



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

LAS FACULTADES ANULATORIAS DEL ÓRGANO SUPERIOR EN LOS PROCESOS CIVILES COMO CAUSAL DE INICIO DE UN PROCESO DISCIPLINARIO

Sandra Otoya-Angulo

Piura, setiembre de 2014

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho

Otoya, S. (2014). *Las facultades anulatorias del órgano superior en los procesos civiles como causal de inicio de un proceso disciplinario*. Tesis de pregrado en Derecho. Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú.



Esta obra está bajo una [licencia](#)
[Creative Commons Atribución-](#)
[NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura



UNIVERSIDAD DE PIURA

Facultad de Derecho

**“LAS FACULTADES ANULATORIAS DEL ÓRGANO
SUPERIOR EN LOS PROCESOS CIVILES COMO
CAUSAL DE INICIO DE UN PROCESO
DISCIPLINARIO”**

Tesis que presenta la Bachiller Sandra Veronica Otoy Angulo para optar
el Título de Abogado, dirigida por la Dra. Karla Patricia Maribel Vilela
Carbajal.

PIURA, SETIEMBRE DE 2014.

A Dios, porque todo lo puedo con su compañía. A mis padres, por permitirme aprender de ellos. A mis hermanas, por ser el motivo de todos mis días. A Kike por estar siempre cuando más lo necesito. A mis amigas y Juan Daniel, por encaminar mí esmero en el cumplimiento de mis objetivos de vida.

Un agradecimiento singular a mi asesora de tesis, Dra. Karla Vilela Carbajal, porque el tiempo que duró la presente investigación, no sólo me brindó la mejor orientación jurídica, sino también, me dió su tiempo, apoyo y lo más importante, la oportunidad de aprender de ella como persona.

INDICE

Introducción	Pág. I
Capítulo I:	
La Facultad Anulatoria del Órgano Jurisdiccional Superior....	1
1. Exposición general sobre nulidad procesal.....	1
2. Nulidad procesal en el recurso de apelación.....	1
3. Nulidad procesal en el recurso de casación.....	1
4. Análisis corolario sobre nulidad procesal.....	1
Capítulo II:	
Ejercicio indebido de la facultad anulatoria como causal de inicio de un proceso disciplinario.....	1
1. Análisis del exp. n° 03652-2011-0-2001-jr-ci-03.....	1
2. Análisis de casación n° 4536-2010-lambayeque.....	1
Conclusiones.....	1
Anexos.....	1
Bibliografía.....	1

INTRODUCCIÓN

Actualmente en el Perú, hablar del Poder Judicial, es un tema propenso a críticas de desaprobación por parte de más del 50% de los ciudadanos. No resulta desconcertante aceptar la notable baja reputación de dicho poder del Estado. Diariamente, los medios de difusión exponen ante la “mirada de la sociedad”, los motivos por los que la entidad que administra justicia resulta ser ineficaz en el ejercicio de sus funciones. Entre las causas justificantes de la actual desaprobación nacional por la cual atraviesa el Poder Judicial, son entre otros, la ausencia de autonomía frente a los otros poderes estatales, la imparcialidad judicial y la sobrecarga procesal.

Mediante la presente investigación se expone un medio para contribuir a un mejor ejercicio de la administración de justicia y asimismo contrarrestar uno de los motivos que ocasionan la baja reputación del Poder Judicial, como lo es la sobrecarga procesal.

Todos los años, los órganos de gobierno del Poder Judicial, emite disposiciones que tienen como fin contrarrestar la excesiva carga procesal con la cual actualmente los órganos jurisdiccionales tienen que lidiar. A modo de ejemplo, constantemente se dispone la creación de nuevos órganos jurisdiccionales transitorios o temporales que colaboren con la disminución de la carga con la que cuentan los órganos jurisdiccionales permanentes.

Otra medida adoptada, es la contenida en la resolución administrativa N°002-2014-CE-PJ publicada en el diario oficial El Peruano el día 28 de febrero del 2014, la cual precisa que uno de los “males silenciosos” que acaece al Poder Judicial es el abuso del uso de la figura del reenvió. Este abuso se configura, cuando los Jueces que conforman los Órganos revisores anulan innecesariamente las resoluciones impugnadas, retrotrayendo los actuados y prolongando en el tiempo los procesos judiciales. En este sentido, establece que los defectos

meramente formales del proceso o la motivación insuficiente o indebida de la resolución impugnada, debe ser objeto de revocación por el órgano revisor, mas no de anulación.

De esta manera, la presente investigación, aborda el análisis de las causales por las que los órganos revisores deben declarar la nulidad procesal, a fin de no caer en dilaciones procesales indebidas. La declaración de nulidad es una medida extrema, que hoy en día es mal aplicada por algunos órganos jurisdiccionales, empleándola indiscriminadamente en los procesos judiciales, ocasionando perjuicio directo a las partes procesales, así como a la misma administración de justicia en general.

Nuestra redacción, se divide en dos capítulos. El primero titulado “La facultad anulatoria del Órgano Jurisdiccional Superior”. Este contiene la exposición de las causales por las que los órganos revisores, ya sea el de segunda instancia o la Corte Suprema, se encuentran obligados a declarar la nulidad procesal, y así retrotraer el proceso judicial al momento en el que se vició un acto procesal. Cabe precisar de antemano, que un acto procesal viciado, no siempre acarreará la declaración de nulidad, sin embargo este tema se desarrollará con mayor profundidad en el presente capítulo.

El segundo capítulo titulado “Ejercicio indebido de la facultad anulatoria como causal de inicio de un proceso disciplinario”, tiene como finalidad, exponer el fundamento jurídico por el cual es factible imponer sanción disciplinaria a los jueces que apliquen erróneamente la declaración de nulidad dentro de un proceso civil, pues resulta lógico, que el perjuicio el retardo o dilación causada en el proceso judicial en concreto y, en general a la administración de justicia, es un mal que debe comenzar a ser erradicado, a fin de mejorar el ejercicio de la función jurisdiccional en el Perú.

Por lo tanto, el presente desarrollo no se agota en la mera investigación, sino que por el contrario, constituye la propuesta de una medida para impulsar la mejoría del funcionamiento del Poder Judicial como entidad encargada de la administración de Justicia en nuestra nación.

**CAPITULO I:
LA FACULTAD ANULATORIA DEL ÓRGANO
JURISDICCIONAL SUPERIOR.**

1. EXPOSICIÓN GENERAL SOBRE NULIDAD PROCESAL.

La función judicial en los procesos civiles consiste, de manera primaria y sustancial, en el acto de resolver conflictos de casos concretos presentados en sede judicial por los particulares, quienes mediante el ejercicio del Derecho de Acción, acuden al Poder Judicial a fin de ver amparado su derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

El Juez, ante los conflictos de intereses planteados por los litigantes, tiene el deber de Administrar Justicia ateniéndose a la aplicación de la norma jurídica, afianzando de esta manera un estado de Derecho. No obstante cabe precisar que conforme ha sido regulado en el Código Procesal Civil¹, el Juez al tener la misión de decidir sobre el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, debe cumplir con este deber a pesar que exista deficiencia de la ley, por lo que el razonamiento lógico jurídico que realizan a fin de aplicar adecuadamente el derecho tiene tres aspectos distintos, conforme los señala Alvarado Velloso² “a) Aplicar la ley general a los casos particulares, o sea individualizar la norma abstracta; b) Interpretar el contenido de la ley, y c) Crear una norma cuando no encuentre disposición en la ley ni la costumbre y necesite resolver, ya que no puede abstenerse de fallar so pretexto de no existir ley para el caso concreto”.

En muchos casos, es posible que el juez se pronuncie sobre la imposibilidad de resolver sobre el fondo de dichos casos, debido a

¹ **Artículo 50:** Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicarán los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia.

² Alvarado Velloso, A. (1982). *El Juez sus deberes y facultades. Los derechos procesales del Abogado*. Buenos Aires: Depalma. Pág. 179-180.

deficiencias procesales, debiendo declarar dichas demandas como improcedentes.

Ciertamente, la condición humana de quienes administran justicia, hace surgir el derecho de las partes a atacar ese fallo, ese pronunciamiento, cuando lo entiendan discordante a derecho³, haciendo así surgir el derecho a la pluralidad de instancias, el mismo que llega a revestir tal trascendencia, que goza de rango constitucional en su jerarquía normativa. A decir del Tribunal Constitucional:

“[E]l derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales, es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139º, inciso 6, de la Constitución, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139º, inciso 3, de la Norma Fundamental”⁴. “Con relación al contenido del derecho a la pluralidad de la instancia, este Colegiado tiene establecido que se trata de un derecho fundamental que ‘tiene por objeto garantizar que las personas, naturales o jurídicas, que participen en un proceso judicial tengan la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes, formulados dentro del plazo legal’”⁵.

La función primaria del Juez, se ve materializada en la emisión de resoluciones judiciales, ya sean decretos, autos o sentencias, en las cuales los Jueces aplican el derecho, abstrayendo los tres aspectos mencionados por el doctor Alvarado Velloso. El artículo 121⁶ del Código Procesal

³ Cfr. Goldschmidt, J. P. (1936). *Teoría general del proceso*. Barcelona: Labor. Pag. 24 -27.

⁴ EXP. N.º 4235-2010-PHC/Tribunal Constitucional. Fj. 7.

⁵ *Ídem*, Fj. 9.

⁶ **Artículo 121.**- Mediante los decretos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite.

Mediante los autos el Juez resuelve la admisibilidad o el 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.

Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida

Civil, hace referencia a la finalidad de la emisión de cada clase de resolución, no obstante la doctrina las agrupa en dos tipos: por un lado, las providencias simples o de trámite o decretos orientadas al desarrollo del proceso, a la mera tramitación y por tanto no requieren motivación; por otra parte las resoluciones ordenatorias, en las cuales se ubican las sentencias y resoluciones interlocutorias. El artículo en mención alude expresamente que las sentencias no solo deben contener un pronunciamiento expreso y preciso, sino que éste debe ser motivado sobre la cuestión controvertida. Respecto a las resoluciones interlocutorias, son aquellas que resuelven cuestiones planteadas durante el proceso que requieren sustanciación, el código señala entre estas por ejemplo a aquellas resoluciones que resuelven la admisibilidad o el rechazo de la demanda o de la reconvencción, el saneamiento, interrupción, conclusión y las formas de conclusión especial del proceso, entre otras⁷.

Ante las resoluciones que causen perjuicio a alguna o a ambas partes procesales o al tercero legitimado, la ley les concede medios impugnatorios a fin que soliciten al mismo juez o a otro de jerarquía superior realicen un nuevo examen de un acto jurídico procesal en concreto, o incluso de todo el proceso a fin que se anule o revoque total o parcialmente.

Los medios impugnatorios al ser un mecanismo mediante el cual las partes ejercen control sobre la actividad jurisdiccional, en el ámbito del Proceso Civil, tienen como objetivo cuestionar la validez y la legalidad porque la parte o tercero legitimado considera que existe un perjuicio o un error que le causa agravio. Los errores que pueden adolecer los actos procesales pueden ser de dos tipos: *Error In procedendo* y *Error In Iudicando*. El primero se refiere a la infracción del derecho procesal, a la actividad en el procedimiento, es decir, puede ser un defecto en la actividad, error de forma o una prescindencia del contenido en la resolución judicial. Sin embargo, como se explicará a continuación, este es un error no solo procedimental sino también puede

declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal.

⁷ Ledesma Narvaez, M. (2011). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Tercera ed., Vol. I). Lima: Gaceta Jurídica. Pág. 296-299.

verse matizado con el derecho material. El segundo, error *In iudicando* es una infracción al derecho material, a la aplicación del derecho sustantivo. Es un error en la aplicación del derecho sustantivo, un error de juicio, de fondo, es la aplicación indebida de una norma sustantiva o su interpretación indebida.

Las normas ubicadas en un texto legal de derecho procesal pueden contener normas de derecho sustantivo y viceversa, esto se manifiesta en el caso específico por ejemplo de las teorías de las nulidades procesales (inexistencia, nulidad, nulidad relativa y anulabilidad) las cuales han sido construidas en la doctrina procesal siguiendo o imitando el modelo del acto jurídico civil, es decir, se aplican los principios del Derecho común a la técnica del proceso, y es así bastante frecuente encontrar el estudio de las nulidades procesales enfocado desde una óptica privatística⁸. Asimismo, la Doctora Karla Vilela Carbajal refiere que la actividad de proceder del Juez es realizar la operación de aplicar el derecho al caso concreto entrando en juego la presencia de ambos tipos de errores⁹. Por lo tanto, conforme a lo expuesto, no es correcto distinguir ambos errores con el procedimiento y con el juicio respectivamente. En ambas existe una vulneración tanto del derecho material como procesal.

Ahora, lo que queremos cuestionar, es si cuando interponemos un medio impugnatorio ¿se debe referir a ambos errores?. Ante esto, la profesora Vilela Carbajal dice respecto al recurso de Apelación:

“El objeto del recurso de apelación es la pretensión impugnativa del apelante, que indica el pronunciamiento o decisión impugnados y el sentido de la nueva resolución que se pretende. El precepto más directamente referido a la petición impugnativa es el art. 364 CPC. De esta norma y de otras pueden deducirse tres modalidades de la petición impugnativa:

- a) *Peticiones impugnativas consistentes en instar la revocación de la sentencia sobre el objeto del proceso y la emisión de una nueva sentencia favorable.*

⁸ Cfr. Vilela Carbajal, K. (2007). *Nulidades procesales civiles y sentencia*. Lima: Palestra. Pag. 22.

⁹ *Ídem*. p.70-71

- b) *Peticiones impugnativas consistentes en instar la revocación de resoluciones procesales no ajustadas a derecho y la emisión de una nueva resolución sobre la cuestión.*
- c) *Peticiones impugnativas consistentes en instar la nulidad o anulación de la resolución y, en su caso, del proceso antecedente, por infracción de normas y garantías procesales en la primera instancia.”¹⁰*

En este sentido, es válido que las partes al presentar un medio impugnatorio aleguen los dos tipos de errores, siendo el deber del órgano revisor que conoce un proceso, analizar que se haya realizado una debida aplicación tanto del Derecho sustantivo como del Derecho procesal. Un ejemplo claro de lo expuesto, se da respecto al recurso de casación, pues, el Artículo 386 del Código Procesal Civil, hace referencia al *error in procedendo* al estipular como causal para interponer el recurso de casación la existencia de una infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, asimismo hace referencia al *error in iudicando* al considerar como causa el apartamiento inmotivado del precedente judicial, esto quiere decir , que ante la interposición de Medios Impugnatorios, no solo hay que limitarnos a hablar de los *errores in iudicando* sino también de *errores in procedendo* pues ambos están conectados. La cuestión es que, decir que el *error in procedendo* es solo un error de forma es incorrecto porque toda institución jurídica tiene una forma y tiene un fondo. Entonces el juez debe resolver teniendo en cuenta ambos aspectos.

Ahora, si en la resolución que causa agravio o perjuicio, existe un *error in procedendo* y otro *in iudicando*, no se podría interponer dos recursos diferentes conforme el principio de unicidad o singularidad, debido a esto el artículo 382° del Código Procesal Civil expresa que el recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad. Entonces este recurso permite apelar dos errores en un solo acto. Primero se resuelve el *error in procedendo* porque lo que se busca primero es que el proceso sea válido. Si el proceso es inválido ya no tendría sentido hablar del *error in iudicando*.

¹⁰ *Ídem.* p. 67-68.

En este sentido, circunscribiendo lo expuesto a la materia de nulidad, las partes al impugnar una resolución cuyo fin está dirigido a que el órgano jurisdiccional declare la nulidad de la resolución apelada, éstas deberían alegar infracción de normas y garantías procesales, es decir evidenciar la presencia de vicios *in procedendo* en la resolución impugnada. No obstante, en párrafos precedentes se ha expuesto que los *errores in procedendo* están conectados con los *errores in iudicando*, volviéndose así en un criterio impreciso para delimitar con el contenido de una resolución que puede ser materia de nulidad. Así, Vilela Carbajal, expone que debido a que la infracción de norma procesal no siempre determina un vicio *in procedendo* sino que puede generar así mismo un *error in iudicando*, ya que ambos entran en juego en el momento en que el juzgador realiza la operación intelectual de aplicar el derecho al caso concreto, la solución sería descartar el criterio de la norma, quedándonos solo con el acto en que el error se padece. Así alega que en el desarrollo del proceso el juez realiza dos tipos de juicios: los sucesivos que permiten el desarrollo del proceso y se ven materializados en las resoluciones interlocutorias; y el enjuiciamiento final de fondo materializado en la sentencia o auto que pone fin al proceso. En el primer tipo de resolución acaecerían vicios *in procedendo* y en el segundo tipo acaecerían vicios *in iudicando* sin descartar del todo la híbrida naturaleza del error cometido¹¹.

Los medios impugnatorios deben ser planteados de manera oportuna, conforme los plazos establecidos en el código adjetivo, pues de lo contrario serán declarados inadmisibles conforme los estipula el artículo 357 del Código Procesal Civil que expresa: “Los medios impugnatorios se interponen ante el órgano jurisdiccional que cometió el vicio o error, salvo disposición en contrario. También se atenderá a la formalidad y plazos previstos en este Código para cada uno.” Del mismo modo, el Art. 123 del Código Procesal Civil¹², establece que las

¹¹ Vilela Carbajal, K. (2007). *Nulidades procesales civiles y sentencia*. Lima: Palestra. Pág.70-71

¹² **Artículo 123.-** Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando:

1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o
2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.

La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes

resoluciones al adquirir la calidad de cosa juzgada no podrán ser susceptibles de la procedencia de algún medio impugnatorio, debido a que el asunto litigioso ha sido decidido de forma definitiva e irrevocable por los órganos jurisdiccionales¹³. La cosa juzgada puede analizarse bajo dos planos, el primero referido a la cosa juzgada formal y el segundo referido a la cosa juzgada material.

La cosa juzgada formal alude al efecto de firmeza o inimpugnabilidad de todas las resoluciones judiciales (decretos, autos y sentencias), al no ser factible concederse contra ellas recurso impugnatorio alguno, o porque aunque se conceda, no fue interpuesto en los plazos previstos por ley. No obstante, tal como plantea Del Oliva Santos, cabe cuestionar si es lo mismo decir firmeza e inimpugnabilidad que decir cosa juzgada. La respuesta es negativa, no es lo mismo pero están muy relacionados. La firmeza e inimpugnabilidad son dos características negativas de la cosa juzgada, esto porque implican la imposibilidad de impugnar la resolución y la imposibilidad de sustituirla por otra distinta. En cambio la cosa juzgada forma también tiene un carácter positivo que es hacer cumplir esa resolución dentro del proceso por las partes y por terceros y haciendo también que otros órganos jurisdiccionales las respeten.

De lo expuesto, se advierte que el artículo 123 del Código Procesal Civil regula únicamente la cosa juzgada formal, haciendo necesaria desarrollo más óptimo en cuanto a este principio procesal considerado como principio esencial o piedra angular del derecho procesal.

Por otro lado, Del Oliva Santos señala que, la cosa juzgada material se predica solo de las resoluciones que resuelven el fondo del proceso (sentencias), cobrando importancia tanto para el fin inmediato que es la resolución del conflicto de intereses de las partes, así como para el fin mediato que es la paz social. La cosa juzgada material evita que el

o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda.

La resolución que adquiere la autoridad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 178 y 407.

¹³ de la Oliva Santos, A. (2005). *Objeto del proceso y cosa juzgada en el Proceso Civil* (Primera ed.). Madrid: Civitas. Pág. 94.

conflicto se prolongue de manera indefinida en el tiempo, y además evita que se emitan resoluciones contradictorias o se repitan irracionalmente resoluciones con el mismo contenido.

Como ya se mencionó en párrafos anteriores, frente a los actos procesales que causen agravio por estar afectados presuntamente por vicio o error, es factible a solicitud de parte o tercero legitimado, interponer los medios impugnatorios correspondientes, tal como el pedido de nulidad¹⁴ (remedio procesal), a fin de solicitar se anule o revoque, total o parcialmente dicho acto procesal. Sin embargo, por no ser materia de investigación, en la presente redacción se tratarán únicamente los recursos impugnatorios, es decir aquellos que pueden formularse por quien se considere agraviado con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen realizado por el Órgano Jurisdiccional Superior, se subsane el vicio o error alegado en caso corresponda.

Los Recursos Impugnatorios que el Código Procesal Civil regula son la apelación¹⁵, la casación¹⁶, queja¹⁷ y la reposición¹⁸, cada una con sus propias características.

La presente investigación versará sobre el ejercicio de los Órganos Jurisdiccionales Superiores al declarar la Nulidad o Revocación de determinado auto o sentencia, y ello fija como objeto de la presente investigación el estudio de los recursos de apelación y casación. Por tanto

¹⁴ **Artículo 176.-** El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado.

Las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte.

Los Jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda.

¹⁵ **Artículo 364 y ss. CPC.**

¹⁶ **Artículo 384 y ss. CPC.**

¹⁷ **Artículo 401 y ss. CPC.**

¹⁸ **Artículo 362 y ss. CPC.**

no se analizará el pronunciamiento que el Juez realice ante la interposición de un recurso de queja o reposición, ya que no representan mayor incidencia, pues el Código Procesal Civil precisa que ante la presentación de un recurso de queja el Juez se pronuncia declarando fundado o infundado el recurso¹⁹, y en el caso del análisis realizado por el Juez sobre un recurso de reposición, por ser este interpuesto solo contra los decretos los cuales son resoluciones de mero trámite procesal, no conllevan mayor incidencia respecto al pronunciamiento conforme se aprecia en el Artículo 362 y 363 del Código Procesal Civil.

2. NULIDAD PROCESAL EN EL RECURSO DE APELACIÓN.

El Recurso de Apelación es un recurso de carácter ordinario, devolutivo interpuesto ante el mismo juez que emite la resolución impugnada quien debe elevar el recurso al órgano superior para que emita su pronunciamiento. Procede contra autos que ponen fin al proceso, siendo elevados con efecto suspensivo y autos que no ponen fin al proceso, siendo elevados con efecto no suspensivo y contra Sentencias expedidas en primera instancia. El recurso de apelación puede ser resuelto por Juzgados Especializados, Salas Especializadas o Salas Supremas, dependiendo del órgano jurisdiccional que haya actuado como órgano de primera instancia.

El artículo 364²⁰ del Código Procesal Civil en concordancia con el principio "*tantum devolutum quantum appellatum*", "tanto devuelvo como ha sido apelado", determina el objeto de revisión del Órgano Jurisdiccional Superior, expresando que este solo examina la resolución que produce agravio al apelante, por lo tanto no revisa la totalidad del proceso judicial, siendo asimismo, que nuestro ordenamiento jurídico no se apegaba al sistema mediante el cual la parte al presentar su recurso de apelación, cabe la revisión de todo lo actuado en primera instancia. Es decir, la medida que tiene el juez superior para conocer el recurso de apelación es el o los agravios. Esto se fundamenta en el principio de congruencia el cual exige que el Órgano Jurisdiccional adecue el fallo al

¹⁹ **Artículo 404.**

²⁰ **Artículo 364.-** El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

petitorio, por lo que el Juez no podrá emitir pronunciamiento sobre aquello que el apelante no haya recurrido a fin de no causar indefensión²¹.

Asimismo, el *Ad Quem* encuentra limitado el ejercicio de sus funciones como órgano revisor por la prohibición de la *reformatio in peius*, pues, el Juez no podrá cambiar la resolución apelada en perjuicio del recurrente, de esta manera no existiría un probable terror de parte del recurrente para presentar su recurso de impugnación. No obstante, si de manera ulterior la contraparte se adhiere a la apelación, la prohibición de la *reformatio in peius* sería inaplicable, ya que la adhesión a la apelación se realiza sobre el objeto mismo de la apelación, por lo tanto el *Ad Quem* si podría pronunciarse desfavorablemente respecto del apelante.

Cabe precisar que ante el caso que el impugnante solicita la revisión de la resolución emitida por el Juez de primera instancia por no haberse aplicado el derecho correcto, el Juez del Órgano Revisor puede pronunciarse sobre la aplicación debida del derecho, pese a que la parte haya alegado diferente disposición normativa, esto por el principio “*iura novit curia*”, por la cual el juez puede alterar el fundamento jurídico de la pretensión de la parte a ser él el concededor del derecho.

Si se entiende que el tribunal de apelación goza de amplias facultades de revisión, resulta también evidente que este mecanismo impugnatorio destinado a evaluar la resolución del *a quo* podrá versar sobre errores en el derecho sustantivo objeto de la pretensión, o en vicios procesales que acarrear la nulidad del proceso en alguno de sus estadios o incluso en su totalidad²².

Sin embargo, el que la pretensión impugnatoria objeto de la apelación pueda versar tanto sobre vicios formales como sobre la decisión sobre el fondo de la pretensión contenida en la demanda, no resulta de todo afortunado. Si bien, es posible aglutinar ambas solicitudes

²¹ **Artículo 50.-** Son deberes de los Jueces en el proceso: (...) 6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.

²² Cfr. Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de derecho procesal civil*. Madrid: Revista de Derecho Privado. Pag. 379.

en la apelación lo correcto debería ser que existieran dos recursos distintos. Estas ideas son planteadas por Vilela Carbajal quien expone como una correcta clasificación de acuerdo a la finalidad del impugnante, el que exista por un lado el recurso de nulidad y por otro lado el recurso de apelación:

“Nulidad: Esta debería ser la denominación adecuada cuando lo pedido por el recurrente es que se declare la nulidad de todo o parte de las actuaciones producidas, parte que puede ser una sola resolución judicial. En este supuesto no importa el contenido de la resolución sobre el fondo del asunto, que normalmente o no ha llegado a dictarse o no existe en el proceso, o que aun existiendo el recurso no contradice directamente su contenido, sino que se pretende que se retrotraigan las actuaciones a un trámite anterior. El recurso se dirigirá normalmente contra autos, pero también puede formularse contra la sentencia, teniendo que diferenciarse en uno y otro caso, el gravamen exigido para recurrir.

Apelación: Cuando lo pretendido por el recurrente, aunque sea con base en la infracción de una norma procesal, es que se revoque el contenido de la parte dispositiva de un auto o sentencia estaremos ante una apelación en sentido estricto, si bien entonces no se tratará propiamente de una impugnación procesal, sino de una impugnación material, por cuanto mediante el recurso se tratará de la estimación o desestimación de la pretensión, esto es, de reformar el contenido del fallo relativo al objeto del proceso. En los procesos de declaración ello puede ocurrir sólo tratándose de las sentencias, pero en los procesos cautelares se referirá a los autos, si bien en los dos casos la norma procesal alegada infringida habrá determinado el contenido de su parte dispositiva”²³.

De conformidad con lo que puede ser fin del recurso de apelación, esto es la nulidad de alguna parte del proceso o del proceso mismo, o la revocación del contenido de fondo de la resolución impugnada, tenemos

²³ Vilela Carbajal, K. (2009). Medios de Impugnación y Nulidad Procesal. En K. V. Cesar Eugenio San Martin Castro, *Teoría de la Impugnación* (Primera ed.). Lima: Palestra. Pág. 87.

que la apelación es un medio impugnatorio que aglutina en su interior objeciones de índole material y procesal. En este sentido, el artículo 382 del Código Procesal Civil señala: “El recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad, sólo en los casos que los vicios estén referidos a la formalidad de la resolución impugnada”.

No obstante, la división que propone Vilela Carbajal no es antojadiza, sino que por el contrario, responde a la lógica de aquello que se desea impugnar ante el superior jerárquico del *a quo*. Si el recurrente ataca una decisión es porque está disconforme con la misma. Normalmente, lo que el apelante desea en último término es que su postura resulte victoriosa, es decir que el fondo de la controversia sea resuelta a su favor. De allí se desprende que, conforme los términos descritos por la autora *in comento*, la apelación sería el mecanismo impugnatorio en puridad, siendo que el pronunciamiento del juzgador que conozca este recurso estará destinado a revocar, a emitir un pronunciamiento que primará sobre aquel que ha sido atacado, pues las objeciones del recurrente versan sobre el fondo del asunto.

Situación distinta acontecerá cuando el recurrente, vea sus derechos procesales, fundados en normas procesales, vulnerados a lo largo del camino del proceso tornándolo irregular y consecuentemente incapaz de desembocar en una solución justa. En estos casos, el recurrente desea que la anomalía que ha acontecido en el juicio sea eliminada y todo aquello que le sucedió en tanto dicha falla impidió que los actos siguientes fueran ejecutadas de modo correcto.

En este orden de ideas, en tanto en nuestro país el recurso de apelación puede versar sobre vicios procesales o sobre la decisión de fondo, resulta menester poner especial atención a aquello que pretende el recurrente, pues las facultades del tribunal revisor responde a ello. En caso la apelación verse sobre el fondo del proceso, debido a la presencia de errores *in iudicando*, tales como debida valoración de la prueba, aplicación o interpretación del derecho, corresponderá revocar; cuando la apelación verse sobre vicios procesales insubsanables, tales como algún vicio en una notificación²⁴, corresponderá anular.²⁵

²⁴ Considerando que el Artículo 172 señala: “Tratándose de vicios en la notificación, la nulidad se convalida si el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber

El artículo 172 del Código Procesal Civil, alude al principio de convalidación, así como a la integración de resolución, estando ambos orientados a subsanar los vicios de los actos procesales, esto a fin de evitar la declaración de nulidad del acto procesal, lo cual genera el retorno del proceso al estado en el que se originó el vicio²⁶. En este sentido, y como menciona Vilela Carbajal, resulta lógico pues la subsanación es una categoría que se encuentra en una fase anterior a la de la nulidad²⁷.

Respecto a la facultad de los jueces de convalidar actos procesales, la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece en el inciso 4 artículo 184 como deber de los Magistrados: “*Convalidar los actos procesales verificados con inobservancia de formalidades no esenciales, si han alcanzado su finalidad y no han sido observados, dentro del tercero día, por la parte a quien pueda afectar;*(...)”²⁸

tomado conocimiento oportuno del contenido de la resolución. (...)”, se consideraran como vicios en el acto de notificación que ameriten ser declarados nulos, solamente aquellos que generen indefensión a las partes, pues si la parte pudo conocer a tiempo el acto judicial, la notificación habrá logrado su finalidad.

²⁵ Resolución Administrativa N° 002-2014-CE-PE, publicada viernes 28 de febrero del 2014 en el Diario El Peruano.

²⁶ **Artículo 176.-** El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado.

Las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte.

Los Jueces sólo declararán de oficio las nulidades insubsanables, mediante resolución motivada, reponiendo el proceso al estado que corresponda. (Subrayado nuestro).

²⁷ Vilela Carbajal, K. (2009). Medios de Impugnación y Nulidad Procesal. En K. V. Cesar Eugenio San Martín Castro, *Teoría de la Impugnación* (Primera ed.). Lima: Palestra. Pág. 52.

²⁸ Conforme la Décima Disposición Final del Código Procesal Civil, el plazo establecido en el Artículo en mención no es aplicable, en virtud que las normas del Código Procesal Civil prevalecen con respecto a las del T.U.O. de la citada Ley Orgánica.

Por otra parte, el artículo 172 del Código Procesal Civil se refiere a la posibilidad del Juez de integrar la resolución ya sea de oficio o a pedido de parte, al omitir pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio. Sin embargo, la facultad de integración del *Ad Quem* se ve más limitada por lo estipulado en el artículo 370 del código Procesal Civil en donde refiere que este solo podrá integrar la resolución cuando de la parte considerativa de la resolución impugnada exista la fundamentación de la cual pueda advertirse que el fallo se ha emitido de manera incompleta.

Resulta lógico, en el sentido que como ya se ha mencionado en párrafos anteriores, nuestro ordenamiento jurídico no le otorga al *Ad Quem* la potestad de la revisión total del proceso que se encuentra en apelación, sino solamente de los extremos apelados. No obstante, pese a resultar lógico, sería ideal a fin de alcanzar una mejor y efectiva administración de justicia, que el Órgano Jurisdiccional Superior cuente con una ampliación de la potestad de integración a fin de evitar la inminente declaración de nulidad de los procesos judiciales.

Por otra parte, el Órgano Jurisdiccional Revisor, además de tener la facultad de declarar la nulidad de un proceso, también puede decidir confirmar o revocar la resolución impugnada. El *Ad Quem* al confirmar la resolución apelada, declara la conformidad con el pronunciamiento del Juez del Órgano Inferior Jerárquico. No obstante, el Órgano Revisor también puede fallar declarando la revocación de la resolución impugnada, esto en caso el Superior tenga un criterio diferente al Juez inferior, debiendo remitirle la resolución a fin que ejecute conforme lo fallado.

3. NULIDAD PROCESAL EN EL RECURSO DE CASACIÓN

A diferencia del Recurso de apelación, ante la interposición de un recurso de casación, es únicamente la Corte Suprema la que goza de facultades a fin de emitir su pronunciamiento conforme lo estipulado en el artículo 32²⁹ de la Ley Orgánica del Poder Judicial precisando la

²⁹ **Artículo 32.- Casación.** La Corte Suprema conoce de los procesos en vía de casación con arreglo a lo establecido en la ley procesal respectiva.

competencia de las Salas Supremas Civiles como órganos pertinentes para conocer éste recurso mediante el artículo 33³⁰ de la citada ley.

Asimismo, mediante el artículo 141³¹ de la Constitución Política del Perú, se le reconoce a la Corte Suprema “que actúe como órgano encargado de establecer las líneas jurisprudenciales del ordenamiento jurídico y, además de cuidar el empleo de la norma objetiva (función uniformadora y función nomofiláctica, respectivamente)³²”. En este sentido, el Tribunal Supremo mediante el Recurso de Casación, tiene la misión de mantener dentro del ordenamiento jurídico una línea jurisprudencial uniforme, la cual debe ser respetada por todos los Órganos Jurisdiccionales a fin de mantener la seguridad jurídica, principio resguardado en el Estado, desde nuestro punto de vista, por éste Tribunal. Por otra parte, se procede a afirmar que la casación representa una medida de control del actuar de los jueces, al velar por la correcta aplicación de las normas que realizan los jueces. Podríamos, incluso equiparar al Tribunal Supremo, como Juez de los Jueces, resguardando el respeto a la legalidad de nuestro ordenamiento, siempre que la parte afectada recurra a dicho Tribunal, cumpliendo previamente los requisitos exigidos por ley.

Conoce igualmente en vía de casación, las sentencias expedidas por las Salas de Familia en cualquier materia de su competencia e independientemente de la Ley que norme el proceso respectivo. En cualquier caso, el recurso debe reunir los requisitos de forma y fondo establecidos por el Código Procesal Civil."

³⁰ **Artículo 33.- Competencia de las Salas Civiles.** Las Salas Civiles conocen:

- 1.- De los recursos de apelación y de casación de su competencia;
- 2.- De las contiendas de competencia y de los conflictos de autoridad, conforme al Código Procesal Civil;
- 3.- De los procesos de responsabilidad civil contra los Vocales de la propia Corte Suprema y de las Cortes Superiores y contra miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar y otros funcionarios, conforme a la Constitución y las leyes, en primera instancia;
- 4.- En primera instancia de las acciones contencioso-administrativas, en los casos que la ley así lo establece;
- 5.- De los demás procesos que señala la ley.

³¹ **Artículo 141.- Casación.** Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación, o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema conforme a ley. Asimismo, conoce en casación las resoluciones del Fuero Militar, con las limitaciones que establece el artículo 173.

³² Monroy Gálvez, J. (2005). Análisis de artículo 141. En W. Gutierrez, *La Constitución comentada* (Primera ed., Vol. II). Lima: Gaceta Jurídica. Pág.659.

Con el fin de optar por una definición del recurso de casación, esta investigación adopta lo expuesto por Ortells Ramos que refiere que el recurso de casación: “es un recurso extraordinario contra algunas sentencias definitivas o resoluciones a ellas equiparadas, no susceptibles de otro recurso, mediante el cual se pide del Tribunal Supremo, único en el Estado, la anulación de la sentencia a causa de errores de derecho contenidos en la misma o de errores en la actividad procesal que ha precedido a su emisión”³³.

Partiendo de la definición de Ortells Ramos, se advierte que el recurso estudiado, está dirigido a determinar si se ha vulnerado la norma jurídica por parte de los órganos jurisdiccionales. Por lo tanto, el recurso de casación no constituye una tercera instancia mediante la cual se realiza una nueva revisión del caso concreto y/o evaluación de los medios probatorios expuestos en ellos, sino que trasciende el caso particular. El caso concreto, se constituye en un medio, para que así, el Tribunal Supremo, mediante las sentencias casatorias, pueda establecer lineamientos jurisprudenciales, que deben ser respetados por todos los jueces al momento de emitir sus pronunciamientos.

En este sentido, en caso si un Magistrado contravenga sin motivación alguna, lo dispuesto por la Corte Suprema, no solo infringiría lo dispuesto por dicho órgano en el caso concreto, sino que constituiría una vulneración a la legalidad del ordenamiento jurídico y al principio de seguridad jurídica. Por lo tanto, ante la presencia de este supuesto, se ha regulado que dicho Magistrado incurriría en falta grave conforme lo establece el inciso 8 del artículo 47 de la Ley 29277 – Ley de la Carrera Judicial, causal por la cual ameritará de una sanción correspondiente, la cual será impuesta, posteriormente al debido proceso disciplinario.

A modo de conclusión, una resolución casatoria, tiene como fin determinar, conforme señala Sánchez - Palacios Paiva: “a) si

³³Ortells Ramos, M. (1995). *Derecho Jurisdiccional. Proceso civil* (Vol. II). Barcelona: Bosch. Pag. 343.

efectivamente se infringió una norma jurídica, b) como es que se produjo esa infracción, y c) cual debe ser la correcta o debida aplicación”³⁴.

Por lo tanto, el recurso de casación tiene principalmente la función de resguardar del derecho objetivo, siendo su misión hacer que el derecho positivo se cumpla. Así, una vez que el Tribunal Supremo determina que una resolución que pone fin al proceso (sentencia o auto) fue emitida por el Tribunal Inferior con una infracción a una norma jurídica, el Tribunal Supremo tiene el deber de casar o anular la sentencia contra la cual se presentó el recurso. Por lo tanto, debido a que lo que se busca mediante este recurso es anular una sentencia emitida con infracción a la norma jurídica, el Código Procesal Civil regula las causales mucho más estrictas que las exigidas para el recurso de apelación.

Sin embargo, cabe precisar, que lo propio del recurso de casación, es anular aquella resolución que constituye una transgresión a la norma. Así, fue entendida desde sus orígenes, explicándose dicha función, por el significado etimológico, pues la palabra “casar” proviene del latín *casare*, que significa abrogar o derogar; y la palabra "casación" proviene del término francés *cassation*, derivado a su vez de *casser*, que se traduce como anular, romper o quebrantar. Sin embargo, actualmente este concepto ha venido evolucionando a través del tiempo, y ha sido recogido con distinto alcance en las legislaciones procesales, como acertadamente señala el profesor Sánchez Palacios Paiva³⁵. Nuestra legislación, regula el recurso de casación, como medio impugnatorio, cuyo efecto es Anular o Revocar la resolución recurrida, produciéndose una desnaturalización de la misma. Esta desnaturalización, en nuestra regulación se hace más notable, pues contempla sobretodo efectos revocatorios más que anulatorios para el recurso estudiado.

³⁴ Sánchez - Palacios Paiva, M. (1999). *El Recurso de Casacion Civil - Praxis*. Lima: Cultural Cuzco S.A. Pág.22.

³⁵ Sánchez - Palacios Paiva, M. (1999). *El Recurso de Casacion Civil - Praxis*. Lima: Cultural Cuzco S.A. Pag.20-21.

A continuación, se procederá a analizar las causales por la cuales puede interponerse el recurso de casación. Estas se encuentran reguladas en el artículo 386³⁶ del Código Procesal Civil.

La primera causal señala que la parte agraviada podrá interponer recurso de casación cuando un órgano jurisdiccional emite una resolución que pone fin al proceso que adolece de infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución. Esta causal ha sido redactada de manera general, permitiendo la existencia de que dicha infracción normativa pueda recaer tanto en normas materiales (error *in iudicando*)³⁷ como en normas procesales (*in procedendo*), sin embargo, dicho artículo restringe ésta causal solo respecto de las infracciones normativas que incidan directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, por lo que el juzgamiento recaerá, solo sobre “el juicio de los hechos realizado por el colegiado de mérito”³⁸.

En cuanto a los errores *in iudicando* que pueden ser causal de la interposición de recurso de casación, el profesor Carrión Lugo, refiere que consiste en lo siguiente: “*Cuando la resolución es contraria al texto claro de la ley; cuando en la resolución se ha aplicado la norma pertinente al caso, pero a ella se le ha otorgado un sentido diferente por una errónea interpretación de la ley; cuando hay inaplicación de la ley*”

³⁶ **Artículo 386.- Causales.-** El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial.

³⁷ Sobre el error *in iudicando*, Carrión Lugo refiere: “Cuando la resolución es contraria al texto claro de la ley; cuando en la resolución se ha aplicado la norma pertinente al caso, pero a ella se le ha otorgado un sentido diferente por una errónea interpretación de la ley; cuando hay inaplicación de la ley material como los siguientes supuestos: que se aplique al asunto en controversia una norma impertinente, dejando de observar la norma verdaderamente aplicándole al caso, ya sea porque el juez ignora la existencia de la norma jurídica en vigor o porque se resiste a entender que ella tiene preeminencia sobre la norma nacional y no aplica esta; que se aplique una norma que ya no está en vigencia o que nunca la estuvo, dejando de aplicar la que está en vigor; que por error en la calificación de los hechos se subsumen estos en una norma jurídica impertinente y no en la que realmente le corresponde; que no se aplique la Ley pertinente por cualquier razón y en su lugar no se aplique ninguna norma para resolver”. Carrión Lugo, J. (1997). *El recurso de casación en el Perú*. Lima: Grijley. Pág. 22.

³⁸ Ledesma Narvaez, M. (2011). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Tercera ed., Vol. I). Lima: Gaceta Jurídica. Pág.830-837

material como los siguientes supuestos: que se aplique al asunto en controversia una norma impertinente, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable al caso, ya sea porque el juez ignora la existencia de la norma jurídica en vigor o porque se resiste a entender que ella tiene preeminencia sobre la norma nacional y no aplica esta; que se aplique una norma que ya no está en vigencia o que nunca la estuvo, dejando de aplicar la que está en vigor; que por error en la calificación de los hechos se subsumen estos en una norma jurídica impertinente y no en la que realmente le corresponde; que no se aplique la ley pertinente por cualquier razón y en su lugar, no se aplique ninguna norma para resolver”³⁹

Respecto a los errores *in procedendo*, el profesor Carrión Lugo considera que constituyen causal para interponer recurso de casación lo siguiente: *“aquellas que en la sustanciación de la causa han contravenido una norma que garantiza el derecho al debido proceso o proceso lícito, y cuando en la secuela del proceso se han infringido formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.”⁴⁰*

La segunda causal establece que la parte podrá interponer recurso de casación cuando exista un alejamiento de un precedente judicial, el cual se encuentra definido por el artículo 400 del Código Procesal Civil⁴¹ y el último párrafo del artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴².

³⁹ Carrión Lugo, J. (1997). *El recurso de casación en el Perú*. Lima: Grijley. Pág. 22.

⁴⁰ *Ibidem*. Pág. 23.

⁴¹ "Artículo 400.- Precedente judicial: La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.

Los abogados podrán informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio. El texto íntegro de todas las sentencias casatorias y las resoluciones que declaran improcedente el recurso se publican obligatoriamente en el Diario Oficial, aunque no establezcan precedente. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad."

⁴² Artículo 22.- Carácter vinculante de la doctrina jurisprudencial.

(...) Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio

Cuando una resolución es pasible de ser impugnada mediante el recurso de casación, las partes o terceros legitimados, deben cumplir con los requisitos establecidos por el artículo 387 (requisito de admisibilidad) y artículo 388 (requisitos de procedencia) del Código Procesal Civil, a fin que sea admitida por el Tribunal Supremo y posteriormente emitan el pronunciamiento correspondiente.

El artículo 387⁴³ del Código Procesal Civil establece los requisitos de admisibilidad, señalando cuales son las resoluciones recurribles en casación, el plazo en el que se debe interponer el recurso y ante qué órgano se presenta el mismo.

Por otro lado, el artículo 388⁴⁴ del Código Procesal Civil establece los requisitos de procedencia. A continuación, procederemos a analizar

jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el Diario Oficial "El Peruano", en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan.

⁴³ **Artículo 387.- Requisitos de admisibilidad.**-El recurso de casación se interpone:

1. Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso;
2. ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad.
En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días;
3. dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda;
4. adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

Si no se cumple con los requisitos previstos en los numerales 1 y 3, la Corte rechazará de plano el recurso e impondrá al recurrente una multa no menor de diez ni mayor de cincuenta Unidades de Referencia Procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria del impugnante.

Si el recurso no cumple con los requisitos previstos en los numerales 2 y 4, la Corte concederá al impugnante un plazo de tres días para subsanarlo, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de diez ni mayor de veinte Unidades de Referencia Procesal si su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechazará el recurso.

⁴⁴ **Artículo 388.- Requisitos de procedencia.**- Son requisitos de procedencia del recurso de casación:

cada uno de los incisos, a fin de determinar los límites que presenta el recurso estudiado.

El inciso 1 del artículo 388 del CPC establece: “1. *Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*”. Del primer requisito, se desprende que en caso el tribunal revisor de segunda instancia, confirme la sentencia apelada, las partes podrán interponer recurso de casación solamente en los extremos que fueron apelados, pues se entiende que aquellos puntos sobre los cuales no recayó apelación habrían sido consentidos. Cabe la precisión que dicho requisito hace referencia solo en caso el Órgano revisor emita su pronunciamiento confirmatorio de la resolución apelada, por tanto, en aquellos caso en que emitan su pronunciamiento revocando o anulando, este requisito no sería aplicable.

El primer requisito, apertura la posibilidad de plantear supuestos ante los cuales se tendría que evaluar la posibilidad de plantear recurso de casación. Por ejemplo, planteamos el siguiente supuesto: contra una sentencia emitida en primera instancia se presenta recurso de apelación la cual es concedida por el *A Quo*. Una vez concedida la apelación, el trámite regular sería elevar el expediente a segunda instancia, debiéndose conferir traslado de la apelación a la otra parte a fin que esta pueda contestar el traslado o adherirse a la apelación, y una vez que el colegiado absuelva dicha contestación, el órgano jurisdiccional fija fecha de vista de la causa, debiendo ser notificada dicha resolución a fin que las partes puedan solicitar se les conceda el uso de la palabra o informe oral en la fecha programada para la vista de la causa.

-
1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso;
 2. describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial;
 3. demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada;
 4. indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. Si fuese anulatorio, se precisará si es total o parcial, y si es este último, se indicará hasta donde debe alcanzar la nulidad. Si fuera revocatorio, se precisará en qué debe consistir la actuación de la Sala. Si el recurso contuviera ambos pedidos, deberá entenderse el anulatorio como principal y el revocatorio como subordinado.

Sin embargo, nos planteamos la posibilidad que en segunda instancia se omitió conferir traslado de la apelación a la otra parte, por lo tanto, ante el órgano revisor no se presenta ningún escrito ni contestando el traslado, ni adhiriéndose a la apelación, por lo que el Juez o Colegiado absuelven traslado y fijan fecha para la vista de causa. En esta parte del proceso, caben dos posibilidades:

- a) Que, pese a no habersele corrido traslado de la apelación, se le notificó la resolución de vista de la causa, y posteriormente se procedió a emitir sentencia confirmatoria la cual fue debidamente notificada.
- b) Que, además de no habersele corrido traslado de la apelación, no se le notificó debidamente la resolución de vista de la causa, emitiéndose la sentencia de vista confirmando la sentencia apelada siendo ésta debidamente notificada.

Pese a que los supuestos expuestos (a y b), presentan el mismo vicio *in procedendo*, ameritan soluciones diferentes.

En el primer supuesto (a), se debe aplicar lo prescrito por el artículo 176 del Código Procesal Civil, que prescribe: “*El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, ante de la sentencia. (...)*”. En este sentido, el perjudicado tuvo la posibilidad de solicitar nulidad de lo actuado en cuanto fue debidamente notificado con la resolución que fijó fecha de vista de la causa. Por lo tanto, si se emite sentencia confirmatoria en segunda instancia, estaríamos frente a un supuesto contemplado en el inciso 1 del artículo 388 del CPC, por lo cual la casación solo podrá plantearse respecto a aquellos puntos que fueron apelados por el recurrente en segunda instancia, mas no por la omisión incurrida por el órgano de segunda instancia.

En el segundo supuesto (b), se plantea que la parte que no apeló, sólo se le notificó la sentencia de vista que confirmaba la resolución de primera instancia. En este caso, dicho vicio *in procedendo*, habría generado indefensión insubsanable, por lo que se podría interponer recurso de casación contra la sentencia de vista que confirmó la resolución impugnada de primera instancia, desvinculándose del supuesto planteado por el inciso 1 del artículo 388, pues el recurso de

casación recaería respecto de la falta de notificación incurrida en el órgano de segunda instancia.

El segundo requisito de procedencia, de conformidad con la legislación citada es: “2. *describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*”. Este requisito es de suma importancia, debido a que las partes al exponer aquello que constituya una infracción normativa o apartamiento del precedente judicial, están delimitando la competencia del Tribunal Supremo. Así, como refiere Sánchez Palacios Paiva: “*La doctrina unánimemente sostiene que el Tribunal de Casación no está facultado a buscar de oficio los defectos jurídicos de la resolución impugnada, sino que debe limitarse a juzgar únicamente los denunciados por el recurrente, y no otros, pues de lo contrario, sería como anular una sentencia contra la que no se ha recurrido, y juzgar una acción diversa de la hecha valer*”⁴⁵.

La tercera causal de improcedencia establece: “3. *demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*”, esta causal implica que la parte que presenta el recurso debe demostrar que la infracción normativa, ya sea material o procesal, o el apartamiento del precedente judicial inmotivado ha revestido un impacto trascendental por lo que cuya corrección implica inminentemente la modificación de lo decidido en la resolución que se impugna⁴⁶.

En este sentido, en caso se presente recurso de casación por infracción normativa, las partes deben fundamentar la indebida aplicación normativa al caso concreto o por el contrario si es que se ha realizado un interpretación errónea de la norma por parte del órgano jurisdiccional⁴⁷. Por otro lado, en caso que los órganos jurisdiccionales se

⁴⁵ *Ibidem*. Sánchez - Palacios Paiva, M. (1999). *El Recurso de Casacion Civil - Praxis*. Lima: Cultural Cuzco S.A. Pág. 45.

⁴⁶ Cfr. Hinojosa Minguez, A. (2009). *El Nuevo Recurso de Casación*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L. Pág. 364.

⁴⁷ *Ibidem*. Sánchez - Palacios Paiva, M. (1999). *El Recurso de Casacion Civil - Praxis*. Lima: Cultural Cuzco S.A. Pág. 74. Respecto a la aplicación indebida de una norma y la interpretación errónea de la misma refiere: “*la aplicación indebida y la interpretación errónea, con relación a una misma norma, son causales contradictorias. Se excluyen mutuamente. Como ya se ha referido la aplicación indebida es la impertinencia de la norma a la relación fáctica establecida, mientras que hay interpretación errónea cuando*

aparten del precedente vinculante sin motivación alguna, la parte debe fundamentar la pertinencia de la aplicación de la norma al caso en concreto.

Finalmente, el último inciso del artículo en análisis, establece: “4. *indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. Si fuese anulatorio, se precisará si es total o parcial, y si es este último, se indicará hasta donde debe alcanzar la nulidad. Si fuera revocatorio, se precisará en qué debe consistir la actuación de la Sala. Si el recurso contuviera ambos pedidos, deberá entenderse el anulatorio como principal y el revocatorio como subordinado.*” Como se ha mencionado anteriormente, la doctrina refiere que la casación solo sirve para anular aquellas resoluciones contra las cuales se interpone el recurso de casación, sin embargo, nuestro ordenamiento, como ya se mencionó en párrafos anteriores, ampara que este recurso tiene dos efectos: anular y revocar.

Mediante el artículo 396⁴⁸ del Código Procesal Civil se establecen los supuestos por los cuales el Tribunal Supremo debe declarar la nulidad o revocación de la resolución recurrida. La norma establece que el

a la norma pertinente se le da un sentido que no le corresponde; esto no obstante es un error común en los recursos de casación, que acarrea la calificación de improcedencia”.

⁴⁸ **Artículo 396 del CPC.-** Sentencia fundada y efectos del recurso: Si la Sala Suprema declara fundado el recurso por infracción de una norma de derecho material, la resolución impugnada deberá revocarse, íntegra o parcialmente, según corresponda. También se revocará la decisión si la infracción es de una norma procesal que, a su vez, es objeto de la decisión impugnada.

Si se declara fundado el recurso por apartamiento inmotivado del precedente judicial, la Corte procederá conforme a lo indicado en el párrafo anterior, según corresponda a la naturaleza material o procesal de este.

Si la infracción de la norma procesal produjo la afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o del debido proceso del impugnante, la Corte casa la resolución impugnada y, además, según corresponda:

1. Ordena a la Sala Superior que expida una nueva resolución; o
2. anula lo actuado hasta la foja que contiene la infracción inclusive o hasta donde alcancen los efectos de la nulidad declarada, y ordena que se reinicie el proceso; o
3. anula la resolución apelada y ordena al juez de primer grado que expida otra; o
4. anula la resolución apelada y declara nulo lo actuado e improcedente la demanda.

En cualquiera de estos casos, la sentencia casatoria tiene fuerza vinculante para el órgano jurisdiccional respectivo.”

órgano revisor declara revocar la resolución que pone fin al proceso en segunda instancia en los siguientes supuestos:

1. Cuando la parte fundamenta que el Órgano Jurisdiccional revisor habría incurrido en una infracción normativa material o infracción normativa procesal que, a su vez, es objeto de la decisión impugnada. Respecto a esta última, podría criticarse el que la norma opte por la revocación, pues si hay defecto procesal, sería más acertado que el efecto sea la anulación, más no la revocación, esto debido a que la norma procesal no tiene incidencia en el fondo, por lo que se considera insuficiente que el Tribunal Supremo opte por la revocación.
2. Cuando la parte fundamenta que el Órgano Jurisdiccional revisor al momento de emitir su decisión final, se habría apartado del precedente vinculante, sin motivación alguna, ya sea en un ámbito material o adjetivo.

Asimismo, la norma adjetiva en mención establece los supuestos por los cuales el Tribunal Supremo debe declarar la nulidad de la resolución recurrida. La norma establece que el Tribunal Supremo deberá pronunciarse por la nulidad de la resolución recurrida en caso se haya constatado que el Tribunal Inferior ha incurrido en una infracción normativa procesal que habría incidido directamente en la decisión de la resolución impugnada. Ahora, esta infracción normativa procesal debe acaecer respecto del Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o al Derecho del debido proceso⁴⁹.

4. ANÁLISIS COROLARIO SOBRE NULIDAD PROCESAL.

Por lo antes expuesto, procederemos a analizar al detalle, cuales son los supuestos en los cuales los Magistrados deben declarar la nulidad de un proceso judicial. La nulidad procesal, es una materia que debe seguir desarrollándose, pues en los procesos judiciales, los litigantes abusan de ésta, empleándola como medio para dilatar los procesos a fin de obstaculizar un pronunciamiento sobre el fondo del caso en concreto,

⁴⁹ Sobre el tema del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva y Derecho al Debido Proceso se desarrollará posteriormente en la presente investigación, en el apartado siguiente denominado: “Nulidad Procesal”.

convirtiendo a la nulidad procesal en una figura jurídica con un fin ajeno e incompatible con la administración de justicia.

Asimismo, los jueces, como personas con autoridad y potestad para emitir su juzgamiento en el caso concreto, se han convertido en protagonistas de una realidad consistente en la innecesaria dilación de procesos judiciales, declarando nulidades indebidas, lo que conlleva retardar el pronunciamiento sobre el fondo del proceso, y asimismo, contribuyendo al incremento de la tan conocida carga procesal.

En este sentido, el presente apartado tiene como finalidad, dilucidar que es la nulidad procesal y cuándo amerita que el Órgano Superior Jerárquico declare la misma, conforme lo regulado en la norma adjetiva. Así, posteriormente, procederemos a delimitar nuestro campo de estudio a aquellos casos en los que el órgano jurisdiccional superior, ya sea de segunda instancia o corte suprema, declara la nulidad de un proceso judicial pese a encontrarse ante un vicio subsanable, contribuyendo de esta manera a la dilación innecesaria del pronunciamiento sobre el fondo del caso en concreto.

Con la finalidad de definir lo que es la nulidad procesal, realizaremos una aproximación sobre lo que es el proceso judicial, para lo cual citaremos al profesor Monroy Gálvez, quien lo define de la siguiente manera: *“El proceso, con independencia de su naturaleza jurídica, ha sido y es reconocido por las sociedades contemporáneas como instrumento más idóneo que el hombre ha creado para resolver sus conflictos interpersonales con relevancia jurídica”*⁵⁰. Como acertadamente indica el profesor Monroy, el proceso tiene un fin instrumental respecto del derecho material, dilucidando en este sentido, que el proceso es sustancialmente independiente y distinto del derecho por el cual las partes pugnan para que se les reconozca.

El proceso judicial está constituido por la realización de una serie de actos procesales, lo cuales revisten determinadas formalidades, a fin que los mismos produzcan sus efectos jurídicos correspondientes dentro del proceso judicial. No obstante, cuando el acto procesal adolece de estas formalidades procesales, no necesariamente resultan en actos

⁵⁰ Monroy Gálvez, J. F. (2007). *Teoría General del Proceso*. Lima: Palestra. Pág. 282.

procesales nulos, pues aún, pese a adolecer de un vicio, logran surtir efecto y cumplen con su finalidad en sí mismos. En este sentido, se deben distinguir los actos procesales que adolecen de vicios subsanables, de aquellos que adolecen vicios insubsanables, pues en caso el acto procesal a pesar de estar viciado, cumple con su finalidad, no sería idóneo declararlo nulo ya que el órgano jurisdiccional aplicaría una medida innecesaria y contraproducente para el desarrollo del proceso y para la administración de justicia. Por lo tanto, la declaración de nulidad, se adopta como medida extrema, la cual debe darse, solo en aquellos casos en que nos encontramos ante vicios insubsanables de un acto procesal.

La definición de nulidad procesal es un concepto que ha evolucionado en el tiempo, y aún en la actualidad la doctrina no adopta una postura uniforme. Se han desarrollado muchas teorías las cuales no serán abordadas en la presente investigación por no ser objeto de la misma⁵¹. No obstante, consideramos que la definición adoptada a continuación es la más acertada, siendo desarrollada por la profesora Lourido Rico quien define nulidad procesal en los siguientes términos: *“La nulidad procesal es un instrumento procesal consistente en la valoración de la adecuación entre uno o más actos procesales y normas que regulan su proceso de formación, esto es, las normas de procedimiento y los principios procesales básicos, de modo que, apreciada una infracción, actúa las consecuencias jurídicas previstas por la ley en cada caso, que oscilaran, dependiendo de la gravedad de la infracción, entre la subsanación del acto y la eliminación del mismo como si nunca hubiera existido, según la importancia que el legislador haya otorgado a los valores justicia y seguridad jurídica al regular este mecanismo procesal.”*⁵²

Cabe precisar, que si bien la definición precedente resulta muy acertada, discrepamos en el siguiente extremo: que ante una nulidad

⁵¹ El concepto de nulidad procesal ha sido desarrollado por muchos autores en la doctrina, y varía dependiendo de la teoría que se adopte para definirla. Para mayor desarrollo sobre las teorías de la nulidad procesal Cfr. Lourido Rico, A. M. (2002). *La nulidad de actuaciones una perspectiva procesal : estudio comparativo de la regulación de la nulidad en la LOPJ y en la LEC* . Granada: Comares. Pág. 23-25.

⁵² Lourido Rico, A. M. (2002). *La nulidad de actuaciones una perspectiva procesal : estudio comparativo de la regulación de la nulidad en la LOPJ y en la LEC* . Granada: Comares. Pág. 71.

procesal “(...) *actúa las consecuencias jurídicas previstas por la ley en cada caso (...)*”⁵³. Pues la consecuencia jurídica de aquellos actos procesales que adolezcan de un vicio insubsanable será siempre la nulidad, no existiendo otra opción, pues se entiende que la insubsanabilidad se dará al generar indefensión a la parte procesal que lo haya alegado, siendo éste el factor sustancial por el cual se genere la nulidad procesal.

La norma adjetiva, ha establecido diversos medios con los cuales las partes pueden solicitar la nulidad de actuaciones procesales, no obstante, la parte procesal pese a contar con diferentes caminos, ésta debe emplear los recursos en el momento pertinente, es decir, en cuanto haya tomado conocimiento de la existencia de un vicio determinante de nulidad, pues, si no hace uso de los recursos establecidos para declararla y luego pretendiera hacer valer la nulidad de actuaciones por otras vías, las mismas han de denegarse, sin perjuicio de las facultades de subsanación que, en cada caso, tenga el órgano judicial correspondiente⁵⁴.

A continuación, de conformidad con lo expuesto en el desarrollo de la presente investigación, profundizaremos en el estudio de las causales sustanciales por las cuales las partes pueden pedir, ya sea ante el Órgano de segunda instancia o al Tribunal Supremo, la declaración de nulidad de un acto procesal.

Ante la existencia de un vicio causal de nulidad en primera instancia, la parte podrá hacer uso del recurso de apelación, sólo si la sentencia ya ha sido emitida por el Órgano Jurisdiccional, según lo dispuesto en el artículo 382 y 176 del Código Procesal Civil⁵⁵. Por lo tanto, la parte impugnante en primera instancia, puede solicitar la nulidad de actos procesales mediante la interposición de un recurso de apelación, sólo en el siguiente supuesto: cuando se trate de un acto procesal que

⁵³ *Ídem*.

⁵⁴ Vilela Carbajal, K. (2007). *Nulidades procesales civiles y sentencia*. Lima: Palestra. Pág.63.

⁵⁵ Así, en caso aún no se ha emitido sentencia, las partes aún tienen otras vías a las que pueden recurrir con el fin de impugnar dichas nulidades, mas no pueden emplear el recurso de apelación, salvo el órgano jurisdiccional desestime la solicitud de nulidad.

adolezca de un vicio insubsanable y que además la parte no pudo impugnar, debido a que no tuvo conocimiento del mismo hasta la emisión de la sentencia, generándole indefensión⁵⁶.

En este sentido, el tribunal de apelación sólo sancionará con nulidad las actuaciones procesales afectadas desde el momento en que se cometió el vicio o error *in procedendo* que ocasionó indefensión a la parte procesal y asimismo, como consecuencia de esta indefensión, el fallo emitido por Juez de primera instancia carece de los elementos suficientes para poder lograr una debida administración de justicia en el caso en concreto.

Por otra parte, cuando se emite sentencia de vista en segunda instancia, ante la existencia de un vicio procesal insubsanable, la norma adjetiva otorga a la parte legitimada el recurso extraordinario de casación para poder impugnar dicho error o vicio obteniendo como consecuencia jurídica la declaración de nulidad. No obstante el Código Procesal Civil establece los supuestos por los cuales el Tribunal Supremo puede declarar la nulidad de la resolución recurrida, limitando la causal de nulidad al supuesto en que el órgano jurisdiccional revisor haya incurrido en una infracción normativa procesal que habría incidido directamente en la decisión de la resolución impugnada. Precizando que, esta infracción normativa procesal debe acaecer respecto del Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o al derecho del debido proceso.

En cuanto a la tutela jurisdiccional efectiva, todo sujeto de derecho tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, por ser sujeto de derecho y estar facultado de exigirla al Estado, quien es deudor del mismo. En palabras de Monroy Gálvez el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es una contrapartida del derecho-deber del Estado⁵⁷. El profesor Monroy Gálvez explica el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva desde una doble dimensión. La primera, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva antes del proceso, y la segunda, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva durante el proceso.

⁵⁶ *Ibidem*. Vilela Carbajal, K. (2007). *Nulidades procesales civiles y sentencia*. Lima: Palestra. Pág.72-74.

⁵⁷ Monroy Galvez, J. F. (2007). *Teoria General del Proceso*. Lima: Palestra. Pág. 454.

Sobre la primera dimensión, refiere “aquel derecho que tiene toda persona, en tanto sujeto de derechos, de exigir al Estado provea a la sociedad de los requisitos o presupuestos materiales y jurídicos indispensables para solventar un proceso judicial en condiciones satisfactorias”⁵⁸.

Respecto de la segunda dimensión, Monroy Gálvez establece una diversidad de derechos que a su vez pueden ubicarse en dos bloques⁵⁹. El primer bloque, referido como derecho al proceso, implica que nadie puede ser sorprendido por un resultado judicial del cual no ha participado sino que goza de un conjunto de derechos esenciales durante el desarrollo del proceso⁶⁰. Y el segundo bloque, referido como derecho en el proceso, el cual también es denominado derecho procesal objetivo o garantía de defensa en juicio, importa recibir justicia en el caso concreto. Ello incluye el derecho al juez natural, a la imparcialidad del juzgador, a una solución obtenida de la aplicación del derecho que corresponda al caso concreto y cumpliendo el procedimiento establecido⁶¹.

Por otra parte, en cuanto al derecho al debido proceso, el profesor Monroy Gálvez refiere que se trata de un derecho continente por contener en sí mismo derechos que adquieren la calidad de derechos fundamentales que aseguran el reconocimiento y plenitud de un sujeto de derecho dentro de un procedimiento o proceso⁶². Los derechos fundamentales contenidos en el derecho al debido proceso, según Monroy Gálvez son los siguientes: “serán expresiones del derecho continente (debido proceso) el de ser juzgado por un juez competente, de ser procesado en base a un procedimiento previamente establecido legalmente, de poder probar sus afirmaciones o de impugnar las decisiones que no lo conformen, entre otras”⁶³.

Con lo expuesto, nos hemos apoyado de lo desarrollado por el profesor Monroy Gálvez, para entender de manera breve en que consiste

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ Monroy Galvez, J. F. (2007). *Teoría General del Proceso*. Lima: Palestra. Pág. 456.

⁶⁰ *Ídem*, Pág. 458.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Monroy Gálvez, J. (2005). Análisis del Artículo 139. En W. Gutierrez, *La Constitución Comentada* (Primera ed., Vol. II). Lima: Gaceta Jurídica. Pág 138-139.

⁶³ *Ibidem*.

tanto el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como el derecho al debido proceso. No obstante, resulta pertinente remitirnos al desarrollo realizado por el Tribunal Constitucional, como supremo intérprete del derecho en nuestra república.

El Tribunal Constitucional, se ha pronunciado en diversas sentencias, sobre cómo entiende el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva reconocido en el artículo 139 inciso 3 de nuestra Constitución Política. Así, a modo de ejemplo, citamos parte de la sentencia del Exp. N° 0004-2006-AI, de fecha 29 de marzo del 2006:

“El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución, implica que cuando una persona pretenda la defensa de sus derechos o intereses legítimos, ella deba ser atendida por un órgano jurisdiccional mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías mínimas.”⁶⁴

Sobre la definición del Derecho al debido proceso, se pronuncia mediante sentencia emitida en el Exp. N° 0200-2002-AA, 15 de octubre del 2005, expresa lo siguiente:

“El debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia. Tal es el caso de los derechos al juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar plazo razonable, etc.”⁶⁵

Sobre la diferencia entre el Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el Derecho al debido proceso, se pronuncia mediante sentencia emitida en el Exp. N° 8125-2005-HC, de fecha 14 de noviembre del 2005, expresa lo siguiente:

“Mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia

⁶⁴ Exp. N° 0004-2006-AI. Fj. 22.

⁶⁵ Exp. N° 0200-2002-AA. Fj. 3.

de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar 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 derechos fundamentales esenciales del procesado principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos.”⁶⁶

A modo de conclusión, de la jurisprudencia citada, se aprecia que nos encontramos ante dos derechos que comprenden dentro de sí, una serie de derechos entre los cuales destacarían la totalidad de los enumerados en el artículo 139 de la Constitución Política. Por lo tanto, ya reposa en la razonabilidad y criterio del Juez Supremo, realizar la valoración en el caso concreto, considerando los criterios antes expuestos, para emitir su pronunciamiento, ya sea anulando o revocando determinada resolución impugnada. Refuerzo esta postura, pues a modo de ejemplo, en el supuesto que contra una sentencia de vista se plantee recurso de casación debido a insuficiente motivación. Sabemos que la motivación indebida es una vulneración al Derecho del debido proceso, sin embargo como ya hemos expuesto previamente, la falta de motivación constituye un error *in iudicando*, siendo que el Tribunal Supremo debería pronunciarse por la revocación, mas no por la declaración de nulidad.

Por lo tanto, debido a que la presente investigación se encuentra orientada a sustentar si cabe sanción disciplinaria contra los Magistrados (órgano revisor o Tribunal Supremo), que emiten sentencia declarando la nulidad de actos procesales cuando no corresponde, tomaremos dos casos, teniendo como fin mediante su análisis desarrollar el objeto de estudio de la presente investigación.

⁶⁶ Exp. N° 8125-2005-HC. Fj. 6.

**CAPITULO II:
EJERCICIO INDEBIDO DE LA FACULTAD ANULATORIA
COMO CAUSAL DE INICIO DE UN PROCESO
DISCIPLINARIO.**

El organismo encargado de ejercer la labor de control y fiscalizar las conductas de los Magistrados y auxiliares jurisdiccionales del Poder Judicial se denomina Oficina del Control de la Magistratura del Poder Judicial (OCMA). Este órgano ejerce esa función contralora de manera descentralizada por medio de las Oficinas Desconcentradas del Control de la Magistratura del Poder Judicial (ODECMA). Asimismo, y como complemento, el legislador mediante la Constitución Política⁶⁷ y la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura⁶⁸, faculta al Consejo Nacional de la Magistratura a aplicar la sanción de destitución a los Vocales de la Corte Suprema.

El ejercicio de esta función de control se realiza mediante un procedimiento administrativo disciplinario el cual está regulado por la norma correspondiente. En el caso de la Oficina de Control de la Magistratura, su marco legal es constituido, específicamente, por el Reglamento de Organización y Funciones del Poder Judicial modificado mediante Resolución Administrativa N° 229-2912-CE-PJ y Resolución

⁶⁷ **Artículo 154.- Atribuciones del Consejo Nacional de la Magistratura.-** Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura: 3. Aplicar la sanción de destitución a los Vocales de la Corte Suprema y Fiscales Supremos y, a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, respectivamente, a los jueces y fiscales de todas las instancias. La resolución final, motivada y con previa audiencia del interesado, es inimpugnable.

⁶⁸ **Artículo 21.-** Corresponde al Consejo Nacional de la Magistratura las atribuciones siguientes: c) Aplicar la sanción de destitución a los Vocales de la Corte Suprema y Fiscales Supremos, titulares y provisionales. Para el caso de los jueces y fiscales de las demás instancias, dicha sanción se aplicará a solicitud de los órganos de gobierno del Poder Judicial o del Ministerio Público. La resolución final, motivada y con previa audiencia del interesado, es inimpugnable.

Las atribuciones que corresponden al Consejo Nacional de la Magistratura, conforme al Artículo 154° de la Constitución, se ejercen sin perjuicio de las que corresponden al Congreso en virtud de los Artículos 99° y 100° de la Constitución.

Administrativa N° 230-2012-CE-PJ. Y, en el caso del Consejo Nacional de la Magistratura, su marco legal lo constituye, específicamente, la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura. Asimismo, y de modo supletorio por la ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General y por los códigos adjetivos en materia Civil y Penal en cuanto sean aplicables⁶⁹. El derecho disciplinario es una de las formas del Derecho Sancionador, y en virtud a ello es que aquel, está sujeto a las normas que garantizan el debido procedimiento administrativo⁷⁰.

Habiendo precisado brevemente que, en cuanto a materia disciplinaria, los órganos competentes son el Consejo Nacional de la Magistratura y la Oficina de Control (OCMA y ODECMA), proseguiremos con el proceso regular que se sigue ante estas dos entidades, al acontecer de una presunta infracción funcional, realizando previamente un breve desarrollo sobre la potestad sancionadora de la administración pública.

Los procesos disciplinarios son reflejo de la potestad sancionadora de la Administración Pública del estado, mediante la cual, ésta impone una sanción causada por una infracción cometida previamente con la finalidad de ordenar sectores de actividad, es decir, refuerza, mediante sanciones, un determinado modelo de gestión sectorial⁷¹.

Es importante aclarar que, dentro de la potestad sancionadora de la administración pública es posible distinguir entre dos categorías de sanciones: las que se orientan a la protección del orden general, que encuentran un mayor grado de identificación con la potestad punitiva penal, y las que persiguen la autoprotección del aparato administrativo,

⁶⁹ Segunda Disposición Final del Reglamento del Procedimiento Disciplinario de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial.

⁷⁰ El Tribunal Constitucional, como se ha mencionado anteriormente, ha considerado que las garantías del debido proceso se debe cumplir no solo en los procesos judiciales sino también a todos los procedimientos que se lleven ante cualquier autoridad pública, sea administrativa o judicial.

⁷¹ Silva Sanchez, J. M. (2006). *La expansión del Derecho penal : aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales* (Segunda ed.). Montevideo: B de F. Pág. 137.

entre las que se encuentran las disciplinarias.⁷² Se ha realizado un considerable desarrollo doctrinario sobre las diferencias y matices que se dan entre una potestad de titularidad administrativa (potestad punitiva administrativa) y otra judicial (potestad punitiva penal), no obstante, no profundizaremos sobre éste, debido a que excede el desarrollo de la presente investigación.

Los procesos disciplinarios se desarrollan con respeto a las garantías procesales amparadas por nuestra Carta Magna, así también, bajo lo prescrito en determinados principios, entre ellos, el principio de tipicidad regulado por el artículo 230 inciso 4 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 que expresa lo siguiente: *“Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.”*

Así, conforme el artículo 75 del Reglamento del Procedimiento Disciplinario de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, *“la finalidad del procedimiento disciplinario es investigar, verificar y sancionar, de ser el caso, las conductas de los magistrados y auxiliares jurisdiccionales, señaladas expresamente en la ley como supuestos de responsabilidad, investigando sus causas y elaborando propuestas para desincentivar tales conductas”⁷³.*

El órgano contralor cuenta con dos modalidades para dar inicio a un proceso disciplinario, uno a pedido de parte (quejoso pone a conocimiento de la oficina de control una conducta presuntamente irregular) y otro de oficio (mediante comunicaciones realizadas por un

⁷² Trayter Jimenez, J. M. (1992). *Manual de Derecho disciplinario de los funcionarios públicos*. Madrid: Marcial Pons. Pág. 53.

⁷³ Artículo 75 aprobado por Resolución Administrativa N° 229-2012-CE-PJ.

Magistrado, representante de la Sociedad Civil, mediante la realización de una visita judicial o mediante noticia de hecho irregular).

La OCMA y ODECMA, al tener conocimiento de la conducta presuntamente irregular, realiza la subsunción de dichas conductas al supuesto normativo concreto que contempla la supuesta falta cometida, dando riendas al proceso disciplinario con la finalidad de imponer la sanción disciplinaria correspondiente o de lo contrario declarar improcedente y absolver.

Cabe precisar que, la Oficina de Control de la Magistratura, se encuentra hasta cierto punto limitado respecto de la aplicación de la sanción de destitución de un juez, pues, el Reglamento del Procedimiento Disciplinario de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, refiere que, en caso sea la ODECMA quien impone dichas sanciones en primera instancia, ésta solamente se encargaría de proponer a OCMA para que finalmente sea esta última quien aplique la sanción⁷⁴. Y, en caso sea, OCMA quien impone la sanción de separación o destitución en primera instancia, ésta solamente se encargaría de proponer ante el Consejo Nacional de la Magistratura, a través de la Presidencia del Poder Judicial las sanciones, para que finalmente sea esta última quien la aplique⁷⁵. Esto debe concordarse con el artículo 154 inciso 3 de la Constitución Política del Perú y con los artículos 21 inciso c) y artículo 33⁷⁶ de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la

⁷⁴ **Artículo 13.- Funciones de la Jefatura de la ODECMA.-** 11. Imponer en primera instancia, la sanción de Amonestación y Multa, así como proponer, ante la Jefatura de la OCMA, las sanciones de suspensión, Separación o Destitución, que corresponda, de los magistrados de todas las instancias de su sede judicial, así como de los Jueces de Paz y auxiliares jurisdiccionales.

⁷⁵ **Artículo 11.- Funciones y atribuciones de la Jefatura de la OCMA.-** 7. Imponer, en primera instancia, las sanciones de Amonestación, Multa o suspensión, así como proponer ante el Consejo Nacional de la Magistratura, a través de la Presidencia del Poder Judicial, las sanciones de separación o Destitución que corresponda de los jueces de todas las instancias, excepto Jueces Supremos; y de Jueces de Paz y auxiliares jurisdiccionales ante el consejo Ejecutivo del Poder Judicial.

⁷⁶ **Artículo 33.-** A pedido de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, el Consejo Nacional de la Magistratura, investiga la actuación de los Jueces y la Fiscales de las demás instancias, respectivamente, a fin de determinar la aplicación de la sanción de destitución, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otros órganos. A estos efectos son aplicables los párrafos 2do, 3ero. y 4to. del artículo precedente.

Magistratura-ley N° 26397 publicada con fecha 07 de diciembre del año 1994, el cual señala que, cuando se trata de jueces supremos, el competente para iniciar la investigación sobre la base de su normativa es el Consejo Nacional de la Magistratura. El proceso disciplinario, al igual que ante OCMA, puede ser iniciado de oficio o a pedido de parte⁷⁷.

En este sentido, a fin de no vulnerar el principio de tipicidad, garantía de todo proceso disciplinario sancionador, analizaremos si es posible que contra un Magistrado, ya sea en actuación de sus funciones como órgano revisor de segunda instancia o como Magistrado de la corte suprema, se aperture proceso disciplinario y consecuentemente se le imponga sanción disciplinaria en el caso que emita resolución anulatoria indebidamente, siendo lo correcto pronunciarse por la revocación.

Para esto, es necesario hacer mención al artículo 79 del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, el cual precisa que: *“El Jefe de la OCMA u ODECMA en los asuntos de su competencia, declarará liminarmente la improcedencia de la queja, cuando de la calificación, advierta lo siguiente:*

1. *La caducidad o prescripción de la misma.*
2. *El hecho cuestionado fue materia de sanción disciplinaria.*
3. *El hecho denunciado no constituye irregularidad susceptible de sanción disciplinaria.*
4. *Está dirigida a cuestionar asuntos jurisdiccionales.* (Subrayado nuestro).

En estos casos, la resolución que así lo declare debe estar debidamente fundamentada, y ordenará el archivo definitivo de la misma, con conocimiento de los Representantes de la Sociedad

Si hay presunción de delito cometido por jueces y fiscales, el Consejo oficia al Ministerio Público para los fines pertinentes.

⁷⁷ **Artículo 33°.-** A pedido de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, el Consejo Nacional de la Magistratura, investiga la actuación de los Jueces y la Fiscales de las demás instancias, respectivamente, a fin de determinar la aplicación de la sanción de destitución, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otros órganos.

A estos efectos son aplicables los párrafos 2do. 3ero. y 4to. del artículo precedente.

Si hay presunción de delito cometido por jueces y fiscales, el Consejo oficia al Ministerio Público para los fines pertinentes.

ante la OCMA u ODECMA, para su impugnación si lo estiman pertinente.”

De las causales a las cuales se refiere el artículo 79, nos interesa analizar aquella que declara la improcedencia de un proceso disciplinario por cuestionar asuntos jurisdiccionales, pues el hecho que el órgano de control, pueda sancionar a un Magistrado por emitir una resolución anulatoria, podría estancarse como un supuesto gris por constituirse como una vulneración al criterio jurisdiccional y, asimismo, al principio de independencia judicial la cual constituye una garantía constitucional dentro de nuestro ordenamiento peruano. Esto puede ser concordado por lo expuesto en el artículo 44 de la Ley de la Carrera Judicial, que refiere en su último párrafo: “(...) *No da lugar a sanción la discrepancia de opinión ni de criterio en la resolución de los procesos*”. Por lo tanto, es necesario delimitar si los órganos de control tiene o no competencia para investigar el supuesto de hecho planteado, consistente, en que un juez declare erróneamente la nulidad dentro de un proceso civil. En este sentido, resulta imprescindible realizar un análisis sobre los límites de la potestad disciplinaria de los órganos de control frente al criterio jurisdiccional e independencia judicial de los Magistrados.

La Independencia Judicial es una garantía constitucional consagrada en el artículo 139 inciso 2⁷⁸ de la Constitución Política, definida por el Tribunal Constitucional en numerosas resoluciones, de las cuales, para mejor entendimiento, adoptaremos la expuesta mediante el expediente N° 3361-2004-AA de fecha 12 de agosto del 2005, que expresa lo siguiente:

“Por esta independencia debe entenderse, entonces, la ausencia de mecanismos de interferencia, tanto internos como externos, en el ejercicio de la función jurisdiccional.

⁷⁸ **Artículo 139.2:** La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

En el primer caso se hace alusión a la organización jerarquizada de la judicatura, impidiendo que dicha estructura permita que algún magistrado de los niveles superiores pretenda influenciar o ponga en peligro la imparcialidad de los jueces de los niveles inferiores. La independencia externa, en cambio, supone una garantía política que si bien alcanza al juez como funcionario individual, tiene mayores implicancias en cuanto a la corporación judicial, entendida como PJ.”

En este sentido, los Magistrados gozan de independencia judicial para ejercer sus funciones, las cuales se ven materializadas en la emisión de resoluciones. Por tanto, dicha garantía constitucional está presente durante todo el actuar del Juez, es decir, se aplica en la valoración e interpretación de los hechos y la aplicación de la norma para el caso concreto. No obstante, el ejercicio de la función jurisdiccional no puede amparar todas sus decisiones como debidas, solo por gozar de independencia judicial, pues, si el actuar del juez deviene en arbitrario, éste estaría vulnerando un deber⁷⁹, por lo tanto, esto conllevará a que el actuar de los jueces acarree responsabilidad, ya sea civil⁸⁰ o penal⁸¹, además de la responsabilidad administrativa⁸². Lo que nos corresponde en esta investigación, es determinar si la evaluación de una indebida declaración de nulidad es pasible de responsabilidad administrativa.

⁷⁹ La independencia judicial es una garantía constitucional, que constituye al mismo tiempo un deber judicial, siendo tipificado en la Ley de la carrera Judicial en el artículo 34 inciso 1: “Son deberes de los jueces: 1. Impartir justicia con independencia, prontitud, imparcialidad, razonabilidad y respeto al debido proceso.”

⁸⁰ Artículo 509 y ss. del Código Procesal Civil.

⁸¹ **Artículo 418 del Código Penal:** Prevaricato: El Juez o el Fiscal que dicta resolución o emite dictamen, manifiestamente contrarios al texto expreso y claro de la ley, o cita pruebas inexistentes o hechos falsos, o se apoya en leyes supuestas o derogadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años.

⁸² **Ley 27444. Artículo 243 .- Autonomía de responsabilidades**

243.1 Las consecuencias civiles, administrativas o penales de la responsabilidad de las autoridades son independientes y se exigen de acuerdo a lo previsto en su respectiva legislación.

243.2 Los procedimientos para la exigencia de la responsabilidad penal o civil no afectan la potestad de las entidades para instruir y decidir sobre la responsabilidad administrativa, salvo disposición judicial expresa en contrario.

Desde el punto de vista disciplinario, la Oficina del Control de la Magistratura mediante Res. N° 52 de fecha 12 de junio del año 2009 en la Investigación N° 00042-2008-Lima, desarrolla en que dimensiones del actuar del juez, la función contralora puede ser ejercida sin afectar el principio de independencia judicial:

*“La responsabilidad disciplinaria puede establecerse por razones endoprocesales y exoprocesales. En estas últimas puede admitirse aquellas conductas como, entre otras la de ejercer la defensa o asesoría legal, pública o privada, salvo los casos exceptuados por ley (Art. 48 inc.2 de la nueva Ley de Carrera Judicial). (...)Para esbozar las causas endoprocesales resulta pertinente determinar previamente cuales son los motivos que surgen: 1) **del cuándo** del procedimiento, se refiere típicamente a los plazos legales dentro del proceso y la celeridad; 2) **del cómo** se desarrolla la actividad procesal judicial en el curso del proceso; y 3) **del qué** del proceso, es decir el sentido y/o justicia de la decisión jurisdiccional.*

*En cuanto al **qué** del proceso (acapite 3), es indudable que el Derecho disciplinario judicial no puede ni debe examinar y juzgar si es correcto el sentido de la decisión (fundada o infundada la demanda, absolución o condena del procesado), mucho menos debe juzgar si es justa o injusta la decisión jurisdiccional, pues de hacerlo asumiría ilegalmente funciones jurisdiccionales y vulneraría gravemente la independencia del juez garantizada por la Constitución. Esto si lo puede hacer otro juez en un proceso de responsabilidad civil del Juez o, en su caso en un proceso penal por delito de prevaricato, porque precisamente es otro juez el que juzga, y quien está facultado para examinar y juzgar el sentido de la decisión y su fundamentos. (...) Respecto al **cuándo** del procedimiento (acapite 1), no cabe duda alguna que si es susceptible de control disciplinario, por cuanto la morosidad culposa o dolosa no solamente causa perjuicios a las partes sino que también impiden una correcta y pronta impartición de justicia. Desde luego que ello no solamente tiene que ver con los plazos procesales, el*

principio de celeridad, las dilaciones indebidas, el derecho a un proceso de duracion razonable, sino tambien con examinar la presunta infraccion con relacion a los standares de carga procesal que racionalmente deben atribuirse al organo jurisdiccional cuyo juez emitio la decision materia de analisis. Respecto al cómo o forma de desarrollo de la actividad jurisdiccional (acapite 2) puede sostenerse que tambien recae dentro del campo de derecho disciplinario judicial, por cuanto no se juzga la decision judicial misma, ni su contenido de justicia o injusticia, que como hemos visto compete analizar a otros jueces en procesos civiles o penales respectivos.”⁸³

Por lo tanto, la Oficina de Control de la Magistratura mediante la Investigación 42-2008-Lima, termina concluyendo de manera muy acertada y razonable lo siguiente:

*En consecuencia, se tiene que **si bien es cierto**, la **Independencia judicial** es uno de los pilares fundamentales sobre el que reposa un Estado democrático, no pudiendo este Órgano contralor emitir pronunciamiento disciplinario violando la independencia judicial antedicha prevista como una garantía constitucional del debido proceso, en el inciso 2 del artículo 139° de la constitución Política del Estado; **sin embargo**, no puede soslayarse que dicha independencia judicial, tiene sus límites, cuando se evidencia una **abierta vulneración a la Constitución, a la ley y a los derechos fundamentales de los justiciables; es decir cuando al decidir el juez expone fundamentos irrazonables, que no tiene un mínimo de razonabilidad y, por tanto es una decisión manifiestamente arbitraria**. En tal sentido, y estando al hecho de que los Magistrados ejercen sus funciones fundamentalmente a través de la expedición de resoluciones judiciales, no puede perderse de vista, que toda resolución tienen una **doble connotación: La primera, de***

⁸³ Cfr. Martínez Alarcón, M. L. (2004). *La independencia judicial*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Pág. 349-351.

orden jurisdiccional, basada en el artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Perú, por la cual los actos y actuaciones judiciales son intangibles, no pudiendo ser modificadas por ninguna autoridad, salvo por la autoridad jurisdiccional competente, a través de los medios impugnatorios o, en vía de acción, en la forma y modo que prevé el ordenamiento jurídico; y la segunda, de orden funcional, basada en el Principio de Interdicción de la arbitrariedad consagrada en el artículo 45 concordante con el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, quedando supeditada la permanencia en la Judicatura de un Magistrado, mientras muestren conducta e idoneidad propias de la función, de conformidad con el artículo 146 incisos 1 y 3 de la citada Carta Fundamental.”

En este sentido, por lo expuesto precedentemente, podemos iniciar el análisis de las implicancias disciplinarias del hecho que los Magistrados, tanto del Órgano Jurisdiccional revisor y de la Corte Suprema emitan una resolución anulatoria, siendo lo debido pronunciarse sobre el fondo del proceso, y consecuentemente revocando la resolución impugnada.

Cuando un Magistrado o Colegiado, declara la nulidad indebidamente, infringe sus funciones jurisdiccionales, atentando contra el contenido de la actividad jurisdiccional, incurriendo en una inconducta funcional, al rehuir a los deberes propios del cargo, los cuales han sido establecidos expresamente en los artículos 50 inciso 1 del Código Procesal Civil, artículo 34 inciso 1 de la Ley de la Carrera Judicial y artículo 184 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Cabe precisar que, este supuesto no es abarcado por la causal de improcedencia establecida en el inciso 4 del artículo 79 del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, ya que la sanción disciplinaria que amerita el supuesto objeto de estudio, será impuesta por el actuar del magistrado en el desarrollo del proceso para obtener como resultado el fallo judicial, y no sobre el análisis de la decisión adoptada por el magistrado, es decir, no se evalúa si esta fue justa o no, pues para esto, ya están regulados los medios impugnatorios correspondientes en nuestro ordenamiento jurídico.

Para clarificar el supuesto disciplinario planteado, analizaremos la resolución N° 16 de fecha 23 de julio del año 2013 emitida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura (Ver ANEXO N° 01) y la resolución casatoria N° 4536-2010-LAMBAYEQUE de fecha 14 de diciembre del año 2011 emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República (Ver ANEXO N° 02).

1. EXPEDIENTE N° 03652-2011-0-2001-JR-CI-03

En el proceso de conocimiento seguido por EPS GRAU contra Gobierno Regional sobre Prescripción Extintiva, la parte demandante pretende que se le libere de la obligación de pagar la suma de doscientos mil dólares americanos a la entidad demandada, la misma que ha sido establecida en el proceso judicial N°00135-1992-0-2001-JR.CI-01⁸⁴.

Mediante sentencia N° 08 de primera instancia emitida con fecha 18 de abril del 2013 se declara Improcedente la demanda por los siguientes fundamentos:

1. Mediante proceso judicial N° 000135-1992-0-2001-JR-CI-01 seguido ante el Quinto Juzgado Especializado Civil, se establece la obligación de pagar la suma de dinero de doscientos mil dólares americanos a SEDAPIURA (EX EPS GRAU).
2. Conforme el artículo 690-B del CPC, se establece que “*Es competente para conocer los procesos con título ejecutivo de naturaleza judicial el juez de la demanda*”.
3. El juez de la causa declara improcedente la demanda, por concluir que dicho órgano jurisdiccional es incompetente para expedir pronunciamiento, correspondiéndoles la competencia al juzgado de origen (Quinto Juzgado Civil).

Así, mediante sentencia de vista N° 16 de segunda instancia se resuelve declarar nula la sentencia inhibitoria de primera instancia por los siguientes fundamentos:

⁸⁴ Proceso tramitado ante el Quinto Juzgado Especializado en lo Civil, sobre Obligación de dar suma de dinero, seguido por Región Grau contra SEDAPIURA (EX EPS GRAU).

1. El juez de primera instancia, olvida el cumplimiento de los principios del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, Fines del proceso y del contenido del ejercicio, alcances y regulación del derecho de acción y contradicción de todo justiciable previstos en el Código Procesal Civil⁸⁵, al no realizar un análisis de la prueba aportada al proceso, dejando de evaluar si se habría configurado o no el presupuesto legal de la prescripción extintiva.
2. De acuerdo al artículo 1989⁸⁶ del Código Civil, el Juez de primera instancia tiene el deber de evaluar de acuerdo a lo actuado en el proceso la existencia o no de los requisitos concurrente de la prescripción extintiva, y de acuerdo a dicha evaluación, podrá emitir una decisión favorable o desfavorable a las pretensiones del demandante.

El ejercicio de la función jurisdiccional de segunda instancia tiene como límite la revisión de aquello que fue impugnado por el recurrente en concordancia con el principio “*tantum devolutum quantum appellatum*”, “tanto devuelto como ha sido apelado”, por lo que el órgano revisor solo tendrá la posibilidad de examinar la resolución que produce agravio al apelante. Es decir, la medida que tiene el juez superior para conocer el recurso de apelación es el o los agravios. Esto se fundamenta en el principio de congruencia el cual exige que el Órgano Jurisdiccional

⁸⁵ **Artículo I. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.**- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Artículo III. Fines del proceso e integración de la norma procesal.- El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

Artículo 2. Ejercicio y alcances.- Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

Artículo 3. Regulación de los derechos de acción y contradicción.- Los derechos de acción y contradicción en materia procesal civil no admiten limitación ni restricción para su ejercicio, sin perjuicio de los requisitos procesales previstos en este Código.

⁸⁶ **Artículo 1989. Prescripción extintiva.** - La prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo.

adecue el fallo al petitorio, por lo que el Juez no podrá emitir pronunciamiento sobre aquello que el apelante no haya recurrido a fin de no causar indefensión. En este sentido, concluiremos que existen dos motivos por los cuales la parte agraviada desea impugnar una sentencia. El primer motivo, que el recurrente presente recurso de apelación debido a que se le ha causado indefensión, por lo que el juez del órgano revisor deberá revocar. Y el segundo motivo, que el recurrente alegue que el juez de primera instancia ha resuelto el fondo del proceso sin haber realizado una debida valoración de medios probatorios o sin realizar una adecuada interpretación y/o aplicación de la norma.

Ante estos dos supuestos, las consecuencias jurídicas serian que el juez del órgano revisor declare la nulidad de la sentencia impugnada (primer motivo) o que declare la revocación de la resolución recurrida (segundo motivo).

Ahora, es preciso cuestionarnos, cual es la consecuencia jurídica, ante el supuesto que el juez de segunda instancia declare la nulidad de una sentencia, debiendo ser lo idóneo que se pronuncie por la revocación.

En el caso analizado, no hay indicios que a la parte recurrente se le ha generado indefensión. Por el contrario, se verifica que existen los elementos necesarios con los cuales el órgano revisor ya habría podido emitir un pronunciamiento sobre el fondo, pues en la misma sentencia de vista, argumenta que existe prueba aportada la cual no ha sido valorada. Por lo tanto, el órgano revisor debió pronunciarse sobre el fondo del proceso, revocando y reformando la sentencia de primera instancia.

Es preciso recordar que, la causal por la cual el órgano revisor puede declarar nulidad de una sentencia en primera instancia, como ya se ha desarrollado en la primera parte de esta investigación, es solo en caso se haya vulnerado el derecho a la defensa de la parte recurrente, sin embargo, en el proceso judicial presente, no se ha generado indefensión, por lo cual no existe fundamento suficiente para que se falle declarando la nulidad de la sentencia emitida en primera instancia.

Por lo tanto, el Colegiado de la Segunda Sala Especializada en lo Civil, al omitir su deber funcional amparado en el artículo 50 inciso 1 del

Código Procesal Civil⁸⁷, artículo 34 inciso 1 de la Ley de la Carrera Judicial⁸⁸ y artículo 184 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁸⁹, habría incurrido en un acto funcional irregular, por lo cual corresponde al órgano contralor (OCMA u ODECMA) disponer el inicio del respectivo procedimiento administrativo disciplinario por la falta muy grave contenida de *inobservar inexcusablemente el cumplimiento de los deberes judiciales*, amparado en el inciso 13 del artículo 48 de la Ley de la Carrera Judicial⁹⁰, a lo cual le correspondería la sanción de suspensión o destitución⁹¹.

2. CASACION N°4536-2010-LAMBAYEQUE

En el proceso de conocimiento sobre Cumplimiento de Contrato, seguido por Jenny Jannet Custodio Custodio contra la Asociación de Fondos Colectivos contra accidentes de Tránsito Regional (AFOCCAT), la demandante interpone recurso de casación contra la sentencia de vista de fecha 12 de julio del 2010, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte de Lambayeque, que revoca sentencia apelada de fecha 21 de diciembre del año 2009, que declaró fundada en parte la demanda, reformandola y declarándola improcedente.

Previo a analizar la sentencia casatoria emitida por Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica emitida con fecha 14 de diciembre del año 2011, se realizará un breve recuento de lo acontecido en el proceso:

⁸⁷ **Artículo 50.-** Son deberes de los Jueces en el proceso: 1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas convenientes para impedir su paralización y procurar la economía procesal.

⁸⁸ **Artículo 34.- Deberes.-** Son deberes de los jueces: 1. Impartir justicia con independencia, prontitud, imparcialidad, razonabilidad y respeto al debido proceso.

⁸⁹ **Artículo 184.- Deberes.** Son deberes de los Magistrados: 1.- Resolver con celeridad y con sujeción a las garantías constitucionales del debido proceso.

⁹⁰ **Artículo 48.- Faltas muy graves.-** Son faltas muy graves: 13. No motivar las resoluciones judiciales o inobservar inexcusablemente el cumplimiento de los deberes judiciales.

⁹¹ **Artículo 51 inciso 3** de la Ley de la Carrera Judicial: “las faltas muy graves se sancionan con suspensión, con una duración mínima de cuatro (4) meses y una duración máxima de seis (6) meses, o con destitución.”

1. Ante el Segundo Juzgado Civil, la señora Jenny Custodio Custodio interpone demanda de cumplimiento de contrato contra la Asociación de Fondos Colectivos contra accidentes de Tránsito Regional (AFOCCAT), solicitando que esta cumpla con:
 - a. Pago de póliza de seguro contra accidente de tránsito, el cual fue celebrado con la demandada.
 - b. Pago de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato, daño emergente, lucro cesante hasta la suma ascendente a S/.62'610.00, más intereses legales.

La recurrente fundamenta su demanda alegando los siguientes argumentos:

- La demandante, como propietaria de un vehículo destinado al servicio público, contrató con AFOCCAT una póliza de seguro con cobertura hasta por S/.13'800.00 por muerte, S/. 4'450.00 por gastos de sepelio y hasta S/.4'833.00 por gastos de curación.
- El vehículo asegurado, sufrió un accidente de tránsito, con resultado de daños personales y posterior deceso de un transeúnte, quedando la demandada (AFOCCAT) obligada a asumir los gastos ocasionados, sin embargo ésta se niega a asumir el pago de la póliza contratada.

2. Sentencia de Primera Instancia emitida con fecha 21 de diciembre del 2009.

El juez de primera instancia declaró fundada en parte la demanda, ordenando a AFOCCAT el pago de la póliza de seguro por una suma de S/.13'600.00 más intereses legales, S/. 10'000.00 por indemnización por daños y perjuicios correspondientes al lucro cesante más intereses legales.

Asimismo, declaró infundada la demanda respecto a la indemnización por daño emergente con costas y costos, debido a que en una relación contractual de seguro, los beneficiarios del seguro son los padres del fallecido. Sin embargo, conforme se aprecia de las transacciones extrajudiciales, la demandante fue quien pagó a los padres el certificado de seguro por una suma ascendente a S/. 13'000.00, efectuando un pago por subrogación.

La demandante, alega que conforme el artículo 1262 del Código Civil⁹² se encuentra facultada para requerir el pago, sin embargo el juez concluye que el daño emergente no se encuentra acreditado.

3. Sentencia de Segunda Instancia emitida con fecha 12 de julio del 2010.

El colegiado de segunda instancia revoca, y reformándola, declara improcedente la demanda, debido a que en el proceso no se ha establecido quienes son los herederos del fallecido, lo cual impide que se establezca la prelación consignada en el artículo 34 del Decreto Supremo N° 040-2006-MTC. Por tal motivo no es factible declarar que el pago efectuado por la actora sea válido.

El recurso de casación es interpuesto por la demandante contra la sentencia de vista, por los siguientes fundamentos:

- a) Infracción al artículo 1262 del Código Civil, debido a que la recurrente realiza una transacción extrajudicial con el beneficiado, asumiendo en subrogación el pago de gastos médicos, de sepelio e indemnización, por cuanto la obligada (AFOCCAT) incumplió con la obligación contractual. Por tal motivo se encuentra facultada y legitimada para requerir a la demandada el reembolso de los gastos asumidos, no siendo necesario para ello que se acredite haber solicitado la sucesión intestada del fallecido para demandar el reembolso del pago efectuado en subrogación de la demandada.
- b) Infracción al artículo 34 del Decreto Supremo N° 040-2006-MTC⁹³, debido a que no se ha realizado una valoración y un

⁹² **Artículo 1262. Efectos de la subrogación.-** La subrogación sustituye al subrogado en todos los derechos, acciones y garantías del antiguo acreedor, hasta por el monto de lo que hubiese pagado.

⁹³ **Artículo 34.- Beneficiarios de la indemnización por muerte**

34.1 En caso de muerte, serán beneficiarios del CAT, las personas que a continuación se señalan en el siguiente orden de precedencia:

1. El cónyuge sobreviviente.
2. Los hijos menores de dieciocho (18) años o mayores de dieciocho (18) incapacitados de manera total y permanente para el trabajo.
3. Los hijos mayores de dieciocho (18) años.
4. Los padres.
5. Los hermanos menores de dieciocho (18) años o mayores de dieciocho (18) incapacitados de manera total y permanente para el trabajo.

análisis adecuado de la norma, pues la recurrente ha cumplido con adjuntar la declaración jurada del beneficiario (lo cual según la norma sule, a la sucesión intestada que solicita la sentencia de vista) y por tanto no es necesaria la sucesión intestada solicitada por el órgano revisor.

- c) Infracción al artículo 14 del Decreto Supremo N° 024-2002-MTC⁹⁴, debido a que la demandante al tener conocimiento del accidente de tránsito y ante el incumplimiento por parte de la obligada (AFOCCAT), se subrogó en virtud del artículo 1262 del Código Civil, por lo que está legitimada para demandar el reembolso.

4. Resolución de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia.

- a) Ante el recurso de casación interpuesto, corresponde absolver las denuncias de carácter procesal, y si éstas se estiman fundadas, ya no sería necesario el pronunciamiento respecto de la denuncia de carácter material.
- b) El *Ad Quem* mediante sentencia de vista, ha vulnerado lo prescrito en el artículo 34 del Decreto Supremo N° 040-2006-MTC, pues el órgano revisor ha determinado, que para conocer quién es el beneficiario del accidente de tránsito que produjo el fallecimiento del transeúnte, es necesario que se

6. A falta de las personas indicadas precedentemente, la indemnización corresponderá al Fondo de Compensación de Seguros, una vez transcurrido el plazo de prescripción liberatoria que indica la póliza del SOAT.

34.2 Para efectos del pago de la respectiva indemnización, el solicitante deberá acreditar que no existen beneficiarios con mayor prioridad que él para el pago de la indemnización, de acuerdo con el orden de precedencia estipulado o que para su cobro se cuente con autorización de ellos en caso de existir. Bastará para dicha acreditación, la presentación de una declaración jurada con firma legalizada ante Notario Público.

⁹⁴ **Artículo 14.-** El pago de los gastos e indemnizaciones del seguro a que se refiere el presente Reglamento se hará sin investigación ni pronunciamiento previo de autoridad alguna, bastando la sola demostración del accidente y de las consecuencias de muerte o lesiones que éste originó a la víctima, independientemente de la responsabilidad del conductor, propietario del vehículo o prestador del servicio, causa del accidente o de la forma de pago o cancelación de la prima, lo cual deberá constar expresamente en el contrato de la póliza de seguro.

En el caso de las indemnizaciones deberá observarse lo establecido en el Artículo 33 del presente Reglamento.

haga una sucesión intestada Sin embargo, lo establecido en el artículo de referencia señala que para demostrar la condición de beneficiario de la indemnización, debe acreditar prevalencia en el orden de precedencia estipulado o que para su cobro cuente con autorización de ellos en caso de existir, bastando para ello la presentación de una declaración jurada con firma legalizada ante Notario Público, sin que sea necesario la realización de un proceso de sucesión intestada.

- c) El Tribunal Supremo concluye que, existen infracción de los artículo 14 del Decreto Supremo N° 024-2002-MTC y artículo 34 del Decreto Supremo N° 040-2006-MTC, verificándose las denuncias de carácter procesal, por lo cual procede de conformidad con el artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil, ordenando la emisión de nueva sentencia.
- d) Debido a que las denuncias de carácter procesal han sido declaradas fundadas, ya no sería necesario el pronunciamiento respecto de la denuncia de carácter material, correspondiente a la infracción del artículo 1262 del Código Civil alegada por la recurrente.

Como se advierte, el argumento por el cual el Tribunal Supremo declara fundado el recurso de casación, es la infracción normativa de los artículo 14 del Decreto Supremo N° 024-2002-MTC y artículo 34 del Decreto Supremo N° 040-2006-MTC, pues el órgano revisor de segunda instancia habría interpretado la norma de manera indebida vulnerando el contenido de la misma.

No obstante, conforme se ha desarrollado en el apartado de casación de la presente investigación, esta indebida aplicación de una norma, constituye un *error in iudicando*, lo cual es causal de revocación de sentencia, mas no de anulación. Asimismo, dicha infracción procesal no ha generado indefensión a la parte recurrente, por lo tanto, carece de sustento que el colegiado declare la nulidad ordenando la emisión de nueva sentencia.

De los propios fundamentos de la sentencia casatoria, se infiere que las infracciones cometidas por el órgano revisor, no atentan contra el

derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o contra el derecho al debido proceso⁹⁵, contraviniendo así lo expresado en el Código Procesal Civil, pues solo aquellas infracciones procesales que atenten contra los derechos referidos, es causal de la declaración de nulidad. Fuera de dicho supuesto, el Tribunal tiene el deber de revocar, corrigiendo en los extremos que corresponde la sentencia impugnada.

El tribunal supremo ha declarado la nulidad, expresando infracciones normativas que conforme el código procesal civil, es causal de revocación de sentencia de vista. En este sentido, la sentencia impugnada, ha sido anulada indebidamente generando perjuicio al desarrollo regular del proceso judicial y a la administración de justicia, mostrando una conducta, por parte del Tribunal, esquiva a sus deberes funcionales amparados en el artículo 50 inciso 1 del Código Procesal Civil, artículo 34 inciso 1 de la Ley de la Carrera Judicial y artículo 184 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, incurriendo en falta funcional.

Debido a que en este caso, la infracción habría sido cometida por Jueces Supremos, el órgano competente para investigar y sancionar correspondiente, es el Consejo Nacional de la Magistratura. En este sentido, la infracción cometida es considerada falta muy grave amparada en el inciso 13 del artículo 48 de la Ley de la Carrera Judicial que expresa: “***inobservar inexcusablemente el cumplimiento de los deberes judiciales***”, por lo cual corresponde aplicar sanción de destitución, conforme lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura (Ley N° 26397) artículo 31 inciso 2, lo siguiente: “*Procede aplicar la sanción de destitución a que se refiere el inciso c) del Artículo 21° de la presente Ley por las siguientes causas: 2. La comisión de un*

⁹⁵ Reiteremos sobre la diferencia que realizó el Tribunal Constitucional entre el Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el Derecho al debido proceso en el Exp. N° 8125-2005-HC, de fecha 14 de noviembre del 2005 que expresa: “*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 garantista y tutelar 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 derechos fundamentales esenciales del procesado principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos.*”

hecho grave que, sin ser delito o infracción constitucional, compromete la dignidad del cargo y la desmerezca en el concepto público.”

Por otra parte, ya habiéndose determinado, que en caso un juez o colegiado declare indebidamente la nulidad dentro de un proceso judicial, es pasible de sanción disciplinaria y consecuente imposición de sanción. Es importante mencionar, conforme lo señala el Tribunal Constitucional, que aquellas resoluciones mediante las cuales se adoptan decisiones (a modo de ejemplo, decisiones sancionatorias) sin expresar las razones que lo han conducido a ellas, son consideradas resoluciones con decisiones arbitrarias.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido de modo específico mediante Exp. N° 8333-2006-PA/TC de fecha 18 de octubre del 2006, que: *“toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, inconstitucional (y) la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones sancionatorias del Consejo Nacional de la Magistratura se cumple cuando dicho órgano fundamenta cabalmente su decisión de imponer una sanción, lo cual excluye aquellos argumentos subjetivos o que carecen de una relación directa e inmediata con la materia que es objeto de resolución y con la imposición de la sanción misma”*.

En este sentido, a fin de explicar lo mencionado en el párrafo precedente, tomaremos como ejemplo el Proceso Disciplinario N° 002.2005.PCNM, mediante el cual se apertura proceso disciplinario contra los cinco Jueces Supremos que presidían la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema. Los Jueces Supremos fueron destituidos a razón de los hechos acontecidos en el proceso Contencioso Administrativo, seguido por SUNAT en contra de la empresa Becom S.A. y Tribunal Fiscal, en el que se suscitaron los siguientes acontecimientos:

1. Con fecha 15 de octubre del 2003 se emitió sentencia que concluía definitivamente el proceso, resolviendo a favor de SUNAT, y ordenando que Becom S.A. pague una determinada cantidad de dinero por concepto de tributos no cancelados, siendo notificada

- con fecha 14 de enero del 2004 y devuelta a su juzgado de origen (Sala Civil Permanente) con fecha 22 de enero del 2004.
2. Con fecha 22 de enero del 2004, Becom S.A. solicita la nulidad de la sentencia emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, debido a desatender una resolución del Tribunal Constitucional de 1997⁹⁶, que señalaba que Becom S.A. no debía pagar dicho impuesto
 3. Con fecha 14 de abril del 2004, la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, declara nula su resolución de fecha 15 de octubre del 2003, y emite con fecha 27 de octubre del 2004 una nueva sentencia en el proceso de referencia, exonerando a Becom S.A. del pago del impuesto de promoción municipal, en función de lo resuelto por el Tribunal Constitucional.

Por lo expuesto, el Consejo Nacional de la Magistratura, mediante resolución N° 045-2005 de fecha 03 de octubre del 2005, dispone dar por concluido el proceso disciplinario e imponer la sanción de destitución a los cinco Jueces Supremos, a causa de vulnerar los principios constitucionales de cosa juzgada, debido proceso y la debida motivación. Contra la citada resolución, los Jueces Supremos presentaron sus recursos de reconsideración, no obstante, mediante resolución N° 051-2005-PCNM de fecha 11 de noviembre del 2005 se confirma la sanción interpuesta a los Jueces Supremos.

Sin embargo, la resolución N° 045-2005 y resolución N° 051-2005-PCNM emitidas por el Consejo Nacional de la Magistratura, fueron declaradas nulas (nulo el artículo 1 y 2 de la resolución N° 045-2005 y artículo 1,3 y 4 de la resolución N° 051-2005-PCNM) mediante sentencia de fecha 29 de agosto del 2006, emitida por el Tribunal Constitucional dentro del proceso signado con el N°5156-2006/PA-TC⁹⁷, debido a que

⁹⁶ Sentencia recaída en el Exp. N° 158-95-AA/TC.

⁹⁷ Respecto al control constitucional de las resoluciones emitidas por el CNM, frente a lo dispuesto por el artículo 154 inciso 3 de la Constitución Política y el Código Procesal Constitucional en su artículo 5 inciso 7, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado mediante el Exp. N° 2409-2002-AA/TC, y ha establecido lo siguiente: *“(...) cuando el artículo 142.º de la Constitución establece que no son revisables en sede judicial las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de Jueces, limitación que no alcanza al Tribunal Constitucional por las razones antes mencionadas, el presupuesto de validez de dicha afirmación se sustenta*

el Tribunal consideró, que ya que dichas resoluciones (N°045-2005 y N° 051-2005-PCNM) aplican la sanción de destitución por “*la comisión de un hecho grave, que sin ser delito o infracción constitucional, compromete la dignidad del cargo y la desmerezca en el concepto público*”, el máximo intérprete de nuestra Constitución, argumenta que, cuando el Consejo Nacional de la Magistratura enuncia conceptos jurídicos indeterminados, tales como “la dignidad del cargo” y el “desmerecimiento del concepto público”, estos conceptos jurídicos indeterminados ameritan una exigencia mayor de motivación objetiva y coherente, por ser causales de la imposición de una sanción tan grave como la destitución. Asimismo, el Tribunal Constitucional, argumenta que la resolución N° N° 045-2005 se sustenta mayoritariamente en argumentos de carácter jurisdiccional, al no discurrir sobre los presupuestos fácticos que motivan la sanción de destitución.

Así, en atención a la sentencia de fecha 29 de agosto del 2006, emitida por el Tribunal Constitucional dentro del proceso signado con el N°5156-2006/PA-TC, el Consejo Nacional de la Magistratura emite las resoluciones N° 066-2006—CNM, N° 070-2006-PCNM y N° 071-2006-PCNM, en la cual resuelve imponer la sanción de destitución al Vocal Supremo Vicente Rodolfo Walde Jauregui, José Vicente Loza Zea y Víctor Segundo Roca Vargas, respectivamente, exponiendo como argumentos resaltante, los siguientes:

en que las consabidas funciones que le han sido conferidas a dicho organismo sean ejercidas dentro de los límites y alcances que la Constitución le otorga, y no a otros distintos, que puedan convertirlo en un ente que opera fuera o al margen de la misma norma que le sirve de sustento. En el fondo, no se trata de otra cosa sino de la misma teoría de los llamados poderes constituidos, que son aquellos que operan con plena autonomía dentro de sus funciones, pero sin que tal característica los convierta en entes autárquicos que desconocen o hasta contravienen lo que la misma Carta les impone. El Consejo Nacional de la Magistratura, como cualquier órgano del Estado, tiene límites en sus funciones, pues resulta indiscutible que estas no dejan en ningún momento de sujetarse a los lineamientos establecidos en la normal fundamental. Por consiguiente, sus resoluciones tienen validez constitucional en tanto las mismas no contravengan el conjunto de valores, principios y derechos fundamentales de la persona contenidos en la Constitución, lo que supone, a contrario sensu, que si ellas son ejercidas de una forma tal que desvirtúan el cuadro de principios y valores materiales o los derechos fundamentales que aquella reconoce, no existe ni puede existir ninguna razón que invalide o deslegitime el control constitucional señalado a favor de este Tribunal en los artículos 201.º y 202.º de nuestro texto fundamental.”

- Ley Orgánica del Poder Judicial:
 - Art. 4: 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 responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso.
 - Art. 184 numeral 1: Es deber de los Magistrados resolver con celeridad y con sujeción a las garantías constitucionales del debido proceso
 - Art. 201 numeral 1: existe responsabilidad disciplinaria por infracción a los deberes y prohibiciones establecidas en dicha ley.
 - Art. 202: Miembros del poder judicial son responsables disciplinariamente por las irregularidades que cometen en el ejercicio de sus funciones.
- Exp. 2465-2004-AA/TC: “El juez debe ser un sujeto que goce de credibilidad social debido a la importante labor que realiza como garante de la aplicación de las leyes y la constitución... Su propio estatuto le exige la observancia de una serie de deberes y responsabilidades en el ejercicio de sus funciones, esto a su vez justifica la existencia de un poder disciplinario interno para el logro de la mayor eficacia en el ejercicio de las funciones que constitucionalmente le han sido encomendadas.”
- Constitución Política
 - Art. 146 inciso 2: El estado garantiza a los magistrados judiciales su permanencia en el servicio mientras observen conductas e idoneidad propias de su función.

El Consejo Nacional de la Magistratura, adopta como evidente, que se ha vulnerado la seguridad jurídica de los justiciables, al haber transgredido el grado de certeza y estabilidad de su propia ejecutoria suprema de fecha quince de octubre del dos mil tres, la que anuló seis meses después. Y por tales motivos, los magistrados habrían incurrido en inconducta funcional grave prevista en el artículo 184 numeral 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que la conducta de los jueces, son pasibles de la sanción de destitución de acuerdo a lo normado en el artículo 31 inciso 2 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura.

CONCLUSIONES:

- I.** La función jurisdiccional del Juez se materializa principalmente en la emisión de resoluciones judiciales, las cuales pueden adolecer de errores los que genera el vicio en el acto procesal. Los errores pueden ser de dos tipos: error *in iudicando* (infracción al derecho material) o error *in procedendo*.(infracción al derecho procesal).

Ante la existencia de dichos vicios que pueda adolecer el proceso judicial, las partes procesales cuentan con los medios impugnatorios, para poder cuestionarlos, y así un órgano jurisdiccional revisor pueda pronunciarse sobre el presunto agravio causado a las partes procesales o tercero interesado.

La investigación abordó los medios impugnatorios de apelación y casación, y se concluye que mediante estos, se pueden impugnar ambos tipos de errores, por lo cual no es correcto intentar interponer un medio impugnatorio en cuanto a errores materiales y otro medio para cuestionar errores procesales.

- II.** La apelación es un medio impugnatorio mediante el cual se pueden plantear objeciones de índole material y procesal, pues así lo reafirma el código adjetivo que expresa que el recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad.

Respecto a los límites de la actuación judicial frente al recurso de apelación, éste solo responderá sobre lo pretendido por el recurrente. El Juez de segunda instancia podrá confirmar, revocar o anular.

La declaración de nulidad, de una resolución impugnada, retrotrae los actuados hasta el momento en el que se cometió el vicio procesal, no obstante, el código adjetivo regula la posibilidad de

convalidar o integrar actos procesales como medios para subsanar tales vicios y causar perjuicio a las partes.

- III.** El recurso de casación, como bien señala el profesor Sánchez Palacios Paiva, ha sido entendido desde sus orígenes como la anulación de aquella resolución que constituye transgresión a la norma.

Sin embargo, en el Perú, nuestro ordenamiento jurídico ha desnaturalizado el recurso de casación, incluyendo en la norma adjetiva, causales que ameritan tanto anular como revocar las resoluciones impugnadas. Esto no significa que el recurso estudiado se haya apartado de su finalidad, sino más bien, la ha extendido, lo cual conlleva a que la casación pierda, hasta cierto punto, ese carácter de excepcionalidad por el cual se debe caracterizar, para así resguardar la seguridad jurídica, la cual es consagrada como una garantía constitucional dentro de un Estado de Derecho.

- IV.** La nulidad procesal es un instrumento que valora la adecuación de los actos procesales y las normas que lo regulan, con la finalidad de identificar si se ha dado una infracción insubsanable que afecte sustancialmente dicho proceso.

De nuestra regulación normativa, inferimos las causales que tienen como consecuencia jurídica la declaración de nulidad. Así, en el caso de existir un acto procesal viciado que la parte impugna mediante recurso de apelación, solo se podrá declarar nulidad cuando el vicio sea insubsanable y que además la parte no pudo impugnar, debido a que no tuvo conocimiento del mismo hasta la emisión de la sentencia, generándole indefensión. En el caso que la parte impugne un vicio mediante recurso de casación, para que dicho vicio sea declarado nulo, el órgano jurisdiccional de segunda instancia debió haber incurrido en una infracción normativa procesal que haya incidido directamente en la decisión de la resolución impugnada. Y además, esta infracción normativa procesal debe acaecer respecto del Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o al derecho del debido proceso.

- V. Las entidades competentes para procesar las faltas funcionales cometidas por los jueces, son la Oficina Desconcentrada del Control de la Magistratura y el Consejo Nacional de la Magistratura. Es preciso determinar en un proceso judicial, los Jueces ejercen sus funciones, las cuales tienen una doble connotación: Jurisdiccional y funcional.

Cuando se inicia un proceso disciplinario, éste no puede cuestionar temas de carácter jurisdiccional, pues estaría atentando como la independencia judicial del Juez. No obstante, si es posible que imponga sanción disciplinaria porque el desarrollo de la actividad judicial en el curso de un proceso ha sido contrario a las normas.

Por lo tanto, cuando un Magistrado o Colegiado, declara la nulidad indebidamente, infringe sus funciones jurisdiccionales, atentando contra el contenido de la actividad jurisdiccional, incurre en una conducta funcional, por rehuir a los deberes propios del cargo, los cuales han sido establecidos expresamente en los artículos 50 inciso 1 del Código Procesal Civil, artículo 34 inciso 1 de la Ley de la Carrera Judicial y artículo 184 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

- VI. Finalmente, este trabajo esclarece una situación que influye día a día en el funcionamiento del Poder Judicial. Esta situación es, que se ha venido actuando pasivamente ante el actuar negligente de los magistrados que amerita ser sancionado. La presente investigación, constituye una herramienta para poder contrarrestar mediante la sanción disciplinaria, la falta de diligencia del actuar de los magistrados, la cual además de contravenir sus deberes funcionales, afecta el derecho a la tutela judicial efectiva. Pues, los particulares al acudir al poder judicial, tienen como objetivo que su pretensión sea resuelta, por lo tanto, el hecho que los jueces anulen innecesariamente los procesos judiciales retrotrayendo lo actuado, atenta contra una efectiva administración de justicia, generando un perjuicio en las partes procesales al dilatar en el tiempo la decisión sobre la controversia planteada.

BIBLIOGRAFÍA:

- Alvarado Velloso, A. (1982). *El Juez sus deberes y facultades. Los derechos procesales del Abogado*. Buenos Aires: Depalma.
- Ariano Debo, E. (2005). Análisis de artículo 139 inc.6. En W. Gutierrez, *La Constitución comentada* (Primera ed., Vol. II). Lima: Gaceta Juridica.
- Carrión Lugo, J. (1997). *El recurso de casación en el Perú*. Lima: Grijley.
- Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de derecho procesal civil*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- de la Oliva Santos, A. (2005). *Objeto del proceso y cosa juzgada en el Proceso Civil* (Primera ed.). Madrid: Civitas.
- Goldschmidt, J. P. (1936). *Teoría general del proceso*. Barcelona: Labor.
- Hinostriza Minguez, A. (2009). *El Nuevo Recurso de Casación*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Ledesma Narvaez, M. (2011). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Tercera ed., Vol. I). Lima: Gaceta Juridica.
- Lourido Rico, A. M. (2002). *La nulidad de actuaciones una perspectiva procesal : estudio comparativo de la regulación de la nulidad en la LOPJ y en la LEC*. Granada: Comares.
- Martínez Alarcón, M. L. (2004). *La independencia judicial*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Monroy Gálvez, J. (2005). Análisis de artículo 141. En W. Gutierrez, *La Constitución comentada* (Primera ed., Vol. II). Lima: Gaceta Juridica.
- Monroy Gálvez, J. (2005). Análisis del Artículo 139. En W. Gutierrez, *La Constitución Comentada* (Primera ed., Vol. II). Lima: Gaceta Juridica.
- Monroy Galvez, J. F. (2007). *Teoría General del Proceso*. Lima: Palestra.
- Ortells Ramos, M. (1995). *Derecho Jurisdiccional. Proceso civil* (Vol. II). Barcelona: Bosch.

- Rocco, U. (2001). *Derecho procesal civil* (Vol. I). Mexico D.F.: Editorial Juridica Universitaria.
- Sánchez - Palacios Paiva, M. (1999). *El Recurso de Casacion Civil - Praxis*. Lima: Cultural Cuzco S.A.
- Silva Sanchez, J. M. (2006). *La expansión del Derecho penal : aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales* (Segunda ed.). Montevideo: B de F.
- Trayter Jimenez, J. M. (1992). *Manual de Derecho disciplinario de los funcionarios públicos*. Madrid: Marcial Pons.
- Vilela Carbajal, K. (2007). *Nulidades procesales civiles y sentencia*. Lima: Palestra.
- Vilela Carbajal, K. (2009). Medios de Impugnación y Nulidad Procesal. En K. V. Cesar Eugenio San Martin Castro, *Teoria de la Impugnación* (Primera ed.). Lima: Palestra.

ANEXOS

ANEXO 01

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE PIURA

EXPEDIENTE: 03652-2011-0-2001-JR-CI-03

DEMANDANTE: EPS GRAU.

DEMANDADO: GOBIERNO REGIONAL.

MATERIA: PRESCRIPCIÓN EXTINGTIVA

JUEZ: RICARDO GUSTAVO CASAS SENADOR

ESPECIALISTA: SILVIA CUPEN ARCE.

RESOLUCION N°: 8

Piura, 18 de abril de 2013.-

El Tercer Juzgado Especializado Civil de Piura, ejerciendo justicia en nombre de la Nación, ha expedido la siguiente:

SENTENCIA

PETITORIO

1.- Mediante escrito que obra de folio 64 a 68, el representante de la **ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO GRAU S.A. –EPS GRAU** recurre al Poder Judicial solicitando se declare la **PRESCRIPCIÓN EXTINGTIVA DE LA ACCIÓN** para Ejecución de Sentencia Judicial dirigiéndola contra el **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA** a fin de que lo libere de la obligación de pago derivada de la sentencia expedida en el proceso judicial N° 00135-1992-0-2001-JR-CI-01.

ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

2.- Como fundamentos de hecho la entidad demandante afirma que en el Proceso N° 00135-1992 se dictó una sentencia en la cual se obligaba a la demandante a pagar la suma de US\$ 200,000.00 la misma que fue confirmada por el superior y que han transcurrido 17 años sin que haya sido ejecutada.

ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDADA

- 4.- Por su parte, la entidad demandada absuelve el traslado de la demanda solicitando se declare infundada afirmando que desde el 19 de marzo de 2001 dio inicio al procedimiento concursal a la demandante procediéndose por ello a suspender la exigibilidad de la obligación pendiente señalando que por ello resulta aplicable el inciso 8 del artículo 1994° del C.C. que suspende el plazo de prescripción.

FUNDAMENTOS DE LA DECISION

- 5.- El artículo IX del Título Preliminar del C.P.C. establece que “**Las normas procesales contenidas en este código son de carácter imperativo, salvo regulación permisiva en contrario**”. Es decir, que por el dispositivo transcrito, los magistrados están obligados a garantizar que los procesos, *entendido como un conjunto ordenado y sucesivo de actos y formas*, sean tramitados conforme a lo establecido en las normas contenidas en dicho cuerpo procesal.
- 6.- El presente proceso, se trata de una demanda de Prescripción Extintiva de Acción a través de la cual la entidad demandante pretende, vía de acción, que el órgano jurisdiccional lo libere de la obligación de pagar la suma de US\$ 200,000.00 a la entidad demandada, la misma que ha sido establecida en el **Proceso Judicial N° 00135-1992-0-2001-JR-CI-01** seguido por ante el Quinto Juzgado Especializado Civil de esta ciudad.
- 7.- Nuestro cuerpo procesal civil, en el inciso 1 del artículo 688° establece que **son títulos ejecutivos, entre otros, las resoluciones judiciales firmes**. Asimismo, el segundo párrafo del artículo 690°-B señala que: “**Es competente para conocer los procesos con título ejecutivo de naturaleza judicial, el juez de la demanda**”. Por tanto, en aplicación de dichos dispositivos, la sentencia firme, por ser una resolución judicial, tiene la calidad de título ejecutivo, cuya ejecución y todo lo que de ello se derive, como la prescripción extintiva, debe ser tramitado por el juzgado que expidió dicha sentencia.
- 8.- En el caso de autos, si bien la entidad demandante, en su escrito de demanda, señaló de modo expreso que la Obligación de Dar Suma de Dinero, cuya prescripción extintiva es objeto de controversia se deriva del Expediente Judicial N° 00135-1992-0-2001-JR-CI-01,

también es verdad que dicha afirmación no fue corroborada con ningún medio probatorio, razón por el cual el Juez Supernumerario encargado del despacho, procedió admitir a trámite la demanda.

- 9.- Asimismo, ante la falta de un elemento probatorio que produzca certeza en el juzgador de la existencia del proceso judicial antes citado, este despacho procedió a expedir el auto de saneamiento, el mismo que ha quedado firme con lo que ha precluyó la etapa procesal para establecer la relación jurídica procesal, por lo que correspondería que este despacho expida un pronunciamiento de fondo declarando el derecho de las partes.
- 10.- No obstante lo expresado, también se debe tener en cuenta que el artículo 121° del C.P.C., en su parte final, faculta al juzgador, para que excepcionalmente, en la sentencia pueda pronunciarse sobre la validez de la relación procesal. En este supuesto, el magistrado debe exponer las razones de la **excepcionalidad** para expedir una resolución inhibitoria.
- 11.- De lo actuado en el proceso, con las copias fedateadas del Expediente N° 135-1992-0-2001-JR-CI-5 remitido por el Quinto Juzgado Especializado Civil que obra de folio 128 a 282, ha quedado plenamente acreditado la existencia del proceso judicial seguido por el Gobierno Regional –antes *Región Grau*- contra la entidad demandante -*EPS GRAU SA*- sobre pago de US\$ 200,000.00 en la que se observa que la misma **se encuentra en trámite pendiente de una liquidación de intereses** dispuesta por Resolución N° 70 de fecha 10 de abril de 2012. Asimismo, con el Oficio N° 0240-2012/ILN-CCO de fecha 28 de diciembre de 2012 remitido por INDECOPI que obra en folio 124, también en el proceso ha quedado acreditada la existencia de un **proceso concursal** a la que se encuentra sometida la EPS GRAU S.A., hoy demandante en el presente proceso. Es más, en ella también se informa de la Expedición de la Resolución N° 701-2011/INDECOPI-PIU de fecha 28 de diciembre de 2011 en la cual se ha reconocido en favor del Gobierno Regional el crédito ascendente a la suma de US\$ 200,000.00, resolución que ha sido confirmada por la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 por Resolución N° 1209-2012/SC!-INDECOPI del 23 de mayo de 2012 que en copia obra de folio 107 a 109.

12.- De lo expuesto, y especialmente por los documentos presentados con posterioridad al saneamiento procesal, este despacho llega a la conclusión no solamente que no es competente para expedir un pronunciamiento de fondo, sino que dicha potestad le corresponde al juzgado de origen, que es el que conoció el proceso judicial N° 135-1992-0-2001-JR-CI-5, actualmente tramitado en el Quinto Juzgado Especializado Civil de esta ciudad, conforme lo establece el artículo 690-B del C.P.C., a fin de evitar **resoluciones contradictorias** por parte del mismo Poder Judicial y sobre todo, porque, existiendo proceso judicial en trámite, “*Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. (...)*” conforme lo establece de modo expreso el artículo 139° de la Constitución Política; razones por las cuales este despacho considera que se debe declarar improcedente la demanda, dejando a salvo el derecho a la demandante para que lo haga valer en el órgano jurisdiccional competente.

DECISION:

Por lo fundamentos expuestos, así como a las normas acotadas y al amparo de lo dispuesto en el artículo 138° de la Constitución Política, el señor Juez del Tercer Juzgado Especializado Civil de Piura, **resuelve:**

- 1.- **Declarar IMPROCEDENTE la demanda de Prescripción Extintiva de la Acción interpuesta por la ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO –EPS GRAU S.A.- contra el GOBIERNO REGIONAL DE PIURA.**
- 2.- **Dejar a salvo para que la entidad demandante haga valer sus derechos ante el órgano jurisdiccional competente.**

Notifíquese la presente resolución a las partes con arreglo a ley, y consentida o ejecutoriada. Cúmplase y archívese.-

- **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.**

EXPEDIENTE N° : 03652-2011-0-2001-JR-CI-03

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Resolución Número 16

Piura, 23 de julio del 2013

VISTOS; con el expediente administrativo acompañado; con los fundamentos que se exponen en la sentencia impugnada; **Y CONSIDERANDO:**

I. ANTECEDENTES:

PRIMERO.- Resolución materia de impugnación

Es materia de revisión en esta instancia Superior, la **Resolución número 08**, de fecha 18 de abril del 2013, inserta de folios 203 a 207, **que declara Improcedente la demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio**, promovida de folios 68 a 73, con lo demás que contiene.

SEGUNDO.- Fundamentos de la Resolución materia de impugnación

La resolución impugnada se sustenta en que: de acuerdo al artículo 121 del Código Procesal Civil puede pronunciarse excepcionalmente en la sentencia sobre la validez de la relación procesal; que revisando el expediente No. 135-1992 aprecia que existe en trámite pendiente una liquidación de intereses y la existencia de un proceso concursal en el que esta reconocido el crédito materia de la presente demanda; y en que no es competente para decidir el fondo sino que lo corresponde la juez del proceso No. 135-1992, por lo que para evitar resoluciones contradictorias se debe declarar Improcedente la demanda, quedando a salvo el derecho del recurrente para dirigirla ante el juzgado correspondiente.

TERCERO.- Fundamentos del apelante

El representante de la empresa EPS GRAU S.A., mediante recurso de folios 220 a 226, interpone recurso de apelación contra la sentencia, señalando principalmente que: ha quedado plenamente acreditado que desde la emisión de la sentencia ha transcurrido mas de 17 años y nunca fue ejecutada, por lo que dicha inacción conlleva la prescripción de la

deuda, que el juzgador incurre en error al sostener que al estar acreditado el proceso concursal ello no justifica la inacción de la demandada y de acuerdo al artículo 17.2 de la Ley General del Sistema Concursal la suspensión durara hasta que la Junta apruebe el Plan de Reestructuración, situación que se ha realizado el 15 de enero de 2004, por lo cual la emplazada estaba plenamente acreditada para requerir el cobro de su acreencia; pese a ello ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción previsto en el artículo 2001.1 del Código Civil y le corresponde que judicialmente se ordene que la deuda no ejecutada se encuentra prescrita, peticionado se revoque la sentencia impugnada

CUARTO.- Controversia en el presente proceso

La controversia materia de esta instancia consiste en determinar si corresponde o no en esta vía judicial dilucidar el caso de autos y dar una resolución sobre el fondo de la controversia materia de litis.

II. ANÁLISIS:

QUINTO.- La motivación de las resoluciones judiciales constituye un principio y derecho a la función jurisdiccional, consagrado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, norma constitucional que ha sido recogida en el artículo 123 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y los incisos 6 del artículo 50 y 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil, cuya contravención origina la nulidad de la resolución, conforme lo disponen las dos últimas normas adjetivas señaladas.

SEXTO.- De la revisión de los actuados se aprecia de folios 111 a 113 el Auto de Fijación de Puntos Controvertidos y Saneamiento Probatorio inserta en la Resolución No 04, de fecha 02 de julio de 2012 que resuelve entre otros, establecer como punto controvertido: **determinar si ha operado la prescripción extintiva para ejecución de la sentencia judicial del 21 de abril de 1993 emitida en el proceso judicial No. 00135-1992 sobre obligación de dar suma de dinero. Cabe resaltar que tal actuación se ha realizado previa determinación del saneamiento procesal y de la existencia de una relación jurídica procesal válida entre los justiciables, realizado mediante la Resolución No 04, de fecha 24 de abril de 2012, inserta de Folios 95 a 97**

SÉPTIMO.- Sin embargo, al emitir sentencia inhibitoria materia de apelación, el juzgador olvida el cumplimiento de los principios del Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, Fines del proceso y del contenido del Ejercicio, alcances y regulación del derecho de acción y contradicción de todo justiciable previstos en el Código Procesal Civil⁹⁸; de acuerdo a los cuales ha debido proceder a resolver la controversia para lograr así la ansiada paz social en justicia que debe preconizar todo juez como finalidad abstracta y basilar de la función jurisdiccional.

OCTAVO.- En tal contexto procesal, se constata que el juzgador no realiza un análisis de la prueba aportada al presente proceso; limitándose a indicar que existe una pericia pendiente de actuación sin evaluar si el plazo transcurrido entre la citada resolución (del 10 de agosto de 1998, según fluye de Folios 188) y la siguiente actuación de la entidad ejecutante (27 de julio de 2011, según fluye del pedido de desarchivamiento de Folios 190), configuran o no el presupuesto legal de la prescripción extintiva alegada en vía de acción por la parte demandante.

NOVENO.- Igualmente se constata que el juzgador ha realizado un defectuoso análisis de las resoluciones concernientes al proceso concursal seguido contra la parte emplazada, pues de la lectura de la

⁹⁸ **Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-**

Artículo I.- Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Fines del proceso e integración de la norma procesal.-

Artículo III.- El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

Ejercicio y alcances. -

Artículo 2.- Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica.

Por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción.

Regulación de los derechos de acción y contradicción.-

Artículo 3.- Los derechos de acción y contradicción en materia procesal civil no admiten limitación ni restricción para su ejercicio, sin perjuicio de los requisitos procesales previstos en este Código.

misma (inserta de Folios 107 a 109), se infiere que la misma esta destinada a rechazar la alegación de la inexigibilidad de la deuda por la prescripción extintiva de la deuda inscrita ante el Indecopi, señalando claramente que la Autoridad Administrativa del Proceso Concursal es incompetente para verificar la exigibilidad de la deuda, ni tampoco la prescripción de los derechos que no han sido reclamados por el acreedor; olvidándose de evaluar que el objeto medular del presente proceso lo constituye el establecer si el demandante cumple con los requisitos suficientes para acceder a la extinción de la obligación por prescripción extintiva materia de demanda.

DÉCIMO.- Por ende, el juzgador debe proceder a evaluar de acuerdo a lo actuado en el proceso la existencia o no de los requisitos concurrentes de la prescripción extintiva (de acuerdo a lo previsto en los artículos 1989 del Código Civil), y de acuerdo a dicha evaluación, podrá emitir una decisión favorable o desfavorable a las pretensiones de la demandante, pero debidamente sustentada en la prueba acreditada en el proceso.

DÉCIMO PRIMERO.- En tal virtud, los vicios antes descritos determinan que la resolución impugnada ha incurrido en un supuesto de irregularidad procesal (motivación defectuosa) sancionada por el Art. 176 in fine del código procesal con la nulidad de dichos actos procesales; debiendo el juzgador dictar nueva sentencia con arreglo a ley.

III. DECISIÓN:

Por estos fundamentos, administrando justicia a nombre de la Nación y con el criterio de conciencia que la Ley autoriza, los señores Jueces Superiores integrantes de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura;

RESOLVIERON:

1. Declarar NULA la Sentencia materia de apelación, **Resolución número 08**, de fecha 18 de abril del 2013, inserta de folios 203 a 207, **que declara Improcedente la demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio**, promovida de folios 68 a 73, con lo demás que contiene.

2. ORDENAR que el Juzgado de primera instancia proceda a la subsanación de la nulidad detallada a fin de que se emita nuevo fallo conforme a lo actuado en el proceso y a la ley.

En los seguidos por la EPS GRAU SA – Ex SEDAPIURA, contra el Gobierno Regional de Piura y otro, sobre Prescripción Adquisitiva; devolviéndose oportunamente al juzgado de su procedencia, en la forma prevista en la ley. Juez Superior Ponente Señor Ato Alvarado.-

Ss.

PALACIOS MÁRQUEZ

ATO ALVARADO

SARMIENTO ROJAS

ANEXO 02

CAS. N° 4536-2010 LAMBAYEQUE. Cumplimiento de Contrato. Lima, catorce de diciembre del año dos mil once.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**, vista la causa número cuatro mil quinientos treinta y seis guión dos mil diez en audiencia pública de la fecha, con los expedientes acompañados y producida la votación correspondiente, se emite la presente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO.-** Se trata del recurso de casación interpuesto por Jenny Jannet Custodio Custodio representada por Juan Jenner Berrios Sánchez, a fojas cuatrocientos ochenta del expediente principal, contra la sentencia de vista de fojas trescientos noventa y dos del citado expediente, su fecha doce de julio del año dos mil diez, expedida por la Segunda Sala Civil de Lambayeque, que revoca la sentencia apelada de fojas trescientos dieciseis del mencionado expediente, su fecha veintiuno de diciembre del año dos mil nueve, que declaró fundada en parte la demanda; reformándola, la declaró improcedente. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO.-** Esta Sala Suprema mediante resolución de fojas treinta del presente cuadernillo de casación, su fecha catorce de marzo del año dos mil once, ha estimado procedente el recurso por las causales de infracción normativa procesal e infracción normativa material. La recurrente denuncia: **A)** Infracción del artículo mil doscientos sesenta y dos del Código Civil: señala que la subrogación sustituye al subrogado en todos los derechos, acciones y garantías del antiguo acreedor, hasta el monto de lo que hubiese pagado; alega que en la relación contractual derivada del contrato de seguro contra accidente de tránsito contenido en el certificado AFOCCAT número 000376 expedido por la demandada al beneficiario del seguro según declaración jurada con firma legalizada presentada a la obligada, que ampara la parte final del artículo treinta y cuatro del Decreto Supremo número 0740-2006-MTC eran los padres del fallecido Edinson Jhony Gonzales Guzmán, quienes resultaban ser los acreedores y el obligado al pago; sin embargo, conforme se aprecia de la transacción extrajudicial que obra a fojas diecinueve a veintiuno del expediente principal se prueba que ante la negativa de la demandada AFOCCAT en cumplir su obligación contractual fue la recurrente quien tuvo que asumir en subrogación el pago de los gastos médicos de sepelio y pago de la

indemnización, motivo por el cual se encuentra facultada y legitimada para requerir a la demandada el reembolso de los gastos asumidos en los terminos contratados que se encuentran expresamente señalados en la póliza de seguros del certificados antes señalado, no siendo necesario para ello que se acredite haber solicitado la sucesión intestada del fallecido para demandar el reembolso del pago efectuado en subrogación de la demandada. **B)** Infracción de la parte *in fine* del artículo treinta y cuatro del Decreto Supremo número 040-2006-MTC, que señala que para efectos del pago, el beneficiario deberá acreditar que no existen beneficiarios con mayor prioridad que él para el pago de la indemnización con el orden de precedencia estipulado o que para su cobro se cuente con autorización de ellos en caso de existir. Bastará para dicha acreditación, la presentación de una declaración jurada confirmada legalizada ante Notario Público; alega que no se ha realizado una valoración y un análisis adecuado de la norma, pues se ha cumplido con adjuntar la declaración jurada del padre del accidentado como beneficiario del fallecido, documento a que se refiere la norma aludida, como se acredita con la carta notarial del día catorce de mayo del año dos mil siete dirigida a la demandada donde se aprecia que se anexa a ésta la declaración jurada del beneficiario de fecha diez de mayo del año dos mil siete, documento que según la norma citada suple a la sucesión intestada que solicita la sentencia de vista. **C)** Infracción del artículo catorce del Decreto Supremo número 024-2002-MTC texto único ordenado del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, que señala que el pago de los gastos e indemnización de seguros a que se refiere el presente reglamento se hará sin investigación ni pronunciamiento previo de autoridad alguna, bastando la sola demostración del accidente y consecuencias de muerte o lesiones que este originó a la víctima; alega que la demandada tenía conocimiento oportuno del accidente de tránsito con la carta de fecha veintiuno de marzo del año dos mil siete; en consecuencia, al no asumir el pago ésta, la recurrente se ha subrogado en el pago de la obligación a tenor de lo dispuesto por el artículo mil doscientos sesenta y dos del Código Civil, por lo que se encuentra legitimada para demandar el reembolso del pago que asumió ante la negativa de la obligada. **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 treinta y

uno del expediente principal, Jenny Jannet Custodio Custodio interpone demanda de cumplimiento de contrato e indemnización contra la Asociación de fondos colectivos contra Accidentes de Tránsito Regional (en adelante AFOCCAT Regional), solicitando que ésta cumpla con: **1)** El pago de la póliza de seguros contra accidente de tránsito que fuera materia de contrato con certificado AFOCCAT CAT número 000376 celebrado con la demandada; **2)** Cancelarle una indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato, daño emergente y lucro cesante hasta la suma de sesenta y dos mil seiscientos diez nuevos soles (S/. 62,610.00) más intereses legales. Como fundamentos de su demanda sostiene que es propietaria de la unidad automotor menor de marca Lima Motors de placa de rodaje número MX 38084, vehículo destinado al servicio público, motivo por el cual contrató con la demandada una póliza de seguros con certificado AFOCCAT CAT número 000376 con una cobertura hasta trece mil ochocientos nuevos soles (S/.13,800.00) por muerte, cuatro mil cuatrocientos cincuenta nuevos soles (S/. 4,450.00) por gastos de sepelio y hasta cuatro mil ochocientos treinta y tres (S/.4,833.00) por gastos de curación. Alega que el vehículo antes mencionado con fecha doce de marzo del año dos mil siete sufrió un accidente de tránsito, con resultado de daños personales y posterior deceso de un transeunte, Edinson Jhony Gonzales Guzman, quedando la demandada obligada a sumir el pago de los daños de acuerdo a las condiciones contratadas en la póliza de seguros; sin embargo, se niega a asumir el pago de la póliza contratada, causando grave perjuicio económico a la recurrente, al verse obligada a asumir los gastos ocasionados. **Segundo.-** Tramitada la demanda segun su naturaleza, el juez de la causa, mediante sentencia de fojas trescientos dieciséis del expediente principal, su fecha veintiuno de diciembre del año dos mil nueve, declaró fundada en parte la demanda; en consecuencia, ordena que la demandada cumpla con pagar a la demandante en subrogación del beneficiario la póliza de seguros CAT número 000376, ascendente a la suma de trece mil seiscientos nuevos soles (S/.13,600.00), más intereses legales, así como una indemnización por daños y perjuicios correspondiente al lucro cesante en la suma de diez mil nuevos soles (S/.10,000.00), con intereses; infundada la demanda respecto a la indemnización por daño emergente; con costas y costos. Como fundamentos de su decisión sostiene que se ha determinado que el vehículo que ocasionó el accidente de tránsito el día tres de marzo del

año dos mil siete, en el centro poblado menor de Callanca, ocasionando la muerte de Edinson Jhony Gonzáles Guzmán es el vehículo de propiedad de la demandante y por la cual se contrato la póliza de seguro número 000376. Que, en una relacion contractual derivada de un contrato de seguro, el beneficiario del seguro, en el caso de autos los padres del fallecido Edinson Jhony Gonzáles Guzmán, vienen a ser los acreedores y el obligado al pago, la compañía de seguros (la demandada); sin embargo, conforme se aprecia de las transacciones extrajudiciales que obran a fojas diecinueve del expediente principal fue la demandante quien pagó a los beneficiario del certificado de seguros, los señores José Catalino Gonzales Valencia y Carmen Guzman Rodriguez, la suma de trece mil nuevos soles (S/.13,000.00), efectuando un pago por subrogación. Invoca el artículo mil doscientos sesenta y dos del Código Civil, señala que en el caso de autos la demandante ha subrogado a la demandada en el pago de la indemnización a favor de los beneficiarios, subrogándose en sus derechos y acciones hasta el monto de lo pagado; en consecuencia, se encuentra facultada para requerir el cumplimiento del pago de la póliza de seguros contra accidentes de tránsito en los términos contratados. Señala, respecto a la indemnización, el daño emergente no se encuentra acreditado; sin embargo, en cuanto al lucro cesante, se advierte que al haber asumido el pago de la indemnización que no le correspondía le ha imposibilitado renovar su unidad móvil, debiendo graduarse la misma proporcionalmente. **Tercero.-** Apelada la mencionada sentencia, la Sala Revisora, mediante sentencia de fojas cuatrocientos ochenta del expediente principal, su fecha vinticuatro de agosto del año dos mil diez, la revoca y, reformandola, declara improcedente la demanda. Como sustento de su decisión manifiesta que en autos no consta que se haya establecido en el proceso quienes son los herederos de Edinson Jhony Gonzáles Guzmán, lo que a su vez impide que se establezca la prelación que se consigna en la norma glosada en el artículo treinta y cuatro del Decreto Supremo número 040-2006-MTC. Que, por ello no resulta factible de declarar que el pago efectuado por la actora se válido. **Cuarto.-** En cuanto al recurso de casación interpuesto, corresponde, en principio, absolver las denuncias de carácter procesal, por lo efectos que acarrearía si se estima fundada alguna de ellas (o ambas), puesto que ello conllevaría al reenvío de los autos, sin que sea necesario el pronunciamiento respecto de la denuncia de carácter material. **Quinto.-** En tal sentido, en el apartado C), la recurrente

denuncia la infracción del artículo catorce del Decreto Supremo número 024-2002-MTC, texto único ordenado del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito. Al respecto cabe señalar que esta norma prescribe que *“el pago de los gastos e indemnizaciones del seguro a que se refiere el presente Reglamento[seguro obligatorio por accidente de tránsito] se hará sin investigación ni pronunciamiento previo de autoridad alguna, bastando la sola demostración del accidente y de las consecuencias de muerte o lesiones que éste originó a la víctima, independientemente de la responsabilidad del conductor, propietario del vehículo o prestador del servicio, causa del accidente o de la forma de pago o cancelación de la prima, lo cual deberá constar expresamente en el contrato de la póliza de seguro. En el caso de las indemnizaciones deberá observarse lo establecido en el Artículo treinta y tres del presente Reglamento”*.

Sexto.- No obstante, la norma previamente glosada debe concordarse con lo dispuesto por el artículo treinta y cuatro, *in fine*, del Decreto Supremo número 040-2006-MTC (materia de la denuncia casatoria contenida en el apartado **B**), que dispone: *“Para efectos del pago de la respectiva indemnización, el solicitante deberá acreditar que no existen beneficiarios con mayor prioridad que él para el pago de la indemnización, de acuerdo con el orden de precedencia estipulado o que para su cobro se cuente con autorización de ellos en caso de existir. Bastará para dicha acreditación, la presentación de una declaración jurada con firma legalizada ante Notario Público”*. Esta norma alude a los beneficiarios de la indemnización por muerte en accidentes de tránsito, estableciendo claramente que para el cobro de la indemnización correspondiente el solicitante deberá acreditar que no existen otros beneficiarios con mayor prioridad que él de acuerdo con el orden de precedencia consignado en la misma norma (incisos uno al seis del artículo treinta y cuatro del Decreto Supremo número 040-2006-MTC):

- 1.** El cónyuge sobreviviente.
- 2.** Los hijos menores de dieciocho (18) años o mayores de dieciocho (18) incapacitados de manera total y permanente para el trabajo.
- 3.** Los hijos mayores de dieciocho (18) años.
- 4.** Los padres.
- 5.** Los hermanos menores de dieciocho (18) años o mayores de dieciocho (18) incapacitados de manera total y permanente para el trabajo.
- 6.** A falta de las personas indicadas precedentemente, la indemnización corresponderá al Fondo de Compensación de Seguros, una vez transcurrido el plazo de prescripción liberatoria que indica la

póliza del SOAT. **Sétimo.-** En la sentencia de vista ahora impugnada el *Ad quem* ha determinado que, para conocer quién es (o quiénes son) el beneficiario (s) del accidente de tránsito que produjo la muerte de Edinson Jhony Gonzales Guzmán, es necesario que se haga una sucesión intestada que permitiría concluir que los padres del difunto son las personas con aptitud legal para cobrar la indemnización. Sin embargo, ello vulnera lo establecido por el artículo treinta y cuatro, *in fine*, del Decreto Supremo número 040-2006-MTC, por cuanto, según esta norma para demostrar su condición de beneficiario de la indemnización, debe acreditar su prevalencia en el orden de precedencia estipulado o que para su cobro cuente con autorización de ellos en caso de existir, bastando para ello la presentación de una declaración jurada con firma legalizada ante Notario Público, sin que sea necesario la realización de un proceso de sucesión intestada, como ha sostenido el *Ad quem*. **Octavo.-** Por consiguiente, se concluye que existe infracción de los artículos catorce del Decreto Supremo número 024-2002-MTC y, en especial, del treinta y cuatro, *in fine*, del Decreto Supremo número 040-2006-MTC, verificándose las denuncias de carácter procesal, por lo cual debe procederse de conformidad con el artículo trescientos noventa y seis, inciso primero del Código Procesal Civil; es decir, el Superior Colegiado debe emitir nueva sentencia, de conformidad con los términos establecidos en la presente resolución. **Noveno.-** Finalmente, debe manifestarse que si bien es cierto (en atención a la razón consignada en el considerando cuarto de la presente resolución) carece de objeto el pronunciamiento de esta Sala de Casación respecto de la denuncia de carácter material contenida en el apartado **A**), ello no es óbice para que le *Ad quem* atienda a lo allí alegado, en cuanto considere pertinente, al momento de emitir nueva sentencia. **Por las consideraciones expuestas**, en aplicación del inciso uno del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Jenny Jannet Custodio Custodio representada por Juan Jenner Berrios Sánchez, que obra a fojas cuatrocientos ochenta del expediente principal; por consiguiente, **CASARON** la sentencia de vista, en consecuencia **NULA** la resolución impugnada de fojas trescientos noventa y dos del citado expediente, su fecha doce de julio del año dos mil diez, expedida por la segunda Sala Civil de Lambayeque, que revoca la sentencia apelada de fojas trescientos dieciséis del mencionado expediente, su fecha veintiuno de diciembre del año dos mil nueve, que

declaró fundada en parte la demanda; reformándola, la declara improcedente; **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 Jenny Jannet Custodio Custodio contra la Asociación de Fondos- AFOCCAT-Regional, sobre Cumplimiento de Contrato y otro; y los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, CAROAJULCA BUSTAMANTE, VINATEA MEDINA, VALCARCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA **C-803135-15**.