restitución de Rebeca Rodríguez Santiago, en el entendido que la titularidad del inmueble debía determinarse en la vía civil. **Sexto.** - Ante tales hechos Rebeca Rodríguez Santiago ha postulado la demanda de los presentes autos (fojas cuarenta y siete), sobre Interdicto de Recobrar y otros, invocando, entre otros, el artículo 605 del Código Procesal Civil, según el cual: “El tercero desposeído como consecuencia de la ejecución de una orden judicial expedida en un proceso en que no ha sido emplazado o citado, puede interponer interdicto de recobrar. El tercero perjudicado con la orden judicial debe acudir ante el Juez que la expidió solicitando la restitución. Si el Juez estima procedente el pedido accederá inmediatamente a él. En caso contrario, lo rechazará, quedando expedito el derecho del tercero para hacerlo valer en otro proceso”. Como ha quedado glosado antes, el Juez de la causa, mediante sentencia de fojas seiscientos once, su fecha diez de julio del año dos mil nueve, ha declarado fundada en parte la demanda, ordenando que los demandados repongan en la posesión del inmueble sub litis a la demandante; asimismo, ordena el pago de tres mil nuevos soles, por concepto de frutos y de la suma de cuatro mil nuevos soles, por concepto de indemnización. Sin embargo, la Sala Superior, mediante resolución de fojas ochocientos cuarenta, su fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, la revoca, y reformándola, declara improcedente la demanda. Sostiene el Ad quem que el artículo 605 del Código Procesal Civil contiene un presupuesto de procedibilidad para interponer dicho interdicto por despojo judicial, habiendo determinado que el perjudicado ‘debe’ –no puede– solicitar la restitución ante el mismo Juez. Asimismo, que del último párrafo del mismo artículo se desprende que el interdicto de recobrar basado en el despojo judicial no obedece al trámite previsto para el interdicto de recobrar ordinario (normatividad correspondiente al proceso sumarísimo), sino le corresponde imprimirle el procedimiento especial señalado en la norma. Que, el proceso de autos tiene como origen la desposesión que reclama la actora, al no haber sido emplazada con la denuncia penal y demás actuados contenidos en el expediente penal número 25-1999, seguido contra Benjamín Huamán Santa Cruz, por la comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación, en agravio de Rosalvina Santa Huamán Acosta, en el que se dispuso la restitución del bien sub litis, mandato judicial que derivó del Juzgado Mixto de La Mar, y en etapa de ejecución de sentencia, para efectos de la ministración de la posesión, dicho órgano Jurisdiccional comisionó al Juzgado de Paz Letrado de San Francisco, el cual ministró posesión a Rosalvina Santa Huamán Acosta. Que, la demanda de autos, tramitada ante el Juzgado Mixto de Ayna - San Francisco, resulta haber sido desarrollada ante un juez incompetente, al no haber emanado de este el mandato judicial; máxime que la demandante considera que a consecuencia de no haber sido citada ni emplazada en el proceso penal número 25-1999 resultó perjudicada, correspondiendo el conocimiento y decisión, de donde emanó el mandato judicial que dispuso el despojo. **Sétimo.**- Sin embargo, la interpretación del Ad quem respecto a la norma contenida en el artículo 605 del Código Procesal Civil resulta errada si se atiende a las siguientes razones, en primer lugar, dicha norma es clara al disponer que el tercero perjudicado con una orden judicial expedida en un proceso en que no ha sido emplazado debe acudir, en principio, ante el juez que la expidió solicitando la restitución; en caso su pedido no sea atendido, queda expedito su derecho (del tercero) para hacerlo valer en otro proceso. Se advierte que la ley menciona “otro proceso”, sin especificar la vía procedimental del mismo. Cabe precisar que no está permitido hacer distingos donde la ley no hace; en tal sentido, la alusión de la norma bajo análisis a “otro proceso” deberá entenderse

como uno con las garantías del debido proceso, tramitado bajo las reglas de la vía sumari-sima, como corresponde a los interdictos, según se ha establecido en la normativa procesal contenida en el artículo 546, inciso 5, del Código Procesal Civil; por consiguiente, in-curre en error el Ad quem al establecer que al interdicto de recobrar derivado de un despojo judicial debería ser substanciado en el procedimiento especial, con el agravante que no precisa siquiera cuál sería la vía procedimental que le correspondería al mismo. **Octavo.**- Por otro lado, la interpretación del Ad quem también es deficiente en cuanto estima que la demanda de autos ha sido interpuesta ante un Juez incompetente. señalando que debió acudir al “juez de desalojo” (se refiere al Juez del Juzgado Mixto de La Mar, ante el cual se substanció el proceso penal número 025-99); sin embargo, la norma del artículo 605 del Código Procesal Civil prescribe que la víctima de un despojo judicial debe acudir, en primer lugar ante el juez que expidió la orden de despojo solicitando la restitución; luego, en caso de ser denegada su petición, queda expedito su derecho para hacerlo valer en otro proceso. Nótese que el legislador, no ha establecido que al postular otro proceso el interesado debe acudir necesariamente al Juez que dictó el despojo, razón por la cual, aquí tampoco puede hacerse distinción donde la ley no ha distinguido; es decir, debe entenderse que el juez encargado de substanciar el nuevo proceso, debe ser el juez competente, acorde con las reglas generales de determinación de la competencia, de lo cual resulta que la deman-da de los presentes autos no adolece del defecto de incompetencia que le atribuye el Ad quem. **Noveno.**- La errada interpretación efectuada por el Ad quem ha determinado la in-fracción del derecho a la tutela jurisdiccional de la recurrente, por cuanto, le ha privado de un pronunciamiento de mérito respecto a la pretensión formulada en su demanda de fojas cuarenta y siete, verificándose la denuncia procesal formulada en el recurso de casación *sub examine*; razón por la cual, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 396, ter-cer párrafo, del Código Procesal Civil en vía de renovación del vicio el Ad quem deberá proceder a emitir nueva sentencia, pronunciándose sobre el fondo de la controversia; care-ciendo de objeto pronunciarse sobre la denuncia material formulada por la recurrente. Por las consideraciones expuestas, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Rebeca Rodríguez Santiago, por consiguiente, **CASARON** la sentencia de vista de fo-jas ochocientos cuarenta, su fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que revoca la sentencia apela-da de fojas seiscientos once, su fecha diez de julio del año dos mil nueve, que declara fun-dada en parte la demanda y reformándola, la declara improcedente: en consecuencia **NULA** la misma; **ORDENARON** que la Sala de procedencia emita nueva sentencia con arreglo a ley y a las consideraciones precedentes; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*, bajo responsabilidad; en los seguidos por Rebeca Rodríguez Santiago contra Rosalvina Santa Huamán Acosta y otros, sobre In-terdicto de Recobrar y otros; y los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Su-premo.- SS. TICONA POSTIGO; ARANDA RODRÍGUEZ; PALOMINO GARCÍA; MIRANDA MOLINA.

Los juzgados civiles son competentes para conocer pretensiones indemnizatorias contra exfuncionarios estatales^(*)

La pretensión demandada no es una de naturaleza laboral, tanto más si no se imputa a los demandados la comisión de una falta grave, o el incumplimiento del contrato de trabajo, como erróneamente sostienen las instancias de mérito sino se trata del hecho puntual referido a que los emplazados inejecutaron su obligación respecto a la supervisión y control de la obra en lo concerniente a los pagos adicionales, no habiendo actuado con la diligencia necesaria, en tal sentido, se configura en autos la aplicación indebida del artículo 4 inciso 2 literal j) de la Ley N° 26636, pues en ningún momento se ha atribuido a los demandados la comisión de una falta grave o del incumplimiento de su contrato de trabajo; razón por la cual son aplicables para el trámite del presente proceso las normas generales contenidas en el Código Procesal Civil, y no aquellas referidas en la Ley Procesal de Trabajo, por lo que se determina la competencia del fuero civil para su conocimiento.

CAS. N° 328-2011-LIMA. Indemnización. Lima, treinta de enero del año dos mil doce.- LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número trescientos veintiocho - dos mil once, en audiencia pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el Procurador Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento mediante escrito obrante a fojas doscientos setenta y cuatro del cuaderno de excepciones, contra el auto de vista emitido por la Quinta Sala Civil de Lima, corriente a fojas doscientos cuarenta del mismo cuaderno, su fecha diecinueve de octubre del dos mil diez, que confirmó la resolución apelada obrante a fojas cuatrocientos setenta y cuatro, que declaró fundada la excepción de incompetencia, nulo todo lo actuado y por concluido el proceso; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución del veinte de abril del dos mil once, por la causal de infracción normativa prevista en el artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual el recurrente denuncia: que se ha inaplicado el artículo mil trescientos veintiuno del Código Civil, así como el artículo once y novena Disposición Final de la Ley número veintisiete mil setecientos ochenta y cinco - Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, y de igual modo se ha aplicado indebidamente el artículo cuarto inciso segundo literal j) de la Ley número

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 04/07/2012, p. 35616.

veintiséis mil seiscientos treinta y seis - Ley Procesal del Trabajo, toda vez que en la referida novena Disposición Transitoria se define al servidor o funcionario público como todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentra, ejerce funciones en las entidades. De otro lado, la misma Disposición define a la responsabilidad civil como aquella en la que incurren los servidores y funcionarios por los daños económicos ocasionados a la entidad o al Estado por acción u omisión en el ejercicio de sus funciones, sea a título de dolo o culpa. En consecuencia, queda claro que la responsabilidad civil es aquella que se genera cuando, en el ejercicio de su cargo el funcionario o servidor causa un daño al Estado, de modo tal que aquel que generó un perjuicio económico al mismo está en la obligación de indemnizarlo por inejecución de sus obligaciones, conforme a las normas que regula el Libro cuarto, Sección once, Título noveno del Código Civil. En consecuencia, los codemandados, como funcionarios públicos de una institución sujeta a control gubernamental, deben responder por los actos que acarreen perjuicio económico al Estado, correspondiendo al fuero civil la dilucidación de la referida responsabilidad por razones de especialidad. Más aún, del análisis del texto del literal j) inciso segundo del artículo cuarto de la Ley Procesal del Trabajo, se concluye que la competencia de la judicatura laboral para el conocimiento de las acciones incoadas por el empleador sobre indemnización por daños y perjuicios derivados de la comisión de falta grave, alude implícitamente a la existencia de un despido por esa falta, que cause perjuicio económico al empleador, como condición previa para el ejercicio de la acción, situación que no se presentó en el caso de autos puesto que los exfuncionarios demandados no fueron despedidos por comisión de falta grave, sino que su responsabilidad civil en el hecho dañoso se determinó a través de una acción de control posterior a su cese, ejecutada por la Oficina de Control Institucional del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, conforme se advierte del Informe Especial número 004-2006-2-5303. Los demandados cesaron entre los años dos mil uno y dos mil dos, mientras que la acción de control se realizó el año dos mil seis, por lo que la indemnización reclamada no se origina en falta disciplinaria cometida por los exfuncionarios aludidos, sino a los controles posteriores dispuestos por el Sistema Nacional de Control y la Contraloría General de la República, los mismos que determinaron la existencia de responsabilidad civil; y, **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, conforme aparece de autos, el Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento PARSSA (antes Programa Nacional de Agua Potable y Alcantarillado PRONAP), representado por el Procurador adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, interpone demanda para efectos de que Luis Hernán Torres Villar (ex Director Ejecutivo del PRONAP), David Augusto Arriz Pimentel (ex Director de Ingeniería del PRONAP), Hugo Alberto Vélez Quiroz (ex Jefe de la Unidad de Obras del PRONAP), Rodrigo Feliciano Gonzáles Del Valle Rivas (Coordinador de Obra) y Consorcio Harza -Acruta & Tapia (Supervisor de Obra), cumplan con pagar la suma de cuarenta y cuatro mil setecientos ochenta y dos nuevos soles con veinte centavos (S/. 44,782.20) por el daño emergente generado a consecuencia de la inejecución de sus obligaciones en la Obra "Reconstrucción de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado afectados por el Fenómeno El Niño en los departamentos de La Libertad y Cajamarca". Sostiene que con motivo del Examen Especial realizado al Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento - PARSSA, llevado a cabo por el Órgano de Control Institucional del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento, se emitió el Informe Especial número 004-2006-2-5303, en el cual se determinó la responsabilidad de los demandados respecto del pago del Presupuesto Adicional número dos, cuyo monto superaba los metrados que realmente correspondía reconocer y que fue aprobado careciendo del debido sustento técnico, generándose un perjuicio al Estado por la suma de cuarenta y cuatro mil setecientos ochenta y

dos nuevos soles con veinte centavos (S/. 44,782.20), el cual queda sujeto a indemnización conforme a los términos del artículo mil trescientos veintiuno del Código Civil. **Segundo.**- Que, al absolver el traslado de la demanda, Rodrigo Feliciano Gonzáles Del Valle Rivas dedujo las excepciones de incompetencia, de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de prescripción extintiva de la acción. Por su parte, David Augusto Arriz Pimentel dedujo las excepciones de incompetencia y oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda. Con respecto a la excepción de incompetencia, ambos recurrentes sostienen que se encontraban vinculados, con el PRONAP a través de un contrato de trabajo, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el acápite j) del inciso segundo del artículo cuatro de la Ley Procesal de Trabajo número veintiséis mil seiscientos treinta y seis, el Juzgado de Trabajo es competente por razón de la materia para conocer de las pretensiones de índole indemnizatorio por los daños y perjuicios derivados de la comisión de falta grave que cause perjuicio al empleador. En cuanto a la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, sostienen que la citada demanda no es clara y precisa respecto a la presunta responsabilidad incurrida así como el grado de participación de los recurrentes en los hechos, teniendo en cuenta que la ejecución de la obra estuvo a cargo de la contratista SOINCO SACI - ACUÑA Y PERALTA Sociedad Anónima Asociados y su supervisión estuvo a cargo del Consorcio Harza - Acruta & Tapia. Finalmente en cuanto a la excepción de prescripción extintiva, Rodrigo Feliciano Gonzáles Del Valle Rivas alega que la responsabilidad imputada en su contra debe calificarse como extracontractual, y habiéndose configurado el supuesto daño económico en el año dos mil uno, la misma ha prescrito a la fecha de interposición de la demanda, de conformidad con el artículo dos mil uno inciso cuarto del Código Civil. **Tercero.**- Que, la juez de la causa expide resolución declarando fundada la excepción de incompetencia, nulo todo lo actuado y por concluido el proceso, toda vez que los demandados, para la ejecución del Proyecto, suscribieron diversos contratos de trabajo bajo los alcances del Decreto Supremo número 003-97-TR y demás normas laborales; entonces, la materia controvertida debe ventilarse en otra vía a fin de que el demandante pueda resarcirse de los daños y perjuicios derivados de la comisión por falta grave por incumplimiento del contrato de trabajo; siendo así, resulta factible amparar la presente excepción, absteniéndose la judicatura de emitir pronunciamiento sobre las demás excepciones planteadas, de conformidad con lo previsto por el artículo cuatrocientos cincuenta del Código Procesal Civil. **Cuarto.**- Que, apelada que fuera esta decisión, la Sala Superior la confirma, por cuanto: i) El apartado “j” del inciso segundo del artículo cuatro de la Ley Procesal del Trabajo número veintiséis mil seiscientos treinta y seis, vigente al momento de la interposición de la demanda, establece que la competencia por razón de la materia se regula por la naturaleza de la pretensión y en especial por las siguientes normas: “Los Juzgados de Trabajo conocen de las pretensiones individuales o colectivas por conflictos jurídicos sobre: Indemnización por daños y perjuicios derivados de la comisión de falta, grave que cause perjuicio económico al empleador, incumplimiento del contrato y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza por parte de los trabajadores”. Nótese que la norma laboral citada distingue entre indemnización por: a) Comisión de falta grave que cause perjuicio al empleador; b) Incumplimiento de contrato; y, c) Incumplimiento de normas laborales; ii) Se verifica que en el presente caso no se está cuestionando el tipo de daño que presuntamente habría sufrido la demandante, sino la forma en la que este se ha originado, siendo que la propia demandante ha señalado que dichos daños se han generado por el actuar negligente de los demandados en el ejercicio de sus funciones, lo cual evidentemente tuvo lugar previo convenio laboral suscrito entre las partes procesales; y, iii) Por consiguiente, la competencia por razón de la materia contractual resulta viable, toda vez que el supuesto daño causado se ha dado como consecuencia de un contrato suscrito, lo que hace concluir que en el presente caso estamos

ante un incumplimiento de contrato, no pudiendo reclamarse la indemnización por daños y perjuicios mientras no se establezca si se dio tal incumplimiento, teniendo el demandante expedito su derecho para hacerlo valer en la forma que corresponde. **Quinto.**- Que, al formular recurso de casación, la demandante sostiene que la responsabilidad a que se refiere la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República es independiente del régimen laboral en el que el funcionario se encuentre prestando labores, de tal forma que si este causa un perjuicio al Estado por inejecución de sus obligaciones, está obligado a indemnizarlo de conformidad con las normas del Código Civil, por lo que corresponde a este fuero dilucidar la responsabilidad, más aún si a los encausados no se les imputa la comisión de falta grave y cesaron de sus cargos entre los años dos mil uno y dos mil dos, realizándose la acción de control recién en el año dos mil seis. Al respecto, cabe señalar que este Supremo Tribunal ha resuelto un caso similar al presente, al expedir la Casación número 1204-2009 (Lima) del veinticinco de noviembre del año dos mil nueve, también sobre indemnización de daños y perjuicios ocasionados a consecuencia del pago de presupuestos adicionales, estableciendo que para efectos de determinar la competencia por cuestión de la materia, es necesario dilucidar previamente la naturaleza del proceso; y en el caso de autos es evidente que la pretensión demandada no es una de naturaleza laboral, tanto más si no se imputa a los demandados la comisión de una falta grave, o el incumplimiento del contrato de trabajo, como erróneamente sostienen las instancias de mérito sino se trata del hecho puntual referido a que los emplazados inejecutaron su obligación respecto a la supervisión y control de la obra en lo concerniente a los pagos adicionales, no habiendo actuado con la diligencia necesaria, debiendo tenerse presente además lo establecido en la Novena Disposición Final de la Ley número veintisiete mil setecientos ochenta y cinco (vigente a la fecha de realizarse el examen de control), según la cual el servidor o funcionario público incurre en responsabilidad civil cuando causa un daño económico incumpliendo sus funciones por dolo o culpa, sea esta inexcusable o leve; considerándose servidor o funcionario público a todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentra, mantiene vínculo laboral, contractual o relación de cualquier naturaleza con alguna de las entidades, y que en virtud de ello ejerce funciones en tales entidades. **Sexto.**- Que, en tal sentido, se configura en autos la aplicación indebida del artículo cuatro inciso segundo literal j) de la Ley número veintiséis mil seiscientos treinta y seis, pues en ningún momento se ha atribuido a los demandados la comisión de una falta grave o del incumplimiento de su contrato de trabajo; razón por la cual son aplicables para el trámite del presente proceso las normas generales contenidas en el Código Procesal Civil, y no aquellas referidas en la Ley Procesal de Trabajo, por lo que se determina la competencia del fuero civil para su conocimiento. **Sétimo.**- Que, por lo demás, es el caso señalar que no resulta aplicable para la resolución de esta excepción procesal la norma contenida en el artículo once de la Ley número veintisiete mil setecientos ochenta y cinco, pues aquella se limita a regular la acción contralora y el contenido del informe a emitirse como resultado de esta, sin evidenciar mayores elementos que nos permitan definir la competencia materia del debate casatorio. De igual forma, resulta impertinente atender a los alcances del artículo mil trescientos veintiuno del Código Civil, pues en esta etapa del proceso no corresponde dilucidar si se configura o no la responsabilidad contractual atribuida a los demandados, lo que deberá determinarse al expedirse la sentencia final. **Octavo.**- Que, siendo así, y en aplicación de lo normado en el artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil, corresponde a este Supremo Tribunal, en su actuación como sede de instancia, resolver lo conveniente en uso de su facultad revocatoria, teniéndose en cuenta que en aplicación del artículo cuarenta y cinco del Código Procesal Civil, las instancias de mérito se han abstenido de pronunciarse sobre las excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de prescripción extintiva de la acción, las cuales deberán

resolverse oportunamente por el juez de la causa, en atención a lo dispuesto en la acotada norma procesal, que establece que si el superior revoca el auto apelado que amparó –entre otros– la excepción de incompetencia, y...) devolverá lo actuado para que el inferior se pronuncie sobre las restantes (...), todo ello a fin de salvaguardar el derecho de defensa y a la doble instancia que asiste a los demandados excepcionantes, de conformidad con el artículo décimo del título preliminar del Código Procesal Civil. Por las razones expuestas declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el Procurador Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento mediante escrito de fojas doscientos setenta y cuatro del cuaderno de excepciones; **CASARON** la resolución impugnada, en consecuencia, **NULO** el auto de vista emitido por la Quinta Sala Civil de Lima, obrante a fojas doscientos cuarenta del citado cuaderno, su fecha diecinueve de octubre del dos mil diez; y actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la resolución apelada de fecha veintinueve de marzo del dos mil diez, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del cuaderno de excepciones, que declara fundada la excepción de incompetencia, nulo todo lo actuado y por concluido el proceso, y **REFORMÁNDOLA**, declararon infundada la citada excepción; **MANDARON** que se devuelva el proceso al juez de la causa para que emita resolución pronunciándose sobre las excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de prescripción extintiva de la acción; **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*, bajo responsabilidad; en los seguidos por el Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento –PARSSA– ex PRONAP contra Luis Hernán Torres Villar y otros sobre Indemnización; y los devolvieron. Ponente Señor Ticona Postigo, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, ARANDA RODRÍGUEZ, PONCE DE MIER, VALCÁRCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA.

CAS. N° 2165-2009

Procede la demanda de ocupación precaria si el nuevo adquirente comunica la conclusión del contrato de arrendamiento de los emplazados^(*)

Los juzgadores dejaron de aplicar lo dispuesto en el artículo 911 del Código Civil, en razón a que el contrato de arrendamiento de los demandados concluyó cuando la nueva adquirente del bien arrendado manifestó a los arrendatarios su voluntad de no respetar el contrato mediante el instrumento obrante a fojas trece; por consiguiente los demandados ya no ostentaban título alguno que justifique la posesión del predio por haber fenecido, convirtiéndolos en ocupantes precarios, facultando a la demandante a solicitar la devolución del bien mediante la presente acción judicial de desalojo por ocupación precaria.

CAS. N° 2165-2009-LIMA. Lima, doce de noviembre de dos mil nueve.- **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** Vista la causa número dos mil ciento sesenta y cinco - dos mil nueve, en Audiencia Pública el día de la fecha, oído el informe oral con arreglo a ley, se expide la siguiente sentencia. **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas ciento sesenta y cinco por Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri contra la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, su fecha doce de marzo de dos mil nueve que confirmando la sentencia apelada obrante a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, declaró improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria. **II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha treinta y uno de julio del año en curso declaró procedente el recurso de casación por la causal contenida en el inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, relativa a la inaplicación de una norma de derecho material, sosteniendo que se dejaron de aplicar los siguientes numerales: i) El artículo 911 del Código Civil, según el cual, “la posesión precaria es el acto que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”; debiendo entenderse como tal al que hace referencia la parte final del artículo en mención, esto es, aquel documento que llega a su fin por determinación judicial, acto jurídico o por ministerio de la ley; refiere también la recurrente que en las sentencias de mérito no se aplicó esta norma sustantiva, pues de autos se advierte que la demandante resulta ser la propietaria del inmueble en litigio –bien inmueble que se encuentra inscrito en los Registros Públicos– y que en el ejercicio de su derecho de propiedad procedió a cursar carta notarial a los demandados dando por concluido el contrato de arrendamiento, por lo tanto al quedar resuelto de pleno derecho dicho contrato, el título

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/09/2010, p. 28413.

de los demandados feneció; ii) El artículo 1365 del Código Civil, según el cual: “En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes pueden ponerle fin a dicho acto mediante aviso previo remitido por vía notarial con una anticipación no menor de treinta días y transcurrido dicho plazo el contrato quedará resuelto de pleno derecho”, norma que tampoco fue invocada por las instancias de mérito y que solo a través de su aplicación es que se cursaría carta notarial a los demandados con el propósito de ponerle fin al contrato de arrendamiento y así darlo por resuelto, asimismo refiere que el título mediante el cual venían poseyendo los demandados quedó fenecido y sin efecto legal alguno; y, iii) El artículo 1703 del Código Civil, el cual establece que: “Se pone fin a un arrendamiento de duración indeterminada previo aviso judicial o extrajudicial al otro contratante”; cabe señalar que esta norma es concordante con lo dispuesto en el artículo 1365 del citado Código Sustantivo y que de haberse aplicado se hubiere cursado carta notarial a los demandados, por cuanto le faculta a una de las partes, en este caso a la propietaria, el poner fin al contrato de arrendamiento y por ende a dejarlo resuelto de manera que el título en cuyo sustento venían poseyendo el bien los demandados, feneció. **III. CONSIDERANDOS: Primero:** Que, la causal de inaplicación de una norma de derecho material se presenta cuando concurren los siguientes supuestos: a) El juez, por medio de una valoración conjunta y razonada de las pruebas establece como probado ciertos hechos alegados por las partes y relevantes del litigio; b) que estos hechos guardan relación de identidad con determinados supuestos fácticos de una norma jurídica material; c) que no obstante esta relación de identidad (pertinencia de la norma) el juez no la aplica (específicamente, la consecuencia jurídica) sino otra distinta, resolviendo el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y particularmente lesionando el valor de justicia. **Segundo:** Que, para efectos de establecer si en el caso en concreto se dejaron de aplicar las normas de derecho material glosadas, es necesario hacer las siguientes precisiones: La presente controversia versa sobre la pretensión de la demandante Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri, quien reclama que los demandados Pedro Jaime Araujo Schmitt y María Esther Arteaga Cabrera cumplan con desocupar el inmueble de su propiedad ubicado en la avenida José Gálvez número mil quinientos treinta y dos, interior D, Distrito de Lince; entre las precisiones de su demanda, sostiene que adquirió el inmueble litigioso de sus anteriores propietarios –la Sucesión de Pedro Zevallos Alegre– mediante escritura pública de compraventa efectuada con fecha dieciséis de enero del dos mil ocho, el mismo que se encuentra inscrito en los Registros Públicos; asimismo la actora manifestó que al adquirir la propiedad del citado inmueble cumplió con comunicar a los demandados, mediante carta notarial de fecha veintiuno de abril de dos mil ocho, dicho acto jurídico a fin de que en el término de treinta días desocupen el bien en referencia, decisión a la que llevo en mérito a lo dispuesto en el artículo 1365 del Código Civil, dando por concluido el contrato de arrendamiento celebrado entre los demandados y el anterior propietario y que pese a ello los demandados no cumplen con desocupar el predio. **Tercero:** Que, a fojas sesenta y nueve los demandados contestaron la demanda cuestionando la condición de propietaria de la accionante, pues aducen que solicitaron a la Municipalidad el cambio de numeración del inmueble en litigio, y en tal sentido, ahora a los predios números mil quinientos treinta y ocho y mil quinientos cuarenta les corresponde la numeración mil quinientos treinta y cuatro y mil quinientos treinta y dos, modificación efectuada el día veintitrés de junio de dos mil ocho y que no fue inscrita en los Registros Públicos; de otro lado los demandados alegan que no se niegan a abandonar el predio, sino que dicho abandono no lo efectuarán ante quien manifiesta ser la actual dueña y que no muestra documento alguno que acredite dicha titularidad. **Cuarto:** Que, el juez que intervino en primera

instancia, mediante resolución de fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho declaró improcedente la demanda bajo los fundamentos siguiente: que la pretensión no se ajusta a la naturaleza del proceso utilizado (ocupante precario), toda vez que se produce la enajenación del inmueble materia de litis y no encontrándose el arrendamiento inscrito, la actora puede darlo por concluido, lo que significa que el nuevo propietario tiene derecho a exigir la devolución del bien en referencia, lo que no convierte a los inquilinos en ocupantes precarios; por tanto, si la actora no desea continuar con el arrendamiento tiene la posibilidad de iniciar un proceso de desalojo por la causal de conclusión de contrato, conforme lo dispone el artículo 1708 inciso 2 del Código Civil, pero no por ocupación precaria, constituyendo su fundamento esencial que los demandados tienen la calidad de arrendatarios.

Quinto: Que, apelada dicha decisión, la Sala Superior mediante resolución de vista de fecha doce de marzo del año en curso, resolvió confirmar la apelada sustentando su decisión básicamente en que el solo hecho de dar por concluido el contrato de arrendamiento no convierte a los demandados en ocupantes precarios, como tampoco debe entenderse que hay renovación tácita, por el solo hecho de permanecer en el uso del bien, sino debe entenderse como la continuación del arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución, conforme lo señala el artículo 1700 del Código Civil; de manera que habiendo acreditado los demandados tener un título posesorio que respalda la ocupación del bien, su posesión no es precaria.

Sexto: Que, previamente a proceder con el análisis de los argumentos del presente recurso, corresponde señalar que conforme se desprende de la parte decisoria de las sentencias de mérito, los juzgadores han declarado improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; sin embargo, del análisis de las motivaciones expuestas en la parte considerativa de ambas resoluciones se advierte que en realidad se ha procedido a realizar una valoración de pruebas y hechos vinculados con la cuestión de fondo, por lo que estamos frente a un pronunciamiento respecto del derecho sustantivo cuya protección se pide por la actora y no sobre la forma, toda vez que los referidos juzgadores de ambas Instancias pese a haber llegado a la conclusión de que en el caso en concreto no se presentan los supuestos sustantivos para amparar la pretensión de desalojo por ocupación precaria prevista en el numeral 911 del Código Civil, declaran en la parte resolutive la improcedencia de la demanda; debiéndose tener en cuenta que a tal apreciación se arriba con mayor sustento, si se observa que en ninguna de las dos resoluciones aludidas se invoca en considerando alguno sustento fáctico o jurídico que justifique la falta de un requisito, de procedibilidad, en la cual se justifique la consecuencia a que arribaron; en tal sentido, esta Suprema Sala concluye que resolviendo con correcta técnica jurídica a fin de permitir la justicia en el caso concreto, debe entenderse el sentido de las sentencias expedidas en las Instancias de mérito como infundada la pretensión y no como improcedente la demanda y así se analizará en adelante.

Sétimo: Que, para resolver en forma legal y justa la presente controversia, resulta necesario iniciar el análisis invocando que el contrato de arrendamiento en el cual sustentan su defensa los demandados y en el cual los jueces de Instancia justifican el rechazo de la demanda, tiene una regulación propia a través del Título VI Sección Segunda Libro VII del Código Civil; dentro de dicho Capítulo, encontramos al artículo 1708 que regula específicamente el caso en que se produce la enajenación de un bien arrendado, tema en conflicto que es precisamente materia de solución, prescribiendo: En caso de enajenación del bien arrendado se procederá del siguiente modo: 1.- Si el arrendamiento estuviese inscrito el adquirente deberá respetar el contrato quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador; 2.- Si el arrendamiento no ha sido inscrito el adquirente puede darlo por concluido; excepcionalmente, el adquirente está obligado a respetar el

arrendamiento si asumió dicha obligación; y, 3.- Tratándose de bienes muebles, el adquirente no está obligado a respetar el contrato si recibió su posesión de buena fe; como se podrá apreciar dicho artículo regula varios supuestos en sus distintos considerandos, pero interesa para la solución del conflicto sometido a tutela la interpretación de los dos primeros incisos los que regulan la venta de bien inmueble arrendado (que es la naturaleza del bien cuya desocupación se está solicitando), toda vez que el tercer inciso está referido a la venta de un bien mueble arrendado, que no es el caso. Adecuando la norma al caso concreto materia de análisis y revisando los fundamentos de hecho tanto de la demanda como de su contestación, fluye que tampoco resulta aplicable el supuesto aludido en el inciso primero del artículo en análisis, ya que la parte demandada no afirmó ni menos probó que el contrato de arrendamiento celebrado con el anterior propietario (vendedor del demandante) haya sido elevado a escritura pública, por lo tanto, este se encuentra inscrito; respecto a este Inciso primero, Castillo Freyre comenta que: “De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1708 (inciso 1), el adquirente deberá respetar el contrato, quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador, se trata de un supuesto de sustitución en la relación contractual, figura atípica que sería una especie de cesión de posición contractual operada por mandato de la ley; el inciso 1 bajo comentario es una norma de equidad ya que si el arrendatario procedió en salvaguarda de sus derechos a inscribir en los Registros Públicos el contrato de arrendamiento que había celebrado con dicha inscripción se ponía a buen recaudo con respecto a cualquier futura enajenación que hiciese el propietario del bien”⁽³⁾. **Octavo:** Que, resulta pertinente a este caso la regulación contenida en el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil, norma aplicada por las Instancias de mérito para rechazar la demanda, por lo tanto es necesario comentar previamente lo expuesto por Castillo Freyre, quien señala que: “El inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil contempla dos supuestos que a pesar de la redacción de la referida norma no son subsidiarios sino alternativos. Nos explicamos, el referido numeral debe entenderse como que si el tercero hubiera adquirido el bien cuyo arrendamiento no se encontraba inscrito y no asumió con el vendedor o antiguo propietario enajenante el deber de respetar el arrendamiento celebrado por él, entonces no tendrá por qué mantener la vigencia de la relación contractual, pudiendo darlo por concluido. Es evidente que la facultad de dar por concluida dicha relación contractual es una opción de la que goza el tercero adquirente, ya que bien podría haberse convertido en el nuevo propietario del bien decidir por convenir a sus intereses, respetar rigurosamente la relación contractual asumida por el antiguo propietario del bien. Caso contrario, es decir, si tal situación no le conviene podrá dar por concluido el contrato de arrendamiento. En tal sentido, ante la enajenación de un bien otorgado en arrendamiento, no inscrito nuestro sistema acoge el principio romano ‘emptio tollit locatum’, esto es, la venta rompe el arrendamiento a menos que el adquirente se obligue o decida respetarlo, en virtud claro está del principio de relatividad de los contratos regulado en el artículo 1363 del Código Civil, comentario del cual se deduce que, resulta concluyente que el contrato de arrendamiento no inscrito no produce obligación por parte del nuevo adquirente de respetar el contrato de arrendamiento celebrado por su vendedor; no obstante, como la misma norma lo prescribe, el nuevo propietario puede decidirse por respetarlo o bien darlo por concluido o terminado”⁽⁴⁾. Resulta necesario

(3) CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de los Contratos Típicos. Mutuo-Arrendamiento*. Vol. XIX, Tomo II, Biblioteca para Leer el Código Civil. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002, p. 462.

(4) CASTILLO FREYRE, Mario. Ob. cit., pp. 462-463.

precisar que la norma fija los efectos del contrato de arrendamiento celebrado entre el arrendatario y el comprador del bien; situación diferente son los efectos de dicha relación contractual entre el arrendador (vendedor) y el arrendatario, pues este último puede hacer valer lo estipulado en el numeral 1709 del mismo Código Civil. **Noveno:** Que, ampliando el análisis podemos precisar que el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil establece dos posibilidades por las cuales puede optar el comprador del bien arrendado o bien decide respetar el contrato y continuar con la ejecución del mismo a pesar de no haber sido inscrito o bien no cumplirlo porque no lo vincula en cuyo caso tendrá que darlo por concluido, aun cuando debe reconocerse que la norma no señala en forma expresa la forma como debe dársele por concluido, esto es, la norma no indica si deben cumplirse las reglas estipuladas en el numeral 1365 o 1703 del Código Civil para darlo por concluido. **Décimo:** Que, bajo este orden de ideas, esta Sala después del análisis de las sentencias expedidas por los Jueces de mérito –en las que se valoraron los hechos y las pruebas aportadas por las partes– determina que la demandante no optó por la alternativa de respetar el contrato de arrendamiento y continuar con su ejecución, sino que dio por concluido el contrato a través de una carta notarial remitida al demandado con fecha veintiuno de abril del dos mil ocho y que obra en autos a fojas trece, otorgándole un plazo de treinta días para que desocupe el bien inmueble, e indicándole que en caso contrario se les iniciaría el proceso de desalojo por ocupación precaria. **Undécimo:** Que, de lo expuesto en el considerando precedente es de tenerse en cuenta que con la decisión adoptada por la demandante los efectos del contrato de arrendamiento quedaron sin efecto y de conformidad con lo señalado en el último párrafo del artículo 911 del Código Civil la ocupación de los demandados deviene en precaria, interpretación que protege la posibilidad del pleno disfrute del derecho a la propiedad por el adquirente, reconocido y amparado por el artículo 70 de la Constitución Política del Estado de mil novecientos noventa y tres, sin más trabas que las establecidas expresamente por la ley. **Duodécimo:** Que, siendo ello así, es de tenerse en cuenta que efectivamente los juzgadores dejaron de aplicar lo dispuesto en el artículo 911 del Código Civil, en razón a que el contrato de arrendamiento de los demandados concluyó cuando la nueva adquirente del bien arrendado manifestó a los arrendatarios su voluntad de no respetar el contrato mediante el instrumento obrante a fojas trece; por consiguiente los demandados ya no ostentaban título alguno que justifique la posesión del predio por haber fenecido, convirtiéndolos en ocupantes precarios, facultando a la demandante a solicitar la devolución del bien mediante la presente acción judicial de desalojo por ocupación precaria; consecuentemente, este extremo del recurso merece ser amparado. **Décimo Tercero:** Que, sobre la supuesta inaplicación de los artículos 1365 y 1703 del Código Civil, relativos a la conclusión de los contratos de ejecución continuada y de los contratos de arrendamiento de duración indeterminada, cabe señalar que dichos numerales resultan impertinentes para resolver la controversia en virtud de que el artículo 1703 del Código Civil regula la forma de poner fin a un contrato de duración indeterminada, por quien efectivamente lo ha celebrado como arrendador, reconociendo la plena validez de tal situación jurídica, supuesto que no se ha producido en este caso, porque el adquirente del bien inmueble no participó en la celebración del contrato de arrendamiento que se pretende hacer valer como título, ni mucho menos lo ha reconocido y por lo tanto no se ha obligado a cumplirlo; en cuanto al artículo 1365 del Código Civil, constituye una norma genérica, igualmente aplicable a los contrato en general, cuando las partes reconocen haberlo celebrado; por tanto, este extremo del recurso debe ser declarado infundado. **IV. DECISIÓN:** Por las razones anotadas y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396, inciso 1, del Código Procesal Civil: Declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por

Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri a fojas ciento sesenta y cinco. **b) CASARON:** la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas ciento cincuenta y cinco, su fecha doce de marzo del dos mil nueve **c) ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA: REVOCARON** la sentencia expedida por el Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, que declaró improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; y, reformándola declararon **FUNDADA** dicha demanda; en consecuencia **ORDENARON** a los demandados que cumplan con desocupar el inmueble sito en avenida José Gálvez número 1532, interior D, Distrito de Lince, Departamento de Lima, dentro del plazo de ley. **d) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*; en los seguidos con Pedro Jaime Araujo Schmitt y otra sobre desalojo por ocupación precaria; interviniendo como Ponente el Juez Supremo, señor Castañeda Serrano y los devolvieron.- SS. ALMENARA BRYSON, TÁVARA CÓRDOVA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, ÁLVAREZ LÓPEZ.



CAS. N° 5602-2009

Improcedencia de la demanda de tercería que se sustenta en documento que adolece de fecha cierta^(*)

Nos encontramos ante un documento que adolece de fecha cierta y que, por lo tanto, es insuficiente para acreditar el derecho de propiedad que alega el demandante, lo que torna en improcedente la presente demanda de tercería de propiedad. En consecuencia, al haberse vulnerado el debido proceso del impugnante, pues se ha dado trámite a una demanda en su contra, la cual no reunía el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 535 del Código Procesal Civil, corresponde a este Supremo Tribunal pronunciarse de conformidad con lo normado en el inciso cuarto del artículo 396 del Código Procesal Civil y, en consecuencia, deberá declarar la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia emitidas, así como de todo lo actuado en ese proceso.

CAS. N° 5602-2009-LIMA. Tercería de Propiedad. Lima, quince de noviembre del año dos mil diez.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**; vista la causa número cinco mil seiscientos dos - dos mil nueve, con el acompañado, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO**: Se trata del recurso de casación interpuesto por Johnny Jaimes Rivera mediante escrito de fojas trescientos noventa y ocho, contra la sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Subespecializada Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas trescientos cincuenta y seis, su fecha quince de octubre del año dos mil nueve, que confirma la sentencia apelada de fojas doscientos setenta y seis que declara fundada la demanda interpuesta y, en consecuencia, ordena dejar sin efecto y se levante el embargo en forma de inscripción sobre los derechos y acciones que Silvestre Porlles García detenta sobre el inmueble sublitis, con costas y costos; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**: Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución de fecha veinte de mayo del año dos mil diez, por la causal de infracción normativa material y procesal prevista en el artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual el recurrente denuncia que:

(*) Publicada en el Boletín de Casaciones de *El Peruano* con fecha 30/05/2011, p. 30255.

a) Se aplica indebidamente el artículo noventa y cinco inciso d) del Decreto Ley número veintiséis mil dos, pues, el Notario certifica la fecha o legaliza las firmas, mientras que el citado Decreto Ley se refiere simplemente a la legalización de reproducciones, por lo que su aplicación resulta impertinente; b) Se ha inaplicado el artículo dos mil dieciséis del Código Civil, que recoge el principio “prior tempore, potior iure”, pues a la fecha de inscripción del embargo no aparecía inscrito el título del tercerista, y una simple fotocopia legalizada por el Notario no puede prevalecer sobre su derecho inscrito anteriormente en el registro, tal como incluso se establece en las Casaciones número cuatrocientos tres - dos mil uno (Piura) y setecientos setenta - dos mil (Santa); c) Se afecta el debido proceso, pues a pesar que el artículo quinientos treinta y cinco del Código Procesal Civil establece que el tercerista debe probar su derecho con documento público o privado de fecha cierta, la Corte Superior concluye que la simple fotocopia de un documento legalizado por Notario tiene esa calidad. Además, tampoco existe pronunciamiento sobre la Escritura Pública de fecha dos de setiembre del año dos mil seis que acompañó a su escrito de apelación, ni tampoco se ha actuado la prueba consistente en el informe que debía emitir el Decano del Colegio de Notarios de Ancash, vulnerándose con ello lo dispuesto en los artículos uno y cuatro del Título Preliminar y el artículo ciento noventa y siete del Código Procesal Civil; y, **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, existiendo denuncias por vicios *in iudicando* e *in procedendo* (infracción de normas materiales y procesales), corresponde verificar primero si se ha configurado o no esta última causal, pues en caso de ser estimada, se dispondría el reenvío de la causa al estadio procesal correspondiente, impidiendo que sea factible el análisis de las normas materiales en las que se sustenta o debió sustentarse la resolución recurrida; **Segundo.-** Que, mediante escrito de fojas veintinueve, Silvestre Porlles García interpone demanda de tercería de propiedad para que se deje sin efecto y se levante la medida cautelar de embargo en forma de inscripción dictada sobre el inmueble de su propiedad sito en la Manzana B Lote seis del Complejo Industrial de Puente Piedra, ubicado en la Parcela Treinta y Tres de la Ex Cooperativa Tambo Inga, a la altura del kilómetro veintiocho de la Avenida Panamericana Norte, e inscrita en el asiento c)-tres de la Ficha número ochenta y tres mil quinientos veintiséis, continuada en el asiento cero cero cero dieciséis de la Partida número P cero un millón ciento setenta mil cero treinta y siete del Registro Predial Urbano; medida que fuera dictada en el proceso que sigue Johnny Jaimes Rivera contra Sergio Porlles Quispe sobre obligación de dar suma de dinero, Expediente número dos mil siete - cero cuatro mil ciento cuarenta y ocho, que se tramita ante el Segundo Juzgado Comercial de Lima. Sostiene que mediante Escritura Pública de fecha ocho de junio del año mil novecientos ochenta y nueve, el suscrito y su esposa Eulogia Anatolia Gordillo Espinal, conjuntamente con Sergio Porlles Quispe y Omar Elías Laureano Porlles, adquirieron el cinco punto noventa y cinco por ciento (5.95%) de las acciones y derechos de la denominada Parcela Treinta y Tres de la Ex Cooperativa Tambo Inga, que equivale a dos mil veinticinco metros cuadrados (2,025 m²) de extensión, y actualmente constituye el Lote seis de la Manzana B del Complejo Industrial Puente Piedra. Agrega que mediante Contrato de Transferencia de Propiedad de fecha quince de enero del año mil novecientos noventa y siete (que acompaña a su demanda en fotocopia legalizada notarialmente), los copropietarios Sergio Porlles Quispe y Omar Elías Laureano Porlles transfirieron al actor y a su esposa las acciones y derechos que le correspondían sobre el citado bien, por lo tanto, han pasado a ser propietarios de la totalidad del mismo; en consecuencia, siendo el único propietario del inmueble conjuntamente con su esposa, corresponde levantar la medida cautelar que afecta su propiedad; **Tercero.-** Que, al contestar la demanda, tanto Johnny Jaimes Rivera como Sergio Porlles Quispe cuestionaron el hecho de que la demanda de

tercería de propiedad se sustente en un título que no es más que la copia legalizada de un contrato privado que, en el caso de Sergio Porlles Quispe, niega haber suscrito, para lo cual acompaña el Testimonio de la Escritura Pública de fecha dos de setiembre del año dos mil seis donde se aprecia que recién en dicho año el copropietario Omar Elías Laureano Porlles habría vendido sus derechos y acciones sobre el inmueble sublitis al demandante, y no en el año mil novecientos noventa y siete como se señala en la demanda, razón por la cual solicitan que el actor exhiba el original del citado documento privado y se realicen la pericias grafológica y grafotécnica respectivas. Sin embargo, al absolver el traslado de la contestación, el accionante sostiene que el original del documento privado se le extravió, razón por la cual el juez de la causa, al llevarse a cabo la Audiencia de Saneamiento y Conciliación según el Acta obrante a fojas ciento ochenta y seis y siguientes, declaró improcedente la exhibición solicitada e improcedentes tanto la pericia grafológica como la grafotécnica ofrecidas; **Cuarto.**- Que, el juez de la causa declaró fundada la demanda, por cuanto: I) El Contrato Privado de Transferencia de Propiedad de fecha quince de enero del año mil novecientos noventa y siete, resulta ser de fecha cierta de conformidad con el artículo doscientos cuarenta y cinco, inciso segundo del Código Procesal Civil, pues al certificar el Notario que dicho documento es una reproducción exacta del documento original, determina que ese manuscrito existía a la fecha en que certificó la reproducción. Entonces, con dicho instrumento queda acreditado que el demandante y su esposa son propietarios del inmueble sublitis, sin que sea necesaria su inscripción en el correspondiente Registro, dado que en materia de propiedad de bienes inmuebles, la propiedad se transfiere por la sola obligación de enajenar un inmueble determinado, de conformidad con el artículo novecientos 30256 CASACIÓN *El Peruano* lunes 30 de mayo de 2011 acredita que la propiedad fue adquirida con anterioridad a la inscripción del embargo, lo cual se realizó con fecha uno de marzo del año dos mil cinco; en consecuencia, encontrándonos en el supuesto de derechos de diferente naturaleza a que se contrae el segundo párrafo del artículo dos mil veintidós del Código Civil, son aplicables las normas de derecho común, entonces a la fecha en que se inscribió el embargo, el demandado Sergio Porlles Quispe ya no era propietario del porcentaje que le correspondía del bien sublitis por lo tanto, dicho embargo se habría ejecutado sobre los derechos y acciones del inmueble del tercero ajeno a la relación crediticia, debiendo preferirse en este caso el derecho real de propiedad; **Quinto.**- Que, a su turno la Sala Superior confirma la sentencia apelada señalando que: i) Si bien es cierto que la copia legalizada del Contrato Privado de Transferencia de Propiedad obrante a fojas ocho no se subsume en el supuesto previsto en el inciso segundo del artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Civil, pues el Notario no es un funcionario público como incorrectamente ha concluido el A quo en la apelada, no obstante, habiendo sido el citado documento materia de certificación por Notario, este ostenta la calidad de uno de los documentos extraprotocolares identificado en el artículo noventa y cinco literal d) del Decreto Ley número veintiséis mil cero cero dos, pues con su firma el Notario asevera que la copia presentada guarda absoluta conformidad con el texto original, a tenor de lo dispuesto en el artículo ciento diez del mismo Decreto Ley. Teniendo en consideración que la autorización del Notario en un instrumento público protocolar equivale a una certificación de la fecha en la que este tuvo a la vista el original del mencionado documento, se colige que la copia legalizada del Contrato Privado de Transferencia de Propiedad ostenta fecha cierta, siendo dicha fecha la de la certificación, esto es, el tres de enero del año dos mil: ii) En ese sentido, siendo que el citado Contrato Privado tiene como fecha el tres de enero del año dos mil, mientras que el embargo solicitado se inscribió en los Registros Públicos con fecha uno de marzo del año dos mil cinco, por lo tanto, se tiene que la medida cautelar, en su condición de derecho personal, no puede oponerse al derecho real de

propiedad que detenta el tercerista, motivo por el cual la apelación debe ser desestimada;

Sexto.- Que, la infracción normativa procesal a que se refieren los acápite a) y c) de los fundamentos del recurso de casación, gira en torno a la correcta determinación del requisito previsto en el artículo quinientos treinta y cinco del Código Procesal Civil, referido al establecimiento de la denominada “fecha cierta” en el documento privado en el que el tercerista funda su derecho y que, según el recurrente, no se encuentra comprendido en ninguno de los supuestos previstos en el artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Civil. El artículo quinientos treinta y cinco del acotado Código Procesal (y no el artículo quinientos treinta y tres como erróneamente se ha consignado en el auto de calificación del recurso de casación), señala que la demanda de tercería no será admitida si no reúne los requisitos del artículo cuatrocientos veinticuatro del citado Código Procesal Civil y, además, si el demandante no prueba su derecho con documento público o privado de fecha cierta, o en su defecto, si no brinda garantías suficientes a criterio del Juez para responder por los daños y perjuicios que la tercería pudiera irrogar;

Sétimo.- Que, ya en la Casación número tres mil doscientos cincuenta - mil novecientos noventa y ocho (Lambayeque), publicada el veintiséis de octubre del año mil novecientos noventa y nueve en el Diario Oficial *El Peruano*, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República estableció que para el caso del artículo quinientos treinta y cinco del Código Procesal Civil, cabe diferenciar tanto los requisitos de admisibilidad como los requisitos de procedencia, para lo cual debían tomarse en cuenta cuáles de aquellos requerimientos podían ser o no subsanados y, en tal sentido, se ha determinado que la presentación del documento público o privado de fecha cierta constituye un requisito de procedencia de la demanda de tercería. Así se tiene expresado que: “(...) el artículo quinientos treinta y cinco del Código Procesal Civil, aparte de ser una norma específica para las demandas sobre tercería de propiedad, plantea varias situaciones jurídicas y no todas ellas dan lugar a declarar inadmisibile la demanda, habida cuenta que para los casos de inadmisibilidad la última parte del artículo cuatrocientos veintiséis permite subsanar las omisiones en las que se habría incurrido según el artículo cuatrocientos veinticuatro; en consecuencia, siguiendo la técnica jurídica procesal cabe interpretar que para el segundo de los supuestos legales que prevé el artículo quinientos treinta y cinco [probar el derecho con documento público o privado de fecha cierta], la decisión será declarar improcedente la demanda y no simplemente inadmisibile, puesto que el fallo se apoya en la falta de prueba que acredite el derecho del actor” (entre corchetes es nuestro);

Octavo.- Que, es necesario también precisar que para efectos del trámite del proceso civil, la norma específica, esto es, el Código Procesal Civil, ha establecido con claridad en su artículo doscientos cuarenta y cinco los supuestos en los que un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso, siendo tales supuestos: 1) Desde la muerte del otorgante; 2) Desde la presentación del documento ante funcionario público; 3) Desde la presentación del documento ante Notario Público, para que certifique la fecha o legalice las firmas; 4) Desde la difusión a través de un medio público de fecha determinada o determinable; y 5) En otros casos análogos, sin perjuicio de que el juez pueda considerar como fecha cierta la que haya sido determinada a través de medios técnicos que le produzcan convicción. Si el documento privado presentado por el demandante en el proceso de tercería de propiedad no se adolecerá del requisito de “fecha cierta” y, por lo tanto, de valor probatorio para ser opuesto a terceros, determinando de esta manera la declaración de improcedencia de la demanda;

Noveno.- Que, como sustento de su derecho de propiedad respecto de los derechos y acciones que pertenecieron anteriormente a Sergio Porlles Quispe (y que se encuentran embargados a favor de Johnny Jaimes Rivera), el actor ha presentado a fojas ocho la

copia fotostática de un documento privado de compraventa denominado “Contrato Privado de Transferencia de Propiedad”, donde aparece la certificación notarial de su legalización con fecha tres de enero del año dos mil, en otras palabras, se trata de un documento privado en copia legalizada, el mismo que no puede ser subsumido a cualquiera de los supuestos previstos en el artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Civil para efectos de determinar su fecha cierta. Tal conclusión la asume, inclusive, la misma Sala Superior al valorar el citado medio probatorio; sin embargo, estima que la sola certificación de la reproducción ante Notario Público equivale a una certificación de la fecha en que el Notario tuvo a la vista el original del mencionado documento y que, por ello, la copia legalizada del Contrato Privado de Transferencia de Propiedad ostenta fecha cierta desde su certificación ocurrida el tres de enero del año dos mil. Este razonamiento no resiste el menor análisis, en primer lugar, porque la certificación de que una reproducción fotostática corresponde al original no importa certificar la fecha en la que fue celebrado dicho evento, por tratarse de dos actos distintos, debiendo precisarse que en el acto de certificación de la fecha el Notario da fe de que el documento fue firmado en la fecha que allí se indica; en segundo lugar, la intervención notarial para otorgar fecha cierta a un documento solo se subsume al caso previsto en el inciso tercero del artículo doscientos cuarenta y cinco del Código Procesal Civil (certificación de fecha o legalización de firmas), siendo que ninguno de tales supuestos se ha configurado en el caso concreto; en tercer lugar, la Sala Superior guarda silencio y no llega a precisar en cuál de los incisos del citado artículo doscientos cuarenta y cinco se encontraría comprendido el documento que se acompaña a la demanda, limitándose a citar las normas de la Ley del Notariado que no guardan ninguna vinculación con las normas procesales civiles que, de manera específica, determinan los casos en los cuales un documento privado adquiere fecha cierta y produce efectos jurídicos dentro del proceso; **Décimo.-** Que, siendo así, nos encontramos ante un documento que adolece de fecha cierta y que, por lo tanto, es insuficiente para acreditar el derecho de propiedad que alega el demandante, lo que torna en improcedente la presente demanda de tercería de propiedad. En consecuencia, al haberse vulnerado el debido proceso del impugnante, pues se ha dado trámite a una demanda en su contra, la cual no reunía el requisito de procedibilidad previsto en el artículo quinientos treinta y cinco del Código Procesal Civil, corresponde a este Supremo Tribunal pronunciarse de conformidad con lo normado en el inciso cuarto del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil y, en consecuencia, deberá declarar la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia emitidas, así como de todo lo actuado en ese proceso, al devenir en improcedente la demanda, careciendo de objeto pronunciarse sobre la falta de valoración de la Escritura Pública de fecha dos de setiembre del año dos mil seis, y sobre la causal de infracción normativa material contenida en el acápite c) del recurso de casación; fundamentos por los cuales declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Johnny Jaimes Rivera mediante escrito de fojas trescientos noventa y ocho; **CASARON** la resolución impugnada, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fojas trescientos cincuenta y seis, su fecha quince de octubre del año dos mil nueve; **INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas doscientos setenta y seis, su fecha veintiséis de enero del año dos mil nueve, **NULO** todo lo actuado e **IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta a fojas veintinueve; **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano*; bajo responsabilidad; en los seguidos por Silvestre Porlles García contra Johnny Jaimes Rivera y otro; sobre Tercería de Propiedad; y los devolvieron. Ponente Señor Ticona Postigo, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, CAROAJULCA BUSTAMANTE, PALOMINO GARCÍA, MIRANDA MOLINA, ARANDA RODRÍGUEZ.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, Niceto. “Liberalismo y autoritarismo en el proceso”. En: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/Derecho-Comparado/2/art/art5.pdf>>.
- ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, Niceto. *Principios técnicos y políticos de una reforma procesal*. Conferencia dictada en la Universidad de Honduras el 25 de abril de 1949. Volumen 2 de Publicaciones de la Universidad de Honduras, Tegucigalpa, Honduras, 1950.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo y ALVARADO, Mariana. “Los sistemas procesales”. En: <<file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/.%20%20%20Los%20Sistemas%20Procesales%20-%20Adolfo%20Alvarado%20Velloso%20%20%20..htm>>.
- ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Teoría y práctica de la tutela jurisdiccional*. Traducción de Juan José Monroy Palacios. Communitas, Lima, 2008.
- ALZAMORA VALDEZ, Mario. “La acción como derecho autónomo”. En: *Revista del Foro*. N° 6, Lima, 1951.
- APOLIN MEZA, Dante. “Apuntes en torno a la acumulación de pretensiones”. En: *Derecho y Sociedad*. N° 25, diciembre de 2005.
- ARIANO DEHO, Eugenia. “Diez años de vigencia del Código Procesal Civil y sus problemas”. En: *Actualidad Jurídica*. N° 121, Gaceta jurídica, diciembre de 2003.
- ARIANO DEHO, Eugenia. “Algunas notas sobre la competencia en materia civil”. En: *Ius Et Veritas*. N° 39.
- ARIANO DEHO, Eugenia. “Prueba de oficio y reclusión”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 30, Gaceta Jurídica, Lima, 2001.

- ARIANO DEHO, Eugenia. “Sobre el poder del juez de ‘sofocar desde su nacimientos las pretensiones fatalmente condenadas al fracaso’”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 41, febrero de 2002.
- ARIANO DEHO, Eugenia. “¿Jueces ‘directores’ o jueces ‘Penélopes’? (Reflexiones sobre las vicisitudes de las excepciones procesales, el saneamiento y el contradictorio en el CPC de 1993)”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 43, Gaceta Jurídica, abril de 2002.
- ASENCIO MELLADO, José María. *Derecho procesal civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
- CALAMANDREI, Piero. “*Giuseppe Chiovenda*”. Traducción de Santiago Sentis Melendo. En: *Rivista di Diritto Processuale*. 1947.
- CALAMANDREI, Piero. *Instituciones del derecho procesal*. Vol. I, EJEA, Buenos Aires, 1973.
- CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. EJEA, Buenos Aires, 1959.
- DE LA RÚA, Fernando. *Teoría general del proceso*. Depalma, Buenos Aires, 1991.
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Compendio de derecho procesal. Teoría general del proceso*. 14ª edición, Tomo I, ABC, Santa Fe de Bogotá, 1996.
- ELÍAS MANTERO, Fernando. “Postulación del proceso. Demanda y emplazamiento”. En: *Vox Juris, Revista de Derecho*. N° 9, 1998.
- FRANCOZ RIGALT, Antonio. “La oralidad en el proceso civil”. En: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/23/pr/pr14.pdf>>.
- GUERRA PÉREZ, Walter. “Condiciones especiales para el ejercicio de la acción, y actualidad de este concepto fundamental”. En: *Derecho procesal*. XXI Jornadas iberoamericanas, Universidad de Lima, Lima, 2008.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Código Procesal Civil comentado*. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, 2008.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. “El Código Procesal Civil de 1993 y su implicancia en la efectiva tutela judicial”. En: *Actualidad Jurídica*. N° 121, Gaceta Jurídica, Lima, 2003.

- MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, MONTES REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Silvia. *Derecho jurisdiccional II. Proceso civil*. 18ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- MORALES GODÓ, Juan (coord.). *Acción, pretensión y demanda*. Palestra, Lima, 2000.
- PALACIO, Lino Enrique. *Derecho procesal civil*. 2ª edición, Tomo I, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1990.
- PARODI REMÓN, Carlos. *Derecho procesal en vísperas del siglo XXI. Temas actuales, en memoria de los profesores Isidoro Eisner y Joaquín Alí Salgado*. Ediar, Buenos Aires, 1997.
- PASARA, Luis. *Tres claves de la justicia en el Perú*. PUCP, Lima, 2010.
- PRIETO CASTRO, Leonardo. *Exposición del derecho procesal civil de España*. Tomo I, Madrid, 1941.
- PRIORI POSADA, Giovanni y ARIANO DEHO, Eugenia. “¿Rechazando la justicia? El derecho de acceso a la justicia y el rechazo liminar de la demanda”. En: *Themis. Revista de Derecho*. N° 57.
- RIVERA MORALES, Rodrigo. “Presupuestos procesales y condiciones de la acción en el proceso civil. Actualidad de dos conceptos fundamentales”. En: *Derecho procesal*. XXI Jornadas iberoamericanas, Universidad de Lima, Lima, 2008.
- ROCCO, Alfredo. *La sentencia civil*. Stylo, Ciudad de México.
- SUMARIA BENAVENTE, Omar. “Actualidad y vigencia de la legitimidad para obrar”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. N° 163, Gaceta Jurídica, 2012.
- TICONA POSTIGO, Víctor. *Análisis y comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I, Grijley, Lima, 1998.
- ZÁRATE DEL PINO, Juan. “Inadmisibilidad e improcedencia de las demandas civiles”. En: *Cátedra*. Año I, UNMSM, 1997.

Índice general

Presentación	5
--------------------	---

CAPÍTULO I

El poder del juez de calificar la demanda

I.	La fase de calificación	7
II.	El origen autoritario del rechazo <i>in limine</i>	9
III.	Barreras legales en perspectiva comparada	16
	1. Colombia (1970).....	16
	2. Brasil (1973)	17
	3. Bolivia (1975).....	18
	4. Ecuador (1987)	18
	5. Uruguay (1989).....	19
	6. Venezuela (1990)	20
	7. El caso peruano	22
IV.	Aproximación de la calificación por los tribunales	24
	1. Calificación como manifestación del sistema publicista	25
	2. Calificación como verificación de requisitos legales.....	26
	3. Calificación como control de presupuestos procesales y condiciones de la acción	27
V.	Evolución de los presupuestos procesales y condiciones de la acción	29

CAPÍTULO II

Inadmisibilidad de la demanda

I.	Noción de inadmisibilidad	39
II.	La importancia de la demanda para el proceso.....	43
III.	Requisitos de la demanda y su relación con la inadmisibilidad ...	44
	1. Respecto del demandante y su apoderado	45
	2. Respecto del demandado y su domicilio real.....	50
	3. Alrededor del petitorio	55
	4. Sobre los hechos y la fundamentación jurídica	58
	5. Respecto a los medios probatorios.....	60
	6. En cuanto a la firma del actor y su abogado	62
	7. Acerca de los anexos exigidos por ley.....	64
	8. Tasas y derechos de notificación.....	67
IV.	Las causales de inadmisibilidad alrededor de ciertas pretensiones.....	69
	1. Nulidad de acto jurídico (Base legal: artículo 219 del Código Civil)	70
	2. Indemnización (Base legal: artículos 1314 al 1333 del Código Civil [Contractual] y artículos 1969 al 1988 del Código Civil [Extracontractual]).....	71
	3. Convocatoria a Junta o Asamblea General (Base legal: artículo 85 del Código Civil; y artículo 119 de la Ley General de Sociedades).....	73
	4. Mejor de derecho de propiedad (Base legal: artículo 2022 del Código Civil)	74

5. Prescripción adquisitiva (Base legal: artículos 950 al 953 del Código Civil, artículos 504 al 506 del Código Procesal Civil).....	74
6. Desalojo (Base legal: artículos 585 al 596 del Código Procesal Civil).....	77
7. Tercería (Base legal: artículos 100, 533 al 539 del Código Procesal Civil).....	79
8. División de partición (Base legal: artículos 983 al 991 del Código Civil)	79
9. Otorgamiento de escritura pública (Base legal: artículo 1412 del Código Civil)	80
10. Interdictos (Base legal: artículo 921 del Código Civil y artículos 597 al 607 del Código Procesal Civil)	83
11. Petición de herencia y sucesión intestada (artículo 664 del Código Civil y artículos 830 y 831 del Código Procesal Civil)...	84
12. Ejecución de garantías (Base legal: artículos 720 al 724 del Código Procesal Civil).....	85
13. Ineficacia de título valor (Base legal: artículos 102 a 103 de la Ley de Títulos Valores, Ley N° 27287).....	85
14. Nulidad de cosa juzgada fraudulenta (Base legal: artículo 178 del Código Procesal Civil).....	86
15. Obligación de dar suma de dinero (Base legal: artículo 1219 y 1244 del Código Civil)	87
16. Muerte presunta (Base legal: artículo 63 al 66 del Código Civil).....	87
17. Pago por consignación (Base legal: artículos 802 al 804 del Código Procesal Civil).....	88
18. Facción de inventario (Base legal: artículo 763 del Código Procesal Civil).....	88

19. Cambio de nombre y sexo (Base legal: artículo 29 del Código Civil)	88
--	----

CAPÍTULO III

Improcedencia de la demanda

I. Noción de improcedencia	89
II. Las causales de improcedencia aplicadas por el juez-calificador ...	90
1. La ausencia de legitimidad para obrar	90
2. La ausencia de interés para obrar.....	95
3. Exigibilidad del acta de conciliación	100
4. Plazos de caducidad superados	111
5. La incompetencia del órgano jurisdiccional	113
6. Ausencia de conexión lógica entre los hechos y el petitorio ...	135
7. Cuando el petitorio fuese jurídica o físicamente imposible...	155
8. Configuración de una indebida acumulación de pretensiones	160
9. Improcedencia en el proceso ejecutivo	170
10. Concurrencia de varias causales en un solo hecho	170

Jurisprudencia sobre inadmisibilidad

J1 Cas. N° 4542-2010.....	173
J2 Cas. N° 1746-2009	177
J3 Cas. N° 26-2009	182
J4 Cas. N° 105-2009	185

Jurisprudencia sobre improcedencia

J1	Cas. N° 3768-2009.....	188
J2	Cas. N° 1760-2010.....	192
J3	Cas. N° 328-2011.....	197
J4	Cas. N° 2165-2009.....	202
J5	Cas. N° 5602-2009.....	208
Bibliografía.....		213

