



**CAS. N° 1242-2010 LIMA.
INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**

Lima, trece de abril del año dos mil once.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**; vista la causa número mil doscientos cuarenta y dos — dos mil diez, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO**: Se trata del recurso de casación interpuesto por Gonzalo Domingo Panizo Ortiz y Libiz Digne García Haro de Panizo mediante escrito de fojas doscientos sesenta y siete del expediente principal, contra el auto de vista emitido por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, obrante a fojas ciento cuarenta y ocho del referido expediente, de fecha treinta de noviembre del año dos mil nueve, que revoca la resolución apelada corriente a fojas ciento catorce del citado expediente, que declaró improcedente la nulidad formulada por los demandados Franco Doménico Doimi García y Talía Paskevicius Zevallos contra la Resolución número dos —auto admisorio de la demanda—, y reformándola, declara nula la citada resolución e improcedente la demanda interpuesta, careciendo de objeto pronunciarse respecto de la Resolución número nueve;

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución del ocho de julio del año dos mil diez, por la causal de Infracción normativa prevista en el artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual los recurrentes denuncian que:

I) Se ha infringido lo dispuesto en los artículos ciento setenta y uno y ciento setenta y cinco, incisos segundo y cuarto del Código Procesal Civil, así como el artículo dieciséis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, por cuanto:

a) Se acoge una nulidad de actuados sin que exista causa establecida en la ley, toda vez que el Decreto Legislativo número mil setenta, que modificó la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, no declara la nulidad de las actuaciones ni actas levantadas ante el conciliador con anterioridad a su vigencia, y antes bien permite completar —sanear— los elementos que le faltaran a las actas. Además, no se tiene en cuenta que ha convalidado las presuntas omisiones en el Acta de Conciliación al haber acompañado la solicitud presentada ante el conciliador, saneando así el no haber consignado los hechos expuestos en la mencionada acta;

b) Se acoge una nulidad de actuados sin que exista perjuicio y sin que el acto procesal —Resolución número dos que admite a trámite la demanda— haya imposibilitado o haya constituido obstáculo para el ejercicio de la defensa del demandado, toda vez que éste ha ejercido su derecho de acción demandando aquello que no pudo reconvenir por causa de la omisión en el Acta de Conciliación, demanda que ha sido promovida antes de ser demandado en este juicio o por el proceso de desalojo;

c) Se acoge una nulidad de actuados que no fue formulada por el presunto afectado en la primera oportunidad que tuvo para hacerlo, pues el Acta de Conciliación no fue observada cuando se acompañó a la demanda de desalojo que interpuso contra los demandados ni cuando la adjuntó como medio probatorio contra la demanda de cumplimiento de contrato que le interpusieran los demandados;

II) Se ha infringido lo dispuesto en el artículo ciento tres de la Constitución Política del Estado, el artículo II del Título Preliminar del Código Civil y el artículo seiscientos



ochenta y cinco del Código Procesal Civil, toda vez que se acoge una nulidad de actuados formulada en ejercicio abusivo del derecho, atribuyendo como causa de invalidez del acta el haber omitido la descripción de las controversias correspondientes a su futura reconvención, no obstante que la pretensión ya fue ejercitada vía acción mucho antes de interponerse la presente demanda, sin que la nulidad pedida tenga otra finalidad distinta que la de perturbar el ejercicio del legítimo derecho del actor; y,

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, conforme aparece de autos, Gonzalo Domingo Panizo Ortiz y tibia Digne García Haro de Panizo interpusieron demanda para efectos de que los emplazados Franco Doménico Doimi García y Tafia Paskevicius Zevallos cumplan con pagarles por concepto de indemnización la suma de cuatrocientos treinta y un mil setecientos cuatro nuevos soles por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del denominado Contrato de Compraventa de Bien Futuro del dieciocho de marzo del año dos mil cinco, mediante el cual su finado hijo Álvaro Panizo García vendió a los citados demandados tres inmuebles de su propiedad; sin que hasta la fecha éstos hayan cumplido con cancelar el saldo de setenta y nueve mil dólares americanos, no obstante que los actores cumplieron con las prestaciones a su cargo -inscripción de la declaratoria de fábrica e independización de los bienes vendidos, así como obtener judicialmente la declaración de ineficacia del título valor representativo del saldo-. En tal sentido, solicitan que se les indemnice por los siguientes conceptos: **1)** Por daño emergente: cincuenta y dos mil quinientos sesenta y nueve nuevos soles, **2)** Por lucro cesante: ciento once mil quinientos setenta y cuatro dólares americanos con cincuenta y un centavos, que al cambio del día asciende a trescientos veintinueve mil ciento treinta y cinco nuevos soles; y, **3)** Por daño moral: cincuenta mil nuevos soles;

Segundo.- Que, el Juez de la causa declaró inadmisibile la demanda en razón a que en el Acta de Conciliación que se acompañaba al escrito postulatorio no se indicaban de forma disgregada los conceptos indemnizatorios solicitados ni el monto de cada uno de ellos. Para efectos de subsanar la omisión de dicha Acta, los demandantes adjuntan la solicitud presentada ante el Conciliador Extrajudicial en la que se consigna como una de sus pretensiones el pago de 'una indemnización por daños y perjuicios por inejecución de las obligaciones, lo que motivó a que el Juez de la causa lo dé por subsanado y expida la Resolución número dos admitiendo a trámite la demanda;

Tercero.- Que, contra la citada Resolución número dos, los emplazados formularon recurso de nulidad en razón a que el Acta de Conciliación no cumple a cabalidad con el requisito previsto en el inciso g) del artículo dieciséis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, modificado por el Decreto Legislativo número mil setenta, toda vez que en la solicitud de conciliación no se han consignado los hechos expuestos por su parte para una futura reconvención, ni la descripción de la o las controversias correspondientes en ambos casos, siendo que la Omisión de este requisito da lugar a la nulidad del acta y no posibilita la interposición de la demanda, de conformidad con lo normado en el quinto párrafo del citado artículo dieciséis;

Cuarto.- Que, de otro lado, proveyendo el escrito de contestación de la demanda y reconvención presentado por Franco Doménico Doimi García y Tafia Paskevicius Zevallos, el Juez expide la Resolución número ocho disponiendo que se reintegre el arancel judicial adjunto a la demanda y la reconvención dentro del tercer día de notificado, bajo apercibimiento de rechazo; siendo que ante la falta de subsanación, el rechazo de la demanda se hizo efectivo mediante Resolución número nueve, declarándose rebelde a la parte demandada. Asimismo, mediante Resolución número



diez se declaró improcedente la nulidad formulada contra la Resolución número dos -auto admisorio-, toda vez que el mismo debió impugnarse a través de un recurso de apelación y no de nulidad, y porque a la fecha en que se expidió el acta conciliatoria, que data del veintiocho de noviembre del año dos mil siete, no se encontraban vigentes las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo número mil setenta;

Quinto.- Que, apelada que fueran las Resoluciones número nueve y diez, la Sala Superior expide auto de vista revocando la Resolución número diez, y reformándola declara, nula la Resolución número dos -auto admisorio- e improcedente la demanda interpuesta, careciendo de objeto pronunciarse sobre la Resolución número nueve, pues si bien es cierto que a la fecha de celebración del Acta de Conciliación extrajudicial, esto es, el veintiocho de noviembre del año dos mil siete, no se encontraba vigente el Decreto Legislativo número mil setenta, publicado el día veintiocho de junio del año dos mil ocho; sin embargo, la demanda fue presentada el nueve de octubre del año dos mil ocho, momento en el cual eran exigibles las nuevas disposiciones sobre la materia, más aún por tratarse de normas de carácter procesal, que son de orden público y de aplicación inmediata conforme a lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria y Final del Código Procesal Civil, de modo tal que el actor debió adecuar el Acta de Conciliación extrajudicial a las nuevas disposiciones contenidas en el referido Decreto Legislativo número mil setenta, vigente desde el veintisiete de agosto del año dos mil ocho; siendo así, la nulidad propuesta contra la Resolución número dos resulta fundada y como consecuencia de ello, improcedente la demanda por falta de interés para obrar, de conformidad con el artículo seis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, modificado por el Decreto Legislativo número mil setenta;

Sexto.- Que, en el primer extremo de su recurso de casación -punto 1- los recurrentes señalan que no debió acogerse la nulidad de actuados presentada por los demandados, por cuanto: **a)** No existía causa establecida en la ley, **b)** No se produjo perjuicio a los demandados, y **c)** Se trata de una nulidad que no fue formulada en la primera oportunidad que se tuvo para hacerlo. Con respecto a la primera alegación -acápito a-, los recurrentes sostienen que la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo número mil setenta permite sanear o completar los elementos que faltaren a las actas de conciliación, y que precisamente las omisiones advertidas se subsanaron oportunamente adjuntando a su escrito de subsanación de la demanda la solicitud presentada ante el Conciliador Extrajudicial. Debe tenerse presente, en primer lugar, que los demandantes ya no cuestionan el hecho de que, en efecto, el acta presentada junto con la demanda debía reunir los requerimientos establecidos en el artículo dieciséis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, modificado por el Decreto Legislativo número mil setenta, más aún si la demanda data del nueve de octubre del año dos mil ocho, y la modificatoria a la Ley de Conciliación se encontraba vigente desde el mes de agosto de ese año. En segundo lugar, aplicando el derecho que corresponde al proceso, se advierte que el inciso g) del artículo dieciséis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, modificado por el Decreto Legislativo número mil setenta, establece que el Acta celebrada ante el conciliador deberá contener -entre otros-: “Los hechos expuestos en la solicitud de conciliación y, en su caso, los hechos expuestos por el invitado como sustento de su probable reconvencción, así como la descripción de la o las controversias correspondientes en ambos casos. Para estos efectos, se podrá adjuntar la solicitud de conciliación, la que formará parte integrante del Acta, en el modo que establezca el Reglamento”. Asimismo, en el antepenúltimo párrafo del mismo artículo se consigna: “La omisión en el Acta de alguno de los requisitos establecidos en los incisos c), d), e), g), h), e i) del presente artículo, dará lugar a la nulidad documental del Acta, que en tal caso no podrá ser considerada como título de ejecución, ni posibilitará la interposición de la demanda. En tal supuesto, la parte afectada podrá proceder conforme a lo



establecido en el artículo dieciséis – A” -el resaltado es nuestro-. Finalmente, el citado artículo dieciséis – A regula el supuesto de rectificación del Acta, señalando en su primer y tercer párrafos lo siguiente: ‘En los casos que se haya omitido alguno o algunos de los requisitos establecidos en los literales c), d), e), g), h), e i) del artículo dieciséis de la Ley el Centro de Conciliación de oficio o a pedido de parte, deberá convocar a las partes para informarles el defecto de forma que contiene el Acta y, expedir una nueva que sustituya a la anterior con las formalidades de Ley (...) En caso de conclusión del procedimiento conciliatorio sin acuerdo, si dicha Acta hubiese sido presentada en proceso judicial, y no se haya cuestionado la nulidad formal en la primera oportunidad que tiene para hacerlo, se produce la convalidación tácita de la misma. De haberse producido cuestionamiento por la parte contraria o haber sido advertida por el Juez al calificar la demanda dará lugar a la devolución del Acta, concediendo un plazo de quince días para la subsanación.’”;

Sétimo.- Que, así expuestos los hechos, tenemos que, en efecto, si bien es cierto que la omisión del requisito establecido en el inciso g) del artículo dieciséis de la Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos, modificado por el Decreto Legislativo número mil setenta, da lugar a la nulidad del Acta de Conciliación e impide la interposición de la demanda, también lo es que al advertirse tal supuesto, ya sea de oficio por el Juez o a pedido de parte -vía cuestionamiento-, la parte afectada podrá proceder conforme a lo establecido en el artículo dieciséis – A, cuestionando el Acta de Conciliación, ante lo cual el Juez deberá devolver el acta concediendo un plazo de quince días para que se proceda a la rectificación o subsanación de la misma en cuanto a los puntos omitidos;

Octavo.- Que, por tanto, resulta claro que en autos la Sala Superior no ha procedido con arreglo a ley, pues aun cuando estimara que correspondía amparar la nulidad planteada por los demandados contra el auto admisorio de la demanda en razón a que el Acta de Conciliación incumplía con los requisitos establecidos en la Ley especial, la consecuencia inmediata no era la declaración de improcedencia de tal demanda, sino la devolución del acta para su subsanación respectiva, lo que no ha ocurrido en autos; razón por la cual el primer extremo del recurso de casación corresponde ser amparado;

Noveno.- Que, en cuanto a la segunda alegación de nulidad -acápite b-, los recurrentes sostienen que la omisión al acta no constituyó obstáculo para el ejercicio del derecho de defensa de la parte demandada y que antes de interponer esta demanda ya habían ejercido sus derechos en otros procesos. No obstante lo expuesto, admitido por los mismos demandantes la omisión incurrida en el Acta de Conciliación, y como hemos señalado anteriormente, lo que correspondía ante el amparo de los cuestionamientos formulados por la demandante no era declarar la improcedencia de la demanda, sino devolver la referida Acta para su subsanación; y esto es así porque la misma Ley número veintiséis mil ochocientos setenta y dos establece que la omisión del requisito establecido en el inciso g) del artículo dieciséis da lugar a la nulidad documental del acta e imposibilita la interposición de la demanda; por tanto, se trata de omisiones que sólo pueden ser subsanadas por el conciliador pero no convalidadas ni subsanadas dentro del proceso instaurado; razón por la cual este extremo del recurso de casación no puede ser atendido;

Décimo.- Que, en cuanto a la tercera alegación de nulidad -acápite c-, los recurrentes señalan que la nulidad no fue formulada en la primera oportunidad que se tuvo para hacerlo, pues el acta no fue observada en los anteriores procesos seguidos contra los demandados. Sin embargo, la oportunidad para formular la nulidad debe referirse al proceso en el cual se formula, y no puede referirse a procesos distintos, y en autos los



demandados formularon nulidad contra el auto admisorio inmediatamente después de haber sido notificados con el mismo y antes de la presentación de su escrito de contestación y reconvención; razones por las cuales tampoco se puede amparar este extremo del recurso de casación. Por lo demás, los procesos a los que hacen referencia los demandantes se habrían iniciado con anterioridad a la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo número mil setenta y, por tal circunstancia, no era exigible que en el Acta de Conciliación constara la descripción de los hechos contenidos en la solicitud de conciliación y los expuestos por el invitado, conforme lo exige ahora la norma vigente, sino que únicamente bastaba la descripción de las controversias;

Décimo Primero.- Que, en cuanto a la última de las infracciones normativas referidas en los fundamentos del recurso de casación —punto II—, se acusa que la nulidad formulada por los demandados constituye el ejercicio abusivo de un derecho, pues finalmente éstos ya ejercieron —vía acción— las controversias correspondientes a su futura reconvención. Sin embargo, como se reitera una vez más, a la parte afectada — en este caso, los demandados— les asiste el derecho de cuestionar el contenido del Acta de Conciliación en la primera oportunidad que tenga para hacerlo. Si sus defectos no fueran advertidos por el Juzgador al calificar la demanda, lo que no puede calificarse como el ejercicio abusivo del derecho, más aún si el efecto inmediato del amparo de dicho cuestionamiento es disponer la subsanación del acta, tal como se tiene expuesto en el noveno considerando de la presente resolución;

Décimo Segundo.- Que, al configurarse la causal de infracción normativa prevista en el artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, el recurso de casación resulta fundado únicamente respecto de la denuncia contenida en el punto I acápite a). No obstante, si bien la configuración de la citada causal, respecto de una norma procesal, implicaría el reenvío de los actuados a la instancia pertinente, sin embargo, teniendo en cuenta la naturaleza del mecanismo procesal que nos ocupa, excepcionalmente debe emitirse pronunciamiento sobre la nulidad planteada en autos, atendiendo a la finalidad del proceso y en aplicación del principio de economía procesal, referido al ahorro de tiempo, gasto y esfuerzo, por lo que corresponde a este Supremo Tribunal pronunciarse como sede de instancia sobre dicha articulación, disponiendo se devuelva el Acta de Conciliación a la parte interesada para que proceda con su subsanación o rectificación dentro del plazo de quince días, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda interpuesta.

Por estos fundamentos, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Gonzalo Domingo Panizo Ortiz y Libiz Digne García Hero de Panizo mediante escrito de fojas doscientos sesenta y siete del expediente principal; **CASARON** la resolución impugnada, en consecuencia, **NULO** el auto de vista de fojas ciento cuarenta y ocho del citado expediente, de fecha treinta de noviembre del año dos mil nueve; y actuando como sede de instancia, **REVOCARON** la Resolución número diez, de fecha ocho de setiembre del año dos mil nueve, corriente a fojas ciento catorce del mencionado expediente, que declaró improcedente la nulidad formulada por los demandados Franco Doménico Doimi García y Talla Paskevicius Zevallos, con lo demás que contiene, y reformándola, declararon **FUNDADA** la nulidad formulada por los citados demandados y, en consecuencia, **NULA** la Resolución número dos, de fecha veinticinco de noviembre del año dos mil ocho, e insubsistente todo lo actuado con posterioridad a la misma; y renovando el acto procesal afectado de nulidad, **ORDENARON** que el Juez de la causa proceda a la devolución del Acta de Conciliación a la parte interesada para su subsanación respectiva en el plazo de quince días, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda interpuesta; careciendo de objeto pronunciarse respecto de la apelación interpuesta contra la Resolución número nueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El



Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Gonzalo Domingo Panizo Ortiz y otra contra Franco Doménico Doimi García y otra, sobre Indemnización por Daños y Perjuicios; y los devolvieron. Ponente Señor Ticona Postigo, Juez Supremo.-

SS. TICONA POSTIGO, ARANDA RODRÍGUEZ, PALOMINO GARCÍA, VALCÁRCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA