

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTA MARIA

ESCUELA DE POSTGRADO

Doctorado en Derecho



“LA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 178° DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS PROCESALES EN EL PRIMER, SEGUNDO Y TERCER JUZGADO CIVIL DE LA SEDE DE PUNO, DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PUNO EN LOS AÑOS 2005 AL 2008.”

**Tesis presentada por Magister:
ANTONIO PANTIGOSO PACA**

**Para optar el grado académico de
Doctor en Derecho**

AREQUIPA – PERU

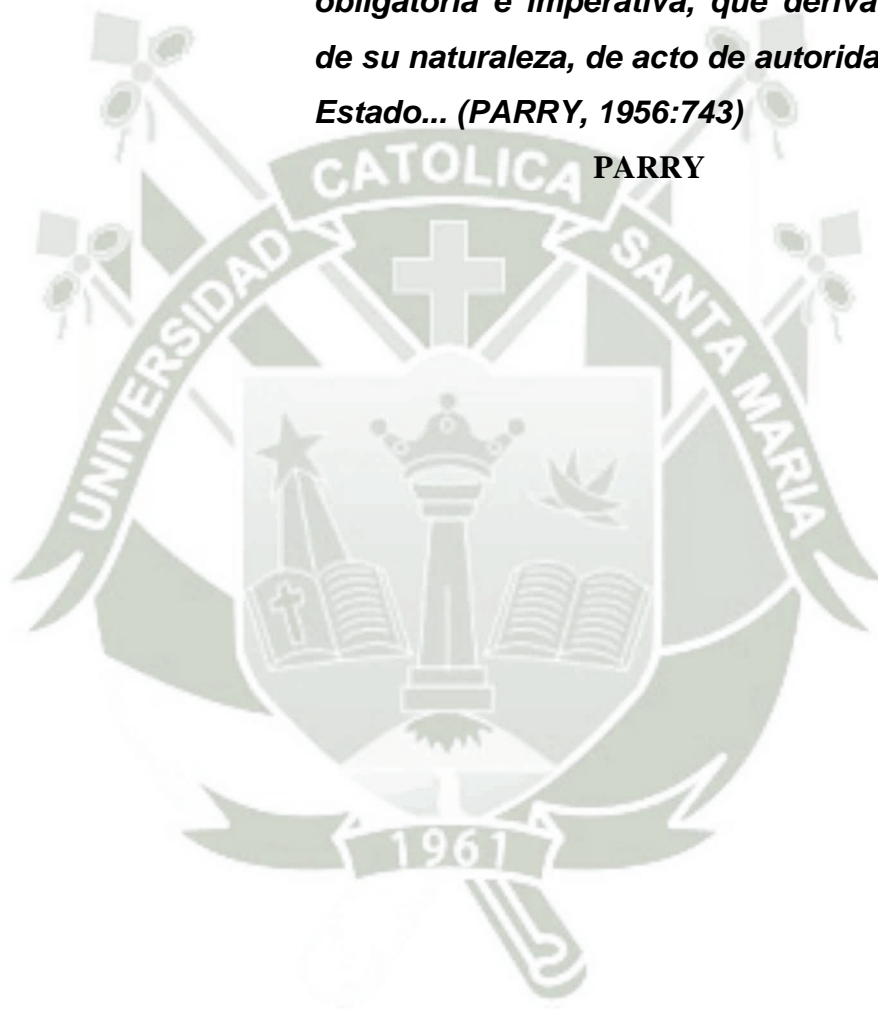
2009



**A mis adorables padres
JOSE ABELARDO Y DORA
y a mis hijos
ABELARDO Y JOSE ANTONIO**

La cosa juzgada no es el efecto o uno de los efectos de la sentencia, sino una calidad, una calificación particular de dichos efectos, esto es, su inmutabilidad. Independientemente de la cosa juzgada, la sentencia tiene su eficacia natural, obligatoria e imperativa, que deriva simplemente de su naturaleza, de acto de autoridad, de acto del Estado... (PARRY, 1956:743)

PARRY



INDICE

INDICE	4
RESUMEN	6
SUMMARY	8
INTRODUCCION.....	10
CAPITULO I.....	13
MARCO TEÓRICO DOCTRINARIO DE LA INSTITUCION PROCESAL COSA JUZGADA FRAUDULENTA	13
1. CONCEPTOS GENERALES.	13
Definición.....	13
Naturaleza Jurídica.....	14
Breve Reseña Histórica	15
Nulidades Procesales.....	17
Vías y procedimientos para solicitar la nulidad	18
La Cosa Juzgada.....	19
Naturaleza Jurídica.....	20
Cosa Juzgada Formal	22
Cosa Juzgada Material	24
2. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA...24	24
Remedio Excepcional.....	24
Carácter Residual	25
Carácter Extraordinario	27
Efectos Limitados.....	27
Límites Objetivos	27
Límites Subjetivos	29
No Implica Revisión Del Fondo De La Controversia	29
3. CAUSALES DE PROCEDENCIA	30
Fraude.....	30
Colusión	31
El Debido Proceso y La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.....	32
4. CONDICIONES DE PROCEDIBILIDAD	32
Procede contra las sentencias o el acuerdo de las partes homologado por el juez que pone fin al proceso (transacción y conciliación	33
Que, la sentencia haya adquirido calidad de cosa juzgada, es decir que no procedan contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos	33
Que, el fallo sea producto de una conducta fraudulenta y que además implique afectación al debido proceso	33
Que la nulidad no haya sido saneada, convalidada o subsanada.....	33
Que el nulidicente no haya propiciado, permitido o dado lugar al vicio	34
Que, el nulidicente haya sido perjudicado con el vicio denunciado, pues no hay nulidad sin perjuicio	34
Legitimidad Para Obrar	35
Interés Para Obrar.....	38
Caducidad o Prescripción.....	38
El Tema del Cómputo Del Plazo.....	38
5. ASPECTOS PROCEDIMENTALES	41
Juez Competente	41
Jerarquía	41

Vía Procedimental y Trámite	43
Acumulación	43
Eficacia De La Demanda De Nulidad De Cosa Juzgada Fraudulenta.	43
Eficacia De La Sentencia Nulificante	43
Respecto de Las Partes	43
Respecto de Terceros	44
CONSECUENCIAS DE LA DEMANDA NO AMPARADA	44
6. MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA	
FRAUDULENTA.	44
7. LA ACCIÓN DE AMPARO Y PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA	
FRAUDULENTA.	44
8. JURISPRUDENCIA VINCULANTE A LA INVESTIGACIÓN	44
9. JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL COMENTADA.....	52
10. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CASATORIA COMENTADA	65
11. JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL	71
Nulidad de cosa juzgada fraudulenta.....	71
Fallos recientes.....	75
Comentarios De Jurisprudencia.	77
12. DISCUSION Y COMENTARIOS	88
CAPITULO II.....	149
EFFECTOS PROCESALES DE LA FIGURA DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA	149
13. MARCO PRÁCTICO DESCRIPTIVO DEL PROBLEMA.....	149
Los efectos de la Modificación en los Juzgados Especializados en lo Civil de Puno.	
.....	149
Los efectos en los Procesos Civiles, sentencia de primera instancia y apeladas a segunda instancia.....	149
CONCLUSIONES.....	154
RECOMENDACIONES	156
PROPUESTA LEGISLATIVA	157
Proyecto de Ley.....	157
BIBLIOGRAFÍA.....	159
ANEXOS	164

RESUMEN

Nuestro carta magna contiene como principios y derechos de la administración de justicia; elevada a la categoría de mandato constitucional contenido en el artículo 139 inciso 13 de nuestro país, según el cual constituye principio y derecho de la función jurisdiccional la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución firme; de manera como reza el adagio latino del *nom bis in idem*, frente a la sentencia ejecutoriada no cabe sino cumplir su mandato, sin que se pueda volver a discutir el asunto ya debatido.

La misión del Derecho Procesal Civil, no puede escapar a los fines del proceso: resolver un conflicto de intereses y lograr la paz social y Justicia. Siendo esto así, por otra parte tenemos, que siendo evidente que el fraude procesal resulta todo lo contrario a lo que se afirma anteriormente; constituye una burla para la Administración de Justicia, la utilización de la cosa juzgada fraudulenta para causar daño y perjuicio a la parte contraria o a un tercero, buscando por medio de él, se otorgue la razón o la legalidad a ilícitas e ilegítimas pretensiones; por eso, permitir que el fraude procesal se cobije en la cosa juzgada es inconcebible. Los señores magistrados deben ser muy cuidados en calificar las demandas que se interponen sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

Es la razón que nos lleva a realizar la presente investigación, respecto a la correcta interpretación del artículo 178° del Código Procesal Civil y cuales son los efectos que han producido la modificación efectuada al mencionado artículo.

La investigación esta referida básicamente a los efectos de la inaplicación referida al artículo 178° del Código Procesal Civil, que se han producido en los procesos civiles que se siguen en los Juzgados Especializados en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno en el periodo comprendido del año 2005. Para ello se ha contado con un universo cuantitativo constituido por cuatrocientos expedientes judiciales que se han tramitado en los tres juzgados civiles ubicados en la citada Corte Superior.

Nuestra hipótesis establece que es probable que la inaplicación al artículo 178° del Código Procesal Civil hayan tenido efectos negativos, para la correcta administración de justicia en los procesos civiles que se siguen sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en los Juzgados Civiles de la Corte Superior de Justicia de Puno.

La ficha de Observación Documental estructurada ha sido el instrumento que hemos utilizado para recoger información sobre nuestras variables de estudio.

Superadas las etapas de recolección y de procesamiento de la información, se procedió a la etapa de sistematización de la misma, para lo cual se utilizaron códigos, matrices, cuadros, gráficas que facilitaron e hicieron posible evidenciar nuestro postulado hipotético. En estricto rigor científico se analizaron los resultados y posteriormente procedimos a la formulación de las conclusiones y las sugerencias que permitirían superar el problema planteado e investigado, cumpliéndose de esta manera con los objetivos propuestos.

Es común denominador en los resultados el hecho que la modificación realizada al artículo 178° del Código Procesal Civil, en cuanto a la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, ha entorpecido la correcta administración de la justicia, por que no se ha llegado a satisfacer en cuanto a su procedimiento e interpretación de la misma.

Las sugerencias para superar el problema están dirigidas a encontrar un termino medio entre el texto original articulo 178° del Código Procesal Civil, y la modificación introducida por la ley 27101, publicada el 05-05-99 a fin de evitar los extremos que resultan perjudiciales para la adecuada protección civil del articulo 178° del Código Procesal Civil, en cuanto se refiere a la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta.

SUMMARY

Our great letter contains as principles and rights of the administration of justice; and high to the category of command constitutional content in the I articulate 139 parenthesis 13 of our country, according to which constitutes principle and right of the jurisdictional function the prohibition of reviving processes finished with executory resolution; in way like the Latin adage of the nom prays bis in Idem, in front of the sentence executed it doesn't fit but completing its command, without the matter can already discuss debated.

The Civilian Right Procedural as mission can not allow any to escape the purposes of the process; resolve conflicts of the Justice meeting peace of achieving and interests. Being this way, on the other hand we have that being evident that the procedural fraud is just the opposite to what is affirmed previous; it constitutes a jeer for the Administration of Justice, the use of the judged fraudulent thing to cuase damage and damage to the contrary part or a third, looking for by means of it is granted the reason or the legality to illicit and you illegitimate pretenses; for that reason, to allow that the procedural fraud is covered in the judged thing is inconceivable. The magistrates should be very care in qualifying the demands that intervenc of nullity of judget fraudulent thing.

It is the reason that takes us to carry out an investigation regarding the correct interpretation of the article 178 of the Procedural Civil Code, and which are the effects that have produced the modification made the one mentioned the articulate.

The investigation refers basiccally to the effects that the modification referred to the article 178 of the Procedural Civil Code; they have taken place in the civil processes that are continued in the Civil Tribunals of the Superior Court of Justice of Puno in the period understood in the year 2005. For this it has had a quantitative universe constituted by judicial files that have been processed in the two civilian tribunals located in the one mentioned Court Superior.

Our hypothesis establishes that it is probable that the modification to the articulate 178 of the Civilian Procedural Code they have had negative effects, for the correct administration of justice in the civil processes that are continued by Nullity of Judget Fraudulent Thing in the Civil Tribunals of the Superior Court of Justice of Puno.

The record of Documental structured Observaation has been the instrument that we have used to pick up information on our study variables.

Overcome the collection stages and of prosecution of the information, proceeded to the stage of systematizing of the same one, for that which codes were used, wombs, squares, graphic that they facilitated and they made possible to evidence our hypothetical postulate. In scientific strict rigor the results were analyzed and later proceeded to the formulation of the conclusions and the suggestions that would allow to overcome the outlined problem and investigated, being fulfilled this way the proposed objectives.

It is common denominator in the results the fact that the modification carried out to the article 178 of the Procedural Civil Code, as for the nullity of judged fraudulent thing, it has hindered the correct administration of the justice for that it is not ended up satisfying as for their procedure and interpretation of the justice for that it is not ended up satisfying as for their procedure and interpretation of the same one. The suggestions to overcome the problem are directed to find which means among the original text articulate 178 of the Procedural Civil Code, and the modification introduced by the law 27101, published the 05-05-99 in order to avoid the ends that are harmful for the civil appropriate protection of the articulate 178 of the Procedural Civil Code, as soon as it refers to the nullity of the judged fraudulent thing.

INTRODUCCION

Señores miembros del Jurado:

La investigación científica como tarea académica propia de los estudios de postgrado, es indispensable para el afianzamiento de las teorías y conocimientos adquiridos, así como para aportar a las sociedades alternativas de solución para los problemas que la aquejan. Por ello la investigación ha de ser seria y responsable a fin de conseguir resultados validos y confiables que nos conduzcan a formular las recomendaciones mas acertadas.

El informe que presento es el producto de una investigación realizada en el campo del Derecho Procesal Civil bajo él titulo de **“LA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 178° DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS PROCESALES EN EL PRIMER, SEGUNDO Y TERCER JUZGADOS CIVIL DE LA SEDE PUNO, DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PUNO EN LOS AÑOS 2005 AL 2008.”**

Nuestra investigación esta dirigida a determinar, la modificaron del articulo 178° del Código Procesal Civil mediante la Ley 27101, y cuales son sus efectos de dicha modificación en la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta; información que nos permitirá considerar los correctivos adecuados a la legislación vigente en materia de la protección civil de la Nulidad de la Cosa Juzgada Fraudulenta, superar así los diversos inconvenientes que se presentan en la actualidad en los Juzgados Especializados en lo Civil de Puno.

Esta institución en nuestro medio ha sido elevada a la categoría de mandato constitucional contenido en el artículo 139 inciso 13 de la Carta Política, según el cual constituye principio y derecho de la función jurisdiccional la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. De manera que, y como reza el adagio latino del ***non bis in idem***, frente a la sentencia ejecutoriada no cabe sino cumplir su mandato, sin que pueda volverse a discutir el asunto ya debatido.

Sin embargo, y en concordancia con las últimas corrientes de la doctrina y el derecho comparado en nuestra legislación procesal civil se ha establecido dos excepciones muy puntuales a la inmutabilidad de la Cosa Juzgada, a saber: 1) el Recurso de Corrección regulado en el artículo 407 Código Procesal Civil, que procede en los supuestos de errores materiales y errores numéricos u ortográficos y de necesidad de integración de la parte resolutive y 2) el proceso de Nulidad de

Cosa Juzgada Fraudulenta contemplado en el artículo 178 del Código Procesal Civil, respecto del cual nos vamos a referir en esta oportunidad.

La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta constituye el resultado o la solución intermedia hallada para superar la milenaria discusión respecto a la prioridad entre dos valores jurídicos de importancia superlativa, esto es, entre **LA SEGURIDAD JURIDICA y LA JUSTICIA**. La Seguridad jurídica constituye el fundamento de la Cosa Juzgada según la cual los fallos judiciales son inmutables, sin importar la justeza de los mismos, es decir, por razones de seguridad jurídica, los mismos no pueden ser revisados por motivo alguno, mientras que en virtud del valor justicia se propugna que los fallos inicuos o injustos debe ser materia de revisión. De manera pura y como sostiene **Jorge ANDUJAR MOREN** "La Doctrina contemporánea trata reconciliar ambos extremos estableciendo la indiscutible necesidad de dar seguridad jurídica a los fallos firmes, pudiéndolos revisar sólo en determinados casos de fraude, colusión que violen las normas de un debido proceso" (En Revista Jurídica Magistri Et Doctores, UNMSM- Unidad de Post Grado, Lima 1995, pag. 94).

El procedimiento se inicio con la elaboración del proyecto de investigación respetando las formalidades técnico investigativas el cual resulto plenamente satisfactorio, procediendo luego a desarrollarlo y formalizarlo, que va como anexo al presente informe de investigación de tesis doctoral.

Es importante subrayar que se trata de un trabajo con antecedentes investigativos, así se manifiesta expresamente en el planteamiento teórico del proyecto, buscando precisar en que ha consistido la inaplicación al artículo 178° del Código Procesal Civil y que efectos se han producido.

La recolección de información se hace a través de la técnica e instrumentos establecidos en el planteamiento operacional, lo que nos permite presentar los resultados de la investigación en dos capítulos, que desarrollan las variables y sus indicadores. Las conclusiones y sugerencias completan los resultados presentados, así como los anexos que se incluyen al final del informe.

Se debe tener presente que este informe no solo tiene validez científica, sino también jurídica en la medida que se han propuesto mecanismos alternativos que permiten la solución del problema planteado, los cuales han sido producto de esta investigación, a pesar de las limitaciones existentes, se ha cumplido con los objetivos propuestos.

Por último queremos expresar nuestro reconocimiento a los señores magistrados y auxiliares de justicia que laboran en los juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia de Puno, por el desinteresado y generoso apoyo que me han brindado para llevar adelante la presente investigación.



CAPITULO I

MARCO TEÓRICO DOCTRINARIO DE LA INSTITUCION PROCESAL COSA JUZGADA FRAUDULENTO

Los dos capítulos desarrollados en la presente investigación, están referidos a cada una de las variables de estudio. El capítulo I denominado **Marco Teórico-Doctrinario de la Institución Procesal Cosa Juzgada Fraudulenta**, esta referido a la primera variable y lo presentaremos en trece subtítulos que corresponden a cada uno de los indicadores, en concordancia con el instrumento investigado.¹

El capítulo II denominado, **Los efectos procesales de la figura cosa juzgada fraudulenta, en primer, segundo y tercer los Juzgado especializado en lo Civil de Puno**, esta referido a la segunda variable y lo presentaremos en tres subtítulos que corresponde a cada uno de sus indicadores, en concordancia con el instrumento investigado.²

1. CONCEPTOS GENERALES.

Definición

La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta tal como se concibe en nuestro ordenamiento procesal civil, artículo 178, constituye un remedio de carácter extraordinario, excepcional y residual, que tiene por objeto rescindir (declarar la nulidad) una sentencia o auto definitivo por haberse seguido el proceso primigenio con fraude o colusión cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez o por éste o aquellas, siempre que ambos casos, implique violación del debido proceso.

Nelson Ramírez Jiménez sostiene que la cosa juzgada fraudulenta ataca a las sentencias (que no son actos jurídicos privados), emitidas en cualquier proceso, sea de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, y a pedido de cualquier afectado, sea acreedor o deudor e incluso de un tercero.

Por su lado, Arturo Navarro Garma manifiesta que la nulidad de la Cosa Juzgada Fraudulenta consiste en la acción de invalidación de un acto jurídico procesal que

da por finalizada definitivamente una controversia que adquirió calidad de cosa juzgada formal, por el motivo de que dicho proceso ha sido seguido con fraude unilateral o bilateral (colusión) afectando con ello el debido proceso. La invalidación del proceso con sentencia ejecutoriada se realiza a través de una acción autónoma. Finalmente, Martín Hurtado Reyes estima que el Código Procesal Civil Peruano involucra una notable innovación al incluir en el artículo 178 la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta como un instrumento que hace viable el cuestionamiento de sentencias que fueron engendradas por el fraude, desde la óptica de la teoría recursiva esta pretensión impugnatoria constituye un remedio en razón de que con ella se impugna un acto procesal no contenido en resolución buscando su rescisión; y es un remedio por que lo que se ataca y enfrenta es el fraude y éste no está traducido en una resolución escrita o documento contenido en el expediente, sino más bien es el resultado de una voluntad unilateral que desvía el proceso de su curso natural o del concierto de voluntades entre los sujetos del proceso con el fin de perjudicar el derecho e intereses de terceros³. Por otro lado, esta pretensión impugnatoria se ejercita a través del ejercicio del derecho abstracto de acción procesal que se hace viable con la demanda, la cual contiene una pretensión procesal autónoma y distinta a la que se discutió y resolvió en el proceso viciado por fraude.

Naturaleza Jurídica

La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no constituye un recurso. Constituye un proceso autónomo cuyos elementos característicos esenciales serán materia de análisis más adelante.

Para Enrique Véscovi la acción autónoma de nulidad da la posibilidad de lograr la declaración de nulidad de un proceso luego de concluido este, mediante un nuevo juicio (o recurso, como algunos entienden que es). (En ciertos países es la revisión que se organiza como proceso)⁴.

Por su parte, Hurtado Reyes precisa en cuanto a la naturaleza jurídica de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, que es una pretensión impugnatoria cuyo objeto lograr una decisión rescisoria, pues para que el órgano Jurisdiccional pueda emitir un pronunciamiento expreso sobre la fundabilidad positiva o negativa respecto de la

³ HURTADO REYES, Martín. "Acercas de la Pretensión Impugnatoria contra Sentencia afectada por fraude". Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia, T.II. Lima 2001. Pag. 40-41.

⁴ Véscovi, Enrique. "Tercer General del Proceso". Colombia 1984, Editorial Temis, S.A., pag. 313.

pretensión propuesta, debe acreditarse la existencia del fraude; en caso contrario la sentencia emitirá un pronunciamiento negativo de fundabilidad de la pretensión.

El presupuesto previo que se requiere para hacer uso de esta pretensión impugnatoria es la presencia determinante del elemento fraude en la decisión judicial que se pretende impugnar, es decir es un presupuesto material que distorsiona los fines mismos del proceso⁵.

Haciendo referencia al Sistema Procesal Español el Profesor Montero Aroca señala que “para negar la naturaleza de recurso basta tener en cuenta que:

1. La revisión sólo procede contra sentencias firmes que resuelvan sobre el fondo del asunto (art.509 LEC), pero precisamente las sentencias son firmes cuando contra ellas no cabe recurso alguno (art.207.2LEC).
2. Si fuese un recurso procedería únicamente contra las sentencias del Tribunal Supremo, es decir, guardando el orden debido y evitando la revisión per saltum; pero no es así, pues mediante la revisión pueden impugnarse todas las sentencias firmes, sea cual fuere el órgano jurisdiccional que las dicta.
3. La pretensión que se ejercita en la revisión no es la misma que se ejercitó en el proceso anterior, diferenciándose en la fundamentación y en la petición (los elementos objetivos que identifican el objeto del proceso); los recursos continúan el proceso en una fase distinta; la revisión tiene como fundamentos los hechos calificados de motivos de revisión y como objeto la petición de que se rescinda la sentencia firme⁶.

Breve Reseña Histórica

En el Derecho Romano, Chiovenda⁷ encuentra el origen de la acción de nulidad es la “*querela nullitatis*” del Derecho Romano, y específicamente en la llamada *insanabilis*, que se hacía valer contra las “ nulidades no subsanables de procedimiento”.

⁵ HURTADO REYES, Martín. “Acerca de la Pretensión Impugnatoria contra Sentencia afectada por fraude”. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia. T.II. Lima 2001. Pag. 42.

⁶ MONTERO AROCA, Juan. “Derecho Jurisdiccional”. Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch Tomo II, Página 478-479.

⁷ Citado por Alberto Luis Maurino. En “Revisión de la Cosa Juzgada . Acción Autónoma de Nulidad (Antecedentes y Derecho Comparado). Revista de Derecho Procesal, Medios de Impugnación Recursos – I Ribinzal Culzoni Editores – Buenos Aires 1999 Ob.

Por otro lado, Calamandrei⁸ señala que mientras la legislación estatutaria consideraba a la *querella nullitatis* como un medio de recurso, la doctrina de aquella época hablaba de una acción de nulidad contra la sentencia similar a la que puede intentarse contra un contrato. De allí que, por una errónea interpretación en la doctrina del Derecho Estatutario ha sido considerada como antecedente de la acción autónoma que estudiamos.

En el Derecho Romano existía otro medio de atacar la sentencia firme, llamado *restitutio integrum* era un recurso extraordinario contra las decisiones judiciales de origen petitorio, admisible en casos excepcionales, como por ejemplo a la violencia, el dolo etc. Su finalidad era volver las cosas al estado anterior al vicio.

En el Derecho español antiguo y colonial la nulidad podía hacerse valer como acción, según la Partida Tercera, Título XXVI, Ley I. Se sustanciaba por el trámite ordinario y la demanda podía iniciarse dentro de los veinte años, que la Novísima Recopilación redujo a sesenta días.

En la Ley de Enjuiciamiento Civil española vigente se halla regulado el recurso de revisión cuya naturaleza jurídica es la de una verdadera acción autónoma(L.E.C. española, art. 510 y la Ley Orgánica del Poder Judicial español, artículos.56.1 y 73.1, b).

Las razones que consagra el ordenamiento español (art. 510) son:

- 1) “Si después de pronunciada, se recobraren u obtuvieren documentos decisivos, de los que no se hubiere podido disponer por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado”.
- 2) “Si hubiere recaído en virtud de documentos que al tiempo de dictarse ignoraba una de las partes haber sido declarados falsos en un proceso penal, o cuya falsedad se declarare después penalmente”.
- 3) “Si hubiere recaído en virtud de prueba testifical o pericial, y los testigos o los peritos hubieren sido condenados por falso testimonio dado en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia”.
- 4) “Si se hubiere ganado injustamente en virtud del cohecho, violencia o maquinación fraudulenta”.

⁸ Citado por Alberto Luis Maurino. En “Revisión de la Cosa Juzgada . Acción Autónoma de Nulidad (Antecedentes y Derecho Comparado). Revista de Derecho Procesal, Medios de Impugnación Recursos – I Ribinzal Culzoni Editores – Buenos Aires

En el derecho peruano la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, prevista en el artículo 178 del Código Procesal Civil tiene su más inmediato antecedente, aunque solo comparte algunas de sus características, en el Juicio de Contradicción de Sentencia previsto en el artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles de 1912, según el cual, la sentencia recaída en el juicio ejecutivo, en los interdictos, en el juicio de divorcio, en el de desahucio, en el de alimentos, pérdida de patria potestad, remoción y excusa de guardadores, así como en las resoluciones que ponen fin al procedimiento para la declaratoria de herederos, apertura de testamentos cerrados y comprobación de testamentos privados o verbales, guarda y posesión de los bienes del ausente, adopción y rectificación de partidas en los Registros del Estado Civil e interdicción de incapaces, podían ser contradichas en juicio ordinario.

Nulidades Procesales.

La nulidad de un acto procesal lo convierte en ineficaz ya sea por ausencia de requisitos formales -Nulidad por vicios extrínsecos- o por falta de elementos sustanciales -Nulidades por vicios intrínsecos. Manuel Serra Domínguez⁹ señala que, la doctrina española distingue entre la inexistencia, la nulidad absoluta, la nulidad relativa y la anulabilidad de los actos procesales:

- a) Se produce la inexistencia cuando faltan los presupuestos para el nacimiento del propio acto procesal, que por consiguiente no ha llegado a formarse, dándose una simple apariencia del acto.
- b) La nulidad absoluta se produce siempre que un acto procesal adolezca de una circunstancia esencial fijada en las leyes procesales como necesaria para que el acto produzca sus efectos normales.
- c) La nulidad relativa se distingue de la nulidad absoluta únicamente en su posibilidad de subsanación. El acto procesal relativamente nulo se equipara, de no ser subsanado, al acto absolutamente nulo, no siendo susceptible de producir efecto alguno.

d) La anulabilidad de un acto procesal se produce cuando pese a su realización defectuosa, el acto produce plenamente sus efectos mientras no sea impugnado dentro de un plazo preclusivo por alguna de las partes.

Vías y procedimientos para solicitar la nulidad

MAURINO, citando a **ALSINA** sostiene que se puede decir que los medios impugnatorios de las nulidades procesales son: “el *recurso*, el *incidente*, la *excepción* y la *acción*”¹⁰.

Por su lado, **VESCOVI**, hace referencia a que la doctrina y prudencia uruguayas admiten que los medios y procedimientos para solicitar la declaración de nulidad aparte del *recurso* (ordinario y extraordinario) son: la *excepción*, el *incidente* y, con discrepancias, la *acción ordinaria*¹¹.

En nuestro sistema procesal podemos establecer que las vías para solicitar la declaración de nulidad pueden ser clasificar de la siguiente forma:

a).- Recurso, esto es, el que se puede hacer valer dentro del mismo proceso. El recurso puede ser **Ordinario**, como es el recurso de **reposición**, que procede contra los decretos a fin de que el Juez los revoque (artículo 362 del Código Procesal Civil) y el de **apelación** que tiene por objeto de que el órgano jurisdiccional superior, examine la resolución del *a quo* con el propósito de que sea **anulada** o revocada, total o parcialmente (artículo 364 del Código Procesal Civil), siendo que además conforme al artículo 382, del mismo cuerpo legal, el recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad en los casos de que los vicios estén referidos a la formalidad de la resolución impugnada. Por otro lado, el recurso puede ser **extraordinario**, como es el **Recurso de Casación**, que, entre otras causales, procede frente a la contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o la infracción de formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales (Art. 386, inciso 3 del Código Procesal Civil).

¹⁰ MAURINO, Alberto Luis.- NULIDADES PROCESALES, Buenos Aires 1999, Editorial ASTREA, Pagina 210.

b).- La Excepción. Siguiendo a Vescovi podemos decir que la excepción de nulidad “es una vía normal que utiliza el *demandado*, ya sea en el procedimiento principal o en el incidental, para hacer valer la nulidad dentro de los plazos y por las formas previstas para este tipo de procedimiento”¹².

Es cuando, siguiendo al mismo autor, se utiliza alguna excepción dilatoria que hace valer alguna nulidad. Tal es el caso de las excepciones de incompetencia o de incapacidad, que suponen falta de presupuestos procesales y que, si bien tienen una denominación especial, en el fondo significan alegar la existencia de una nulidad en el proceso.

Sin embargo, en nuestro sistema legal la posibilidad de alegar alguna nulidad en vía de excepción está limitada en cuanto a la oportunidad en que puedan ser deducidas, pues, conforme al artículo 454 del Código Procesal Civil, los hechos que configuran excepciones no podrán ser alegados como nulidad por el demandado que pudo proponerlas como excepciones.

c).- Incidente.- El incidente de nulidad está regulado en nuestro ordenamiento procesal civil en el artículo 176 del Código procesal Civil, con la exigencia de que se deba hacer valer en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, la cual se resolverá previo traslado a la contraria por tres días, salvo que la nulidad sea manifiestamente improcedente.

d).- Acción Autónoma.- que, precisamente es el caso de la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta y que implica que en un nuevo proceso se pueda revisar la sentencia expedida en el proceso primigenio y que en nuestro caso esta contemplada en el artículo 178 del Código Procesal Civil.

La Cosa Juzgada

En virtud del instituto de la Cosa Juzgada las resoluciones que hayan adquirido tal autoridad (resoluciones consentidas o ejecutoriadas) son inmutables, es decir, que las mismas no pueden ser materia de variación o alteración alguna; asimismo, respecto de los hechos materia de pronunciamiento no cabe debate alguno en el procedimiento en el que se ha expedido la resolución ni en ningún otro procedimiento.

Juan Montero Aroca¹³ señala que el efecto más importante del proceso es la cosa juzgada, tanto que la existencia de la misma es elemento determinante de la jurisdicción, lo que justifica su estudio detenido. Antes de afrontarlo es necesario, con todo, aclarar dos conceptos previos:

a) Firmeza: es un efecto propio de todas las resoluciones judiciales, referido a las partes, por el que la resolución no puede ser recurrida por éstas. Es, por consiguiente un efecto interno del proceso en el que la resolución se dicta, por virtud del cual contra una resolución no cabe recurso.

b) Invariabilidad: este otro efecto se refiere al tribunal que dicta la resolución, cualquier resolución, y se concreta en que no podrá ya variarla de oficio.

César Arce Villar precisa que siguiendo lo prescrito por el artículo 123 de nuestro Código Procesal Civil se puede definir que la cosa juzgada es una resolución judicial de carácter inmutable, que por principio sólo alcanza a las partes y a quienes de ellos deriven sus derechos, y adquiere tal autoridad cuando contra la resolución no proceden otros medios impugnatorios que los ya resueltos, o cuando las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos¹⁴.

Naturaleza Jurídica

Existe un conjunto de teorías acerca de la cosa juzgada, siendo las principales las siguientes:

a) Presunción de verdad:

César A. Zorzoli¹⁵, señala que los romanos consideraban que la cosa juzgada se limitaba a asegurar la estabilidad del derecho resultante de una decisión judicial, es decir que, para ellos, la Cosa Juzgada era una presunción de verdad desechando todo planteamiento que se pretendiera efectuar o realizar

¹³ MONTERO AROCA, Juan. "Derecho Jurisdiccional". , Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch, Tomo II Página 457-458.

¹⁴ ARCE VILLAR, César. "Cosa Juzgada Fraudulenta". Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997, pag. 228-229.

¹⁵ ZORZOLI, Óscar A. "Cosa Juzgada. Mutabilidad". En Revista Peruana de Derecho Procesal, Año 1998, Tomo N° 1,

nuevamente sobre la cuestión debatida.

Esta teoría fue implementada por el Código de Napoleón con buena acogida para la época. En la actualidad se la critica desde el momento en que, en no todos los casos lo decidido puede estar sujeto a la verdad o a la realidad, como así también puede existir una aplicación equivocada de la norma sustancial.

Por otro lado, Montero Aroca precisa que esta concepción era asumida en el Código Civil Español, cuando decía en el derogado art. 1251 que “contra la presunción de que la cosa juzgada es verdad y sólo será eficaz la sentencia ganada en juicio de revisión”. Esta presunción *iuris et de iure* es residuo histórico de carácter netamente medieval (se llegaba a decir que res *iudicata facit de albo nigrum*), que hoy no se admite¹⁶.

b) Teoría materialista:

Para César A. Zorzoli, esta teoría coloca a la sentencia como un hecho jurídico material y no procesal, es decir, que la sentencia vendría a cumplir la función de negocio jurídico otorgando derechos subjetivos y no se limitaría a la declaración del derecho objetivo. Los sostenedores son Wach, Kohler y otro. Esta teoría desconoce todo carácter declarativo de la sentencia, si reconoce que la sentencia es un efecto de la Ley y no de ella misma. Por su parte Montero Aroca precisa que los civilistas del siglo XIX, principalmente la pandectística alemana, estimaron que la cosa juzgada material justifica su fuerza vinculante porque la sentencia establece en cada caso cuál es el derecho entre las partes; el tribunal del proceso posterior queda vinculado a la cosa juzgada porque las relaciones jurídicas son como las sentencias las declaran. La cosa juzgada produce efectos novatorios en el ámbito de las relaciones jurídicas materiales; estas quedan constituidas en la realidad según lo decidido en la sentencia.

c) Teoría procesalista:

Según Zorzoli, la misma reduce a la Cosa Juzgada a la declaración de certeza contenida en la sentencia, teniendo carácter obligatorio e indiscutible, negando

que produzca efectos sobre las relaciones jurídicas sustanciales que son objeto del proceso y la sentencia. La misma ha sido enunciada por Hellwing y sostenida por Goldschmidt, Rosenberg y Stein.

Devis Echandía, citado por Zorzoli, observa a la presente teoría tres cuestiones:

- a. Que no se pueden ignorar los efectos de la Cosa Juzgada sobre las relaciones y derechos sustanciales puesto que los reviste la firmeza y certidumbre.
- b. No explica el fundamento jurídico que sustenta la existencia de la Cosa Juzgada.
- c. Considera por último que esta teoría se equivoca al considerar que sólo impide otra sentencia diferente, pues no puede resolver de nuevo sobre ese litigio aún en la misma forma y por eso la existencia de la Cosa Juzgada impide nueva sentencia de fondo¹⁷.

Por su parte, Montero Aroca manifiesta que esta teoría parte de la distinción entre lo material y lo procesal y de razones de conveniencia política. La cosa juzgada material es un vínculo de naturaleza jurídico pública que obliga a los tribunales a no juzgar de nuevo lo ya decidido. La seguridad jurídica exige que naturaleza procesal, independientemente del cuerpo legal los litigios tengan un final; cuando se han agotado los medios que el ordenamiento pone a disposición de las partes para que éstas hagan valer en juicio sus derechos, la decisión final debe ser irrevocable. La cosa juzgada tiene que la regula¹⁸. En la doctrina se distingue entre **Cosa Juzgada Material** y **Cosa Juzgada Formal**.

Cosa Juzgada Formal

La Cosa Juzgada Formal es aquella en que no obstante que se hayan agotado todos los recursos previstos en la ley, la eficacia es transitoria y En la doctrina se distingue entre **Cosa Juzgada Material** y **Cosa Juzgada Formal**.

Puede ser objeto de modificación en un proceso posterior distinto por disposición de ley. Es el caso de los procesos de alimentos en los que la sentencia puede ser modificada mediante un procedimiento posterior como es el aumento, reducción o

exoneración de alimentos.

La Profesora Arrarte Arisnabarreta define a la Cosa Juzgada Formal como “la autoridad que tendrán las decisiones judiciales respecto de las cuales operó preclusión, es decir, ya no existe posibilidad de impugnación, volviéndose inmutables, pero sólo dentro del proceso en el que fueron emitidas. Es decir, la autoridad de cosa juzgada formal sólo rige internamente, lo que no obsta a que la materia que fue controvertida y resuelta por la resolución que adquirió la autoridad materia de nuestro estudio pueda ser planteada nuevamente y de manera válida en un proceso posterior”¹⁹.

Para Óscar A. Zorzoli, la cosa juzgada formal es aquella que a pesar de tener la vía recursiva agotada, su eficacia es transitoria o inestable y esta transitoriedad puede estar dada en aquellas situaciones en que por mandato de la Ley no se le agrega autoridad que surge de la inmutabilidad. La transitoriedad es a los fines de que en un procedimiento posterior pueda modificarse la Cosa Juzgada²⁰.

Por su parte, Montero Aroca señala que “la Cosa Juzgada Formal es un efecto interno de las resoluciones judiciales, en cuanto que se refiere al proceso mismo en el que la resolución se dicta, en virtud del cual las partes y el tribunal, en el desarrollo posterior del proceso, no podrán desconocer lo decidido en la resolución que la ha producido, es decir, en la resolución que ha pasado en cosa juzgada formal”. Por otro lado, el mismo autor considera que “la razón de ser de esta cosa juzgada formal debe buscarse en la seguridad jurídica y en que el proceso se desarrolle de un modo ordenado. Al valor justicia puede convenirle que en cualquier momento del proceso pudiera volverse a decidir sobre lo ya decidido en las resoluciones que van dictándose durante su curso, con la esperanza de lograr un mayor nivel de adecuación a la legalidad procesal, pero esa posibilidad significaría un desarrollo del proceso en el que nunca podría estarse seguro de la estabilidad de las resoluciones. La seguridad y el orden adecuado del proceso imponen en todas las resoluciones (menos la última) produzcan la cosa juzgada formal”²¹.

¹⁹ ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. “Apuntes sobre los alcances de la Autoridad de la Cosa Juzgada en el Proceso Civil Peruano”, En PROCESO & JUSTICIA Revista de Derecho Procesal, Año 2001, N° 1, pag. 11.

²⁰ ZORZOLI, Oscar A. “Cosa Juzgada: Mutabilidad”. En Revista Peruana de Derecho Procesal, Año 1998, N° 1, pag. 147

²¹ MONTERO AROCA, Juan. “Derecho Jurisdiccional”, Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch, Tomo II Pág. 459-460.

Cosa Juzgada Material

El concepto de Cosa Juzgada Material corresponde precisamente al que hemos reseñado líneas arriba al iniciar este rubro. En virtud de la Cosa Juzgada Material la sentencia no solamente resulta inimpugnable sino además esta revestida del atributo de la inmutabilidad, salvo el caso excepcional de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.

Al respecto la Profesora Arrarte Arisnabarreta manifiesta que “en doctrina la mayoría de autores, al referirse específicamente a este instituto lo hacen indicando que es la "verdadera cosa juzgada", y la definen como autoridad atribuida a las resoluciones judiciales respecto de las cuales operó preclusión de la capacidad impugnatoria - igual que en la cosa juzgada formal, y reconocen su inmutabilidad y consecuente exigibilidad interna, en el proceso en el que se emitieron, pero además le atribuyen oponibilidad externa, es decir, implica la obligatoriedad de la decisión también para procesos futuros”²².

Por su lado, Montero Aroca señala que “la Cosa Juzgada Material es otro proceso distinto y posterior, y supone la vinculación, en ese otro proceso, al contenido de lo decidido en la sentencia sobre el fondo del asunto del primer proceso, es decir la estimación o desestimación de la pretensión. Los efectos de la cosa juzgada material, pues no tienen carácter interno, sino externo; no se reflejan en el proceso en el que se dicta la sentencia que produce la cosa juzgada material, sino en otro procesoposterior”²³.

2. CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA

Remedio Excepcional

"Sólo procede su utilización frente a causales señaladas específicamente en el ordenamiento jurídico, las cuales no pueden ser interpretadas extensivamente o integradas analógicamente”²⁴.

Para Karla Patricia Vilela Carvajal, Profesora de la Facultad de Derecho de la

²² MONTERO AROCA, Juan.

²³ MONTERO AROCA, Juan. "Derecho Jurisdiccional". Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch, Tomo II Pág. 460-461.

²⁴ ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. "Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta". En IUS ET CRISIS Revista de Derecho No. 43, Lima 1996, pags. 173-184.

Universidad de Piura, “el carácter excepcional de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta se ve reforzado además por una serie de consideraciones referidas a los motivos o causas que permiten el acceso a la misma; en este sentido es preciso tener en cuenta lo siguiente: primero, que la enumeración de los motivos de revisión es taxativa y excluyente, de manera que no se permite la interposición de la demanda de revisión por motivos diferentes a los señalados por la ley; segundo, que la interpretación de dichos motivos debe realizarse con carácter restrictivo; tercero, que el motivo de revisión alegado ha de resultar novedoso para quien lo invoque y ha de haber ocurrido fuera del ámbito del proceso en el que ha producido sus efectos; cuarto, que entre la causa alegada y la sentencia que se intente rescindir ha de existir una relación de causa a efecto; y quinto y último, que ha de demostrarse suficientemente la realidad del motivo invocado²⁵.

Por su parte, Juan Montero Aroca precisa que “la impugnación de la cosa juzgada sólo puede permitirle un ordenamiento jurídico de modo excepcional, por cuanto implica nada menos que desconocer la inimpugnabilidad y la irrevocabilidad de las resoluciones judiciales, pero se trata de la última exigencia de la justicia frente a la seguridad jurídica”²⁶.

En nuestra legislación procesal civil la redacción inicial del artículo 178 del Código Procesal Civil permitía establecer hasta cuatro causales para la procedencia de la acción nulificante, esto es, el dolo, fraude, colusión o afectación al debido proceso. Sin embargo, a raíz de la dación de la Ley modificatoria número 27101 (E.P.25.5.99) las causales han sido reducidas a dos, esto es al fraude y la colusión estableciéndose que en ambos casos exista, además, afectación al derecho a un debido proceso.

Esto significa que para la procedencia de la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no es suficiente que exista el fraude y la colusión sino que, además, ello debe implicar afectación al debido proceso.

Carácter Residual

Implica que la acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta debe ser

²⁵ VILELA CARVAJAL, Karla Patricia.- “Medios de Impugnación y Nulidad Procesal”, Revista Jurídica del Perú N° 53.

MONTERO AROCA, Juan.- “Derecho Jurisdiccional”, Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch, Tomo II, Página 477.

utilizada como **última ratio** o último recurso, esto es, procede cuando el fraude o la colusión que impliquen la afectación a un debido proceso no pudieron ser, en su caso, removidos no obstante haberse utilizado, en tiempo y forma debida, los recursos impugnatorios dentro del proceso primigenio.

De esta forma será improcedente, por falta de interés para obrar, la acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta si quien la interpone ha consentido la sentencia adversa no habiendo ejercitado los mecanismos impugnatorios que la ley franquea, en tiempo y forma debida, no obstante estar en posibilidades de hacerlo. Igualmente, será improcedente la acción de nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta si quien la interpone no ha interpuesto el recurso de queja de derecho frente a la denegatoria del recurso de apelación.

Admitir lo contrario implicaría premiar el descuido o la desidia de la parte dándole una posibilidad adicional de cuestionar una sentencia o una resolución, lo cual violenta el principio de que nadie puede beneficiarse con sus propios errores ***Nemo propiam turpitudinem allegans auditur***. Esta improcedencia incluso puede declararse ***in limine***, esto es, al momento de la calificación de la demanda si es que el Juzgador cuenta con los elementos de prueba suficientes para ello.

Si bien, la legislación nacional no establece el agotamiento de los medios impugnatorios como requisitos de procedibilidad para el proceso nulificante ha sido la magistratura quien pretorianamente ha desarrollado dicha condición. Al respecto, Giuseppe Vera Cacho Vásquez, en un interesante trabajo publicado en la Revista Jurídica del Perú N° 48 cita los pronunciamientos efectuados en la Casación N° 365-T-97/Ancash-Chimbote (Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, Lima 04.12.97) en la que sostiene que la nulidad de cosa juzgada fraudulenta tiene como características principales: (...); b) Que, es residual, es decir, no puede ser usada si en un proceso existen mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio ocurrido a propósito de la comisión del fraude procesal; (...) y en la Casación N° 722-97/Junín (Sala Civil Corte Suprema de Justicia, Lima 24.08.98), en la que se sostiene que para la procedencia de la Acción de Cosa Juzgada Fraudulenta conforme a la doctrina, deben concurrir los siguientes requisitos: (...); e) que quien demanda la nulidad sea la persona perjudicada y que además no haya propiciado o consentido el acto o proceso

fraudulento interponiendo los recursos impugnativos de ley (...) ²⁷.

Hurtado Reyes, ²⁸ señala que tiene carácter residual porque no puede ser usada si en un proceso existiendo mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio ocurrido a propósito de la comisión del fraude procesal el perjudicado sin embargo no los utilizó; esta característica de subsidiariedad de la pretensión impugnatoria se constituye como la última ratio para enervar o impedir la producción de la cosa juzgada viciada. Se constituye como causal de improcedencia de la demanda en este caso si no se agotaron todos los medio impugnatorios dentro del proceso.

Carácter Extraordinario

Significa que el fraude o la colusión alegada para sustentar la acción nulificante debe ser de tal magnitud que implique violación del derecho a un debido proceso, principio de la función jurisdiccional de rango constitucional, y una afrenta al sentimiento de justicia.

Al respecto, Martín Hurtado Reyes ²⁹ manifiesta que es extraordinaria, puesto que sólo puede cuestionar la autoridad de la cosa juzgada recaída en una sentencia judicial (auto que pone fin al proceso o sentencia) cuando esta decisión ha sido obtenida sobre la base del fraude, de tal forma que éste agrave a tal punto el espíritu de la justicia, que mantener la cosa juzgada sería una aberración.

Efectos Limitados

La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta esta afectada por **límites subjetivos**, y **límites objetivos**.

Límites Objetivos

En el sentido de que si la decisión fuere anulada se retrotraen las cosas al estado en que se cometió el vicio no pudiendo alcanzar a los actos anteriores ni a los posteriores que sean independientes de aquel (principio de independencia).

²⁷ VERA CACHO VASQUEZ, Giusseppe.- Principales conceptos en torno a la revisión civil por fraude procesal y cuestionamientos a su aplicación en sede nacional" en Revista Jurídica del Perú N° 48.

²⁸ HURTADO REYES, Martín. "Acerca de la Pretensión Impugnatoria contra la sentencia afectada por fraude". En Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta: I. III. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia, Lima 2001.p.42.

²⁹ HURTADO REYES, Martín. Op.cit. p.43.

Óscar A. Zorzoli³⁰, señala que los límites objetivos de la cosa juzgada están compuestos por dos elementos:

a) La identidad de cosa y objeto o de hechos, en materia laboral y contencioso administrativa, el objeto del proceso está constituido por el derecho reconocido, declarado o modificado por la sentencia en relación a una cosa o varias cosas determinadas, o la relación jurídica declarada según el caso.

b) Identidad de causa petendi o de causa imputandi sea en materia civil o penal, está conformada por los hechos dejando de lado aquellos hechos circunstanciales, es decir, que ante una nueva demanda donde se invoca la misma causa petendi y se agrega otra causa, la cosa juzgada recaerá sobre aquella y no sobre la nueva causa. Es decir que para la existencia de la cosa juzgada deben coincidir en forma conjunta con el objeto y la causa petendi.

En el ordenamiento Procesal Español, la sentencia puede:

1) Desestimar la revisión: La sentencia firme impugnada permanece invariada, condenándose al demandante a las costas y a la pérdida del depósito (art. 516.2 LEC).

2) Estimar la revisión: Cuando la sentencia estime alguna de las causas del art.510 LEC, rescindirán la sentencia impugnada, limitándose a este efecto rescindente o negativo, dejando la situación entre las partes como si entre ellas ni se hubiesen realizado un proceso anterior y no hubiese existido nunca una sentencia firme con cosa juzgada.

En el juicio de revisión no se centra en la cuestión de fondo que fue objeto del proceso anterior; simplemente se rescinde la sentencia, devolviéndose los autos al tribunal de que procedan “para que las partes usen su derecho, según les convenga, en el juicio correspondiente” (art.516.1 LEC); es decir, rescindida la sentencia, la situación jurídica entre las partes queda como si no hubiese existido el proceso anterior, del que ninguna actuación queda como válida, por lo que si una de las partes lo estima conveniente puede incoar otro proceso planteando la misma pretensión, contra la que no podrá oponerse la excepción de cosa juzgada. En este posible proceso posterior las declaraciones hechas en la sentencia de revisión no podrán ser ya discutidas, debiendo ser tomadas como base (art.516.1, II, LEC)³¹.

Por otro lado, Nelson Ramírez Jiménez hace referencia a que la ley nacional establece que el efecto de la sentencia es anular el fallo denunciado de fraudulento, reponiendo las cosas al estado que corresponda, al igual como lo regulan las leyes procesales de España, Italia y Costa Rica. Por consiguiente, vuelve el proceso a manos del juez original, sin considerar la hipótesis de que sea éste el causante del fraude. La recusación y la abstención por decoro impedirían su avocamiento, pero hubiese sido preferible que la ley disponga en forma expresa cómo debe procederse en cada caso concreto³².

Límites Subjetivos

Pues en la eventualidad de que la decisión fuese anulada, dicha rescisión no puede afectar a terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso.

Óscar Zorzoli manifiesta que en este punto coincide Devis Echandía en el sentido de que lo importante es la identidad jurídica de las partes, pero haciendo un profundo análisis de cada una de ellas y cual es el grado de afectación y como juega la cosa juzgada sobre éstas³³.

No Implica Revisión Del Fondo De La Controversia

El objeto de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no implica la revaloración de la prueba actuada en el proceso primigenio, esto es, se contrae únicamente a determinar si el proceso cuestionado se ha seguido con fraude o colusión que signifique afectación al debido proceso.

La revaloración de la prueba actuada en el proceso primigenio implicaría volver a debatir hechos que ya han sido materia de pronunciamiento jurisdiccional, lo cual afecta la santidad de la Cosa Juzgada y atenta contra la seguridad jurídica.

Por lo tanto, la interposición de una acción de nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta dirigida u orientada a una nueva evaluación del material probatorio aportado en el proceso cuestionado resulta improcedente, a nuestro criterio, por imposibilidad jurídica.

³² RAMIREZ JIMENEZ, Nelson. "La Cosa Juzgada Fraudulenta". En Revista el Jurista Nueva Época. No.1, Huancayo Nov. 2002, pag.74

³³ ZORZOLI, Oscar A. "Cosa Juzgada. Mutabilidad". En Revista Peruana de Derecho Procesal, Año 1998, Tomo II pag.148-

3. CAUSALES DE PROCEDENCIA

Fraude

La expresión fraude proviene del latín *Fraus, fraudis* y significa conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: engaño, inexactitud consciente, abuso de confianza que produce o prepara un daño generalmente material.

Para Jorge W. Peyrano, existe fraude procesal “cuando media toda conducta, activa u omisiva unilateral o concertada, proveniente de los litigantes, de terceros, del oficio o de sus auxiliares, que produce el apartamiento dañoso de un tramo del proceso o del proceso todo de los fines asignados; desviación que, por cualquier circunstancia y sin que medie culpa del afectado, no puede ser subsanada mediante los remedios legales instrumentados a otros efectos por el ordenamiento respectivo”³⁴.

Por su parte, Ángela Esther LEDESMA considera al fraude como “Toda desviación del proceso, la no utilización de éste como medio eficaz para obtener la actuación de la ley, al corromperlo mediante maquinaciones, maniobras, y ardides, destinados a obtener un resultado que la ley no permite, o que prohíbe, o que no podría obtenerse utilizando normal y correctamente esa complicada maquinaria, integra el concepto de fraude procesal”³⁵.

Enrique Véscovi distingue tres manifestaciones del Fraude Procesal, a saber: **1) el acto procesal cuyas ilicitud invade el campo penal**, es decir tipifica un delito ya sea común como la estafa o alguno específico del proceso como el falso testimonio, etc.; **2) el proceso fraudulento**, esto es, la realización de un procedimiento aparentemente lícito pero seguido en colusión de ambas partes, como la creación de un estado civil inexistente, obtención de una disolución matrimonial prohibida, etc. y finalmente, **3) el dolo de una de las partes**, y a veces

³⁴ PEYRANO, Jorge W.- “Fraude Procesal y Problemática Conexa” tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997, pag. 113.

³⁵ LEDESMA Ángela Esther.- La Revisión de la Cosa Juzgada Irrita y el Fraude Procesal. en Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima 1998, pag. 479.

de ambas (dolo bilateral) para obtener un resultado ilícito³⁶.

Ana María Arrarte distingue entre **Fraude en el Proceso y Fraude por el proceso**:

Fraude en el Proceso : que se refiere a la existencia de actos procesales concretos en los que se ha actuado con el ánimo de engañar y perjudicar a alguna de las partes o a un tercero, como es el caso del litigante que premeditadamente señala como domicilio donde debe emplazarse al demandado un domicilio falso o inexistente con el objeto de llevar adelante el proceso a espaldas del contrario o la presentación de un instrumento adulterado o la presentación de un testimonio falso; y **Fraude por el proceso**, cuando el proceso es usado como instrumento para conseguir un objetivo ilícito, esto es, que estamos ante un proceso simulado, falso en esencia y en propósito, aun cuando formalmente válido³⁷.

Respecto a esto último en la **praxis** judicial se verifican numerosos procesos ficticios de pago de sumas de dinero con el objeto de burlar los derechos del verdadero acreedor, los procesos de alimentos simulados con el claro propósito de prorratar la porción afectable del sueldo del obligado y los procesos de tercería planteados exprofesamente para tornar ilusorio las posibilidades de la realización de un crédito reconocido judicialmente.

Colusión

Se entiende por éste como el "convenio, contrato o inteligencia entre dos o más personas, hecha en forma fraudulenta y secreta, con el objeto de engañar y perjudicar a un tercero". Cabanellas.

De la definición antes reseñada podemos concluir que la colusión es un modalidad de fraude procesal específicamente en lo que la tratadista nacional doctora Arrarte Arisnabarreta ha dado en llamar fraude por el proceso y cuyas

³⁶ VESCOVI, Enrique A. Fraude . Fraude Procesal: sus características, configuración legal y represión” .Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia. Lima ;1997. pag. 91.
³⁷ ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta”. En IUS ET VERITAS. Revista de Derecho No. 03 Lima 1996. pag. 173-184.

connotaciones hemos reseñado en el punto anterior.

El Debido Proceso y La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta

Marcelo de Bernardis al referirse al debido proceso procesal lo define como el *conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de procesos para hacer posible la aplicación de la concepción de justicia al caso concreto*³⁸.

En realidad no existe en la doctrina una definición del debido proceso sino a partir de sus elementos conformantes. La doctrina y la jurisprudencia se han encargado de señalar cuales son los elementos conformantes del debido proceso pues, incluso, la Carta Política nuestra se refiere al mismo en forma genérica como tenemos anotado líneas arriba. De esta forma se considera como contenido del debido proceso el derecho de defensa, esto es la posibilidad de ser **oído y vencido en juicio**, como reza el antiguo adagio, luego, el reconocimiento de toda persona de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del estado, el derecho al Juez Natural, la observancia de principio de legalidad en materia penal, etc. Es evidente que, dentro de los elementos mencionados, el derecho defensa reviste la mayor importancia pues implica la posibilidad de realizar ante un órgano judicial todos los actos razonables encaminados a una cabal defensa de la persona y sus derechos en juicio, debiendo, por lo menos, ser oído y dársele la oportunidad de ofrecer y actuar las pruebas en la forma y con las solemnidades prescritas por el ordenamiento procesal.

4. CONDICIONES DE PROCEDIBILIDAD

De lo expuesto anteriormente y de la aplicación de los principios que gobiernan el tema de las nulidades procesales que son de aplicación integral a la Nulidad de la Cosa Juzgada Fraudulenta podemos realizar enunciativamente el siguiente inventario de las condiciones de procedibilidad que se añaden a las condiciones de procedibilidad que debe reunir toda acción, esto es, la legitimidad e interés para obrar:

Procede contra las sentencias o el acuerdo de las partes homologado por el juez que pone fin al proceso (transacción y conciliación)

Como sostiene Peyrano es “unánime el criterio legal de limitar la viabilidad del recurso de revisión al supuesto de que se intente contra una sentencia firme”³⁹.

Lo anterior implica que la sería inviable plantear una acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta contra una resolución interlocutoria (auto) que no ponga fin a la controversia. Se exige que deba tratarse de una sentencia o el acuerdo de partes que ponga fin al proceso.

Igualmente, no sería procedente el planteamiento de la acción nulificante si el asunto resuelto en una litis puede ser nuevamente ventilado en un nuevo juicio. Tal es el caso del preterido en un proceso de Sucesión Intestada quien tiene la posibilidad de intentar una Acción Petitoria de Herencia en lugar de acudir a la Acción Nulificante.

Que, la sentencia haya adquirido calidad de cosa juzgada, es decir que no procedan contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos

Ello tiene que ver con el carácter residual de la acción de nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta a que hemos hecho referencia anteriormente. Es decir, el proceso nulificante debe ser utilizado como última *ratio* o último recurso, esto es, procede cuando el fraude o la colusión que impliquen la afectación a un debido proceso no puedan ser, en su caso, removidos mediante la utilización, en tiempo y forma debida, de los recursos impugnatorios dentro del proceso primigenio.

Que, el fallo sea producto de una conducta fraudulenta y que además implique afectación al debido proceso

Esto significa, como hemos anotado anteriormente, que para la procedencia de la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no es suficiente que exista el fraude y la colusión sino que, además, ello debe implicar afectación al debido proceso.

Que la nulidad no haya sido saneada, convalidada o subsanada

Lo anterior está vinculado con la disposición contenida en el artículo 175, inciso 4 del Código Procesal Civil según la cual el pedido de nulidad será declarado improcedente si la invalidez ha sido saneada, convalidada o subsanada.

³⁹ PEYRANO, Jorge W. “Fraude Procesal y problemática ‘Conexa’”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997, p. 115.

Significa lo anterior que si en el proceso primigenio el Juez haciendo uso de la facultad conferida en el inciso 5 del artículo 184 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha saneado las irregularidades y nulidades del proceso dictando el auto de saneamiento correspondiente, la acción nulificante resulta improcedente.

De igual forma, si el nulidicente ha comparecido en el proceso primigenio sin haber cuestionado los hechos que sí lo hace en vía de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, la acción nulificante resulta improcedente en virtud de que la nulidad ha sido convalidada. Igualmente existe convalidación cuando el acto procesal no obstante carecer de algún requisito formal logra la finalidad para la que estaba destinado o cuando tratándose de vicios de notificación el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber tomado conocimiento oportuno del contenido de la resolución.

Finalmente, no resulta procedente la acción nulificante si la subsanación del vicio alegado no ha de influir el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal cuestionado.

Que el nulidicente no haya propiciado, permitido o dado lugar al vicio

No es sino la aplicación de la teoría de los actos propios, de manera tal de que nadie puede beneficiarse por sus propios errores *Nemo propiam turpitudinem allegans auditur*.

La consagración de la citada teoría se encuentra en el artículo 175, inciso 1 del Código Procesal Civil conforme al cual no se puede alegar la nulidad por causa propia.

Que, el nulidicente haya sido perjudicado con el vicio denunciado, pues no hay nulidad sin perjuicio

Significa que quien interpone una acción nulificante debe acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado y, en su caso, precisar la defensa que no pudo realizar como consecuencia del acto procesal cuestionado.

El principio de trascendencia antes citado traduce la antigua máxima acuñada por la jurisprudencia francesa como *pas de nullité sans grief*, esto es que no hay nulidad sin perjuicio, y como bien lo reseña VESCOVI “La nulidad tiene por fin no sólo el interés

legal en el cumplimiento de las formas y ritualidades que la ley fija para los juicios, sino la salvaguardia de los derechos de las partes”⁴⁰.

Legitimidad Para Obrar

Legitimidad Activa.- Puede demandar todo aquel que se sienta agraviado con la decisión fraudulenta. Las partes, los terceros legitimados, los terceros con interés directo en el proceso pero que no participaron, e incluso el Ministerio Público cuando actúa en calidad de parte.

De esta forma podrán ser parte activa en el proceso nulificante no solamente las partes que intervinieron en el proceso cuestionado sino aquellos que eventualmente fueron afectados con dicho proceso. Tal es el caso del acreedor burlado como consecuencia de un proceso simulado de obligación de dar suma de dinero y en el que se afectaron todos los bienes de su deudor, el litigante victorioso que no puede realizar su acreencia por la existencia de un proceso simulado de tercería de propiedad o el alimentista afectado por la colusión entre su padre, obligado a prestar alimentos, y la esposa de éste último quienes simularon un proceso de alimentos con el objeto de disminuir la porción afectable de la remuneración del obligado.

Eugenia Ariano Deho⁴¹ manifiesta que el tercer párrafo del artículo 178 del Código Procesal Civil nos fija quienes se encuentran legitimados para hacer valer nuestra impugnación: “la parte o el tercero ajeno al proceso que se considera al proceso que se considere directamente agraviado por la sentencia”. Con ello nuestro legislador ha entremezclado dos supuestos absolutamente distintos, pues no es obviamente lo mismo que quien fue parte en un proceso pretenda la “nulidad” de la sentencia firme, que lo pretenda un “ajeno”. Incluso, es muy distinto si el “tercero ajeno”, es un “tercero” porque fue mantenido al margen del proceso debiendo ser parte (por ejemplo, un copropietario o un coheredero en un proceso de partición), de un tercero que no tenía por qué ser parte pero que se sufre un perjuicio indirecto de la sentencia *inter alios* (por ejemplo, un acreedor del demandado).

Para la parte originaria (o sus sucesores), el artículo 178 del CPC es el extremo remedio para tratar de remover los efectos de una sentencia que, caso contrario,

⁴⁰ VESCOVI, Enrique A.- “Nulidades Procesales: Clases y Efectos”. Tomado de Materiales de Lectura del Programa de Formación de Aspirantes de la Academia de la Magistratura, Modulo 4, pagina 458.

⁴¹ ARIANO DEHO, Eugenia. La llamada “Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta”: Una impugnación llena de dudas. Tomado de Nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Gaceta Jurídica. No. 44. Lima 2005. Pag.7.

permanecerían “inmutables” y superar el impedimento del *ne bis in idem*, mientras que el tercero tiene impedimento alguno que eliminar, pues a estar a los límites subjetivos de la cosa juzgada precisados en el artículo 123 del CPC, lo resuelto en la sentencia para él no es “inmutable” y como tal no debería ser necesario que recorriera el tormentoso camino del artículo 178 del CPC.

Legitimidad Pasiva.- Se demandará a quién generó el fraude. A una, o ambas partes, al Juez o a éste y aquellas. Según Ana María Arrarte, aunque el Código no lo prevé se puede incluir a terceros que no fueron parte en el proceso, los órganos de auxilio judicial: peritos, curadores procesales, Secretarios, etc.⁴²

Por otro lado, Nelson Ramírez Jiménez señala que el artículo 178° cumple con precisar quiénes son los legitimados activos para demandar, señalándose que lo son la parte y el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados con la sentencia. Sin embargo, omite toda referencia a la legitimación pasiva, lo que ha originado que se comprenda como demandados a todos los intervinientes en el proceso original, incluyendo peritos, auxiliares judiciales, jueces, etc. La omisión es criticable y hay que subsanarla, proponiendo que el emplazamiento tiene que dirigirse solo contra aquellos a quienes se imputa alguna de las conductas configurantes del proceso fraudulento, esto es, fraude, dolo o colusión⁴³.

Por su parte Arturo Navarro Garma⁴⁴ señala que pueden ser demandados en el proceso nulificante los sujetos procesales que cometieron el fraude dentro del proceso que es objeto de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Pudiendo ser alguna de las partes, también los terceros intervinientes, los testigos, los peritos, incluyéndose también al juez que dirigió el proceso viciado, el secretario del juzgado, relator o auxiliares jurisdiccionales, siempre que su conducta funcional sea reputada como responsable. Existe la posibilidad que magistrados de la Corte Superior o de la Corte Suprema estén incurso en el fraude.

El emplazamiento tiene que dirigirse solo contra aquellos a quienes se imputa alguna de las conductas configurantes del proceso fraudulento.

La inclusión del magistrado, secretario, parte, testigo o perito como demandado de

⁴² ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. “Alcances sobre a nulidad de cosa juzgada fraudulenta”. En IUS ET VERITAS. Revista de Derecho No. 13, Lima 1996, pags. 173-184.

⁴³ RAMIREZ JIMENEZ, Nelson. “La Cosa Juzgada Fraudulenta”. En Revista el Jurista Nueva Época. No.1, Huancayo, Nov. 2002, pag.74.

⁴⁴ NAVARRO GARMA, Arturo. “Pretensión Nulificante de la Cosa Juzgada Fraudulenta en el Proceso Civil”. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de acceso a la Justicia. T.II. Perú

un proceso nulificante depende si se le imputa una conducta fraudulenta a dicha persona. La contraparte siempre deberá de ser demandada ya que constituye en el mejor de los casos un tercero necesario.

En los Procesos de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta el emplazamiento de los Magistrados se ha estado realizando a través del Procurador Público encargado de los asuntos del Poder Judicial. Sin embargo, el Pleno Jurisdiccional Civil 1998, realizado en la ciudad de Piura ha acordado por consenso que debe **emplazarse con la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta al magistrado si se le imputa dolo, fraude o colusión** y por mayoría se estableció que debía emplazarse, asimismo, al Procurador Público encargado de la defensa de los asuntos del Poder Judicial para defender la validez de la resolución cuestionada⁴⁵.

Respecto a este tema, consideramos que en razón de que no han sido debidamente internalizados, entendemos por falta de difusión, los alcances de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta - pues se sigue considerándose como un juicio de contradicción de sentencia y por lo tanto como un recurso más frente a un fallo adverso - los órganos jurisdiccionales se están viendo congestionados de este tipo de acción produciendo un fenómeno similar a la “amparización” a la que hemos hecho referencia en un trabajo anterior⁴⁶. Si se opta por emplazar a todos los Magistrados como demandados se estaría sobrecargando las labores de los mismos, pues tendrían que dedicarse a contestar demandas distrayendo valioso tiempo que puede ser utilizado en labores propias del Despacho Judicial, razón de ser de los magistrados.

Somos de la idea de que el emplazamiento con la demanda de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta debe realizarse al Procurador Público encargado de los asuntos del Poder Judicial y únicamente puesto en conocimiento del magistrado o magistrados que hayan expedido la decisión jurisdiccional cuestionada quienes, si así lo estiman pertinente a sus intereses, podrán incorporarse a dicho proceso nulificante e intervenir en el mismo.

⁴⁵ CONCLUSIONES PLENOS JURISDICCIONALES 1998. Publicación Oficial de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, Lima agosto 1999, página 88.

⁴⁶ TOLEDO TORIBIO, Omar. “La Acción de Amparo en materia Laboral”. En Revista de la Corte Superior de Justicia del Cuzco Norte de Lima. No. 1, Dic. 1996, pag. 73 a 76.

Interés Para Obrar

El actor tiene que acreditar legítimo interés económico y/o moral para interponer la acción nulificante. Al respecto consideramos que la acreditación del interés del actor tiene que ver fundamentalmente con la acreditación del perjuicio sufrido por el mismo como consecuencia directa del acto acreditación del perjuicio sufrido por el mismo como consecuencia directa del acto impugnado.

Caducidad o Prescripción

Nuestra norma, el artículo 178 del Código Procesal Civil exige que la demanda debe presentarse hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de Cosa Juzgada, si no fuere ejecutable.

Respecto a la naturaleza del plazo se considera que el mismo es un plazo de caducidad de manera que no admite causal de interrupción o suspensión alguna, salvo la imposibilidad de comparecer validamente ante un tribunal peruano (artículo 200 de Código Civil), se produce transcurrido el último día del plazo aunque éste sea inhábil y puede ser declarado de oficio, incluso liminarmente, o a petición de parte.

El Tema del Cómputo Del Plazo

En los ámbitos forenses y jurisprudenciales se ha estado discutiendo respecto al cómputo de dicho plazo sobre todo en lo atinente a las sentencias ejecutables, esto es, si debe interpretarse que la ley ha señalado el plazo de seis meses como un plazo máximo, de manera que nada impediría interponer la demanda incluso antes de que la sentencia sea ejecutada, o si necesariamente debe ejecutarse la sentencia para interponer la demanda y para empezar a contabilizarse el plazo.

Para Eugenia Ariano Deho el aspecto más criticable de la regulación del artículo 178 del Código Procesal Civil, es el relativo a la oportunidad para el planteamiento para la impugnación. Es así que se señala que la demanda se puede interponer “hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de la cosa juzgada, si no fuera ejecutable.

Ergo, el plazo para plantear nuestra demanda es de seis meses, solo que tratándose de sentencias meramente declarativas y constitutivas (que son la que no se ejecutan) el día a que coincide con el paso en cosa juzgada de la sentencia, mientras que

las otras, las que “se ejecutan”, o sea las sentencias de condena, el momento inicial es el del fin de la ejecución.

Pero el problema de fondo no está en si se puede demandar desde que la sentencia quedó firme o desde que se ejecutó, pues cuando se establece como único supuesto para “anular” una sentencia (o acto equiparado) firme el que esta sea resultado de una conducta fraudulenta, no es posible hacer correr el plazo para impugnarla (tal cual como si se tratara de un recurso ordinario), desde el momento fijo, sino que, de querer establecer un plazo, éste inevitablemente debería correr desde se toma efectivo conocimiento de tal conducta que, por lo general, como ya se dijo, permanece oculta, vale decir, que no se desprende de la sentencia misma como sí lo puede ser, un vicio de extra ultra petición, una omisión de pronunciamiento o un cualquier error *in iudicando*⁴⁷.

Al respecto, Martín Hurtado Reyes señala que el cómputo del plazo de 06 meses, tiene las siguientes variantes:

- a) Se computa el plazo desde que **fue ejecutada** la sentencia o el acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso; y
- b) Se computa el plazo desde que la sentencia o el acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso adquiere **la calidad de cosa juzgada siempre que no sea ejecutable**⁴⁸.

Nelson Ramírez Jiménez manifiesta que para entender lo que la ley a querido decir es necesario determinar la naturaleza de la sentencia cuestionada, lo que nos lleva a tratar de su clasificación. Declarativas, constitutivas y de condena, siendo éstas últimas las que precisan de un proceso de ejecución, dada que de las dos primeras llenan la finalidad del proceso con el solo hecho de pronunciarse favorablemente sobre la materia controvertida.

La sentencia de condena impone al vencido el cumplimiento de lo ordenado en ella, y en tal medida, es lógico que el conocimiento de la existencia del proceso fraudulento

⁴⁷ ARIANO DEHO, Eugenia. La llamada “Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta”: Una impugnación llena de deudas. Tomado de Nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Gaceta Jurídica. N° 44. Lima 2005. Pag. 8-9.

⁴⁸ HURTADO REYES, Martín. “Acerca de la Pretensión Impugnatoria contra Sentencia afectada por fraude”. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia. Tomo II.

va en paralelo con el conocimiento de la ejecución de la sentencia, por lo que el plazo de caducidad para su impugnación corre isócronamente, ya que de conformidad con el artículo 715 del C.P.C., la ejecución empieza con la exigencia del ejecutado para que cumpla con su obligación. El ejercicio del ius imperium del Poder Judicial abre, automáticamente, el inicio del plazo de caducidad de la acción nulificante; sin embargo, como suele suceder con el fraude con el proceso (diferente al fraude en el proceso), que se presenta en el caso del proceso simulado para agraviar a un tercero que no es parte, la oportunidad en que suele éste enterarse del entuerto es cuando se produce la ejecución, lo que explica que el artículo 178 tome como punto de partida para el cómputo del plazo la ejecución misma (hasta dentro de 6 meses), entendiéndose ésta como el punto de referencia final para calcular el plazo. Nada impide, por el contrario, cuando el afectado tiene cabal conocimiento de la existencia de la sentencia fraudulenta, que la impugne inmediatamente después de que haya pasado en autoridad de cosa juzgada, hipótesis que constituye la referencia inicial para el cómputo del plazo de caducidad.

No sucedió lo mismo con las sentencias constitutivas y las declarativas, pues ellas no ameritan ejecución alguna. En efecto, una sentencia de esa naturaleza nada ordena al vencido, por lo que el plazo para su impugnación corre a partir de que adquiere la calidad de cosa juzgada, sin que sea necesario especular sobre el conocimiento que se tenga de su existencia a partir de su ejecución. Ello explica la diferencia que asume el artículo 178 para precisar el inicio del plazo de caducidad⁴⁹.

Sobre este tema el Pleno Jurisdiccional Civil 1998, realizado en la ciudad de Piura, no llegó a un acuerdo pues existió un empate entre ambas posiciones aunque se estableció, por unanimidad, que tratándose de sentencias no ejecutables (sentencia declarativa) la oportunidad para plantear la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta corre desde que queda firme la resolución y vence a los seis meses de ejecutada la decisión⁵⁰.

Somos partícipes de la posición que considera que la demanda de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta puede ser presentada desde que queda firme o ejecutoriada la decisión (en el caso de las sentencias de condena o sentencias ejecutables) hasta seis meses de ejecutada la misma. Esto es, no es necesaria la ejecución de la sentencia para poder interponer la demanda nulificante pues la

interposición de esta acción en nada afecta la ejecución del fallo siendo que incluso, como lo precisa la norma vigente (artículo 178 del CPC), en materia de medidas cautelares únicamente proceden las de carácter inscribible. De manera pues que no existe posibilidad de entorpecimiento de la ejecución; por el contrario, se podrían remediar situaciones injustas a tiempo si al momento de ser amparada la demanda nulificante aún no se ha culminado con la ejecución de la sentencia cuestionada.

5. ASPECTOS PROCEDIMENTALES

Juez Competente

El Juez competente para el conocimiento de la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta es el Juez Especializado en lo Civil y se tramita bajo las normas del Proceso de Conocimiento.

En el ámbito laboral el Proceso de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta se encuentra a cargo del Juez Especializado en lo Laboral, por disposición de la Ley 27021.

Jerarquía

Respecto al tema de la jerarquía, en virtud de principio de legalidad de la competencia (artículo 6 del Código Procesal Civil) consideramos que no existe disposición legal alguna que prevea que cuando el presunto fraude procesal sea imputado a Magistrados de jerarquía superior el proceso nulificante deba ser de conocimiento de un magistrado de igual jerarquía, por lo que somos de la opinión que en todo los casos, salvo disposición legal que señale competencia diferente, las acciones de nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta deben ser de conocimiento del Juez Especializado en lo Civil. En éste sentido se ha pronunciado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la resolución⁵⁰ procedimiento laboral ha sido materia de debate en los ámbitos académicos y jurisprudenciales.

En primer lugar el debate se centró respecto a que si la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, como acción autónoma, procede cuando se trata de cuestionar una

Resolución Final expedida en un procedimiento laboral y en segundo término se discutía si en la eventualidad de que este instituto de aplique a las resoluciones judiciales de carácter laboral, cual sería el Juez competente, es decir si el Juez Civil o el Juez Laboral, y finalmente, cual sería la vía procedimental a aplicarse, es decir, si se aplicaría las normas del proceso de conocimiento civil o las normas del Proceso Laboral, ya sea bajo las normas del Decreto Supremo No. 03-80- TR (vigente hasta el 22 de setiembre de 1996) o las normas del Proceso Ordinario Laboral, previsto en la Novísima Ley Procesal del Trabajo número 26636 (vigente desde el 23 de setiembre de 1996).

En el ámbito jurisdiccional los pronunciamientos jurisdiccionales carecían de uniformidad motivo por el cual incluso fue materia de tratamiento en el Pleno Jurisdiccional Laboral, realizado en el mes de julio de 1998, en la ciudad de Arequipa. A nivel de la Corte Suprema se dieron.

Pronunciamientos que reflejaron el debate que en círculos forenses y académicos se daba respecto a este tema. Así tenemos que mediante Resolución de fecha Treinta de setiembre de 1996 dictada en el expediente de Casación N° 743-96-Piura (El Peruano 12.12.96), la Sala Civil de la Corte Suprema consideró que en aplicación supletoria del art. 178 del Código Procesal Civil procede la Acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en materia laboral siendo que, en todo caso, son competentes para conocer dichas acciones los Juzgados de Trabajo. Sin embargo, por otro lado, mediante Resolución de fecha veintiuno de setiembre de 1998, dictada en el expediente de Casación NE 2188-97-Callao (El Peruano 08.12.98), la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema estimó que no procede la acción de nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en materia laboral pues dicha institución no se encuentra prevista en la Ley Procesal de Trabajo y que “si bien la Tercera Disposición Final del Código Procesal de Trabajo establece que en lo no previsto por esta ley son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil ello debe entenderse como una forma de facilitar el normal desarrollo de los procedimientos que le son propios, pero no para incorporar una institución orientada a invalidar.

Sentencias firmes con un ordenamiento no adecuado a los derechos que en esta materia se discuten, máxime ante un organismo jurisdiccional que no tiene la especialidad”.

Todo el debate concluyó con la dación de la Ley 27021 (E.P. 23.12.98) en cuyo artículo segundo se establece que los Juzgados de Trabajo son

competentes para tramitar las demandas sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta laboral a que se refiere el artículo 178 del Código Procesal Civil, en vía de proceso ordinario laboral. Esta disposición legal, que esencialmente coincide con el acuerdo llegado en el Pleno Jurisdiccional Laboral del mes de Julio de 1998, clarifica el panorama acerca de lo que se estuvo debatiendo de un tiempo a esta parte.

Vía Procedimental y Trámite

La vía procedimental establecida es la del Proceso de Conocimiento regulado en el Código Procesal Civil. En el área laboral por disposición de la Ley 27021 es la del Proceso Ordinario Laboral.

Acumulación

A la acción de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta se pueden acumular pretensiones que resulten compatibles con la naturaleza de esta acción.

Eficacia De La Demanda De Nulidad De Cosa Juzgada Fraudulenta.

Contra lo que equivocadamente se cree la interposición de la demanda de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no tiene la virtud de suspender la ejecución de la sentencia del proceso primigenio.

En el ordenamiento Procesal Español se establece que, la demanda de revisión no suspenderá la ejecución de la sentencia firme que la motiva (art.515 LEC). Ahora bien, en el trámite de esa ejecución de sentencia, la parte ejecutada, a la que se le ha admitido la demanda de revisión puede pedir la suspensión de la misma, y el tribunal acordarla, oído el Ministerio fiscal, si las circunstancias lo aconsejaren y previa prestación de caución (art.566 LEC).⁵¹

Eficacia De La Sentencia Nulificante

Respecto de Las Partes

Si la decisión fuere anulada se retrotraen las cosas al estado en que se cometió el vicio no pudiendo alcanzar a los actos anteriores ni a los posteriores que sean independientes de aquel (principio de independencia).

Respecto de Terceros

La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta esta afectada por **límites subjetivos**, pues en la eventualidad de que la decisión fuese anulada, dicha rescisión no puede afectar a terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso.

CONSECUENCIAS DE LA DEMANDA NO AMPARADA

Si la demanda no fuere amparada el demandante pagará las costas y los costos doblados y una multa no menor de veinte Unidades de Referencia Procesal.

6. MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTE.

En el Proceso de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta sólo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles, por disposición del propio Código Procesal Civil.

7. LA ACCIÓN DE AMPARO Y PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTE.

Si bien a raíz de la última modificatoria del, artículo 178 del Código Procesal Civil la causal de afectación al debido proceso ha sido retirada como causal independiente para interponer la acción nulificante, en la eventualidad de que se produzca afectación del debido proceso, sin que exista fraude procesal procedería el planteamiento de la acción de amparo .

El art. 200 inciso 2 de la Constitución, concordante con el artículo 4 del Código Procesal Constitucional, establece que no proceden acciones de garantía contra resolución judicial o arbitral emanadas de un proceso regular, lo que significa **contrario sensu** que procederá acción de amparo cuando se trate de una resolución emanada de un proceso no regular, esto, cuando no se haya observado el debido proceso.

8. JURISPRUDENCIA VINCULANTE A LA INVESTIGACIÓN

Matéria Procesal Civil

Matéria N° 1.- Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Es procedente incoar demandas sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta, respecto de los procesos tramitados bajo las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles, siempre que la acción no haya caducado.

PONENCIA PRESENTADA POR LA COMISIÓN CIVIL

Vocal Ponente:

Señora doctora Nora Oviedo de Alayza

Vocal Supremo de la Sala Civil Permanente

ANTECEDENTES:

Por Resolución Administrativa N° 662-CME-PJ se aprobó el Reglamento de la Sala Penal de Jurisprudencia Vinculante a cargo de la Corte Suprema de Justicia de la República. Como resultado del debate y votación desarrollados en la Primera Sala Plena de Jurisprudencia Vinculante, se adoptó como principio jurisprudencial el referido a la procedencia de la acción sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta, respecto de los procesos tramitados de acuerdo a las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles.

El tema propuesto surgió de la ejecutoria suprema del 9 de mayo de 1996, expedida en la Casación N° 221-94-Lima, en la que la Sala Civil de la Corte Suprema al declarar fundado el recurso de casación se pronuncia estableciendo que respecto a la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, cabe la posibilidad de plantearla al amparo del artículo 178 del Código Procesal Civil sobre aquellos procesos que se sujetan al trámite del derogado Código de Procedimientos Civiles, siempre que no haya caducado la acción.

Debe señalarse que, mediante resolución de esta Suprema Corte del 20 de diciembre de 1994, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandante por la causal de contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, al sustentar el recurrente que la Sala de Vista había declarado improcedente su demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta por considerar que ésta se había interpuesto contra una sentencia emitida bajo el imperio del derogado Código de Procedimientos Civiles, entendiéndose que el petitorio es jurídicamente imposible porque el citado Código preveía mecanismos procesales propios para impugnar y/o enervar una sentencia que tuviera la calidad de cosa juzgada.

La Corte expresó que la resolución de vista se había pronunciado en forma contraria a la reiterada jurisprudencia emitida por esta misma Corte, que acepta la interposición de acciones sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta contra las sentencias emitidas durante la vigencia del Código de Procedimientos Civiles. Estando comprobado que en las instancias de mérito se viene denegando la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, privándose al justiciable de su derecho de impugnar aquellas sentencias provenientes de un proceso seguido con fraude o colusión en el que se ha afectado el derecho al debido proceso.

Entonces, existiendo procesos que se han iniciado durante la vigencia del Código de Procedimientos Civiles, los cuales producirán sentencias pasibles de cuestionamiento bajo los supuestos de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, resulta importante establecer un principio jurisprudencial obligatorio sobre este tema, por lo cual se propuso a debate en Sala Plena de Jurisprudencia Vinculante: "Siempre que no haya caducado, procede intentar la acción sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, respecto de los procesos tramitados de acuerdo a las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles".

FUNDAMENTACIÓN

La acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta está planteada para ser dirigida contra la sentencia que tiene calidad de cosa juzgada, así, al ser inimpugnable, contra ella no cabe posibilidad alguna de revisión posterior. Sin embargo, puede ocurrir que la sentencia haya sido emitida en un proceso seguido con fraude, o colusión, en el que se ha afectado el derecho al debido proceso. En este supuesto, la parte afectada mediante la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta persigue la nulidad de la sentencia con calidad de cosa juzgada y la reposición del proceso al estado hasta antes de producirse el vicio denunciado.

Sin embargo, la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta por la importancia de su efecto nulificante, de acuerdo a lo que establece el artículo 178 del Código Procesal Civil, exige el cumplimiento de un requisito específico de admisibilidad, el cual consiste en que la demanda debe encontrarse dentro del plazo de **CADUCIDAD**; además, que debe estar referida a causales taxativas.

En cuanto se refiere al plazo de caducidad para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta se ha establecido que sea hasta los seis meses de ejecutada la sentencia o de haber adquirido ésta calidad de cosa juzgada si no fuera

sentencia ejecutable; en ambos supuestos la norma se refiere a la sentencia en calidad de inimpugnabilidad e inmutabilidad.

Acerca de los motivos que puedan sustentar la demanda, éstos son: fraude o colusión y afectación del derecho a un debido proceso, que haya cometido una de las partes, o ambas, o por el juez, o por éste y las partes; causales que acreditadas determinarán la nulidad de la sentencia cuestionada y el levantamiento de su inmutabilidad.

En el caso de estudio, la Sala de vista se pronunció en forma restrictiva contrariando los pronunciamientos que emitiera esta Corte en el sentido de admitir la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta contra aquellas sentencias provenientes de procesos que se ventilaron en aplicación de las normas del abrogado Código de Procedimientos Civiles. En efecto, la sentencia de casación así lo señala de forma clara, y además precisa que la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta se admitirá siempre y cuando estuviera dentro del plazo de caducidad que prevé el citado artículo 178 de nuestro Código Procesal Civil.

Entonces, el argumento sostenido por la Sala de Vista para confirmar el auto apelado que declaró improcedente la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, contraviene la esencia de esta acción al desestimarla, ya que equivocadamente se considera que no es factible la impugnación de las sentencias expedidas en aplicación de las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles bajo la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, entendiéndose que en el referido Código se habían previsto los mecanismos procesales para la contradicción de sentencias con calidad de cosa juzgada, y que encontrándose derogado dicho cuerpo normativo, el Colegiado interpretó que no podía prosperar la interposición de la demanda.

Sobre este razonamiento, debe señalarse que el Colegiado debió tomar en cuenta dos puntos importantes: en primer lugar, que aun siendo sentencia emitida bajo el imperio del derogado Código de Procedimientos Civiles, debía examinarse si contra ella se puede interponer la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, en aplicación del vigente Código Procesal Civil; y en segundo lugar, evaluar el cumplimiento del requisito de admisibilidad de la demanda, esto es, la caducidad de la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. A continuación se explican estos dos puntos.

Siendo sentencia emitida bajo el imperio del derogado Código de Procedimientos Civiles, debía examinarse si contra ella se puede interponer la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, en aplicación del vigente Código Procesal Civil. Para lo cual

debe tenerse en cuenta la primera parte de la Segunda Disposición Complementaria y Final del Código Procesal Civil, que expresa que "Las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite"; esto significa que a partir de la vigencia del cuerpo legal, sus normas procesales se empiezan a aplicar, lo cual ocurre a partir del 28 de julio de 1993. Por lo cual, resulta errado distinguir donde la ley no distingue y declarar, como lo hace el Colegiado al confirmar el auto que declara improcedente la demanda al estimar que ya no están en vigencia los mecanismos previstos en el derogado Código de Procedimientos Civiles para impugnar una sentencia con calidad de cosa juzgada, cuando existe una disposición procesal que posibilita la contradicción de una sentencia, de acuerdo al artículo 178 de la actual ley procesal.

Asimismo, debe evaluarse el cumplimiento del requisito de admisibilidad de la demanda, esto es, la caducidad de la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Además de los requisitos de admisibilidad y procedencia que prevé el Código Procesal Civil, el juez debe apreciar si se está formulando la demanda dentro del plazo de caducidad establecido en el mismo artículo 178, esto es, si está dentro de los seis meses que fue ejecutada la sentencia o haber adquirido la calidad de cosa juzgada, en el caso que no fuere ejecutable.

En el caso de estudio, la sentencia de casación del 9 de mayo de 1996, declaró fundado el recurso, y nula la resolución impugnada, disponiendo que el órgano inferior expida nuevo fallo, y que proceda a calificar nuevamente la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

El fallo de la ejecutoria suprema analizada, que es un pronunciamiento que sigue la línea señalada por la jurisprudencia uniforme de esta Suprema Corte, enmienda los pronunciamientos emitidos por las instancias de mérito que en muchos casos deniegan la interposición de la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, sobre sentencias expedidas en procesos tramitados con las normas del Código de Procedimientos Civiles. Denegatorias que le privan al justiciable de su derecho de impugnar las sentencias que considera que han sido expedidas en un proceso seguido con fraude o colusión, y en el que se ha afectado el derecho al debido proceso.

La motivación de las reiteradas ejecutorias supremas, sobre la aplicación del artículo 178 del Código Procesal Civil, respecto a la procedencia de las demandas contra las sentencias emitidas en los procesos tramitados bajo el imperio de las normas

contenidas en el Código de Procedimientos Civiles atiende, principalmente, al "Principio amplio de justicia", que es el objetivo que se pretende alcanzar con el proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, en estos casos.

Así, el artículo primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil, precisa que: "Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos a un debido proceso". En este sentido, todo justiciable que pretenda cuestionar la sentencia expedida por el abrogado Código de Procedimientos Civiles tiene expedita la posibilidad de acudir a la vía judicial, invocando la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta prevista en el artículo 178 del Código Procesal Civil.

PRINCIPIO JURISPRUDENCIAL VINCULANTE

La Sala Plena de Jurisprudencia Vinculante aprobó por unanimidad el siguiente principio jurisprudencial:

"Es procedente incoar demandas sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta, respecto de los procesos tramitados bajo las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles siempre que la acción no haya caducado".

CAS. Nº 221-94

LIMA

Lima, veinte diciembre de mil novecientos noventa y cuatro

VISTOS; que el impugnante ha satisfecho las exigencias formales previstas por el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil para la admisibilidad del recurso de casación: y **ATENDIENDO:** 1) a que el recurrente invoca como causal de su recurso el precepto contenido en el inciso tercero del artículo trescientos ochenta y seis del anotado Código y señala como fundamento que, afectándose su derecho al debido proceso, se ha declarado improcedente su demanda sobre nulidad de la cosa juzgada prevista por el numeral ciento setenta y ocho del aludido cuerpo procesal; 2) haciendo uso de la atribución que confiere el numeral trescientos noventa y tres del Código Procesal Civil: declararon **PROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Antonio Mayorga Ramos contra la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la

Corte Superior de Justicia de Lima; en los seguidos con Ángela del Socorro Valladolid Ayala sobre nulidad de sentencia y, en consecuencia desígnese oportunamente.

SS. URRELLO; RONCALLA; ROMÁN; VÁSQUEZ; CARRIÓN

CAS. Nº 221-94

LIMA

Lima, nueve de mayo de mil novecientos noventa y seis

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la causa vista el nueve de mayo del año en curso, emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por Antonio Mayorga Ramos, mediante escrito de fojas sesenta y nueve, contra la sentencia de fojas sesenta y seis, su fecha ocho de junio de mil novecientos noventa y cuatro, expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la apelada de fojas veintinueve a treinta, su fecha diecisiete de enero de mil novecientos noventa y cuatro, declara improcedente la demanda de nulidad de sentencia interpuesta por Antonio Mayorga Ramos.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El demandante fundamenta su recurso en lo dispuesto por el inciso tercero del artículo trescientos ochenta y seis, del Código Procesal Civil, y señala que se han contravenido las normas que garantizan el derecho al debido proceso, al haberse declarado improcedente su demanda sobre nulidad de cosa juzgada prevista en el numeral ciento setenta y ocho del aludido cuerpo procesal.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, concedido el recurso de casación de fojas setentidós, mediante resolución de fecha diecisiete de agosto de mil novecientos noventicuatro, y habiéndose declarado la procedencia del recurso por resolución de fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, es necesario analizar los fundamentos del recurso de casación.

SEGUNDO: Que, el demandante refiere como fundamento de su recurso que se ha contravenido las normas que garantizan el derecho a un debido proceso al haberse

declarado improcedente su demanda por haberla interpuesto contra una sentencia que ha sido expedida bajo el imperio del Código de Procedimientos Civiles derogado.

TERCERO: Que, la resolución de vista de fojas sesenta y seis, al absolver el grado, si bien confirma por los fundamentos pertinentes del auto apelado, sin embargo, la misma se sustenta en que no procede intentar acciones sobre nulidad de cosa juzgada fraudulenta, respecto de los procesos tramitados de acuerdo a las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles, siendo que se ha establecido por esta Corte lo contrario, siempre que no haya caducado, y no hace mención alguna a los fundamentos en que se apoya la apelada, sobre cuyos extremos debe absolver el grado.

CUARTA: Que, el objeto del recurso de apelación es que el órgano jurisdiccional examine, a solicitud de parte de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, pues el que interpone la apelación indica el error de hecho o de derecho en que ha incurrido la impugnada, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria, conforme lo establecen los artículos trescientos sesenta y cuatro y trescientos sesenta y seis del Código Procesal Civil, debiendo el Superior examinar los agravios sustentados por el apelante, en consecuencia la Sala Superior le correspondía pronunciarse sólo por los extremos de la apelada.

QUINTO: Que, al no haberse dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la norma adjetiva citada se ha incurrido en nulidad prescrita en el artículo ciento setenta y uno del Código Procesal Civil; sin que pueda ser subsanada en razón de garantizar dicho acto un derecho de defensa que consagra la Constitución Política del Estado;

SEXTO: Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo trescientos noventa y seis, inciso segundo, acápite dos punto uno de la legislación procesal citada:

DECLARARON: FUNDADO el recurso de casación al haberse infringido las normas que garantizan el derecho al debido proceso; y **NULA** la sentencia impugnada, **DISPUSIERON** que el órgano inferior expida nuevo fallo, evocándose al fondo de la controversia.

SS. RONCALLA; ROMÁN; REYES; VÁSQUEZ; ECHEVARRÍA

9. JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL COMENTADA

La legitimidad para obrar en el proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta (rectius: proceso de revisión civil por fraude procesal)

A MODO DE ADVERTENCIA

El presente trabajo surge como una inquietud proveniente del estrecho contacto con las decisiones de nuestros jueces. Lamentablemente, un considerable número de las sentencias consultadas -en su gran mayoría, de la Corte Suprema de Justicia- dejan mucho que desear o, cuando menos, un cierto sinsabor.

El tema a desarrollar es la legitimidad para obrar en el proceso de revisión civil por fraude procesal (nulidad de cosa juzgada fraudulenta, mal llamado por el CPC). No obstante ello, con la venia del lector queremos conversar en forma concisa -y no exhaustiva como hubiera sido nuestro deseo- sobre los aspectos principales de esta institución tan trascendental en todo ordenamiento procesal pero, a la vez, poco conocida y muy ligeramente considerada por una buena parte de los operadores jurídicos. Pero no en vano procedemos así. Nuestra intención no es otra que apreciar, aunque sea a vuelo de pájaro, los rasgos fundamentales de la revisión civil y su importancia, para luego aterrizar en el caso concreto. Comencemos, entonces.

BREVES CONSIDERACIONES ACERCA DE LA COSA JUZGADA

El rol que cumple la jurisdicción -o el poder jurisdiccional- en un Estado Constitucional de Derecho es, primordialmente, solucionar' los conflictos de intereses o las incertidumbres, ambas con relevancia jurídica, conforme a la Constitución y los derechos fundamentales, brindando paz social en justicia. El poder jurisdiccional no es otra cosa que una manifestación de la autoridad estatal, quizá la más poderosa de todas. Ciertamente, una de las funciones del Estado, además de gobernar toda una nación, es solucionar los conflictos que emergen en forma constante en la sociedad, y para ello destina una parte de su imperium para eliminarlos, como veremos más adelante, en forma definitiva⁵².

Para lograr tal trascendental función, la jurisdicción, o más precisamente los órganos que la detentan, están sujetos a una serie de principios y normas que orientan su actividad. Tenemos, por ejemplo, principios constitucionales como el debido proceso, el derecho de defensa o el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, y normas como los plazos o la formalidad de ciertos actos, las cuales, vale decirlo, están íntimamente relacionadas con los primeros.

Una de las características inherentes a la jurisdicción es que las decisiones que adopta sobre un conflicto devienen en inmutables, es decir, no son pasibles de cuestionamiento alguno por ningún tipo de acto privado o estatal. Es decir, la Administración, el Poder Legislativo o el propio Poder Judicial pueden desconocer una decisión que ha sido emitida por la jurisdicción en forma definitiva, sea por no haber sido impugnada o por no ser impugnable, como es característico de muchas resoluciones de la Corte Suprema. Inclusive es posible afirmar, sin temor a equivocarnos, que la, Inclusive es posible afirmar, sin temor a equivocarnos, que la definitividad es el rasgo que define a la jurisdicción por excelencia.

En efecto, los actos que emite la Administración Pública -salvo los actos de administración- siempre son cuestionables en el Poder Judicial a través del proceso contencioso administrativo, como se denomina en nuestro país. De igual manera, todos los actos normativos del Poder Legislativo, en lo tocante a la expedición de normas infralegales o con rango de ley⁵³, pueden ser impugnadas a través del proceso de acción popular en caso de las primeras, o a través del proceso de inconstitucionalidad, si se trata de las segundas⁵⁴. Pero en el caso del Poder Judicial,

fundamentalmente una manifestación estatal enfocada a eliminarlos, mejor dicho, a solucionarlos definitivamente, haciendo que los involucrados reconozcan el fin" (MARINONI, Luís Guilherme, Decisión de inconstitucionalidad y cosa juzgada, trad. José Monroy Palacios, Communitas, Lima, 2008, p. 58).

⁵³ (2) Todas las normas expedidas por el Poder Legislativo, tales como resoluciones legislativas, no pueden ser impugnadas en la vía judicial. Ahora bien, cabe recordar que no solo este Poder tiene la facultad de crear normas: el Poder Ejecutivo también lo puede hacer (v. gr., decretos legislativos o decretos de urgencia en caso de normas con rango de ley, y decretos supremos, en caso de normas infralegales). En estos casos, el proceso mediante el cual se pretenda la nulidad de una norma tendrá como parte demandada, naturalmente, al poder que la expidió.

⁵⁴ (3) Como es conocido, el proceso de inconstitucionalidad, cuyo fin es obtener una declaración de inconstitucionalidad de todo o parte de una norma con rango de ley que derive en la derogación de la misma, se ventila ante el Tribunal Constitucional por disposición expresa de nuestra Constitución de 1993. En el caso de este proceso, así como los otros procesos constitucionales en donde el Tribunal Constitucional (en adelante, TC) resuelve en último grado, no cabe ninguna duda que este órgano detenta verdadera función jurisdiccional. Pero, ¿acaso es posible afirmar que forma parte de la jurisdicción? A nuestro parecer, la respuesta es negativa. El TC tiene poder Jurisdiccional por encargo, por delegación, debido a que su existencia se justifica en una opción de la Constitución. Así, hay muchos países que no cuentan con un órgano autónomo como el TC, sino su misma Corte Suprema es la encargada del control de constitucionalidad de las leyes, como es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica. Sin embargo, algo que nunca debe olvidarse, es que puede concebirse un país sin TC, pero jamás sin un Poder Judicial.

al detentar algunos de sus órganos el poder jurisdiccional del Estado⁵⁵, no existe otro poder del Estado u órgano que controle sus (') Miembro de la división de estudios legales de Gaceta Jurídica.

Decisiones, ni tampoco que pueda interferir en las mismas.

Nos encontramos entonces ante una figura que caracteriza a la jurisdicción, que es el verdadero origen de su poder. Esta figura se conoce con el nombre de cosa juzgada⁵⁶. Esta institución es tan importante que rebasa inclusive su categoría de principio constitucional así como su calidad de expresión máxima del principio de seguridad jurídica. Como se dijo, la definitiva promovida por la cosa juzgada es un rasgo tan inherente a la jurisdicción que pasa a ser su condicionante, su requisito sine qua non. Si negara esta característica la poder jurisdiccional, simplemente este dejaría de ser tal, quedaría sin contenido ni importancia. La inmutabilidad de las decisiones que la jurisdicción expide es un sustento como Poder del Estado, aquello que equilibra la balanza con los otros poderes.

Pero la importancia de la cosa juzgada no solo se justifica en la existencia de jurisdicción; por el contrario, existe un transfondo social importantísimo: en efecto, basta imaginar qué sucedería si las controversias nunca llegaran a un fin. Simplemente, la sociedad viviría un pandemonio, sin ningún tipo de seguridad en las transacciones ni en la propiedad, los derechos fundamentales valdrían poco más que nada, etc.; en suma, estriamos expectantes a una progresiva involución. Ante tan caótico panorama, es imprescindible entonces que el órgano legítimo social y constitucionalmente para ponerle fin a los conflictos expide decisiones que no puedan ser modificadas.

La cosa juzgada es un atributo inherente a la jurisdicción, pero no recae sobre cualquier resolución o acto jurisdiccional. Es la sentencia el acto mediante el cual el juez emite su pronunciamiento final dando la razón a una de las partes. A través de la sentencia, el juez soluciona el conflicto que las partes le han llevado y, por

⁵⁵ (4) En efecto, existen órganos del Poder Judicial tales como la Presidencia, el Consejo Ejecutivo o los Consejos Superiores Distritales que realizan una labor administrativa y no jurisdiccional.

⁵⁶ (6) La cosa juzgada es reconocida por nuestra constitución en los siguientes terminos: "Artículo 139.- son principios y derechos de la función jurisdiccional (...)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 (...)". Como puede apreciarse, la cosa juzgada si ha sido reconocida por nuestra carta, pero precariamente, sin dar un alcance aceptable de esta trascendental institución que, a decir verdad, ha sido destrozada varias veces. No obstante ello no le podemos pedir demasiado a una constitución dada en el peor régimen de facto que ha tenido el Perú en su turbulenta

consiguiente, este acto esta destinado a adquirir la autoridad de la cosa juzgada. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que existe otros actos diferentes a la sentencia que también son pasibles de adquirir la autoridad de cosa juzgada, pero en estos casos es solo por estricta extensión normativa⁵⁷.

Asimismo, la cosa juzgada representa la preclusión máxima, donde todos los vicios que han surgido quedan convalidados, salvo la inexistencia. Como señala Marinoni, partiendo del artículo 74 del CPC brasileño⁵⁸. "El objeto de la norma es proteger la declaración contenida en la sentencia pasada en cosa juzgada. Para ello, se deja claro que todos los fundamentos relacionados con la primera demanda quedan recluidos, impidiéndose su alegación y apreciación en acción ulterior. No solo las alegaciones deducidas denominadas deducibles se presumen ofrecidas por las partes y repelidas por el órgano jurisdiccional. Esto no quiere decir que los motivos de la sentencia están en espera de resolución, sino que una vez juzgado o pedido, todo el material que fue atizado y que podría haber sido utilizado para discutir la demanda, se torna irrelevante y superado, aunque, sobre el mismo, el juez no se haya manifestado de forma expresa o completa. De modo que, la cuestión de la eficiencia recluida de la cosa juzgada no se preocupa de la inmutabilidad de los fundamentos, sino de la posibilidad de infringir la cosa juzgada mediante la interposición de acción sustentada en fundamento deducido o reductible en acción anterior ⁵⁹.

Esta es trascendencia de la cosa juzgada. Sin embargo, cabe preguntarse si una sentencia que adquiere autoridad de cosa juzgada es absolutamente invariable, sin ningún tipo de posibilidad de cuestionarla ¿Podrá serlo a pesar de que consagre una situación injusta? Pues existe un medio que el Derecho ha creado para estas situaciones, el cual será desarrollado en el siguiente punto.

LA REVISION CIVIL

Ubicación de la revisión civil en el marco de una teoría impugnatoria.

⁵⁷ (7) Dentro de estos actos se encuentran, por ejemplo, ciertos autos que ponen fin al proceso tales como el auto de transacción judicial o el de desistimiento de la pretensión. Sin embargo, existen actos no jurisdiccionales que también puede adquirir cosa juzgada como por ejemplo las sentencias del TC, las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) en materia electoral, los laudos firmes, entre otros.

⁵⁸ (8) Código de prcessp civil brasileño.

⁵⁹ (9) MARINONI, Luiz Guitherme, Decisión de inconstitucional... ob cit, pp 73-74. En otra parte de su obra, el lúcido profesor brasileño complementa la afirmación precedente. "La eficacia preclusiva de la cosa juzgada no torna indiscutible cualquier alegación, sino solamente las relacionadas con thema dedidendum de la demanda, o sea, las vinculadas al pedido, a las partes y a la causa de pedir ofrecidas en la acción" (ob.citp.124). En efecto, MARINONI se refiere a las circunstancias sobrevivientes a la cosa juzgada que evidentemente no pueden ser controvertidas por esta (rebus sic stentibus).

Impugnar significa combatir, atacar, refutar: en Derecho, el significado no es tan divergente. Así, un acto jurídico puede impugnarse a través de in proceso de nulidad o de resolución contractual; una resolución administrativa, de ser el caso, por el recurso de reconsideración; un norma con el rango de ley, a través del proceso de inconsideración; una norma con rango de ley, a través del proceso de inconstitucional. Si nos centramos en lo que nos interesa la impugnación en el ámbito jurisdiccional civil, una teoría impugnatoria tiene dos manifestaciones: i) los medios impugnatorios y ii) la prestación autónoma. Las primeras son aquellas impugnaciones que acontecen centro del curso del proceso, dentro de los cuales tenemos la impugnación recursal y la impugnación remedial. En otras palabras, los medios. La impugnación recursal se ejercita contra los actos jurisdiccionales contrarios al derecho (error in indicando) pero también comprende aquellos formalmente viciados. Por su parte, la impugnación remedial o incidental versa sobre el error de procedimiento (error in procediendo). Como ejemplo de los recursos tenemos la reposición, la apelación o queja. Respecto de los remedios, podemos mencionar la nulidad⁶⁰, la tacha y la oposición.

Por otro lado, la pretensión autónoma como puede deducirse de su denominación se interpone, a diferencia de los medios impugnatorios, cuando el proceso ya ha finalizado. ¿Esto quiere decir que se puede impugnar una sentencia que ha adquirido autoridad de cosa juzgada? En efecto, la pretensión autónoma se hace valer en un proceso autónomo, generalmente dentro de un plazo preclusivo, pudiendo ser el objeto de impugnación la sentencia basada en cosa juzgada. ¿Y porque un proceso nuevo? A nuestro criterio, por dos razones: a) la impugnación de la sentencia basada en cosa juzgada no puede realizarse en el mismo proceso, pues esta ya zanjó la controversia en forma definitiva; y b) la demanda de revisión bien puede establecer una relación material distinta a la anterior⁶¹ lo cual necesariamente amerita un nuevo proceso⁶².

A esta última categoría pertenece la institución materia de comentario.

⁶⁰ (10) La nulidad, si bien pertenece a la impugnación remedial, también se presenta en la impugnación recursal, en tanto pueden acompañar a otros recursos e, inclusive, en abarcar por completo su sustento.

⁶¹ (11) "A acão rescisória revela-se como meio autônomo de impugnação a atas jurisdicionais de mérito, com remota origem na 'querela nullitatis' e na 'restitutio in integrum', distinguindo se dos recursos porque estes impugnaram o ato jurisdicional no mesmo processo em que foi proferido o provimento atacado; já a rescisória dá Enrico a uma outra relação processual, pressupondo o cerramento definitivo da relação processual originária com o trânsito em julgado da decisão de mérito" (CARNEIRO, Alhos Gusmão, Acao rescisória, biênio decadencial e recurso pare/e/, em WWW. Abc. BR/artigos, p. 4). Da igual macera, una autorizada doutrina brasileira também admite lá criação de una nua Eva relaciona proximal cón lá aceno rescisória: "A acão rescisória em verdade é urna forma de ataque a urna sennlen9a já transite da em julgado, dal a razão fundamental de não se poder considerarei um recurso. Como toda a;illo, a rescisória forma urna nova relação processual diversa daquela onde rara folaVada a senlenl(a ou o acórdão que se busca rescindi(' (SILVA, Ovidio Bepitla da, citado por CARNEIRO, Abetos Gusmão, A980 rescisória ...• ob. cit., p. 5).

⁶² (12) Ello no obsta, sin embargo, para que ciertas legislaciones regulen la revisión como un recurso. Al respecto, v. MONROY PALACIOS, Juan José: "Planteos generales en torno a la revisión civil". En: Revista Peruana de Derecho Procesal, 11. Urna, 1998, pp., 132-133.

Fundamento de la revisión civil

La revisión civil es una técnica procesal mediante la cual se rescinde una sentencia que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada⁶³. Tomamos el término rescisión de la doctrina brasileña (at; áo rescisoria) para referimos al hecho de dejar un acto sin efectos (bus rescídenos). Así, a nuestro criterio, es correcto hablar de rescisión y no de nulidad pues esta siempre presupone un vicio, mientras que aquella alude, más ampliamente, a despojar la eficacia de un acto que no solo se realiza a través de una declaración de nulidad, Sobre esto volveremos más adelante.

En esta particular situación, se deja de lado la inmutabilidad de la cosa juzgada, que proporcionó seguridad jurídica a la relación resuelta en la sentencia, y se privilegia la justicia. No olvidemos que la seguridad jurídica no es un principio cualquiera, que puede ser dejado de lado por cualquier circunstancia; se trata de un presupuesto para la supervivencia de un Estado de Derecho. Por consiguiente, es evidente la importancia de esta figura, al punto tal de derrumbar la inmutabilidad de la sentencia otorgada por la máxima protección en el ordenamiento jurídico. De igual modo, los motivos por los cuales se deja de privilegiar este principio tienen que ser muy graves y excepcionálísimos.

Podemos afirmar que la esencia de la revisión civil, su razón de ser, es que el proceso debe contener una dosis mínima de justicia. Existe, por tanto, un rechazo a ciertas situaciones injustas que se legitiman con la cosa juzgada, al punto tal que el ordenamiento procesal consagra causales por las que puede demandarse la rescisión de una sentencia basada en cosa juzgada⁶⁴. Hay que tener en cuenta, además, que

⁶³ (13) También pueden ser Impugnados los autos que, por extensión normativa. Adquieren autoridad de cosa Juzgada. ¿Y qué sucede con los actos no jurisdiccionales que adquieren cosa juzgada? Esta pregunta agente un trabajo más extenso sobre el tema.

⁶⁴

(14) Una discusión teórica -a nuestro gusto, muy relevante y provechosa- es ella sentencia que es impugnada con el proceso de revisión realmente ha adquirido la autoridad de cosa juzgada, Axial, dice Juan MONROY GÁLVEZ: 'Si para la obtención de la definitividad de la decisión ha habido fraude procesal, entonces no habrá cosa juzgada, se trata simplemente de un estado artificial de firmeza que debe ser combatido con el proceso propuesto' (MONROY GÁLVEZ, Juan. "Algunas reformas al Código Pro señala que existen circunstancias que generan una no producción de cosa juzgada, Por su parte, Juan Monroy palacios afirma: "Entre quienes se encuentran a favor de la revisión hay una discusión que se refiere directamente al tema en cuestión: algunos aprueban la procedencia de la revisión en virtud de que 'la cosa Juzgada no se ha formado', ya que esta solo existe respecto de sentencias válidas y pronunciadas en Justicia, Frente a ellos, otros prefieren afirmar que efectivamente se configura la cosa juzgada y que la rescisión de una sentencia Implica a su vez -por ser una cualidad de ella- desactivar la Inmutabilidad que impone la cosa juzgada". Continúa este jurista: "Nosotros nos adherimos a esta última opción pues consideramos que toda sentencia que cumpla los requisitos de existencia está destinada a obtener la autoridad de cose juzgada. En primer lugar, porque la cosa juzgada más que de justicia -como ya afirmamos- tiene su origen en una opción política, en una necesidad de dól a la sociedad de un Instrumento que otorgue un margen de seguridad jurídica. En cuanto a la validez de la sentencia recordemos que. Con la ayuda del principio de preclusión, en materia procesal toda nulidad es convalidable" (MONROY PALACIOS, Juan José, Planteas ... " ob, ct., p, 122), Nosotros nos inclinamos por la postura del profesor Juan José Monroy Palacios, por les razones que expresa pero, además, por una cuestión no menos importante: si se afirma que la revisión procede porque no hey oosa juzgada, en caso se deje transcurrir el plezo para demandar la revisión, ¿la sentencia injusta seguirá sin haber adquirido cosa juzgada o, por haber precluido la posibilidad de cuestionar la sentencia no hay más remedio que admitir que la sentencia ha pasado en cosa juzgada? Ninguna de las hipótesis nos satisface, puesto que es un absurdo que una sentencia perdure indefinidamente Rin cosa juzgada, pero más absurdo aún es que no exista cosa Juzgada si una sentencia es pasable de ser revisada y, por un simple transcurso de tiempo y como por arte de magia (cuando no se demanda la revisión), afirmar que nos encontremos -por fin- ante una sentencia verdaderamente Inmutable, con cosa juzgada. E. evidente que la preclusión da un plazo no le puede dar a una sentencia firma la autoridad de cose juzgada, sino el simple hecho de serlo. Sobre este último punto, v, CAVAN BRAHÓN, Renos. "Sentencia y autoridad de le cose juzgada en el proceso de alimentos". En: Actualidad Jurídca, N° 178, septiembre, 2008, pp. 93-96.

(15) Por ejemplo, el Código de proceso brasileño consagra diversas causales que permiten interponer la acción rescisoria, "ARN. 485. A senten9a de mereço, translada um julgado, pode ser rescindida quando:

no solo la sentencia puede ser materia de rescisión, sino también todos los actos procesales que estén "infectados" con la injusticia pueden ser materia de denuncia en la revisión.

Los motivos para demandar la revisión civil deben ser muy excepcionales hiendo en cuenta lo grave que significa rescindir una sentencia con cosa juzgada- y, por ello, deben encontrarse expresamente previstos en la norma procesal. Evidentemente, cada ordenamiento establece las causas por las que es viable este proceso rescisorio. Algunos, consagrarán varios motivos ⁶⁵ ⁶⁶; otros, como es el caso del Perú, solo uno.

Rescisión y nulidad. Efectos de la sentencia fundada

Ya hemos señalado líneas arriba, que la revisión civil no solo busca la rescisión de la sentencia pasada en cosa juzgada, que significa despojar de los efectos que esta ha surtido o viene surtiendo (bus rescinden). En efecto, la sentencia que pone fin al proceso de revisión no siempre es rescisoria sino también, de ser el caso, puede ser restitutiva (bus recissorium). ¿Qué significa esto? Que el desenlace del proceso revisaría no solo declarará la rescisión de la sentencia impugnada, sino también puede resolver ambas controversias (la del primer proceso y la del proceso remisorio) en forma definitiva; es decir, el demandante en el proceso remisorio, siempre y cuando las circunstancias lo permitan, puede obtener un pronunciamiento sobre el fondo respecto del asunto controvertido de la sentencia impugnada.

Veamos dos ejemplos: A interpone una demanda de revisión contra B, argumentando que este se había coludido con el especialista legal al realizarse notificaciones ficticias que perjudicaron a aquel. Posteriormente, en el proceso de revisión se comprueba tal colusión y se declara fundada la demanda y, por consiguiente, la rescisión (nulidad) del proceso impugnado hasta el auto admisorio, debiendo emplazarse nuevamente

65

66 ¹⁶ se verificar que foi dado por ceva, ica9ao, concussão ou corpo<:jio do julz;

(18) El caso de; Alemania es un .tanto distinto pues su Zivilprozessordnullg (SAO) consagra dos mecanismos por los que puede revisarse la sentencia con autoridad de cosa Juzgada: la demanda de nulidad y la demanda de restitución.

§ 578. Clases de revisión.

1) La revisión de una sentencia definitiva firme de un proceso concluido puede realizarse mediante demanda de nulidad o de restitución.

2) En caso de que a". Blas demandas sean interpuestas por la misma o por diferente. Partes, debe suspenderse la tramitación y resolución sobre la demanda de restitución hasta tanto quede firme la resolución sobre la demanda de nulidad.

§ 579. Demanda de nulidad.

1) La demanda de nulidad Viena lugar:

1. Cuando el tribunal que conoce en la causa no fue constituido de acuerdo con las disposiciones para ello;

2. Cuando un juez que ayee participado en la decisión quede excluido del ejercicio de la Judicatura por fuerza de la ley, en tanto este impedimento no haya sido invocado mediante una petición de recusación o un recurso que no hayan tenido éxito;

3. Cuento un juez haya participado en la decisión. Y este fue recusado por temor de parcialidad, siendo declarada Elsa pellción por fundada;

4. Cuando una parte en el proceso no estuvo representada de acuerdo con las disposiciones e la ley en fango aquella

No haya consentido en forma expresa o talla la dirección del proceso.

2) En los casos de los números 1 y 3 no procedel a demanda cuando la Nulidad podría beber sido invocada mediante un recurso.

con la demanda. Este es un supuesto típico de lo que podemos denominar rescisión pura, pues la sentencia que pone fin al proceso de revisión solo se dedica a desconstituir los efectos de todo el proceso hasta el auto admisorio de la demanda. Este supuesto, como sucede en todos los casos de rescisión pura, presupone tres procesos distintos: i) el proceso donde se comete el hecho injusto; i.e.) El proceso de revisión; i.e.) El proceso nuevo, donde se continuará la tramitación del primer proceso en el estado procesal que corresponde, conforme a la sentencia rescindete.

En el otro ejemplo -aplicable en el Brasil y Alemania, más no en el Perú-, un juez fundamenta su decisión contraviniendo el texto literal de una norma expresa (art. 485, V). En este caso, tenemos un error de derecho (muy grave, por cierto) y no de procedimiento. En el proceso de revisión se estimó la demanda, rescindiéndose, por tanto, la sentencia del primer proceso; sin embargo, a continuación se emite un pronunciamiento restitutorio, que resuelve nuevamente la causa. ¿Qué sucedió aquí? Que junto al juicio de rescisión existió un Juicio de restitución, No existe pues remisión alguna⁶⁷ sino una verdadera solución a la controversia por parte del juez de revisión. No hay duda de que esta última situación le favorece enormemente al demandante del proceso de revisión. Sin embargo, las sentencias restitutorias son realmente una excepción que, a nuestro criterio, deben darse cuando no se rescindan actos procesales que deban ser nuevamente realizados, salvo la sentencia. En otras palabras, para que el juez de revisión pueda restituir, el único acto injusto debe ser la sentencia basada en autoridad de cosa juzgada⁶⁸. Ello nos parece lógico puesto que en este caso particular, en virtud del derecho a una duración razonable del proceso y

⁶⁷ 11. Proferida por Juiz Impedido ou absolutamente incompetente;

111. Rebolar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a leu;

HIV. Ofender a coisa julgada;

V. violar literal disposiçao de leu;

VI. E fundar em prova, cuja falsidade lenha sido apurada em processo criminal, ou seja, provada na propala a9ao rescis6r1a;

VII. depois da sente no<, o autor obtiver documento nativa, cuja existéncia ignorai, ou de que não pode fazer uso cabes por si s6, de lhe assegurar ptonunciamento favorável.

VI TI, houver fundamenl0 p6ra invalidar confissão, desisténcia ou tensa9ao, em que se baseou a senten9a;

IX fundada em erro de fato, resultante de atas ou de documentos da causa;

§ t Q Há erro, quando a senten9a admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2 Q É indispensable, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronuncia mento Judicial sobre o fato.

⁶⁸ 18) El caso de; Alemania es un .tanto distinto pues su Zivilprozessordnullg (SAO) consagra dos mecanismos por los que puede revisarse la senlencia con autoridad de cosa Juzgada: la demanda de nulidad y la demanda de restitución.

§ 578. Clases de revisión.

1) La revisi6n do una sentencia definitiva firme de un proceso concluido puede realizarse mediante demanda de nulidad o de restitución.

2) En caso de que a": Blas demandas sean interpuestas por la misma o por diferente. Partes, debe suspenderse la tramitación y resolución sobre la demanda de restitución hasta tanto quede firme la resolución sobre la demanda de nulidad.

§ 579. Demanda de nulidad.

1) La demanda de nulidad Viena lugar:

1. Cuando el tribunal que conoce en la causa no fue constituido de acuerdo con las disposiciones para ello;

2. Cuando un juez que ayee participado en la decisión quede excluido del ejercicio de la Judicatura por fuerza de la ley, en tanto este impedimento no haya sido invocado mediante una petición de recusación o un recurso que no hayan tenido éxito;

3. Cuento un juez haya participado en la decisión. Y este fue recusado por temor de parcialidad, siendo declarada Elsa pellcl6n por fundada;

4. Cuando una parte en el proceso no estuvo representada de acuerdo con las disposiciones e la ley en fango aquella

No haya consentido en forma expresa o talla la dirección del proceso.

2) En los casos de los números 1 y 3 no procedel a demanda cuando la nulidad podría haber sido invocada mediante un recurso.

del principio de economía procesal, el juez revisor está facultado a expedir nueva sentencia, no siendo necesario un tercer proceso.

En este punto se advierte la utilidad de la figura de la rescisión, En efecto, si se tratara de una pretensión de nulidad, no existe manera (al menos no en el campo teórico) de anular y restituir. Dado que la (declaración de) nulidad siempre presupone un vicio - imperfección del acto procesal-, no es posible que un juez que debe emitir un pronunciamiento sobre la impugnación de un acto viciado, resuelva sobre el mérito de dicho acto. El más claro ejemplo es la casación: cuando la Corte debe resolver un recurso de casación sustentado en la afectación al debido proceso, ¿puede pronunciarse sobre el fondo? la respuesta es negativa. Axial también, si vía revisión,

LA REVISION CIVIL FRAUDE PROCESAL

No es nuestra intención desarrollar las diferentes variables que puede adoptar

La procedencia de la demanda de revisión civil pues, como ya señalamos, será el legislador de cada país quien determine las causales para impugnar la sentencia en el proceso de revisión. Así por ejemplo, una sentencia puede ser rescindida cuando, posteriormente a la emisión de la sentencia, se obtienen medios probatorios que pueden cambiar el sentido de la decisión. Aquí la doctrina habla de caso fortuito lo cual, como se ha visto líneas arriba (Sutra, citas AS ⁶⁹ y ⁷⁰), está reconocido en el Código de Proceso Civil brasileño y en la ZAO alemana.

En nuestro país, el legislador ha optado por regular la revisión civil por fraude procesal (denominándola nulidad de cosa juzgada fraudulenta), que es una especie de la

⁶⁹ 3) (Derogado).

§ 580. Demanda de restitución. La demanda de restitución tiene lugar:

- 1) Cuando la contraparte que ha declarado bajo juramento y basándose en ella se haya pronunciado la sentencias de que es culpable ponla violación dolosa o culposa del deber de jurar, o se ha hecho culpable por violación dolosa o culposa del deber de otorgar Juramento;
- 2) Cuando un documento sobre la base del cual se fundó la sentencia era o fue adulterado;
- 3) Cuando en caso de un testimonio o dictamen que fundamentan una sentencia, el testigo o perito es declarado culpable por una violación penal del deber de decir la verdad;
- 4) Cuando la sentencia se ha obtenido mediante un delito penal con relación al proceso, sea por el representante de la parte, de la contra parte, o de su representante;
- 5) Cuando un juez que ha participado en la sentencia se haya relacionado con el proceso realizando contra la parte una violación penal de sus deberes de funcionario haciéndose culpable;
- 6) Cuando la sentencia de un tribunal ordinario se funda en una sentencia pronunciada con anterioridad por un tribunal especial o administrativo, y esta es derogada por otra sentencia firme;
- 7) Cuando la parte pueda usar o se encuentra en situados de poder hacer uso de una resolución que le es favorable incorporandola, si es:
 - a) una sentencia anterior con carácter de cosa juzgada que fue pronunciada en la misma causa u
 - b) otro documento.

Las referencias del ZPO han sido extraídas de PÉREZ RAGONE, Álvaro y ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos, Código Procesal Civil Alemán (ZPO), Traducción con un estudio introductorio al proceso civil alemán contemporáneo. Montevideo, Honrad-Adenauer, 2006, pp. 305-306.

(17) A nuestro criterio. Es incorrecto hablar de reenvió, por tratarse de una figura propia de la impugnación recursiva y remediada. Sal, el reenvío se da cuando el juez de grado superior anula la decisión impugnada, emitida por el juez de grado inferior a él, y le reenvía la causa para que este la resuelva. Existe aquí una jerarquía en el sistema de impugnaciones. Lo cual no se da con el juez revisor respecto del juez del primer proceso.

⁷⁰ (18) Imagínese el caso en que en la audiencia de pruebas, Requerido para una exhibición de documentos, una parte exhibe uno falso. Luego que la sentencia que puso fin a dicho proceso adquirió autoridad de cosa juzgada, la parte perjudicada demandó la revisión civil. Al final, la sentencia de revisión fue favorable al demandante (se anuló el fallo y se le devolvió el caso al juez revisor, resolviendo en el caso el mérito de la causa) ¿Cabe acullá posibilidad de emitir un juicio restitutorio? Definitivamente no: la audiencia de pruebas debe volver a realizarse, pues el juez revisor no puede saltarse este obstáculo.

revisión civil. Como se desprende de su comen hurís, el factor de procedencia de la demanda de revisión es el fraude procesal. Dice el profesor Juan Monroy Gálvez: "El objetivo al regular esta institución en sede nacional fue abrir una rendija que permita evitar la consolidación de una decisión judicial firme, por tanto apta para producir una modificación sobre la realidad, pero obtenida sobre la base de una desnaturalización del proceso como instrumento ético. Con todos los riesgos que supone atacar una situación consolidada, era imprescindible permitir a quien tuviera medios probatorios contundentes, obtener la rescisión del proceso o de la decisión que lo afectó, cuando pudiera acreditar la existencia de fraude procesal para su obtención"⁷¹,

La (mal llamada) nulidad de cosa juzgada fraudulenta

El artículo 178 del APC regula la nulidad de cosa juzgada fraudulenta en forma bastante precaria, empezando por su denominación, En efecto, como hemos dicho, la revisión civil no se limita a la nulidad, pues no todos los motivos para rescindir presuponen un vicio procesal. Por otro lado, debe advertirse que el objeto de impugnación no es la cosa juzgada sino la sentencia que ha adquirido cosa juzgada, que es bien diferente de lo primero, La cosa juzgada es un ente abstracto, una protección para la sentencia, pero lo que se ataca es la sentencia que ha recibido esta protección y no la protección misma.

Finalmente, algo que no muchos de los que escriben sobre este tema han precisado es que la cosa juzgada, al ser una abstracción, no puede tener como característica ser fraudulenta, irrita, justa o cualquier otro adjetivo.

No se olvide que es la sentencia (con autoridad de cosa juzgada) lo que se busca rescindir a través del proceso de revisión y, evidentemente, es esta y no la cosa juzgada la que puede recibir estos calificativos,

Fraude procesal

A diferencia de otros actos ilícitos que se dan en la vida, el hecho de que el fraude procesal se dé dentro de un proceso hace que su comisión sea más reprobable,

puesto que se emplea el instrumento utilizado por el Estado para solucionar los conflictos que surgen en el seno de la sociedad, tutelando los derechos materiales de las partes. Aquel que comete un fraude procesal, por tanto, busca que la situación ilícita que ha originado se legitime con la cosa juzgada, es decir, que el prestigio de la jurisdicción consagre dicho ilícito. El ordenamiento jurídico, en consecuencia, no puede amparar esta situación, y le da la oportunidad al agraviado de rescindir la sentencia fraudulenta y obtener un ulterior pronunciamiento justo.

Nuestro ordenamiento procesal acogió el fraude procesal como presupuesto para la viabilidad de la demanda de revisión, "alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con fraude, o colusión (...)". Sin embargo, el fraude procesal puede traer más problemas de los que uno se imagina, desde su definición hasta sus modalidades.

Para conceptuar el fraude procesal, es conveniente describir el efecto que tiene sobre el proceso, En ese sentido, suscribimos la definición del profesor Juan José Monroy Palacios, que es la que nos parece más apropiada:

"Entendemos por fraude procesal aquel acto doloso destinado a desnaturalizar el normal desarrollo de un proceso, provocando situaciones Injustas que afectan los intereses de una o de ambas partes y eventualmente de terceros. Sin embargo, el fraude que nos interesa es aquel que incide directamente sobre la decisión o el pronunciamiento que puso fin a la relación procesal. En este sentido, no todo fraude procesal es atacable, pues existen algunos que no provocan mayor perjuicio o trascendencia, por lo que su tratamiento jurídico es irrelevante".⁷²

A nuestro parecer, la virtud de esta definición es incidir en la problemática del fraude procesal: el acto doloso. Cualquier tipo de fraude procesal es una conducta querida y deseada, con la exclusiva finalidad de perjudicar a otro. Por lo general, quien comete un fraude procesal busca un beneficio ilícito (aunque esto no necesariamente puede presentarse) desnaturalizando el cauce del proceso hacia el terreno de lo ilícito. Asimismo, este acto doloso puede ser practicado por cualquier sujeto procesal, sea una u otra parte o ambas, terceros, el juez, los auxiliares de justicia⁷³, etc.

⁷² (20) MONROY PALACIOS. Juan José. Planteos..., ob. Cit., p. 125,

⁷³ (21) Es evidente que el fraude procesal Implica una violación al-derecho al debido proceso, Sobre este punto, la redacción antigua del artículo 178 del APC generaba una terrible confusión en los operadores jurídicos: "(...) puede demandarse (...) alegando que el proceso en que se originó ha sido seguido con dolo, fraude, Colusión o afectando el derecho a un debido proceso (...)". De la reducción puede extraerse que el proceso de revisión puede iniciarse por cualquier causa que afecte el debido proceso. Pero, ¿no era el fraude el único supuesto de procedencia? Lo que sucedió, según lo explica el autor de esta norma en una entrevista, es que un error mecanográfico colocó una o en vez de una coma (MONROYGÁLVEZ, Juan. "La nulidad de cosa juzgada fraudulenta". En: La formación ejes proceso civil. Escritos reunidos, 2° ED., Palestra, Lima, 2004, pp. 585-589). Lo que la norma quería decir era que podía demandarse si se AOS lenta la existencia de alguna modalidad de fraude procesal, afectando el derecho al debido proceso del impugnarte (esto es obvio, puesto que la legitimación del fraude aniquila el debido proceso). Pero el problema trascendió más allá del campo lexicológico: la interpretación legalista de este dispositivo dejaba sin ningún lipo de sostenlo al proceso de amparo contra resoluciones judiciales -que era el camino correcto- y además, En su caba indebidamente los supuestos de procedencia de la demanda de revisión. Afortunadamente, el texto actual de dicho fragmento es el siguiente: "(...) Puede demandarse (...) alegando que el proceso en que se originó ha sido seguido con fraude, O colusión, afectando el derecho a Inc. debido proceso (...)". El propósito de ello, por lo que se ha mencionado antes, no resulta feliz tratar de numerar las variantes del fraude procoGsi; en efecto, basta con sena/AR a este como la única

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el fraude procesal puede aparecer en una inmensa variedad de manifestaciones; de ahí que es muy cuestionable afirmar que deben estar reguladas expresamente las modalidades del fraude procesal. Se pregunta Juan José Monroy Palacios: "¿Cómo puede ser dicha causal de carácter taxativo si el intelecto humano es capaz de desarrollar maneras inimaginables de cometer una actividad fraudulenta?"⁷⁴. En efecto, el fraude procesal puede adoptar tantas variables como el ingenio humano lo permita; por consiguiente, sea colusión, connivencia, dolo, error o violencia, si se practica un acto doloso destinado a alterar el normal curso del proceso, perjudicando a otros sujetos procesales, nos encontraremos ante

Una situación que puede ser rescindida en un proceso posterior.

No debe pasarse por alto que el profesor Monroy Palacios destaca la estrecha vinculación entre la revisión civil y los principios de la nulidad. Un ejemplo de un fraude irrelevante sería el ofrecimiento de un medio probatorio falso que no haya generado convicción en el juez y que, por tanto, no haya sido decisivo en el sentido de la decisión, aplicándose el principio de finalidad. Así, en este caso particular, a pesar de haber constatado la existencia de un medio probatorio falso, la demanda de revisión deberá declararse infundada.

En cuanto a sus modalidades, existen dos tipos de fraude: el fraude en el proceso y el fraude por el proceso⁷⁵. El primer supuesto se presenta, por ejemplo, cuando una sentencia se decide sobre la base de un medio probatorio falso que fue ofrecido por una de las partes, o cuando existe colusión entre una parte con el juez o con el auxiliar de justicia. Aquí, el fraude se presenta dentro del proceso, por parte de cualquier sujeto procesal.

El segundo supuesto, en cambio, alude a la utilización por las partes de todo el proceso como medio para legitimar el fraude, con la finalidad de darle a su ilícito una protección absoluta a través una sentencia que adquiera la autoridad de cosa juzgada. De esta manera, el fraude resulta de todo el proceso. Sobre esta figura,

⁷⁴ (22) MONROY PALACIOS, Juan José, Planteos..., ob. S.A. /" p. 129. Asimismo, v, DEBAS ESCANDÍA, Hernando, "Fraude procesal, sus características, configuración legal y represión". En: Segundo MONTOYA (comp.), El fraude procesal. Fundamentos doctrinarios para un estudio del artículo 178 del APC, Palestra Editores, 1997, Lima, p. 65 Y SS.

⁷⁵ (23) V. ARRARTE ARISNABARRETA, Ana Carla, "Alcances sobre la nulidad de cosa Juzgada fraudulenta". En: Jus et Veritas, N° 13, p.176; MONROY PALACIOS, Juan José, Planteos..., ob. cit., pp. 125-126.

téngase en cuenta que [a esencia del proceso civil ya repugna la ocurrencia del fraude, pero cuando las partes emplean impunemente el proceso y la actividad jurisdiccional para cometer actos ilícitos, el proceso llega a su degradación máxima, al punto de ser el medio para legitimar actos ilícitos. Un ejemplo clásico del fraude por el proceso es la invención de una deuda para incumplir con otra. Por consiguiente, en tanto se busca perjudicar a un tercero, la posibilidad de demandar la revisión por fraude procesal constituye la tutela idónea para este tercero ajeno al proceso fraudulento.

De más está decir que probar la comisión (u omisión) de un fraude procesal es realmente arduo. El fraude procesal entra al saco de aquellas pretensiones -v. gr. la simulación, la inexistencia, la negligencia médica, etc.- que requieren la mayor dedicación del juez para comprobar la certeza de los hechos alegados. Sin embargo, la diferencia entre el fraude procesal y cualquier otra pretensión que presupone prueba difícil⁷⁶, es que la estimación implica rescindir una sentencia con autoridad de cosa juzgada.

Preclusión y oportunidad para demandar la revisión

A pesar de lo perjudicial que resulta ser el fraude tanto para los derechos e intereses de las partes, la posibilidad de obtener una sentencia favorable en un proceso de revisión, dado su carácter excepcional, está sujeta a reglas muy severas. Una de ellas -quizá la más importante- constituye la oportunidad en que puede plantearse la demanda. En efecto, la demanda del agraviado con el fraude debe ser la primera oportunidad que discute el ilícito pues antes, en la tramitación del proceso, no debe haberlo conocido. Como hemos señalado antes, con la cosa juzgada todas las cuestiones deducidas y deducibles recluyen indefectiblemente; sin embargo, el fraude, si bien tuvo su origen durante la tramitación del proceso, para la procedencia de la demanda de revisión, no debe ser conocido por el agraviado hasta después que la sentencia adquiera la autoridad de cosa juzgada.

En palabras del profesor Juan José Monroy Palacios: "Como ya hemos advertido, es elemental para determinar los motivos de la revisión tener en cuenta el requisito

⁷⁶

(24) Por prueba difícil, como se desprende del texto, entendemos a aquellas calañas que son particularmente difíciles de probar. V. PEYRANO, Jorge W. "Malhería de prueba difícil", *Revista Peruana de Derecho Procesal*, tomo 1998, pp. 519-524; VIERA ARÉVALO, Rafael. "La prueba difícil: criterios para mejor resolver". En: *Revista Jurídica del Perú*, N° 95, Normas Legales, enero, 2009, pp. 437-443.

subjetivo de la novedad. Con esto nos referimos a la necesidad de que los hechos alegados hayan sido conocidos luego de concluido el proceso. Es necesario que al iniciarse el proceso de revisión se esté, simultáneamente, ejerciendo la primera oponibilidad; para atacar la sentencia injusta. Por eso, no son amparables, desde ningún punto de vista, aquellas cuestiones ya discutidas en el proceso anterior"⁷⁷.

10. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA CASATORIA COMENTADA

Recuento sucinto del caso Existió Un proceso ejecutivo de obligación de dar suma de dinero en el cual demandante del proceso de revisión (en adelante, Jorge) era el demandado. La demanda fue declarada fundada y la sentencia adquirió autoridad de cosa juzgada. Sin embargo, en un proceso penal se determinó que hubo estafa en agravio de Jorge y, asimismo, Gabriel (inculcado y ejecutante) confesó que se quiso perjudicar a un Banco con el cual Jorge tenía. Una deuda. Por otro lado, existe un documento privado celebrado entre Jorge y Gabriel, en donde reconocen que la deuda entre ellos nunca existió. Ello lleva a concluir que hubo colusión entre dichos sujetos, por lo que, según lo expuesto líneas arriba, nos encontramos ante un supuesto de fraude con el proceso.

Aquí viene la problemática: Jorge -participe del fraude- interpone demanda de revisión argumentando que el proceso ejecutivo se originó por una letra de cambio fraudulenta. De la lectura de las sentencias bajo comentario, advertimos que existen dos posiciones contrapuestas: a) Jorge no puede demandar revisión por fraude procesal porque él fue participe activo del propio fraude (opción de la mayoría) y b) Jorge sí puede demandar revisión porque la norma no lo prohíbe (opción del voto en discordia). Además, este voto complementa su posición afirmando que, aun cuando nadie puede alegar su propio ilícito para fundamentar sus pretensiones, resulta incongruente la subsistencia de un proceso que jamás debió existir (el ejecutivo, porque se probó que el título ejecutivo que le dio origen no contenga una deuda real), exista e inclusive mediando una sentencia con autoridad de cosa juzgada.

Legitimidad para obrar y revisión civil por fraude procesal

No resulta problemático definir la legitimidad para obrar como aquella correspondencia necesaria entre la relación material y la relación procesal. Tampoco profundizaremos sobre el tema en este momento pues cientos de páginas se han escrito, a las cuales nos remitimos. Para lo que nos concierne (la legitimidad para obrar en el proceso de revisión civil por fraude procesal), es preciso tener en cuenta que el proceso de revisión presupone una relación material distinta a la del proceso que finalizó por la sentencia que se impugna. En ese sentido, es preciso identificar las partes de la relación material, para luego determinar quiénes componen la parte activa y pasiva de la relación procesal.

Así, los agraviados con el fraude procesal serán los legitimados para demandar la Revisión de la sentencia ⁷⁸; mientras que a quienes se les imputa la comisión del fraude serán los demandados. Por su parte, el artículo 178 del APC otorga la legitimidad activa a quien se considere agraviado con el fraude, que puede ser una parte (fraude en el proceso) o un tercero (fraude con el proceso). Lo que corresponde analizar es, entonces, determinar si quien comete un fraude está legitimado para solicitar la rescisión de la sentencia fraudulenta. A nuestro criterio, la respuesta es negativa por donde se le mire. Vayamos paso a paso.

A) Fundamento normativo: aplicación del artículo 175.1 del APC

El segundo párrafo del artículo 178 del APC señala: "Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados por la sentencia, de acuerdo a los principios exigidos en este título", El título al que alude es el Título VI, cuyo título es "nulidad de los actos procesales", perteneciente a la sección tercera, cuya denominación es "actividad procesal".

Ahora bien, el artículo 175.1 del APC dispone que el pedido de nulidad sea declarado inadmisibile o improcedente de ser el caso, cuando "se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio". Esta norma es muy importante, pues prohíbe a quien generó o permitió la producción del vicio, beneficiarse de este cuando

⁷⁸ (26) Según MONROY PALACIOS, Juan José (Plantones, 10b, Cid., p. 131), el Ministerio Público también puede ser demandante topara aquellos casos donde exista un manifiesto peligro de indefensión o en 105 demás en que se busque proteger el interés público'.

mejor le convenga. De lo contrario, alguien que advierte que el curso del proceso no le viene favoreciendo, denuncia la existencia de un vicio que él mismo ocasionó con anterioridad. Por tanto, según el propio artículo 178 del APC, la revisión puede demandarse "de acuerdo con los principios contenidos en este título", es decir, que la regulación de la nulidad de los actos procesales, en cuanto sea aplicable, será de aplicación para el proceso de revisión civil por fraude procesal⁷⁹.

B) Trascendencia de la nulidad: sin agravio no hay nulidad

La revisión civil está íntimamente vinculada con la nulidad procesal. Casi podría decirse que el desarrollo teórico de esta debe ser un presupuesto para un estudio de aquella. Y en cuanto a la exigencia del agravio, esta se sustenta en el principio de trascendencia el cual, como la gran mayoría de principios y reglas de la nulidad procesal, procura evitar que un vicio degenera en nulidad, Dichos principios y reglas resultan ser un obstáculo que el juez deberá analizar antes de emitir una declaración de nulidad. ¿Y por qué se busca evitar la declaración de nulidad? Porque la nulidad equivale a retroceso, al contrario del proceso, que significa avance. Además, el principio de conservación de los actos procesales y el principio de instrumentalidad de las formas -rectores en una teoría de la nulidad procesal-, exigen que los actos procesales se rescindan solo cuando es realmente necesario, siguiendo las normas establecidas en la ley procesal. Pero, vale decirlo, con todo lo perjudicial que la nulidad significa, esta ayuda al proceso a encaminarse, a regresar de la desviación que ha sufrido a causa de los vicios que se han presentando.

Así, en el presente proceso se solicita la nulidad (rescisión) del proceso fraudulento; pero quien lo puede solicitar es solo el agraviado y no otro. ¿Y quién es el agraviado aquí? ¿El que propició el fraude? No. El tercero a cuyas espaldas se siguió este proceso es aquí el legitimado.

C) Teoría ímpugnatoria: sin agravio no hay impugnación

⁷⁹ (27) No cabe dudas que la norma nos remite a la regulación de la nulidad, sin embargo creemos que el artículo 178 del APC se encuentra mal ubicado: su lugar debe ser a continuación de los medios impugnatorios. Pese a ello, no resulta criticable que el APC haya establecido esta remisión pues, dada su esencia, la revisión civil requerirá de principios y reglas concernientes a la nulidad.

Corno se ha señalado anteriormente, la revisión civil es parte de la teoría impugnatoria, por tanto, le son aplicables sus generalidades en lo que fuera pertinente. En efecto, debe tenerse en cuenta que existirán ciertos principios y criterios que distinguirán la impugnación recursiva y remedial, de la impugnación en un proceso autónomo.

No obstante ello, existe un criterio asentado en la doctrina sobre impugnación procesal, mediante el cual el agravio viene a ser uno de los presupuestos para impugnar. Así es, al igual que los recursos y remedios (v. gr. Art. 366 y 388.2 para el recurso de apelación y casación, respectivamente), al demandar la 'revisión de una sentencia el impugnante debe fundamentar. Cómo le ha agraviado la resolución o acto que impugna. Y, a nuestro criterio, aquel que ha propiciado un fraude procesal y, luego, habiendo obtenido una sentencia con autoridad de cosa Juzgada que consumó su ilícito, no puede ser un agraviado de este. Este fue también el criterio de la mayoría.

EL SOLITARIO VOTO EN DISCORDIA

El juez supremo Víctor Ticona Postigo emitió un voto en discordia, cuyo fundamento principal transcribimos a continuación. Así, este juez supremo, refiriéndose al pronunciamiento de la Sala Superior, en cuanto aquel que participa en el fraude no puede demandar revisión, señala: "Tal motivación resulta insuficiente para mantener la vigencia de una causa que a todas luces es atentatoria al debido proceso, pues aun cuando nadie debe alegar su propio ilícito para sustentar sus pretensiones, resulta incongruente que un proceso que jamás debió existir subsista y produzca todos los efectos de la cosa juzgada".

En primer lugar, no dudamos de la inquietud que, como juez del órgano jurisdiccional máximo, tiene sobre la justicia en el proceso civil, pero lo que el doctor Ticona quiere decir con esta frase es, nada más y nada menos, que no es suficiente alegar que quien solicita la rescisión de la sentencia fraudulenta (y del proceso entero) haya sido el coautor de dicho ilícito; más importancia tiene el hecho de que se extermine un proceso que no debió existir. Estamos completamente de acuerdo que este proceso fraudulento no debió existir -y para eso sirve la revisión civil por fraude procesal-, pero de ahí a restar importancia si quien pretende la nulidad del proceso es legitimado o

no, nos parece demasiado "justiciero". Es como decir: "no me importa cómo se ha

iniciado este proceso; lo único que me importa es que sea anulado". Lamentablemente, el doctor Ticona obvió algo que nunca jamás se debe obviar, pues la legitimidad para obrar es un elemento estructural de la relación procesal, perteneciente a la esencia del proceso civil que está allí para que sea configurada idóneamente y no ignorada porque sí.

En segundo lugar, si bien el proceso de revisión civil por fraude procesal busca eliminar una situación gravísima y absolutamente perniciosa para la Jurisdicción y los sujetos agraviados, se trata, en el fondo, de una oportunidad que el Estado le otorga a quien se considere perjudicado (y que realmente lo sea) para rescindir los actos fraudulentos. Si al legitimado simplemente no le interesa hacer valer su derecho, ¿debe el Estado "aprovechar" la demanda de un no legitimado para tomar cartas en el asunto? Ni hablar. El siguiente paso a esta conducta sería que el juez inicie el proceso de revisión de oficio. Entonces, la labor del juez se limita tan solo a corroborar que quien demanda ha cometido el ilícito que pretende rescindir. La decisión es una sola: improcedente la demanda y se acabó el proceso de revisión. Advirtamos nuevamente que el verdadero agraviado (el Banco Industrial) dejó transcurrir el plazo para demandar la revisión civil, lo cual implica una aceptación plena del fraude procesal.

En tercer lugar, el juez Ticona afirma que no existe norma expresa que impida a aquellos que cometieron el fraude... ¡demandar la rescisión de su propio fraude! Estas fueron sus palabras:

"Resulta evidente que las instancias de mérito no han analizado con detenimiento el texto del artículo ciento setenta y ocho del Código Procesal Civil, que permite demandar la nulidad de una sentencia cuando el proceso del cual se origina ha sido tramitado con colusión entre las partes, sin que en dicho texto se prive a alguna de ellas en su derecho a demandar solo por haber participado presuntamente en el fraude, por lo que no cabe hacer diferencias donde la ley no las hace".

Curiosamente, el juez supremo afirma, de manera categórica, que los grados (no instancias) de mérito "no han analizado con detenimiento" las normas del artículo 178 del APC, cuando es él quien no advirtió la discreta remisión que el segundo Párrafo de dicho numeral hace a los principios (y también reglas, entendemos nosotros) de la nulidad procesal. Asimismo, señala que, en dicho texto (del artículo 178 del APC) no se priva a alguna de las partes demandar la revisión "solo por haber participado

presuntamente en el fraude". Esto sí es grave, puesto que el doctor Ticona sostiene

una posición *contra legem* (algo imperdonable en un juez, pero más aún en un juez perteneciente a la Corte de Casación, encargada de velar por la correcta aplicación del derecho objetivo). Es evidente que en el mismo texto del artículo 178 del APC no dice nada, ¡huero sí en el artículo 175.1 del APC, norma aplicable por mandato expreso de aquel.

Párrafo de dicho numeral hace a los principios (y también reglas, entendemos nosotros) de la nulidad procesal. Asimismo, señala que, en dicho texto (del artículo 178 del APC) no se priva a alguna de las partes demandar la revisión "solo por haber participado presuntamente en el fraude". Esto sí es grave, puesto que el doctor Ticona sostiene una posición *contra legem* (algo imperdonable en un juez, pero más aún en un juez perteneciente a la Corte de Casación, encargada de velar por la correcta aplicación del derecho objetivo). Es evidente que en el mismo texto del artículo 178 del APC no dice nada, ¡huero sí en el artículo 175.1 del APC, norma aplicable por mandato expreso de aquel.

Es más, creemos firmemente que, aun si no hubiera norma expresa, por una cuestión de empleo de categorías básicas del proceso civil, esta demanda no tenía cómo prosperar. En efecto, hacía falta configurar adecuadamente la relación material, para luego advertir que la relación procesal era inválida.

Finalmente, existen tres temas relevantes, pero que han sido opacados por centrar nuestra atención en la legitimidad, pero que el doctor Ticona también podía haber echado mano para rechazar el recurso de casación: a) La demanda debió declararse improcedente, como bien hizo el juez de primer grado, pues se trata de un requisito para -expedir una sentencia válida sobre el fondo; b) el voto de la mayoría, con impecable razonamiento jurídico, advirtió que la valoración hecha por los órganos inferiores respecto de las declaraciones en el proceso penal eran juicios de hecho, lo cual no puede sustentarse en casación; c) la demanda de revisión por fraude procesal no puede acumularse a la de nulidad de una letra de cambio; en todo caso, esta última pretensión debió demandarse separadamente en un proceso declarativo, por lo cual nos encontramos ante una indebida acumulación de pretensiones, ergo, una demanda improcedente⁸⁰.

⁸⁰ Bibliografía

• ARRARTE ARISNABARRETA, Ana Carla. "Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta". En: *Ius et Veritas*, N° 13, pp. 173-184.

• SAVANI BRAIN, Renzo. "Sentencia y autoridad de la cosa juzgada en el proceso de alimentos". En: *Actualidad Jurídica*, W. 178, septiembre, 2008, pp. 93-96.

• CARNERO, Abos Guzmán. "Acciones, bienio decadenias e recurso parcial", en www.abdpc.com.br/artigos.

11. JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL

Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

El proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta se caracteriza por ser extraordinario o excepcional, toda vez que solo es procedente en aquellos casos previstos por la ley de modo expreso. El artículo 178 del Código Procesal Civil señala que se puede interponer la nulidad de cosa juzgada fraudulenta hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada; si no fuere ejecutable puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el juez, la cual pone fin al proceso, alegando que este ha sido seguido con fraude, o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, ambas partes, o por el juez.

1. ¿Cuál es la finalidad de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"La nulidad de cosa juzgada fraudulenta tiene por objeto dejar sin efecto una resolución que revestida de cosa juzgada se estima que ha sido expedida con fraude procesal, entendida esta como toda conducta, activa u omisita, unilateral (juez) o concentrada (colegiado) provenientes de las partes, de terceros, del juez o de sus auxiliares, que produce el apartamiento dañoso de una etapa del proceso, o del proceso todos de los fines asignados por el ordenamiento jurídico, desviación que por cualquier circunstancia y sin que medie culpa del afectado, no puede ser subsanada

-
- DEVIS ESCANDÍA, Hernando. "Fraude procesal, sus características, configuración legal y represión". En: Segundo Montoya (comp.), El fraude procesal. Fundamentos doctrinarios para un estudio del art. 178 del cpe, Palestra Editores. Lima, 1997, pp. 61-83.
 - MARINONI, Luiz Guilherme, Decisión de inconstitucionalidad y cosa juzgada, trad. Juan José Monroy Palacios, Comunitas, Lima, 2008.
 - MONROY GÁLVEZ, Juan. "Algunas reformas al Código Procesal Civil". En: III Congreso Internacional de Derecho, Lima, 2005, pp. 267-281.
 - MONROY GÁLVEZ, Juan. "La nulidad de cosa juzgada fraudulenta". En: La formación del proceso civil. Escritos reunidos, 2da ed., Palestra, Lima, 2004; pp. 585-589,
 - MONROY PALACIOS, Juan José. "Planteos generales en torno a la revisión civil". En: Revista Peruana de Derecho Procesal, 11, Lima, 1998, pp. 109-139.
 - PÉREZ RAGONE, Álvaro y ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos. Código Procesal Civil Alemán (SAO). Traducción con un estudio introductorio al proceso civil alemán contemporáneo, Konrad-Adenauer, Montevideo, 2006.
 - PEYRANO, Jorge W. "Materia de prueba difícil". En: Revista Peruana de Derecho Procesal, II, Lima, 1998, pp. 519-524.
 - VIERA AREVALO Rafael. "La prueba difícil: criterios para mejor resolver". En: Revista Jurídica del Perú, N° 95, Normas Legales, enero, 2009, pp. 437-443.

mediante los remedios legales ordinarios que establece la ley para preservar la validez del proceso" (Casación N° 1867-98-Lambayeque, El Peruano, 14 de septiembre de 1999).

El proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta puede ser conceptualizado como una pretensión impugnatoria, de naturaleza procesal, caracterizado por ser extraordinario o excepcional, pues solo es procedente en ciertos casos previstos en la ley de manera taxativa. Con esta acción lo que se pretende es la rescisión de una sentencia o de un auto que haya puesto fin al proceso y que tenga la autoridad de la cosa juzgada, pero que se estima que haya sido expedida con fraude procesal, proveniente de las partes, de terceros, del juez o de sus auxiliares, afectando la finalidad del proceso. Así, Devis Escandía señala que: H (...) existe un proceso fraudulento, en sentido estricto, cuando es el resultado del fraude conjunto o de la colusión de las diversas partes [...], quienes se confabulan para obtener una sentencia en determinado sentido de contenido específico, con el fin de producir efectos jurídicos sustanciales ilícitos o ilegales (...]"⁸¹

2. En un proceso de remate ¿a partir de qué acto procesal se puede iniciar el cómputo legal para interponer la nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"Conforme se aprecia de fojas ochocientos doce del tomo dos del expediente setenta y cuatro-noventa y siete, por Resolución número veintinueve de fecha diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, el adjudicatario cumplió con depositar el valor de la suma subastada, por tanto, la ejecución forzada del bien afectado y realizada por remate, ha concluido con el pago al ejecutante con el producto del remate, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 725° del código adjetivo" (Casación N° 793-2002-Huánuco, El Peruano, 26 de septiembre de 2003).

El artículo 178° del Código Procesal Civil ab initio establece que hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, si no fuere ejecutable, puede demandarse la nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Tal como está expresado, el plazo para interponer aquella pretensión nulificante es oscuro, siendo objeto de múltiples interpretaciones, no del todo uniformes. Así, los procesos de

⁸¹ (1) Echandia, Devis, Fraude Procesal: fundamentos doctrinarios para el estudio del artículo 178 del código adjetivo, Palestra, Lima, p. 70.

ejecución forzada concluyen con el pago al ejecutante con el producto del remate, por lo que dicho acto deberá considerarse como inicio del cómputo del plazo para interponer la nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

3. ¿Procede la revalorización de las pruebas en el proceso- de nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"La demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta no da lugar a la revaloración de las pruebas que se hubieran actuado en el proceso anterior para dar lugar a una nueva decisión sustentatoria, sino que tiene por objeto acreditar las causal es que se invocan al proponerla para obtener finalmente la nulidad de la sentencia cuestionada" (Casación N° 130002001-Ancash, El Peruano, 1 de abril de 2002).

En el proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta solamente son materia de conocimiento las causales señaladas taxativamente en el artículo 178° del Código Procesal Civil, por ende, no puede revisarse la cuestión de fondo del proceso fenecido, como tampoco puede servir este proceso excepcional para el reexamen de la prueba como si se tratara de una instancia más para discutir el fondo de la litis; en consecuencia, no se trata de promover un nuevo juicio de revisión del proceso anterior, ni de agregar nuevos elementos a favor o en contra de la resolución.

4. ¿Qué actos procesales pueden ser pasibles de nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"Solo son pasibles de nulidad de cosa juzgada fraudulenta las sentencias que hacen cosa juzgada material, protegidas por la excepción de cosa juzgada, y no así las sentencias que solo reciben la calidad de cosa juzgada formal, como las de otorgamiento de pensión alimenticia" (Casación N° 1473-1997. Cajamarca, El Peruano, 9 de diciembre de 1998).

La cosa juzgada es una institución jurídica procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad. La cosa juzgada material se considera como la inmutabilidad de los efectos de la sentencia en todo proceso futuro

sobre el mismo objeto, se sigue de aquí que sus objetivos están determinados por el

contenido de la sentencia. La cosa juzgada material impone que se tenga en cuenta su contenido en todo proceso futuro.

5. ¿Qué requisitos deben concurrir para que se dé la procedencia de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"Para la procedencia de la acción de cosa juzgada fraudulenta conforme a la doctrina, deben concurrir los siguientes requisitos: a) una sentencia de mérito o sentencia definitiva; b) una sentencia emitida en un proceso seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, o un fallo producto de conducta fraudulenta; e) que con dicha sentencia se haya causado un perjuicio efectivo; d) que exista una adecuada relación causal entre las consecuencias dañosas y la sentencia cuestionada; e) que quien demanda la nulidad sea la persona perjudicada y que además no haya propiciado o consentido el acto o proceso fraudulento, interponiendo los recursos impugnatorios de ley, y f) que la demanda sea interpuesta dentro del plazo previsto por ley" (Casación N° 722-1997-Junín, El Peruano, 26 de noviembre de 1998).

La nulidad de la cosa juzgada fraudulenta tiene como características principales que: a) es excepcional, es decir, solo procede su utilización frente a causas específicas tipificadas en el ordenamiento jurídico, no teniendo lugar interpretaciones extensivas o integración analógica a materias distintas de las reguladas por el ordenamiento procesal civil; b) es residual, es decir, no puede ser usada si en un proceso existen mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio ocurrido a propósito de la comisión del fraude procesal; c) es extraordinaria, es decir, solo se puede cuestionar la autoridad de la cosa juzgada recaída en una sentencia judicial, cuando esta decisión haya sido obtenida sobre la base de un engaño, simulación o acto fraudulento, que agravie a tal punto el espíritu de la justicia, ya que mantener la cosa juzgada sería una aberración; y d) es de extensión limitada, es decir, que si se debe declarar fundada la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, esta solo alcanza a los actos viciados de fraude.

En este orden de ideas, la doctrina precisa que el "fraude procesal" es un acto doloso destinado a desnaturalizar el normal desarrollo de un proceso, provocando situaciones injustas que afecten los intereses de una o ambas partes y eventualmente

Nuestro Código Procesal Civil señala como requisito para la procedencia de una demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, la existencia de fraude o colusión que afecte a un debido proceso, por lo que la sentencia emitida en un proceso seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, también debe causar un perjuicio efectivo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

GUASP, Jaime, Derecho procesal civil, 4' ed., Civitas, Madrid, 1998.

MONROY PALACIOS, Juan José, La tu/ela procesal de los derechos, Palesra, Lima, 2004.

BAZÁN CIURLIZZA, Luis Enrique, "La distinción entre la cosa juzgada formal y la material", en Jus-Jurisprudencia, N° 7, Lima, 2007,

Casación W 3322-00-Callao. El Peruano, 31 de julio de 2001.

¿Cuál es la vía para solicitar las costas y los costos?

"[L]a vía indemnizatoria no es la idónea para solicitar los intereses devengados por concepto de costas y costos derivados del proceso de obligación de dar suma de dinero".

Casación N° 1278-03-Tacna, El Peruano, 31 de marzo de 2004.

Fallos recientes

¿Cuál es la diferencia entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material?

"[E]n relación de la cosa juzgada, debe distinguirse la cosa juzgada formal y la cosa juzgada material; entendida la primera, cuando produce sus consecuencias en relación al proceso en que ha sido emitida, pero que no impide su revisión en otro distinto, en el cual puede reabrirse el debate; y la segunda, sustancial, cuando la resolución es inimpugnable, produciendo sus efectos tanto en el proceso en que ha sido emitida, como en cualquier otro distinto o posterior, impidiendo que el tema de fondo se someta a nueva discusión. Así, la cosa juzgada formal está referida a la firmeza, a la calidad firme de una resolución, y que ello es un efecto propio de todas las resoluciones judiciales, no solamente las sentencias; empero, como lo precisa el mismo autor, la cosa juzgada material, la verdadera cosa juzgada, no la producen todas las resoluciones judiciales sino, en principio, las sentencias sobre el fondo, y

por tanto supone la vinculación en otro proceso, y tiene un carácter interno y externo para cualquier otro tipo de proceso".

Casación N° 771 -2U07-Lima, El Peruano, 3 de septiembre de 2007. ."

Si el ejecutado se allana a la pretensión, ¿queda exonerado del pago de costas y costos del proceso?

"(Si el ejecutado ha cumplido con allanarse a la pretensión deducida dentro del plazo para contradecir, corresponde, en aplicación del artículo 413 del Código Procesal Civil, exonerarlo del pago de costas y costos'?"

Expediente N° 1 650-2005, Corte Superior de Justicia de Lima, Primera Sala Civil con Sub especialidad Comercial.

• ¿Cuáles son las características de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

"[L]a nulidad de la cosa juzgada fraudulenta tiene como características principales: a) Que es excepcional. Es decir, solo procede su utilización frente a causales específicas tipificadas en el ordenamiento jurídico, no teniendo lugar a interpretaciones extensivas o integración analógica a materias distintas de las reguladas por el ordenamiento procesal civil. b) Que es residual, es decir, no puede ser usada si en un proceso existen mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio ocurrido a propósito de la comisión del fraude procesal. c) Que es extraordinario, es decir, solo se puede cuestionar la autoridad de la cosa juzgada recaída en una sentencia judicial, cuando esta decisión ha sido obtenida sobre la base de un engaño o simulación o acto fraudulento, que agravie a tal punto el espíritu de la justicia, y que mantener la cosa juzgada sería una aberración. d) Que es de extensión limitada, es decir, que si se debe declarar fundada la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, esta solo alcanza a los actos viciados de fraude".

Casación N° /432-20U6-Lima. El Peruano, 3 de septiembre de 2007.

Comentarios De Jurisprudencia.

Ineficacia de acto jurídico o nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Manuel Iván MIRANDA ALCÁNTARA (*)⁸²

A propósito de una reciente resolución casatoria, el autor realiza un análisis de cada una de las figuras jurídicas invocadas en la casación materia de análisis. Asimismo, precisa las implicancias de la sentencia inhibitoria en un proceso judicial.

Jurisprudencia

CAS. N° 2109-2005-Nasca- lca**). Lima, veintiuno de septiembre de dos mil siete.- LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; en discordia; con los acompañados; vista la causa número dos mil nueve - dos mil cinco, en audiencia pública de la fecha y producida la votación correspondiente conforme a ley, emite la siguiente sentencia: 1. MATERIA DEL RECURSO: Es materia del recurso de casación interpuesto a fajas trescientos ocho por el Banco de Crédito del Perú, la sentencia de vista de fojas trescientos cuatro, su fecha treinta de junio de dos mil cinco, que confirmando la apelada de fojas doscientos setenta y cuatro su fecha veintinueve de septiembre de dos mil cuatro, declara improcedente la demanda sobre ineficacia de acto jurídico, interpuesta contra don José de la Borda Majoro Sociedad Anónima y Enrique de la Puente de la Borda; con lo demás que contiene. 2. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO; La Sala mediante resolución de fecha catorce de octubre de dos mil cinco, obrante a fojas veintitrés del cuaderno de casación, ha estimado procedente el recurso por las causales de inaplicación de una norma de derecho material y contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, conforme a los agravios siguientes: a) la inaplicación del artículo 195° del Código Civil; b) la contravención de los artículos 122°, inciso 3 del Código Procesal Civil y 139°, inciso 5 de la Constitución Política, señalando respecto de esta

⁸² (*) Magíster en Derecho con mención en Derecho de la Empresa por la Pontificia Universidad, "del Católica del Perú.

Profesor universitario de pregrado y maestría en Administración de Justicia de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Ex Juez Civil de Lima y actual Fiscal Mixto de Pisco.

(**) Publicada en E/ Peruano el 29 de febrero de 2008.

última que la recurrida no ha consignado fundamentos de derecho que sustenten la decisión según el mérito de lo actuado; y confunde su petitorio al decir que el Banco pretende cuestionar la validez de la homologación o de la calidad de cosa juzgada que ha adquirido la resolución judicial que homologa la conciliación extrajudicial, señalando en su quinto considerando que la acción que corresponde es la de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, tergiversando su pretensión. 3. CONSIDERANDO: Primero.- Que acto jurídico, en la definición del artículo 1400 del Código Civil, es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. En consecuencia la conciliación privada, que consta en documento de fecha dieciséis de enero de dos mil dos, por la que José de la Borda Majara Sociedad Anónima reconoce deber a su ex gerente y accionista, Enrique de la Puente de la Borda, la suma de quinientos diecinueve mil cuatrocientos veintiocho punto setenta dólares moneda de los Estados Unidos de América, por remuneraciones, gratificaciones, vacaciones no gozadas y otros conceptos, es un acto jurídico. Que dicha acta haya sido sometida a un trámite de homologación judicial, no modifica su naturaleza de acto jurídico celebrado entre particulares. Segundo.- El Banco de Crédito, acreedor hipotecario de José de la Borda Majara Sociedad Anónima ha interpuesto acción revocatoria o pauliana y pedido se declare la ineficacia para su parte de ese acto, invocando al efecto el artículo 1950 del Código Civil, que se ha declarado improcedente. Tercero.- La acción revocatoria o pauliana persigue se declaren ineficaces, respecto del acreedor, los actos fraudulentos del deudor, destinados a perjudicar el cobro de su crédito. En este caso, el banco persigue la declaración de ineficacia respecto de él, del acuerdo privado antes mencionado. El actor no ha alegado la nulidad intrínseca de dicho acto. La acción revocatoria no persigue se anule el acuerdo homologado, lo que busca es restablecer el patrimonio del deudor a la situación en que se encontraba antes de los actos fraudulentos. Cuarto.- La acción de nulidad se da contra aquel acto jurídico en que falte alguno de los requisitos exigidos en la ley sustantiva, o contra aquellos que teniendo existencia legal, por concurrir sus elementos esenciales, tienen viciado alguno de estos. La invalidez de estos es absoluta e insubsanable. La acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, persigue se declare la nulidad de una sentencia, "0 la de un acuerdo de partes homologado por el juez que pone fin al proceso", y de ser amparada pasa a ser inexistente. Quinto.- (de los hechos) Las sentencias de mérito, han establecido como cuestiones fácticas, que se ha celebrado un convenio donde se le reconoce a Enrique

de la Puente de la Borda, remuneraciones y beneficios laborales devengados en un periodo de más de veintidós años; que no obstante que las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los cuatro años contados, desde el día siguiente en que se extingue la relación laboral, José de la Puente Majoro Sociedad Anónima renunció a esa prescripción, perjudicando al Banco demandante para el cobro de su crédito; que se actuó a sabiendas de ello, pues la hipoteca se realizó por el mismo Enrique de la Puente. Sexto.- Que no obstante el juicio de hecho antes reseñado, los jueces de mérito no han efectuado la subsunción correspondiente con la norma sustantiva, cuya inaplicación se denuncia, esto es el artículo 1950 del Código Civil, y consideran que al haber sido homologada la conciliación, adquiere la autoridad de cosa juzgada y la acción propia sería la de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, y por esa razón, declaran la improcedencia de la demanda, en fallo inhibitorio sustentado en el artículo 178 del Código Procesal Civil, que es impertinente, por lo antes explicado. Séptimo.- Las causales de improcedencia de la demanda, se enumeran taxativamente en el artículo 427 del Código Procesal Civil, y no se verifica que la interpuesta se encuentre en alguno de sus supuestos. Octavo.- Hay que señalar, adicionalmente, que el primer requisito para intentar la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es que se haya seguido un proceso, y que haya terminado por sentencia o por acuerdo homologado, esto es una transacción aprobada judicialmente. No aparece de autos que se haya seguido proceso judicial. Enrique de la Puente de la Borda no demandó, no emplazó judicialmente a José de la Puente Majara Sociedad Anónima, por lo que mal podría demandarse la nulidad de cosa juzgada fraudulenta. 4. DECISIÓN: a) Por estos fundamentos, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2.3 del inciso 2 del artículo 3960 del Código Procesal Civil: Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Banco de Crédito del Perú a fajas trescientos ocho, en consecuencia, NULA la sentencia de vista de fajas trescientos cuatro, su fecha treinta de junio de dos mil cinco e INSUBSISTENTE la sentencia apelada de fajas doscientos setenta y cuatro, su fecha veintinueve de septiembre de dos mil cuatro. b) ORDENARON que el juez de la causa expida nuevo pronunciamiento con arreglo a los considerandos precedentes. En los seguidos con don José de la Borda Majara Sociedad Anónima y otro sobre ineficacia de acto jurídico. e) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; bajo responsabilidad; y los devolvieron. SS. SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, CARRIÓN

Comentario

1. Nota introductoria

"La simpatía hacia lo extraño y lo nuevo, y el brillo espectacular del malabarismo con los conceptos jurídicos, puede seducir y llevar a la tarea monstruosa de adaptar el propio derecho a sistema extraños, a costa de forzar la interpretación de las leyes".⁸³ Con esta frase conviene iniciar el estudio de la casación materia de análisis toda vez que la ejecutoria suprema no ha advertido ciertos conceptos que ayudarían a dilucidar la controversia que Origina la presente casación. En ese sentido, con la finalidad de precisar los mismos realizaremos un breve comentario de cada uno de ellos a lo largo del presente trabajo.

2. La ineficacia del acto jurídico y sus implicancias

Conforme enseña la doctrina el acto jurídico es la manifestación de voluntad⁸⁴ susceptible de producir efectos jurídicos. Así, el artículo 1400 del Código Civil señala "que el acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas".

En ese sentido, siendo el acto jurídico una expresión de voluntad es necesario para su existencia de ciertos elementos, requisitos o condiciones que la ley exige, y que los autores han denominado elementos esenciales. Estos elementos se encuentran prescritos en el artículo 140⁸⁵ del Código Civil.

Ante la falta de cualquiera de ellos el acto no existiría es decir sería inexistente y operaría la nulidad absoluta. En este orden de ideas, es posible identificar situaciones en los que el acto carece de efectos por cuestiones acaecidas a la época de nacimiento del acto, por lo que se trata de problemas relacionados con los elementos

⁸³ (1) DE CASTRO V BRAVO, Federico, El negocio jurídico, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1967, p. 23.

⁸⁴ 2) La manifestación de voluntad es la presencia de una voluntad exteriorizada de manera expresa o tácita. Será expresa cuando se formule oralmente, pOr escrito o por cualquier otro medio directo. Será tácita cuando la voluntad se infiera indubitablemente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelen su existencia

⁸⁵ .

3) Código Civil

"Artículo 140.- (...) para su validez requiere:

a. Agente capaz

b. Objeto física y jurídicamente posible

c. Causa lícita

d. Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad .

estructurales del acto, o intrínsecos a él. En ese sentido, ¿se puede decir que la nulidad y la ineficacia de los actos jurídicos son figuras iguales?

La nulidad e ineficacia de un acto jurídico son instituciones completamente distintas, que no pueden ser confundidas. La confusión en señalar un supuesto de ineficacia de acto jurídico y denunciado como nulidad de acto jurídico, en el ámbito procesal, ocasionará que se declare la improcedencia de la demanda por no existir conexión lógica entre los hechos alegados y el petitorio.

En este orden de ideas, la doctrina divide la ineficacia en estructural y funcional. La primera, denominada también ineficacia por invalidez o ineficacia originaria, proviene de la falta de un elemento referido a la estructura, por ejemplo la falta de manifestación de voluntad; y la segunda se refiere a la funcionalidad del vínculo, es decir, a sus efectos inter partes, por ejemplo el contrato celebrado por el representante excediéndose en las facultades que se le ha conferido. En ese sentido, el acto jurídico es ineficaz cuando a pesar de encontrarse estructuralmente completo y válido, existe alguna circunstancia que le impide producir sus efectos de manera total o parcial.

Por el contrario, el acto jurídico será nulo cuando se constate y declare la existencia de un vicio previsto por el ordenamiento (principio de legalidad). Esto sucederá cuando el acto no contenga alguno de los elementos previstos en el artículo 140° del Código Civil o incurra en alguna de las causales contenidas en el artículo 219⁸⁶ del mismo dispositivo legal.

En la casación materia de análisis se observa que la pretensión del demandante es que se declare ineficaz el acto jurídico contenido en la conciliación extrajudicial de fecha 16 de enero de 2002, para tal efecto se deberá determinar más adelante si efectivamente se puede o no declarar la ineficacia de dicho acto.

3. Sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta

⁸⁶ (4) Código Civil

"Artículo 219".- Causales de nulidad del acto jurídico El acto jurídico es nulo:

1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.
2. Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358".
3. Cuando su objeto es física y jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.
4. Cuando su fin sea ilícito.
5. Cuando adolezca de simulación absoluta.
6. Cuando no revirta la toma prestada bajo sanción de nulidad.
7. Cuando la ley lo declara nulo".

Para poder entender qué es la nulidad de cosa juzgada fraudulenta debemos comenzar por definir qué se entiende por cosa juzgada. La cosa juzgada es una institución jurídica procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad.

También se le puede definir como lo resuelto en un juicio contradictorio, ante un juez o un tribunal con sentencia firme, contra la cual no se admite recurso impugnatorio alguno o pudiendo las partes renunciar a interponerlo o simplemente dejar transcurrir los plazos. En consecuencia, la cosa juzgada es algo que ha establecido certeza en el jugador y su resolución no puede ser materia de cuestionamiento judicial, pues establece el fin de una situación discutible⁸⁷.

El artículo 123⁸⁸ del Código Procesal Civil establece el momento en que una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada, hasta dónde y a quiénes se extienden sus consecuencias. Esta figura hace prevalecer la seguridad jurídica.

La autoridad de cosa juzgada tiene consagración constitucional, en el inciso 13 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, el cual recoge el principio de non bis in idem; el nuevo Código Procesal Constitucional también asigna autoridad de cosa juzgada a sus resoluciones en el artículo III del Título Preliminar; y en materia penal también se consagra la autoridad de cosa juzgada en los artículos 3° y 5° del Código de Procedimientos Penales⁸⁹.

Una vez definido este concepto, procedamos a analizar en qué consiste la nulidad de cosa juzgada fraudulenta. La nulidad de cosa juzgada fraudulenta implica la descalificación de un acto concluyente del proceso que ha alcanzado la autoridad de cosa juzgada basándose en violaciones gravísimas del procedimiento, que impiden

⁸⁷ (5) BAZÁN CIURUZZA, Luis Enrique, "La distinción entre la cosa juzgada formal y la material", en Jus-Jurisprudencia, N° 7, Lima, 2007. p. XX

⁸⁸ (6) Código Procesal Civil

"Artículo 123".- Cosa juzgada

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.

⁸⁹ La cosa juzgada solo 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 derechos de los terceros o cuyos derechos dependen 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 4070°.

que tal acto cumpla con su finalidad. El artículo 178° del Código Procesal Civil nos ilustra al respecto cuando señala:

"Artículo 178°.- Nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, si no fuere ejecutable puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con fraude, o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el juez o por este y aquellas.

Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se considere directamente agraviado por la sentencia, de acuerdo a los principios exigidos en este Título [.. ,)" (las cursivas son nuestras).

Del texto se desprende que "la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta tiene como características principales: a) que es excepcional, es decir, solo procede Su utilización frente a causales específicas tipificadas en el ordenamiento jurídico, no teniendo lugar interpretaciones extensivas o integración analógica a materia distintas de las reguladas por el ordenamiento procesal civil; b) que es residual, es decir, no puede ser usada si en un proceso existen mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio ocurrido a propósito de la comisión del fraude procesal; c) que

(7) BAZAN CRURUZZA, "La distinción entre la cosa juzgada formal y la material", cit., p. 83.

es extraordinario, es decir, solo se puede cuestionar la autoridad de la cosa juzgada recaída en una sentencia judicial, cuando esta decisión ha sido obtenida sobre la base de un engaño o simulación o acto fraudulento, que agravie a tal punto el espíritu de la justicia y que mantener la cosa juzgada sería una aberración; y d) que es de extensión limitada, es decir, que si se debe declarar fundada la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, esta solo alcanza a los actos viciados de fraude".

En este orden de ideas, la doctrina precisa que el "fraude procesal» es un acto doloso destinado a desnaturalizar el normal desarrollo de un proceso, provocando situaciones injustas que afecten los intereses de una o ambas partes y eventualmente de terceros. Nuestro Código Procesal Civil, como se ha anotado, señala como requisitos para la procedencia de una demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, la existencia de fraude o colusión que afecten a un debido proceso. Por

consiguiente, para analizar si el pronunciamiento del colegiado supremo ha sido correcto debe determinarse si en el desarrollo del proceso judicial ha existido o no "fraude procesal" en los términos descritos y si el mismo ha afectado el debido proceso.

Como bien se conoce, el "debido proceso" es un derecho fundamental que tiene toda persona y que la faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, pues el Estado no solo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional, sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que aseguren un juzgamiento imparcial y justo.

Hechas estas apreciaciones centrémonos en la casación bajo análisis.

4.- Sobre la casación in examine

a. Sobre la litis

Se puede deducir de la casación bajo estudio, que el conflicto de intereses que originó el proceso surgió del convenio celebrado entre Enrique de la Puente de la Borda y José de la Puente Majoro Sociedad Anónima donde se le reconoce al primero remuneraciones y beneficios laborales devengados en un periodo de más de veintidós años y que no obstante que las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los cuatro años contados, desde el día siguiente en que se extingue la relación laboral, José de la Puente Majoro Sociedad Anónima renunció a esa prescripción, perjudicando al banco demandante para el cobro de su crédito. Fue en razón de tales hechos que el Banco de Crédito del Perú inició un proceso invocando la ineficacia del acto jurídico.

b. Sobre el pronunciamiento jurisdiccional

La demanda de ineficacia de acto jurídico fue admitida en la vía procedimental del proceso sumarísimo. La sentencia de primera instancia declaró improcedente la demanda interpuesta expidiéndose sentencia inhibitoria al no pronunciarse sobre el fondo de la controversia y dejando a salvo el derecho del demandante para que lo haga valer de acuerdo a ley.

No encontrándose conforme con dicho pronunciamiento el Banco de Crédito del Perú interpuso recurso de apelación, expresando como agravio principal de su impugnación que José de la Borda Majara Sociedad Anónima le concedió a Enrique de la Puente de la Borda, su ex accionista y ex gerente general, el reconocimiento y el derecho

preferencial de cobro de una suma que en realidad no debía en razón de la prescripción que dicha empresa ya tenía ganada.

La Sala Superior mediante resolución de fecha 14 de octubre de 2005, confirma la apelada declarando improcedente la demanda, sustentándose en que la sentencia se encuentra expedida con arreglo a ley y la homologación del acuerdo de las partes ha sido efectuado por el órgano jurisdiccional por los trámites que la ley señala y concluido por una resolución judicial. Por consiguiente, si el Banco de Crédito como demandante alega que hubo connivencia, simulación y fraude para perjudicado lo que corresponde en todo caso es la acción de "nulidad de cosa juzgada fraudulenta"; y concluye señalando que la resolución de primera instancia de fecha 22 de mayo de 2002 se encuentra firme adquiriendo la calidad de cosa juzgada. En consecuencia por la vía tramitada no se puede declarar su ineficacia.

c. Sobre la procedencia del recurso de casación

El recurso de casación fue declarado procedente por las causales de inaplicación de una norma de derecho material y contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, conforme a los siguientes agravios:

- a. La inaplicación del artículo 195° del Código Civil.
- b. La contravención de los artículos 122°, inciso 3 del Código Procesal Civil y 139° inciso 5 de la Constitución Política, señalando respecto de esta última que la recurrida no ha consignado fundamentos de derecho que sustenten la decisión; y confunde su petitorio al decir que el banco pretende cuestionar la validez de la homologación o de la calidad de cosa juzgada que ha adquirido la resolución judicial que homologa la conciliación extrajudicial, señalando en su considerando quinto que la acción que corresponde es la de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, tergiversando su pretensión .

5. Argumentos de la ejecutoria suprema

Vista la causa mediante resolución suprema se declaró fundado el recurso de casación por las consideraciones siguientes:

- a. Que los jueces de mérito no han efectuado la subsunción correspondiente en la norma sustantiva cuya aplicación se denuncia, esto es el artículo 195° del Código Civil.
- b. Las causales de improcedencia de la demanda, se enumeran taxativamente en el artículo 427° del Código Procesal Civil y no se verifica que el supuesto que alega la

Sala Superior se encuentra en alguno de los supuestos que enumera dicho dispositivo legal.

c. Que el primer requisito para intentar la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta es que haya seguido un proceso y que este termine por sentencia o por acuerdo homologado, esto es una transacción aprobada judicialmente. Al no aparecer en autos que haya seguido proceso judicial Enrique de la Puente de la Borda contra José de la Puente Majoro Sociedad Anónima, no se podría demandar la nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

6. Análisis jurídico

Con relación a la casación in examine debemos analizar primero cada una de las causales invocadas. Así con respecto, a la causal referida al inciso 3 del artículo 386° del Código Procesal Civil sobre contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso se debe manifestar que se ha conceptualizado el debido proceso o proceso justo como el derecho humano o fundamental que tiene toda persona por el solo hecho de serlo y que le faculta exigir al Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente toda vez que el Estado no solo está en el deber de proveer la prestación jurisdiccional a las partes y terceros legitimados, sino proveerlas bajo garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial.

En tal sentido considerando que el demandante -Banco de Crédito del Perú- alega que la Sala Superior emitió un pronunciamiento sin consignar fundamentos de derecho que sustenten la decisión es preciso determinar si existió una debida motivación de la sentencia expedida en segunda instancia o en todo caso si lo alegado resulta ser invocado.

Conforme se puede observar existe un problema ya que si basamos nuestro análisis en el artículo 178° del Código Procesal Civil y realizamos una interpretación literal de este solo procede alegar la nulidad de cosa juzgada fraudulenta cuando nos encontramos ante acuerdos de las partes homologados por el juez que ponen fin al proceso. Se advierte, claramente que en las sentencias de primera y segunda instancia nos encontramos frente a una sentencia inhibitoria por lo que no se puede hablar de cosa juzgada por no existir un pronunciamiento sobre el fondo.

Consecuentemente dicha interpretación también se hace extensiva a la conciliación

extrajudicial homologada por los jueces de mérito toda vez que su reconocimiento se encuentra contenido en la misma. Por lo expuesto, ¿cuándo nos encontraremos ante una sentencia inhibitoria?

A nuestro modo de ver solo hay dos hipótesis en que tal pronunciamiento se justifica: Cuando la propia demanda adolece de defectos tan graves, no subsanados por medio alguno, que ella misma se erige como obstáculo insalvable para producir un fallo de fondo.

Cuando una o ambas "partes», por no ser personas ni naturales ni jurídicas, no es o no son sujetos de derecho y por tanto, la absolucón o la condena caerían en el vacío; no habría deudor o acreedor de la prestación reconocida en la sentencia, así fuere de la mera condena en costas. Aludimos entonces a dos de los llamados presupuestos procesales (la demanda en forma y la capacidad para ser parte) si el fenómeno que aqueja a un proceso es otro, habrá de buscarse la solución mediante la declaración de nulidad procesal.

En este orden de ideas, la sentencia inhibitoria obliga al juez, por excepción, a pesar de haber aplicado el saneamiento procesal que prohíbe la vuelta a la discusión sobre la temática de la validez de la relación procesal, a un pronunciamiento inhibitorio para anular todo o parte de lo actuado por no poder decir el derecho que corresponde. En ese sentido, nos encontramos de acuerdo con la decisión de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de declarar fundada la casación, mas no con la fundamentación contenida en los considerandos toda vez que se confunden conceptos que no ayudan a entender el sentido de la misma.

Finalmente, con relación a la segunda causal invocada -la inaplicación del artículo 1950 del Código Civil- debe tenerse presente que tratándose de una sentencia inhibitoria en la que no existe pronunciamiento sobre el fondo no resulta viable sostener la pertinencia o no de la citada norma material.

7. A manera de conclusión:

Cuando nos encontramos frente a una sentencia inhibitoria no se puede hablar de inhibitoria no se puede hablar de cosa juzgada por no existir un pronunciamiento sobre el fondo.

En consecuencia, puede hacer valer su derecho en la vía adecuada alegando nuevamente la pretensión en la forma que el ordenamiento jurídico prescribe.

Con este artículo aspiramos dilucidar algunas dudas sobre los conceptos jurídicos utilizados en mérito al derecho constitucional de crítica de las resoluciones judiciales, por supuesto, con todo respeto, constituidas como una garantía de la administración de justicia.

12. DISCUSION Y COMENTARIOS

LA NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA Y EL AMPARO CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES: ¿VÍAS PARALELAS?

El objeto del presente artículo es dilucidar si la nueva figura procesal civil introducida por el legislador en el Código Procesal Civil (CPC) llamada nulidad de cosa juzgada fraudulenta (NCJF), normada en el artículo 178° del mencionado cuerpo legal, constituye una vía paralela a la acción de amparo contra resoluciones judiciales; y, de ser así, si esta vía paralela es idónea para proteger eventuales derechos constitucionales violados. De otro lado, a partir de la cuestión planteada, se analizarán otros temas periféricos y se esbozarán algunas reflexiones complementarias.

Daniel Soria Luján Bachiller en Derecho Jefe de práctica de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú

1. LAS VÍAS PARALELAS

Siguiendo a Samuel Abad, en el derecho procesal constitucional' se entiende por vías paralelas a toda acción, a todo procedimiento judicial distinto al amparo, mediante el cual se puede obtener la protección del derecho constitucional vulnerado o amenazado (1990: 144). Agrega que existen presupuestos para que una vía judicial pueda ser calificada como paralela a la vía del amparo, cuales son: a) perseguir el mismo fin que el amparo, b) invocación de los mismos hechos y c) que las partes en conflicto sean las mismas (Ibidem: loc. cit).

El concepto de vías paralelas ha sido adoptado de la experiencia argentina, pero a diferencia de ésta, donde el amparo es de carácter residual o extraordinario si es que paralelamente una vía judicial adecuada para proteger el derecho constitucional vulnerado), en el caso peruano la jurisprudencia ha determinado que "ante la vulneración de un derecho fundamental, el quejo puede optar entre seguir la vía judicial ordinaria' o emplear la sumarísima acción de garantía" (ABAD 1990: J 45), Y.

Configuramos así: grosso modo, el concepto de vías paralelas y los alcances que tiene en el ordenamiento jurídico nacional.

2. EL AMPARO CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES

Conforme al artículo 200", inciso 2 la Constitución, 4 la acción de amparo es una garantía constitucional que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, excepto el derecho a la libertad individual y los derechos constitucionales conexos, que son protegidos por la acción de habeas corpus, De otro lado, el mencionado precepto señala Que en el amparo no procede contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento regular.

Pues bien, en principio debemos determinar cuál es el derecho constitucional⁹⁰ vulnerado en este caso. Para esto debemos apreciar que estamos en el contexto de un proceso. Judicial violatorio de un derecho fundamental, cual es el derecho al debido proceso como manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que detallaremos más adelante. De esta manera, debe quedar claro que no se intenta defender el derecho que fue objeto de la pretensión en el proceso judicial cuestionado, aunque aquél haya sido un derecho fundamental (por ejemplo, el derecho de propiedad), ya que con relación a la defensa de este derecho ya se optó por la vía judicial ordinaria (paralela al amparo) para su salvaguarda, resultando improcedente que nuevamente se intente defender este derecho mediante esta acción de garantía, como si se tratara de un "amparo-casación", que no consagra nuestro ordenamiento.

Lo que sí se protege con el amparo es el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, derecho fundamental diferente al derecho objeto de la pretensión del proceso cuestionado, que comprende, según el autor español González Pérez, el derecho al acceso a justicia (derecho de acción), el derecho al hedido proceso legal una vez que se ha accedido al órgano jurisdiccional mediante el derecho de acción y, en tercer lugar, la plena efectividad de los pronunciamientos de una sentencia luego de ser

⁹⁰ 1.- Para Fix Samudio, el derecho procesal constitucional se ocupa del estudio de los instrumentos de solución de conflictos derivados de la aplicación de las normas de la Constitución (1994:8G).

2.-De acuerdo al ordenamiento procesal civil: " las vías judiciales ordinarias serian los procesos de conocimiento, abreviado, sumadísimo, Plc,

3.- artículo 87 inciso 1 de la ley 23506 ley de habeas corpus, amparo

4.- Este inciso ha sido modificado por la ley de reforma constitucional 26470, publicada el lunes 12 de junio de 1995 en el diario oficial. " El peruano"

emitida. En suma, este derecho fundamental comprendería tres momentos distintos: el acceso a la jurisdicción, el debido proceso y la eficacia de la sentencia (1989:44). García Belaúnde concretiza más específicamente el contenido del debido proceso legal (que es, como hemos visto, una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva), considerando sólo protegibles los aspectos básicos para que un proceso sea considerado regular, de tal modo que la comisión de una irregularidad de tal magnitud, que comprometa el resultado del proceso, es decir, "que corrigiendo tal irregularidad fundamental el resultado sería. Distinto" (1991:73). Para este autor, los aspectos del debido proceso serían: el derecho a ser demandado adecuadamente, apersonarse, ofrecer y actuar pruebas, instancia plural y juez natural (Lide: 75). Vemos que no incluye a la inmutabilidad de la cosa juzgada, ya que asevera que el contenido del derecho al debido proceso legal no comprende todas las llamadas garantías de la administración de justicia (ibídem: 72), entre las cuales se incluye la inmutabilidad de la cosa juzgada. Agrega, finalmente, que la intangibilidad de la cosa juzgada esta condicionada por la regularidad del proceso (es decir, que se cumplan los elementos básicos del debido proceso legal) (ibídem: 77-78).

Así, en síntesis, creemos que el principio de inmutabilidad de la cosa juzgada no forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Por otra parte, este derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva está consagrado en el artículo 139". Inciso 3 de la Constitución. A nuestro entender, por una " inadecuada técnica jurídico-constitucional, está mal ubicado en la Carta, debiendo pertenecer al tipo de derechos fundamentales de la persona (título I, capítulo 1). Ya que no se trata de un principio ni de un derecho de la función jurisdiccional, 7 capítulo -por lo demás perteneciente al título IV referido a la estructura del Estado.

De otro lado, existe el problema de cómo compatibilizar este derecho fundamental con el principio de la inmutabilidad de la cosa juzgada (artículo 139", inciso 13 de la Constitución). Para Abad, existe un aparente conflicto de normas de un mismo rango, postulando que el amparo contra resoluciones judiciales vendría a ser una excepción constitucional al principio de la cosa juzgada.

Por nuestra parte, creemos que la institución de la cosa juzgada tendría el mismo rango que el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva sólo cuando la primera constituya también un derecho fundamental. Y a nuestro entender sólo puede concebirse a la cosa juzgada como un derecho fundamental cuando estemos ante

una resolución judicial que absuelva a un inculpado en el ámbito penal. En efecto,

esto lo podemos deducir de lo dispuesto en las normas internacionales sobre derechos humanos de las cuales el Perú es parte obligada: así, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14°. inciso 7) como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8°, inciso 4), mencionan que un inculpado que haya sido absuelto por un sentencia firme no podrá ser nuevamente juzgado por el mismo delito o por los mismos hechos. Según O'Donnell (1988:77), estas normas se refieren al principio bis in ídem o res indicata (cosa juzgada). Entonces, la cosa juzgada se constituiría en un derecho humano en el caso de garantizar la eficacia de la sentencia absolutoria de un delito.

De esta manera, salvo el caso mencionado, la inmutabilidad de la cosa juzgada no sería un derecho fundamental. Creemos, más bien, que se trata de un presupuesto de seguridad jurídica del órgano judicial para cumplir más eficientemente el ejercicio de su función. No puede tratarse de un derecho subjetivo constitucional, ya que la cosa juzgada postula una verdad legal, no absoluta y, por lo tanto opinable y, eventualmente, injusta para la parte vencida en un proceso."10 Debemos advertir que "la verdad jurídica no preexista en forma íntegra o incólume" (TRAZEGNIES 1989 :202), por lo que la sentencia es una verdad construida y no la simple demostración de una verdad primigenia que se encuentra oculta (Ibidem: loc. cit.). De otro lado, el Código Procesal Civil también consagra el principio de inmutabilidad de la cosa juzgada, con el límite en las violaciones señaladas en el artículo 178" ⁹¹(artículo 123:" in fine).

En conclusión, sobre este punto podemos decir que la cosa juzgada, instrumento de ejercicio eficiente de la función jurisdiccional, tiene un límite (como todo instrumento de funcionamiento del Estado) en el respeto a los derechos fundamentales de la persona. Ésta es, a nuestro entender, la adecuada relación que debe existir entre el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el principio de la inmutabilidad de la cosa juzgada.

Finalmente, dos cuestiones adicionales: en primer lugar, es obvio que si existe una violación del derecho fundamental mencionado, la resolución judicial que emane de este proceso será irregular, con lo cual con una interpretación contrario sensu,

⁹¹ 5 Debemos notar que se incluye al debido proceso dentro de la tutela jurisdiccional efectiva, a fin de garantizar el debido proceso dentro de la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139a inciso 3 de la Constitución que los menciona en forma separada. A nuestro entender el debido proceso es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (González Pérez, aun cuando García Belaúnde idéntica a la tutela jurisdiccional sólo con el derecho de acción (1991:77).

⁶ El autor se refiere al artículo 233° de la Constitución de 1979, que equivale al actual artículo 139° de la Constitución de 1993, referido a los principios y derechos de la tutela jurisdiccional efectiva.

⁷ En todo caso existiría un deber de protección de este derecho por el órgano jurisdiccional.

superando así la restricción del artículo 200°, inciso 2 ;in fine de la Constitución, podemos afirmar que el amparo en este caso siempre será procedente si la violación se da, pero es necesario probar esta violación, ya que debe presumirse la regularidad de todo proceso Judicial.

En segundo lugar, la persona que realiza el acto violatorio, y que en la relación jurídico-procesal constitucional será el demandado, es la autoridad judicial, y esto concuerda con la parte pertinente de la Constitución que habla de "autoridad" en general que vulnera o amenaza los derechos fundamentales de la persona, sin hacer distinción entre autoridades judiciales, políticas, etc. (ABAD 1988:41).⁹²

3. PARALELISMO CON LA NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTO

3.1. Antecedentes

COUTURE nos habla en sus Estudios de derecho procesal civil de la revocación⁹³ de la cosa juzgada fraudulenta, como una extensión al campo del derecho procesal civil de los principios de la acción paulina en el campo civil (1979: 111, 416). Se trataría así de un negocio fraudulento realizado con instrumentos procesales (ibídem: 111, 415). En tal sentido, asevera que esta acción revocatoria sólo puede ser ejercida por los terceros acreedores de una de las partes a quienes perjudica dicho fraude procesal (ibídem: m, 412).

Este instrumento procesal tiene su origen en el derecho romano, llegando a la normatividad moderna a través del derecho castellano (ibídem: III, 408-409), y con retraso a nuestro ordenamiento jurídico, tal como lo afirma ANDULAR (1955:86).

3.2. ¿Acción o recurso?

92

8 Estamos en el entendido que dichas normas siguen teniendo rango constitucional", aun cuándo alguna doctrina tiene posiciones contrarias al respecto. Sobre el particular, ver el artículo de Fabián Novak: Los tratados y la Constitución de 1993, publicado en la revista Agenda internacional.Lima, PUC-IDEL año 1,n2. Julio -diciembre de 1994, p...p. 71-94.

9 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incluye a las personas condenados.

10 Y si finalmente llegáramos a la conclusión de que le decidido en el ámbito constitucional es tambien una verdad relativa, tal vez deberiamos preferir una verdadera constitucional" a una verdad legal.

93

11 El autor distingue entre revocación y anulación. La primera supone un acto formalmente valido y sustancialmente injusto .La anulación supone un acto formalmente vicioso y sustancialmente injusto (1979:III,403) A nuestro entender, los supuestos de dolo, fraude colusión y afectación al debido proceso, la ser todos finalmente viciosos y sustancialmente injusto, por lo tanto, implicarían tanto actos de revocación como de anulación tal como lo define Couture, por lo que el término

La nulidad de cosa juzgada fraudulenta (NCJF) está normada en el artículo 178°, título VI, sección tercera del Código Procesal Civil. Para advertir si esta figura constituye una vía paralela a la acción de amparo o tan sólo es un simple recurso más dentro de un proceso judicial, que franquea el ordenamiento procesal civil, hay que establecer justamente si estamos ante una acción o ante un recurso judicial. En este sentido, de acuerdo a la enciclopedia jurídica Omeba, la acción es el acto jurídico procesal que incoa el proceso (1954: I,207), mientras que el recurso es un acto jurídico mediante el cual la parte que se considera perjudicada o agraviada por una resolución judicial pide la reforma o anulación total o parcial de la misma, dirigiéndose para ello a un tribunal de mayor carácter jerárquico y generalmente colegiado. Se agrega que el recurso, por su naturaleza es esencialmente un acto judicial dentro del desarrollo del proceso (1954: XXIV, 136).

Esta diferencia es importante, ya que si estamos ante un recurso entonces la NCJF ya no sería una vía paralela al amparo contra resoluciones judiciales sino tan sólo un requisito previo⁹⁴ para poder actuar mediante un amparo luego de emitida la resolución final, por violaciones al derecho al debido proceso. Esto puede también deducirse de la lectura del artículo 10° de la ley 25398, 'tonal que complementa las disposiciones de la ley 23506 -ley de habeas corpus y amparo-, que nos dice" que las anomalías que se cometan dentro de un proceso regular deben ventilarse y resolverse mediante el ejercicio de los recursos que las normas procesales establecen. Así, estamos, pues, ante una acción, ya que la NCJP se postula con posterioridad al fenecimiento de un proceso previo con cosa juzgada. Además, el artículo 178° del Código Procesal Civil nos habla de entablar una demanda, que se incoa mediante una acción y no un recurso, y a través de una vía procedimental particular (el proceso de conocimiento) que puede no coincidir con la vía procedimental del proceso anterior que se pretende cuestionar.

3.3. Fin u objeto de la acción

⁹⁴ "nulidad" que delinee a la institución bajo estudio comprendería ambos supuestos indistintamente. Hacer, pues una distinción, resultaría algo artificioso en este caso.

⁹⁵ No olvidemos aquí de las previas ya que éstas se refieren al artículo regulado en los Artículos 27° y 28° de la ley 23506.

Esta acción tiene como finalidad que se declare nula una sentencia⁹⁵ cuyo proceso que le dio origen ha sido seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por el juez, por una o ambas partes o por alguna de éstas conjuntamente con el juez. Vemos, pues, que no obstante que nuestra legislación procesal civil habla de cosa juzgada fraudulenta, se incluyen otros supuestos adicionales al fraude. En base a las definiciones aportadas en el artículo de ANDULAR (1995:B7), el fraude implicaría un engaño consciente para producir un daño; el dolo alce referencia a un error o engaño provocado intencionalmente, en este caso dentro de un proceso judicial; y la colusión haría referencia a un convenio entre dos o más personas con el objeto de engañar o perjudicar a un tercero. Debemos tener presente que estos engaños intencionales -característica como a los tres casos- tienen una finalidad en el contexto analizado: dichas conductas tienen como finalidad que la sentencia falle en un sentido favorable a los autores de estas conductas.

De esta manera, si con estas conductas ha sido posible conseguir en una sentencia un resultado tal que sin estos engaños el resultado hubiera sido distinto, estaríamos ante una violación al derecho al debido proceso.

Así, en algunos casos, la vulneración de este derecho fundamental es el resultado final de cualquier acto de dolo, fraude o colusión dentro de un proceso. Por lo tanto, existe coincidencia entre la NCJF y el amparo contra resoluciones judiciales en lo relativo a que persiguen el mismo fin: proteger el derecho constitucional en mención que ha sido violado. Podemos decir también que se dan a la vez los mismos supuestos de hecho de la violación, ya que en ambos procedimientos se actúa como consecuencia del mismo proceso judicial violatorio, con lo que tenemos una segunda coincidencia.

3.4. Partes

En la NCJF puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideran directamente agraviados por la sentencia. En el caso de los terceros en la acción de amparo, el artículo 25° de la ley 25398 permite el apersonamiento de terceros con legítimo interés ella la resolución del amparo, no estableciéndose la posibilidad de que éstos puedan actuar vía esta acción de garantía contra una

resolución emanada de un proceso en el cual no fueron parte, por supuestas violaciones a su derecho al debido proceso. Aquí cabe preguntarse cómo se puede violar al derecho al debido proceso legal de un tercero ajeno a un procedimiento judicial. En realidad, podría existir una violación en el caso que el juez no le permita apersonarse al proceso. Por el contrario, no se daría una vulneración del derecho en cuestión si el tercero no se enteró de la existencia del proceso irregular que lo perjudicaría sino hasta después de emitida la sentencia, ya que nunca exigió su derecho a apersonarse al proceso, a presentar pruebas, etc. Sí existirían en este caso, en cambio, conductas fraudulentas o dolo de las partes o de éstas y el juez con el objeto de causar un daño a un tercero, pero dichas conductas no traen como consecuencia violar su derecho al debido proceso sino tan sólo causarle

Un perjuicio de otra índole patrimonial, por ejemplo. De esta manera, en este último supuesto desarrollado, el de un tercero perjudicado en un proceso pero sin que éste sepa de su existencia, sólo sería procedente interponer una nulidad de cosa juzgada fraudulenta, ya que el proceso que le dio origen fue seguido con fraude, dolo o colusión, pero no trajo como consecuencia una vulneración del derecho fundamental mencionado.

De otro lado, la acción se dirigirá con el órgano que emitió la resolución. Y esto debe ser así aun en el caso de que las conductas violatorias hayan, sido realizadas por una o ambas partes, ya que en caso contrario si, por ejemplo, la parte o el tercero agraviado se dirige hacia su contraparte, o contra una o ambas partes respectivamente, estaríamos creando una suerte de recurso adicional para resolver la litis del proceso cuestionado.

Tenemos, en síntesis, que la tercera coincidencia; para establecer si un determinado proceso judicial constituye una vía paralela a la acción de amparo, cual es la identidad de las partes en conflicto, en el caso del amparo contra resoluciones judiciales, el agraviado sólo puede ser una de las partes en el proceso cuestionado o el tercero ajeno al proceso que no se le permite apersonarse para ejercer su derecho de defensa violándose una manifestación de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el demandado es el órgano jurisdiccional que emitió la resolución; y en el caso de la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, el agraviado puede ser tanto una de las partes como también el tercero ajeno al proceso que pueda ser perjudicado con la resolución, aunque haya conocido de la sentencia que lo perjudica con posterioridad,

siendo también el demandado al igual que en el amparo el órgano judicial que la

emitió. Así, en el supuesto del tercero perjudicado que no se apersonó al proceso irregular por no conocer de su existencia, creemos que la NCJF no se constituiría en una vía paralela al amparo. En los demás casos, al cumplirse los tres presupuestos, analizados, la NCJF sí sería una vía paralela al amparo, teniéndose la opción de elegir entre una y otra, en forma exclúyanse.

No obstante lo expresado, creemos necesario no terminar nuestro análisis aquí, sino también apreciar otros aspectos relacionados con estas acciones.

4. OTRAS CUESTIONES

4.1. Plazo de interponer la demanda

El artículo 178° del Código Procesal Civil prescribe un plazo de seis meses para ejercer la acción respectiva, luego que la sentencia haya sido ejecutada o haya adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuera ejecutable. En cambio, la acción de amparo, en general, tiene un plazo de caducidad de sesenta días civiles desde que se produzca la afectación si el interesado se hallaba en la posibilidad de interponer la acción, o desde el momento que el impedimento para hacerla haya desaparecido (artículo 37° de la ley de *habeas corpus* y amparo)

Vemos, pues, que el plazo de la acción de garantía es más breve que el de la NCJF; en este sentido, ambas acciones serían vías paralelas por un plazo determinado (sesenta días hábiles). Sin embargo, este paralelismo no necesariamente se daría desde que se emitiera la resolución judicial violatoria, ya que en el caso de la NCJF el plazo sigue corriendo aunque el agraviado no esté en posibilidad de actuar, lo que no sucedería en el mismo supuesto con la acción de amparo si el afectado no está en la posibilidad de interponer esta acción. Por esto, incluso podrían no constituirse en vías paralelas si es que el impedimento para actuar en el amparo fuera mayor a seis meses. En este sentido, si se quisiera optar por la vía paralela de la NCJF pero el agraviado se encuentra impedido de hacerla por sí mismo, podría hacerla en su nombre cualquier persona mediante la procuración oficiosa, normada en el artículo 81" Inciso I del Código Procesal Civil.

4.2. Competencia por la materia y por el grado

En el caso del amparo, en general, la competencia por la materia se da en el, ámbito civil. Y específicamente, para el caso de amparos contra resoluciones judiciales es competente por el grado la sala civil de turno (artículo 29° de la ley de *habeas corpus*)

y amparo). De otro lado, la NCJF es una figura procesal civil, por lo que la competencia por la materia será también civil, y la competencia por el grado la ejercerá el juez especializado en lo civil, ya que al tramitarse esta acción en la vía del proceso de conocimiento, es competente este órgano judicial en virtud de lo dispuesto por el artículo, 475 del Código Procesal Civil.

Profundizando la cuestión de la competencia por el grado, creemos que es importante determinada adecuadamente, ya que una violación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no sólo puede provenir de un juez de primera instancia sino también de los vocales de alguna sala de las cortes superior o suprema. Así resiente al principio de jerarquía, que impediría un adecuado desarrollo del juez que ve la causa, el hecho que éste tenga que revisar una decisión de sus superiores, con las consecuentes presiones y parcialidades que esto implicaría. Este problema se resuelve parcialmente en el amparo, donde es competente por razón del grado la sala civil de turno de la Corte Superior respectiva, cuando la afectación se origina en una orden judicial (artículo 29° de la ley de albeas corpus y amparo). Pero la norma no se refiere a los casos en que la violación se efectúe en una sala superior o suprema⁹⁶. De otro lado, en el caso de la NCJF, el juez competente sería el juez civil.

Al regularse esta acción en la vía del proceso de conocimiento (artículo 475 del Código Procesal Civil), lo que deja más dudas en caso de que la violación se realice por las instancias judiciales superior o suprema. Así, ante esta la incertidumbre, creemos que debiera existir una norma como el artículo 511° del Código Procesal Civil, referida a la competencia; por el grado en el proceso de responsabilidad civil de los jueces que a la letra dice:

"Cuando la responsabilidad se atribuya a un juez civil, juez de paz letrado o juez de paz, es competente la sala civil de turno del distrito judicial correspondiente. La Sala civil de la Corte Suprema es competente respecto de la responsabilidad atribuida a los vocales de la propia Corte Suprema y de las cortes superiores."

En este sentido, lo prescrito en la norma señalada sería pertinente de establecer también para determinar la competencia por el grado en el caso de la N.C.J.F, y similar prescripción también complementaría lo establecido para el caso del amparo contra resoluciones judiciales, con la diferencia que conocería de las violaciones

⁹⁶ 14 La ley 26435. Ley organica del Tribunal Constitucional, ha derogado tácitamente los recursos de nulidad ante la Corte Suprema en las acciones de garantía que se inician en primera instancia, reemplazándolos por el recurso extraordinario ante el Tribunal Constitucional que se interpone contra las resoluciones de la Corte Superior. En el caso de amparos contra resoluciones judiciales, que se inician ante la Corte Superior, cabe aun el recurso de apelación ante la sala constitucional y social de la Corte Suprema y, posteriormente, el recurso extraordinario mencionado contra la resolución denegada de esta.

también para determinar la competencia por el grado en el caso de la N.C.J.F, y similar prescripción también complementaría lo establecido para el caso del amparo contra resoluciones judiciales, con la diferencia que conocería de las violaciones cometidas por los vocales superiores la sala de derecho constitucional y social de la Corte Suprema, y las violaciones cometidas por los vocales de ésta última podría ser analizada por el Tribunal Constitucional como instancia única.

Algunos aspectos sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Juan Monroy Palacios

Alumno de séptimo ciclo de la Facultad de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú.

A poco más de cinco años de vigencia del Código Procesal Civil (CPC) resulta oportuno compartir algunas reflexiones sobre su desenvolvimiento, haciendo especial referencia a las principales innovaciones que dicho ordenamiento supuso. En esta línea, el presente artículo ofrece breves reflexiones⁹⁷ sobre una de las instituciones menos comprendida y -Lamentablemente- más utilizada como es la nulidad de cosa juzgada fraudulenta (en adelante, NCJF). En efecto, la NCJF originalmente concebida como una medida excepcional, ha sido empleada como una "instancia" adicional - cuestión que ocurre muchas veces con el recurso de casación- o, también, como una nueva oportunidad de discutir una materia ya resuelta por un proceso concluido. Esto resulta alarmante si tenemos en cuenta que la pretensión de NCJF intenta reabrir un proceso que, como sabemos, ha culminado con una resolución (sentencia o auto) que ha adquirido los efectos de la autoridad de cosa juzgada.

1 Antecedentes.

Si bien la transformación llevada a cabo con el Nuevo CPC ha sido radical en innumerables aspectos, 81 años con el Código de Procedimientos Civiles (CMPC) no

⁹⁷ (1) Un trabajo de mayor amplitud acerca de la revisión civil se puede encontrar en MONROY Palacios, Juan. Planteos generales en torno a la revisión civil. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima., N°.2, marzo 1998. pp.109-139.

pasaron en vano. Ello, por ejemplo, ha provocado que muchos observen a la casación civil como una versión mejorada del vetusto y antitécnico recurso de nulidad⁹⁸.

De la misma manera y partiendo desde una óptica puramente normativa, algunos creen encontrar el antecedente inmediato de la NCJF en el llamado juicio contradictorio (ver artículo 1083 del CMPC). Esto, como veremos, no es exacto, pues el juicio contradictorio viene a ser una fase posterior a la de un procedimiento breve, el cual somete determinadas. Materias⁹⁹ a una cognición sumaria debido a la urgencia en satisfacer la pretensión. Si ello no fuera así y por el contrario estas materias fueran objeto de un proceso ordinario, se correría el riesgo de que la sentencia se torne inocua. En los procedimientos sumarios se privilegia la urgente necesidad de tutela frente a la celtaza que otorga un procedimiento de conocimiento ordinario, producto de la mayor amplitud temporal. La tutela sumada permitía el inicio de un procedimiento ordinario posterior a la culminación del sumario. Esto ocurre porque este procedimiento estaba encaminado a obtener una tutela oportuna sin perjuicio de que más

Adelante se lleve a cabo una cognición que determine definitivamente la fundabilidad de la pretensión. En fin, el artículo 1083 del CdPC nada tiene que ver con la NCJF, sino que es un antecedente histórico de la llamada tutela diferenciada¹⁰⁰, la cual, no está de más decirlo, constituye el principal reto en el que está inmersa la doctrina procesal contemporánea.

La doctrina es unánime en considerar a la restitución in integrum¹⁰¹ como el verdadero antecedente (romano) de la revisión civil, de la cual la NCJF es una de sus especies. De esta forma, si se trata de encontrar un antecedente nacional, podemos apreciar que la primera referencia se encuentra en el Código de Enjuiciamientos en Materia Civil de 1852 (ver del artículo 1654 al artículo 1663 del Título III de la Sección Séptima), donde la revisión aparece regulada precisamente con su nombre originario: restitución por entero.

⁹⁸ (2) El recurso de nulidad no era más que una tercera instancia donde no existían límites para efectuar una nueva revisión de los hechos y del Derecho. En otras palabras. El código derogado otorgaba una segunda posibilidad de apelar, pero con un nombre distinto.

⁹⁹ (3) Como el caso de los procesos de familia, ejecutivos, interdictos, interdicción de incapaces, etc.

¹⁰⁰ (4) Un trabajo que describe magistralmente la tutela diferenciada y la inserta como uno de los principales problemas actuales del derecho procesal es el de Andrea Protón Pisan. PROTO PISANI, Andrea. Sulla tutela giurisdizionale differenziata. En: Rivista di diritto processuale civiles. Cedam, Pavoda, Vol.34. 1979.pp.536-591. En español, pero con una visión mucho más genérica, MORELLO, Augusto M. Anticipación de tutela. La Plata: Librería Editorial Platense, 1996.

¹⁰¹ (5) Ver DOVAL DE MATEO, Juan de Dios. Revisión Civil. Barcelona: Bosch. 1979. pp.9 Y ss.; HITTERS, Juan Carlos. Revisión de la Cosa Juzgada. La Plata: Librería Editorial Platense, 1977. pp.47 y 48; OTHON SPODICH, Processo Civil comparado. Historico e Contemporaneo. Rio de Janeiro: Forense Universitaria, 1997. pp.52 Y 328.

1 Naturaleza jurídica.

La NCJF es, como se dijo, la especie de una institución denominada **revisión civil**. Ésta es una pretensión impugnatoria¹⁰² de naturaleza procesal destinada a la rescisión de una sentencia o de un auto que haya puesto fin al proceso y que, por tanto, tenga la autoridad de la cosa juzgada o los efectos de ella, respectivamente. Esta pretensión es excepcional y sólo es posible ejercerla a través de causales enunciadas expresamente y de manera taxativa por el ordenamiento procesal. La ponderación de las causales se debe a un criterio elemental: los motivos para pedir la rescisión deben haber alterado la resolución final de tal forma que hayan provocado una situación de injusticia. Al haber concluido el proceso con resolución firme, tal injusticia no podría ser materia de discusión por lo que, de no existir la revisión, se produciría una situación de indefensión.

La revisión civil puede plantearse por diversas causas tales como la aparición de documentos determinantes en la fundabilidad de la pretensión o por inexistencia de actos procesales¹⁰³. Sin embargo, la causal por excelencia es la referida al **fraude procesal**¹⁰⁴.

Por otro lado, en sentido estricto, el término "nulidad de cosa juzgada fraudulenta" no se ajusta a la institución que se comenta. En primer lugar, porque no se trata de una nulidad, sino de una rescisión. La teoría impugnatoria distingue dos efectos de las impugnaciones procesales: uno rescisorio y otro restitutorio. En el primero, el juez sólo declara la ineficacia (acompañada algunas veces de la nulidad¹⁰⁵ de un acto procesal, mientras que en el segundo caso.

Adicionalmente propone una solución distinta (el típico ejemplo es el del recurso de apelación). La nulidad de cosa juzgada fraudulenta sólo tiene una finalidad rescisoria.

¹⁰² (6) Las impugnaciones procesales se clasifican en medios impugnatorios y pretensiones impugnatorias. Los primeros son aquéllos que se realizan al interior de un proceso judicial, mientras que los segundos dan lugar a un proceso judicial, pues implican el ejercicio del derecho de acción, al constituir el contenido de una demanda (consiste en "o ejercicio de acción autónoma de impugnación -que- da siempre lugar a instauración de otro proceso"). Actualmente no existe duda de que la NCJF constituya una pretensión impugnatoria. Barbosa afirma que "sería hoy anacronismo injustificable prolongar a controversia, que en cierta época lavrou na doutrina, sobre a assimilação da ação rescisória a figura do recurso". BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários ao Código de Processo Civil. 7ma.ed. Vo1.5. Rio de Janeiro: Forense Universitaria, 1998. p.99.

¹⁰³ (7) Los efectos de la inexistencia y su condición autónoma respecto de las nulidades procesales es aún materia de discusión en la doctrina procesal. Ver VERGER GRAU, Joan. La nulidad de actuaciones. Barcelona: Bosch, 1987. Pp.43-45.

¹⁰⁴ (8) "Toda desviación del proceso, la no utilización de este como medio eficaz para obtener la actuación de la ley, al corromperlo mediante maquinaciones, maniobras, y ardidés, destinados a obtener un resultado que la ley no permite, o que prohíbe, o que no podría obtenerse utilizando normal y correctamente esa complicada maquinaria, integra el concepto de fraude procesal". LEDESMA. Ángela Ester. La revisión de la cosa juzgada irrita el fraude procesal. En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima, N°. 2 marzo 1998. p.470; Precisa Bretás, que "(...) o processo fraudulento é todo aquele que visa a iludir a lei, conseguindo-se o que ela proíbe, ou envolvendo fraude arquitetada contra interesse de terceiro". BRETAS DE CARVALHO DIAS, Ronaldo. A repressao da fraude no processo civil brasileiro, São Paulo: Leud 1989.p.31

(9) Es importante rescatar los comentarios de la doctrina brasileña acerca de la distinción entre los conceptos nulidad y rescisión:

A su vez, el objeto de la rescisión no es la cosa juzgada, sino la sentencia o auto fine que puso fin al proceso. Se rescinde la resolución y ello, en la mayoría de supuestos da lugar a la anulación de los actos procesales realizados a partir de la comisión del acto fraudulento¹⁰⁶. Es así que la NCJF, como especie de la revisión civil, sería propiamente una revisión civil por fraude procesal.

3 El fraude procesal como única causal.

El fundamento de la revisión civil radica en el pronunciamiento de una decisión injusta que puso fin a un proceso, en donde no hubo la oportunidad de discutir la cuestión que dio origen a dicha injusticia. Ahora bien, el legislador nacional ha entendido que la configuración de dicha situación implica la existencia de un sujeto que la haya provocado en la búsqueda de una ventaja procesal. Es precisamente por ese motivo que se han dejado de lado aquellas causales en las que no participa sujeto alguno sino, donde el simple azar viene a ser el agente provocador de la supuesta injusticia. La posibilidad de ampliar las causales de revisión hasta este punto da lugar a que algunos autores denominen entuerto procesal¹⁰⁷, de manera genérica, al requisito para demandar revisión. Sin embargo, nosotros no concordamos con esa tendencia y por el contrario, compartimos la postura del CPC, pues creemos que una situación injusta siempre es provocada por un sujeto de derecho. El azar puede producir una disminución o un perjuicio, pero ello no es un problema de justicia, sino que es parte de la vida de todo ser humano el estar expuesto a riesgos. De sostenerse una posición contraria, ¿a quién se debería demandar la NCJF? ¿Ante un caso fortuito por qué habría que favorecer a uno (con la rescisión de la sentencia) y afectar los intereses de otro (que oportunamente obtuvo una sentencia favorable y luego es modificada)?

¹⁰⁶ Se mueven en carriles distintos, en todo caso, en materia impugnatoria la rescisión, e encuentra ligada a la anulabilidad antes que a la nulidad: "A eficácia da Sentença rescindível é completa como se nao Fosse rescindível. Ora 'tonar nulo' e 'declarar nulo' um oto não a mesma coisa: declara. se nulo o que nulo ja é; torna se nulo (isto é. anula-se) o que é suplente anulável". Siendo este último el caso del efecto rescisorio de La NCJF. Antes que se declare fundada una demanda de NCJF la sentencia cuestionada sigue manteniendo tanto su eficacia como su autoridad de cosa juzgada. Después, si fuere el caso, vendrá La anulación. Sin embargo, si bien la rescisión puede estar en muchos casos referida à la anulabilidad de un acto procesal, este concepto es más amplio aun, pues se equipara, desde nuestro punto de vista, con la ineficacia. Por tanto, la rescisión en materia procesal puede significar la ineficacia de un acto anulado (revisión) o la ineficacia de un acto que conserva su validez. Por ejemplo, cuando una sentencia de la Corte Superior revoca la de primera instancia por una cuestión de fondo, no la invalida sino, propone una solución distinta para la litis. Ello es tan cierto, que inclusive la Corte de Casación podría reconsiderar la sentencia pronunciada en el primer grado. Las citas pertenecen a PONTES DE MIRANDA. Comentários ao Código de Processo Civil (de 1973). 2da. ed. Tomo IV. Rio de Janeiro São Paulo, 1979. p.235 y a AMARAL SANTOS, Moacyr. Primeiras linhas de direito processual Civil. Vol.3. São Paulo. p.437. Ambos autores son citados por BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Comentários... Op.cit; pp.106-107.

(10) Esta situación no se da en los casos donde se produce un fraude por el proceso o fraude bilateral, donde ambas partes coluden para afectar los intereses de un tercero ajeno o no a la relación procesal. Ésta ha sido tal vez el tipo de revisión más tratado por la doctrina procesal Ver CARNELUTTI, Francesco. Contra il processo fraudolento. En: Revista di Diritto Processuale Civile. Cedam, Padua, Tomo II, 1926. pp.15 y ss.

(11) PEYRANO, Jorge W. y CHIAPPINI, Julio. El proceso típico. Buenos Aires: Universidad, 1984. pp.39-41. Un comentario acerca del fraude procesal como causal y sobre la posibilidad de acoger causales distintas en especial la del "entuerto procesal" en MONROY PALACIOS, Juan. Op.citp.; pp.129 y 130.

El CPC considera que el dolo, el fraude y la colusión cometidos en un proceso son causales para demandar revisión. A nuestro parecer, esta diversidad debería ser unificada en la institución denominada fraude procesal. Este término engloba todas las causales mencionadas en el Código (por tener la misma naturaleza) y, a la vez, no excluye otras que también constituyen actos fraudulentos (como el cohecho o la concusión).

Salvo esta precisión, la regulación de la NCJF sería óptima si no fuera por un lamentable error mecanográfico que dio lugar a la ampliación de las causales. En el artículo 178 se intentó expresar que tanto el dolo, el fraude como la colusión implicaban una afectación al debido proceso. Sin embargo, de la lectura del código se aprecia que la afectación al debido proceso constituye una causal adicional para demandar NCJF. El código dice que procede la NCJF cuando se demanda "(...) alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso (...)". Debería decir: "(...) alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso (...)". Producto de este inconveniente en muchas oportunidades se demanda NCJF por afectación al debido proceso, lo cual carece de sustento doctrinal y normativo, por lo que con este uso se desnaturaliza por completo la institución de la revisión civil. No está de más decir que prácticas de este tipo deberían ir siendo corregidas por los jueces¹⁰⁸ en tanto son los únicos intérpretes de las normas procesales al adecuarlas al caso concreto.

4 El llamado novum procesal y el principio de oportunidad.

¿Cuándo demandar NCJF? Una pregunta aparentemente sencilla se ha prestado a confusión debido a la redacción del Código. En primer lugar, sólo es posible pedir la NCJF sobre resoluciones firmes, no impugnables. En otras palabras, no es posible demandar NCJF sobre procesos que se encuentran en trámite. Demandar NCJF sobre procesos que se encuentran en trámite.

¹⁰⁸ (12) Resulta alentador encontrar decisiones como la resolución pronunciada por el juez del Vigésimo Octavo Juzgado Civil de Lima (Expediente No. 18876-98: Bco. de la República con Vda. De Beramendi) en la cual se declara improcedente una demanda por considerarse que la afectación al debido proceso no constituye causal para demandar NCJF. Es un claro ejemplo de que el juez no es un mero aplicador de la norma, sino que la debe interpretar para luego utilizarla de la mejor manera en la solución del caso concreto. En la sentencia se sostiene que "(...) el uso del instituto -se refiere a la NCJF- es una garantía sustentada en principios de justicia aplicable únicamente a casos en que se afecta fraudulentamente los intereses de una de las partes o de terceros (...)" (Resultados nuestros).

Desde el momento en que adquiere fineza la resolución final se inicia el plazo rescritorio para interponer la demanda. Sin embargo, esto adquiere un matiz especial si observamos que el CPC señala que es posible demandar "hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable" haciendo una distinción: que, en todo caso, tendría como utilidad práctica la ampliación del plazo en aquellas sentencias con autoridad de cosa juzgada que aún no han sido ejecutadas. En ese supuesto, obviamente el plazo para demandar supera los seis meses ya que, como resulta obvio, la ejecución de sentencias se realiza tiempo después de que la sentencia ha devenido en firme.

La regulación de la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta sería óptima sino fuera por un lamentable error mecanográfico que dio lugar a la ampliación de la causal es.

El principio de preclusión opera de manera especial afectando la procedencia de la demanda de NCJE. Por ser la NCJF un remedio excepcional que busca acabar la injusticia de las sentencias acerca de cuestiones sobre las cuales no hubo oportunidad de defenderse, basta que la causal argüida como fraude haya sido discutida en el proceso anterior o por lo menos, que se haya tenido la oportunidad de hacerla utilizando las herramientas -sobre todo impugnatorias- que ofrece el proceso, para que la oportunidad de demandar se pierda (precluya). En otras palabras, la materia discutida en el proceso rescisorio debe constituir un nobiin procesal, es decir, que nunca antes se haya discutido en un proceso y sobre la cual, lógicamente, no exista pronunciamiento alguno¹⁰⁹.

5 El objeto del proceso de revisión y la competencia por materia.

En el contexto excepcional, y por demás complejo, de un proceso de NCJF, la única materia a discutir, debe ser la referida a la comisión de una actividad fraudulenta.

¹⁰⁹ (13) Un caso distinto lo constituyen las sentencia incongruentes extrapetita, que se configuran cuando recae una decisión judicial sobre un asunto que no fue objeto del proceso. Frente a dicha circunstancia es posible iniciar un proceso de amparo, con el cual se atacan procesos desarrollados irregularmente, donde se ha afectado el derecho a un debido proceso

Como ya se expresó, la NCJF es un proceso rescisorio. Es decir, el propósito de este mecanismo es únicamente rescindir aquello que ha sido afectado por la comisión de fraude procesal. Por tanto, desde el punto de vista del conflicto, el proceso de NCJF no recompone la situación, únicamente detecta el defecto, rescinde la resolución que es su producto, anula los hechos afectados por el fraude y, finalmente, garantiza las condiciones necesarias para que se reinicie el proceso primario (salvo los casos donde el demandante de la NCJF haya obtenido la anulación del proceso fraudulento en su totalidad).

Precisamente, por las razones antes aludidas, opinamos que únicamente los jueces civiles tienen competencia para analizar una cuestión de fraude procesal ya que dicha institución es propia de la teoría general del proceso y, como sabemos, los alcances de la competencia del juez civil incluyen a esta rama del derecho procesal. Cosa distinta es que el fraude procesal se pueda configurar en cualquier materia (laboral, constitucional, etc.), pero ello no obsta para que su análisis se pueda realizar prescindiendo del tema de fondo del proceso cuestionado. Recordemos que lo que se demanda en la revisión versará única y exclusivamente sobre la comisión de fraude procesal, es decir, sobre una cuestión puramente procesal.

Un tema interesante y sobre el cual se han propuesto distintas soluciones es el referido a la posibilidad de iniciar un proceso de NCJF sobre procesos constitucionales (amparo, hábeas corpus, etc.). Nosotros creemos que sí es procedente un proceso de NCJF porque el fraude procesal es pasible de ocurrir en cualquier tipo de proceso, sin distinción alguna. Los jueces constitucionales no gozan de inmunidades que los coloquen en un plano distinto que el de cualquier Juez ordinario y, a su vez, entendemos que la represión del fraude debe alcanzar a todas las estructuras de la organización jurisdiccional.

Juez ordinario y, a su vez, entendemos que la represión del fraude debe alcanzar a todas las estructuras de la organización jurisdiccional. Creemos que ningún proceso judicial debe estar exento de ser cuestionado en revisión cuando se denuncie que la comisión de un acto fraudulento ha incidido sobre la justicia de la decisión final. Por esto último, recordemos que el fundamento principal de la revisión es justicia¹¹⁰ de las

110 (14) "O Estado sempre controlo a justiça com seu monopólio, a princípio pelos reis. depois pelos tribunais" (Resultado nu estro).

ALMEIDA DO VALLE, Christino. Teoria e prática da ação rescisória. 3ra. ed. Rio de Janeiro: Aidé. 1990. p.10.

"Hoy los principios que contienen valores de justicia se han convertido en derecho positivo integrado en la Constitución (.), por consiguiente la apelación a la justicia, junto o frente a reglas jurídicas, ya no puede verse como un gesto subversivo y destructor del Derecho (a diferencia de lo que sucedía en la época del positivismo jurídico), sino que es algo previsto y admitido". ZAGREBELSKY, Gustavo. El derecho dúctil. 2da.ed. Madrid: Trotta. 1997. p.147.

Por otro lado, la Corte Constitucional colombiana en su sentencia T-001 de 1997 avala a nuestra posición afirmando que "(...) frente a la administración de justicia, no solo se espera que los jueces presuman la buena fe y la actuación honrada de quienes comparecen ante sus estrados, sino que el sistema jurídico demanda de las partes e intervinientes en los procesos judiciales la exposición de sus pretensiones y el ejercicio de sus garantías y derechos con arreglo a una correcta y buena fe procesal indispensable para que la normatividad alcance los fines a ella señalados por la Constitución, que se sintetizan en el logro de un

sentencias, cuestión que, como la referida a la cosa juzgada, se encuentra más allá de los alcances del derecho procesal, pues es parte de la esfera constitucional. Es también por los motivos expuestos que opinamos que no existe ningún inconveniente en plantear la revisión contra procesos penales seguidos en forma fraudulenta y, en general, en cualquier materia que sea resuelta a través de un proceso judicial.

6 Los efectos de la sentencia que declara fundada la demanda de NCJE.

Se afirma que a un proceso de NCJF se le puede oponer exitosamente la excepción de cosa juzgada. La debilidad de esta afirmación se demuestra al definir la cosa juzgada. Existe cosa juzgada (material) cuando un proceso culminado con resolución firme cierta la posibilidad de discutir la misma pretensión con los mismos sujetos que participaron en dicho proceso en el ámbito de un proceso distinto. Es decir, la autoridad de la cosa juzgada impide la posibilidad de discutir en un nuevo proceso una cuestión en donde exista, respecto del proceso anterior, identidad de partes (subjetiva) y de pretensión (objetiva). En esta línea, Cuando se inicia un proceso de NCJF no se afecta la autoridad de la cosa juzgada por una razón muy sencilla: si bien en algunos casos puede existir identidad subjetiva, en ningún caso habrá una identidad objetiva. No opera la autoridad de la cosa juzgada sobre cuestiones que no fueron objeto de un proceso ni mucho menos motivo de una resolución firme¹¹¹. Lo cierto es que, más allá de la eficacia¹¹² de la resolución fraudulenta, lo importante es entender que sólo es posible demandar cuando aquella haya adquirido firmeza (cuando sea definitiva).

Si bien cuando se inicia un proceso de NCJF no se afecta bajo ningún aspecto la autoridad de la cosa juzgada, ocurre lo contrario cuando quien demanda obtiene una sentencia favorable. El efecto de la sentencia no puede ser otro que la rescisión de la resolución cuestionada y la anulación de todo lo actuado a partir de la comisión de la

orden justo. El debido proceso requiere. Por otra parte, no solamente el sometimiento de los jueces a las formas propias de cada juicio y la plenitud de las garantías que la Carta Procesos desarrollados irregularmente, donde se ha afectado el derecho a un debido proceso otorga a todas las personas, sino que se hace menester el concurso de éstas para realizar los propósitos de la justicia a partir de La observancia de las reglas de Derecho aplicables (...)” (Resaltados nuestros).

¹¹¹ (15) Además, como enseña Liebman, la autoridad de la cosa juzgada sólo alcanza al fallo. Ni los vistos, ni considerandos y mucho menos los incidentes del proceso pueden dejar de ser discutidos en otro proceso, pues sobre ellos no opera la autoridad de la cosa juzgada. "C...) sólo el mandato concreto pronunciado por el juez -es- el que deviene en inmutable y no la actividad lógica cumplida por el juez para preparar y justificar el pronunciamiento (...)". Más adelante afirma que (...) la cosa juzgada se limita a la parte dispositiva de la sentencia (.) se excluye, por eso, de la cosa juzgada, los motivos aunque ellos constituyan un elemento indispensable para determinar con exactitud la significación y el alcance de la parte dispositiva", LIEBMAN, Emico Tullio. Eficacia y autoridad de la sentencia. (Traducción de Santiago Sentís Melendo). Buenos Aires: Ediar, 1946. pp, 73 Y 88.

¹¹² (16) "A coo rescisória não importa se a sentença já está a produzir a sua eficácia, ou não, se já a produzia, ou se iniciou outra acção que seja efeito dela, ou já se realizou. O que é importante é que haja coisa julgada formal. A acção rescisória ataca-a". ALMEIDA DO VALLE, Cristiano. Op.cit.; p.16.

actividad fraudulenta. En este contexto pueden haber dos posibilidades: que el fraude se haya verificado desde el inicio del proceso o que haya ocurrido en cualquier otro momento posterior a la interposición de la demanda. En el primer supuesto, el sujeto afectado tiene, a su vez, dos opciones: o no hace nada pues encuentra satisfecho su interés con la sentencia que rescinde el proceso fraudulento¹¹³ o, por el contrario, inicia un tercer proceso con el propósito de obtener una pronunciamiento sobre el fondo que, al tener autoridad de cosa juzgada, evite la posibilidad de que dicha materia vuelva a ser objeto de un proceso¹¹⁴. En el segundo caso, cuando el fraude es cometido en un acto posterior al inicio del proceso no existirá otra opción que reiniciar el proceso originario desde el momento inmediatamente anterior al acto fraudulento, para que esta vez el litigio sea resuelto en la forma debida.

7 Sobre las medidas cautelares en los procesos de NCJF.

¿Puede una medida cautelar suspender la ejecución de un proceso concluido con sentencia firme? La respuesta lógicamente resulta negativa, pues de lo contrario se estaría afectando el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva, al impedir con una orden judicial el cumplimiento de otra (una sentencia) que declara los derechos de la parte vencedora en un proceso

Seguido en forma regular. Sin embargo, la cuestión se complica cuando la medida cautelar que intenta suspender la ejecución se hace en virtud de la tramitación de un proceso de NCJF. En efecto, por tratarse de un mecanismo excepcional y por acompañarse, como debe suponerse, pruebas contundentes acerca de la comisión del acto fraudulento, no observamos ningún inconveniente para que sea concedida¹¹⁵. Concordamos con el profesor brasileño Galeno Lacerda quien afirma que "se proscríbise radicalmente a tutela cautelar la remisoria -revisión civil brasileña- a propia rasito de ser vista estaría comprometida por la imposibilidad, muita vez, de

¹¹³ (17) Por ejemplo, en el llamado "fraude por el proceso", una tercera ajena ala relación procesal del proceso fraudulento demanda NCJF para que se declare la rescisión del proceso simulado. En este caso, su interés jurídico respecto del proceso primario habrá quedado satisfecho.

¹¹⁴ (18) Utilicemos el ejemplo de la cita anterior (fraude por el proceso) pero, en lugar de tratarse de un tercero ajeno a la relación procesal, coloquemos como demandante de la NCJF a un sujeto que participó del proceso fraudulento como tercero excluyente. Observemos que dicho proceso ha culminado con una sentencia injusta que afecta los intereses de dicho tercero y que, por tanto, de obtener en el proceso rescisorio una sentencia que declare fundada su demanda de NCJF, estará habilitado para iniciar un tercer proceso que resuelva convenientemente la materia discutida en el proceso primario.

¹¹⁵ (19) Jústeme, Beckmen y Talamini sostienen que en la actualidad los argumentos en contra de esta posición son "vigorosamente rechazados. Por doctrina e jurisprudencia". JUSTEN FILHO, Marçal y otros. Medida cautelar para dar efeito suspensivo a ação rescisória. Sao Paulo, año XXI, No.82, Abril-Junio 1996, p.294; En Argentina Gladis E. de Midón admite esta posición con la salvedad de que las medidas cautelares de suspensión de la ejecución no se conceden fácilmente. PARS, MIDÓN, Gladis E. de, ¿Potestad cautelar en la acción de nulidad de cosa juzgada irrisoria o fraudulenta? En: Revista de Derecho Procesal, Rubinzall Cuitzóni, Buenos Aires, N° 1, 1998, pp.277-278.

salvarse o objeto do directo"¹¹⁶. En otras palabras, si no se permitieran medidas cautelares existiría un gran peligro de que se torne irreparable el daño causado por el aparente -hasta ese momento de fraude procesal.

Por otro lado, al conceder medidas cautelares que impidan la ejecución de un proceso cuestionado por NCJF, no se afecta a la autoridad de la cosa juzgada porque, como enseña Liebman¹¹⁷, los efectos de la sentencia nada tienen que ver con la cosa juzgada. Esta última es una cualidad intrínseca de la sentencia, pero no una expresión del mandato judicial. Precisa Barbosa que la cosa juzgada es una cualidad del Fallo de la sentencia y no un efecto del fallo mismo¹¹⁸. Así, es posible la suspensión de la ejecución de una sentencia, pero ello no implica que dicha sentencia no pueda tener autoridad de cosa juzgada.

El CPC sólo permite la concesión de medidas cautelares inscribibles. Creemos que, por lo expuesto, la regulación debe apuntar a conceder cualquier medida siempre y cuando se encuentre acreditada convenientemente la apariencia de derecho, el peligro en la demora y, cuando así lo considere el juez, la respectiva contra cautela.

8 Reflexión final.

En conclusión, vemos decir que la NCJF o revisión civil por fraude procesal es una pretensión impugnatoria excepcional destinada a rescindir aquellos procesos que hayan culminado con una resolución injusta producto de una actividad fraudulenta.

Cuando se demanda revisión se está acusando a los demandados de cometer fraude, se afirma implícitamente que la sentencia del proceso fraudulento no merece tener mayor vida porque ha sido objeto de maquinaciones fraudulentas. Por este motivo, iniciar un proceso de esta naturaleza implica una responsabilidad muy grande, pues no sólo se está cuestionando] a justicia de una sentencia, sino la integridad misma de los sujetos demandados. Es por esa misma razón que en la redacción original del CPC ¹¹⁹ se tenía previsto una multa y el pago de las costas dobladas -revocatio in duplum- para aquéllos que iniciaban inútilmente un proceso de NCJF.

¹¹⁶ (20) Galeno Lacerda sostiene una posición radical respecto de la cosa juzgada, pues nos dice que "a coisa julgada não constitui presunção absoluta em prol. do vencedor. Em sistemas que adotar a revisão, ou a ação rescisória, como a nosso, tal presunção assume:: caráter relativo, enquanto não expirado a prazo de decadência". LACERDA, aleno. Comentários ao Código de Processo Civil. Do processo cautelar. 7ma.ed. Tomo VIII. Vol.1. Rio de Janeiro: Forense, 1998. pp.47-48.

¹¹⁷ (21) Para Liebman, la cosa juzgada es "(...) una cualidad especial, más intensa y más, profunda, que inviste al acto también en su contenido y hace así inmutables, además del acto en su existencia formal, los efectos -no su eficacia- cualesquiera que sean del acto mismo." LIEBMAN, Enrico Tullio. Op.cit.: p.71.

(22) BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Direito Processual Civil. Borsoli, 1971. p.142. Citado por JUSTEN FILHO, Marçal y otros. Op.cit.: p.295.

(23) Véase la versión del Código Procesal Civil difundida por el Instituto Peruano de Derecho Procesal (INDEPRO). Lima: Okura Editores S.A., 1993

Un proceso debe aspirar a concluir con un pronunciamiento sobre el fondo que ponga fin a un conflicto de intereses y esto ocurre, en el peor de los casos, con los dos grados de jurisdicción previstos constitucionalmente.

La NCJF constituye un remedio extraordinario, no tiene nada que ver con el fondo de la materia discutida en el proceso primario, sino con el normal desarrollo del *íter* procesal, que no es otra cosa que el cauce destinado a garantizar una justa conclusión del proceso. En el Perú, hemos trastocado esta situación: lo excepcional se ha convertido en cotidiano, de allí que haya millares de recursos de casación y **centenares de demandas de NCJF interpuestas anualmente**. Cotejemos nuestra realidad con un dato estadístico ajeno: en España entre enero de 1886 y diciembre de 1975 (89 años) sólo se han declarado fundadas 18 demandas de revisión por fraude procesal. ¿No es un indicador de que estamos abusando del artículo 178 del CPC?

LA COSA JUZGADA FRAUDULENTA

NELSON RAMIREZ JIMENEZ.

Socio Fundador del Estudio Muñiz, Forsyth, Ramírez, Pérez Táiman & Luna Victoria Profesor de Derecho Procesal Civil de la Pontificia Universidad Católica del Perú

I. INTRODUCCION.-

El proceso tiene una finalidad concreta manifestada en el artículo III del Título Preliminar del C.P.C., esto es, resolver un conflicto de intereses haciendo efectivo los derechos sustanciales. Esta finalidad del proceso puede ser alcanzada por las partes mediante auto composición y a falta de ella, mediante la sentencia que emite el Juzgador, basada en la convicción que le han generado las pruebas aportadas por las partes o incorporadas de oficio. Su base es la actividad dialéctica de afirmaciones y negaciones que las defensas llevan al cauce procesal.

Es precisamente esta actividad dialéctica la que genera la mayor incertidumbre al Juez, en la medida que, por principio lógico, dos afirmaciones que se contradicen respecto de un mismo hecho no pueden ser ciertas a la vez; una de ellas es falsa o, en todo caso, ambas son parcialmente ciertas y parcialmente falsas; no olvidemos

que es valor admitido que ciertas formas de ingenio son lícitas en el contradictorio. Por consiguiente, el Juez sabe que una parte miente o cuando menos no dice la verdad plena, por lo que le toca la difícil tarea de alcanzar su convicción en busca la prueba actuada en el proceso. Ni siquiera puede aportar su propio conocimiento de los hechos para sustentar su decisión, pues le está vedado.

La sentencia que se emita en un proceso descansa inevitablemente en la actividad de las partes y en la convicción del Juez. Pero, como bien sabemos, ya sea porque la actividad de las partes puede ser mal intencionada o porque el Juez puede no ser imparcial, el proceso no alcanza siempre su finalidad en forma adecuada. Decía bien Carnelutti que uno de los peores riesgos de la Abogacía está en echar de ver la línea, casi invisible a veces, que separa la astucia o la coacción lícita del engaño y del chantaje, no hay uno acaso de nosotros que no se haya encontrado más de una vez titubeante entre el peligro de la incorrección y el de la ingenuidad¹²⁰.

A través del proceso se pueden cometer irregularidades, por lo que se hace inevitable imponer reglas de conducta, pues "íraus omnia corrumpit". El Código Procesal hace suya la preocupación de los tiempos modernos por reprimir el fraude procesal, lo que constituye un síntoma del avance de la tendencia moralizadora del proceso y que el artículo IV del Título Preliminar adopta al exigir a todos los partícipes en él, que adecuen su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. Tal principio tiene concretas y reiteradas manifestaciones en el Código, como por ejemplo, cuando en el artículo 50 incs. 5 se impone a los Jueces el deber de sancionar al Abogado o a la parte que actúe en el proceso con dolo o fraude; en el artículo 51 incs. 3 se establece la facultad judicial de interrogar a las partes sobre los hechos discutidos; en el artículo 109 incs. 1 y 2, se impone a las partes, abogados y apoderados el deber de proceder con veracidad, probidad, lealtad y buena fe en todos sus actos e intervenciones en el proceso, y a no actuar temerariamente en el ejercicio de sus derechos procesales; en el artículo 112 incs. 2 y 4, se considera que ha existido temeridad o mala fe cuando a sabiendas, se aleguen hechos contrarios a la

¹²⁰ **Necesidad de precisiones**

"La cosa juzgada hace de lo blanco, negro; origina y crea las cosas; transforma lo cuadrado en redondo; altera los lazos de sangre y cambia lo falso en verdadero. El aforismo tan estudiado por los doctores ... hace hoy sonreír; sin embargo, pensándolo bien; debería hacer temblar. El Juez tiene efectivamente como el mago de la fábula, el sobrehumano poder de producir en el mundo del derecho las más monstruosas metamorfosis, y de dar a las sombras apariencias eternas de verdades; y porque dentro de su mundo, sentencia y verdad deben en definitiva coincidir, puede, si la sentencia no se adapta a la verdad, reducir la verdad a nada que sin embargo (Para Calamandrei, Tratado de los Jueces, Edit. Eiea, 1956, Pág. 70).

realidad, o cuando se utilice el proceso o acto procesal para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; en el artículo 441 se impone sanción al demandante por juramento falso respecto de la dirección domiciliaria del demandado, ordenando se ponga en conocimiento del Ministerio Público y del Colegio de Abogados.

En la misma línea conceptual y como lógica consecuencia de la postura adoptada, el C.P.C. impone sanciones o autoriza acciones para evitar los entuertos; véase al respecto, como ejemplos, el artículo 110 que impone al pago de costas y multas a quien actúa de mala fe; el artículo 4 que establece como causa generadora de la obligación de indemnizar el ejercicio del derecho de acción de manera irregular o arbitrario; o el artículo 111 que impone al Juez el deber de denuncia penal contra el propio Abogado, cuando ha actuado con temeridad o mala fe.

Pese a todos los mecanismos de prevención aludidos, el fraude muchas veces no se puede evitar; la sentencia o las formas auto compositivas que ponen fin al proceso, pueden estar impregnadas del germen de la mentira, del dolo, de la colusión, lo que hace necesario poner en revisión la cosa juzgada. A ello atiende el artículo 178 del C.P.C. Sin embargo, dada la complejidad del tema y lo novedoso de la regulación legal, pareciera que la norma es insuficiente, contradictoria y oscura, por lo que estimo oportuno expresar algunas ideas al respecto.

11. CUESTIONES PREVIAS

Antes de ingresar a las propuestas propiamente dichas, me resulta obvio dejar en claro las siguientes premisas: ¹²¹

Es claro que la institución bajo análisis no tiene nada de común con el "juicio contradictorio" que regulaba el artículo 1083 del Código de Procedimientos abrogado, ya que su finalidad es manifiestamente distinta. No se trata de revisar la prueba actuada dentro de un proceso sumario para llegar a una decisión distinta dentro de un proceso lato u ordinario. La idea es revisar la conducta de las partes en el proceso cuestionado que si bien puede estar vinculada con la prueba, no se agota en ese segmento de la actividad procesal. La idea se aclara si repito la cita que de Pontes de

Miranda realiza Hitters cuando sostiene que "en el primer juicio la sentencia decide; mientras que en el segundo, se decide sobre la sentencia".'

(2) No es cierto que el instituto agreda la santidad de la cosa juzgada, como lo sostiene algún sector de la doctrina. La impugnación de la sentencia se sustenta en el valor JUSTICIA, mientras que el de la cosa juzgada lo hace en la SEGURIDAD. No son valores que se cruzan ni se oponen, pues la revisión afecta los derechos mal adquiridos a través de una sentencia que contiene un remedo de justicia, basada en el fraude; por otro lado, no se afecta a terceros de buena fe y a título oneroso. Por ello, bien se pregunta Camusso "¿Basta que exista una sentencia para que cualquiera que sea su contenido y presupuestos, operen los efectos de la res iudicata? o, inversamente, ¿será necesario que el decisorio contenga un "plus", que la sentencia sea válida o, lo que es igual, que no haya sido dictada mediante vicios?". El mismo autor nos hace conocer los considerandos de un precedente judicial (caso Provincia de Buenos Aires contra Colin Davidson, sobre expropiación), que merece tener en consideración para entender que la institución bajo comentario no afecta la auténtica cosa juzgada: "El proceso quedó huérfano de seriedad, tuvo más de simulacro que de honrada controversia, de farsa más que de bilateralidad. No puede hablarse de cosa juzgada, de preclusión, ni siquiera de sentencia, si se prueba que tal pieza esencial del pleito emana no del recto administrar de justicia sino del compromiso, de la obsecuencia, de la imposición, del fraude, del peculado, del prevaricato o de cualquier otra irregularidad que despega al Juez de su augusto carácter de tal".¹²²

Por consiguiente, la cosa juzgada obtiene el carácter de inmutable sólo en la medida que la sentencia haya sido emitida dentro de un proceso serio, imparcial y que ha respetado el principio de igualdad para las partes.

Su regulación se hacía necesaria e impostergable. La jurisprudencia nacional nos daba cuenta de algunos casos en los que se hacía evidente el triunfo del fraude sobre la Justicia, ya sea por la presencia de pruebas falsas, por connivencia entre las partes simulando un proceso para embargar un bien de tercero o por corrupción judicial. Algunos estudiosos sostienen que con la Acción Pauliana regulada en el Código Civil era suficiente, pero no compartimos esta posición, ya que bastaría apreciar que dicha acción es de naturaleza patrimonial, conservativa de derechos, destinada a declarar inoponible ciertos actos jurídicos de disposición celebrados por el deudor en fraude de

su acreedor. La Cosa juzgada fraudulenta ataca a las sentencias (que no son actos jurídicos privados), emitidas en cualquier proceso, sea de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, ya pedido de cualquier afectado, sea acreedora deudor e incluso de un tercero. No hay, pues, posibilidad conceptual de adecuar la realidad del fraude procesal al fraude patrimonial civil. Por otro lado, hay quienes sostienen que no es necesario regular la institución de la revisión por ser un valor implícito en todo sistema jurídico que la mala fe no debe producir beneficios. Peyrano nos dice que "La doctrina nacional mayoritaria se inclina por desestimar como condición sine qua non para incoar una pretensión autónoma cancelatoria de la cosa juzgada fraudulenta, la circunstancia de que la misma se encuentre expresamente contemplada por la legislación ritual correspondiente. Abonan su postura diciendo que se trataría de una pretensión declarativa genéricamente viable. Estiman que su íntima relación con garantías constitucionales hace que, invirtiendo los términos de la cuestión, sea siempre procedente, a menos que una disposición legal se oponga a su ejercicio"³. Pese a la importancia de estos argumentos, para evitar dudas, se hacía necesario que el legislador nacional estatuyera de manera expresa la facultad legal de impugnar la sentencia fraudulenta.

III. NECESIDAD DE INTEGRAR EL TEXTO LEGAL

A cinco años de vigencia del C.P.C., resulta evidente que el texto del artículo 178 ha resultado incompleto, por lo que se hace necesario precisar algunos de sus alcances.

(1) CAUSAS QUE GENERAN LA NULIDAD

El artículo 178 precisa que las causas que pueden invocarse para intentar la revisión de la sentencia son:

(a) El proceso seguido con dolo, fraude, colusión; **(b)** el proceso seguido afectando el derecho a un debido proceso.

Un primer análisis nos hace apreciar que es claro que las expresiones dolo, fraude o colusión permiten subsumir toda conducta irregular que se produzca dentro del proceso, en cualquiera de sus etapas, sea en la postulación, en la actividad probatoria, en la decisoria, sea que se dirija contra la persona del juez o de la contraparte. (Corrupción, intimidación, extorsión). En tal sentido no pareciera

necesario utilizar precisiones sugeridas en otras legislaciones, como por ej. "por haberse decidido sobre la base de pruebas falsas", ya que dicha hipótesis cae bajo la causa general de fraude.

Nuestra observación se circunscribe a la violación del debido proceso como causa de la cosa juzgada fraudulenta. En efecto, existe una tendencia doctrinaria que cuestiona la disyunción utilizada por el numeral, proponiendo que se sustituya por la conjunción "y", de tal manera que se lea que el dolo, el fraude y la colusión generarían la cosa juzgada solo si, con dichas conductas, se afecta el debido proceso, Contrario sensu, aún cuando exista dolo, fraude o colusión pero sin afectación del debido proceso, no cabría la revisión de la cosa juzgada. El Prof. Roger Zavaleta Rodríguez, citando a nuestro querido amigo y maestro Juan Monroy, sostiene que " ... el debido proceso no es una más de las causas por las que se puede interponer la mal llamada nulidad de la cosa juzgada fraudulenta, como si lo son el fraude, el dolo y la colusión -éstas dos últimas, variables de la primera - y como lo debieran ser la culpa y las circunstancias fortuitas; sino que por el contrario, el debido proceso constituye el derecho lesionado por los medios indicados ... "

Estimo que dicha postura no es correcta, en la medida que nos puede conducir al absurdo, básicamente por circunscribirse la idea a un concepto -el debido proceso- cuyo contenido no es pacífico, pudiendo decirse válidamente, que se trata de un concepto en formación. Para algunos el debido proceso supone el derecho de contradicción, de postulación de pruebas, de impugnación, de gozar de plazos razonables, entre otros, Bajo esa idea, una prueba falsa, postulada oportunamente y valorada por el juez, no supondría la violación del debido proceso, como tampoco lo sería el proceso simulado en el que ambas partes, de consumo, postulan sus pretensiones y sus

4.3. Vía procedimental y plazos procesales

La NCJP, como ya mencionamos, se tramita en la vía del proceso de conocimiento, proceso que tiene etapas con plazos extensos. En cambio, el amparo es un proceso expeditivo por naturaleza, adecuado para proteger eficazmente los derechos fundamentales de la persona. Sin embargo, dada la peculiaridad del derecho a proteger en este caso,¹⁵ los términos pueden dilatarse, produciéndose una "ordinarización" de este proceso constitucional. Es necesario, pues que se conciba un plazo adecuado para la protección más eficaz de este derecho fundamental en

particular, que en el caso de la NCJF podría establecerse, por ejemplo, a través del proceso abreviado, y en el caso de amparo debería aplicarse prudencialmente lo prescrito en el artículo 13° de la ley 25398, presentando las pruebas necesarias para probar la violación.¹²³

4.4. Medidas cautelares

En la acción de NCJP sólo pueden concederse medidas cautelares inscribibles. Esto sólo es procedente en el caso de bienes o derechos inscribibles, como -por ejemplo- en el embargo en forma de inscripción (artículo 656" del CPC) o en la anotación de la demanda en los registros públicos (artículo 673 del CPC), respectivamente. En cambio, la medida cautelar en el amparo consiste en la suspensión del acto que dio origen al reclamo (artículo 31 de la ley 23506), es decir, una medida cautelar innovativa en los términos del CPC. Somos de la opinión que en el caso de la NCJF debería proceder la interposición de una medida innovativa que suspenda la eficacia de la sentencia, ya que ésta es el origen del agravio.

5. APROXIMACIONES EN TORNO A LA FINALIDAD DEL LEGISLADOR SOBRE LA CREACIÓN DE LA NCJF

A nuestro entender, la NCJF es introducida por el legislador en el nuevo ordenamiento procesal civil como respuesta a la desnaturalización del uso del amparo contra resoluciones judiciales en los tribunales peruanos. Por ejemplo, en un lapso de cuatro años (de diciembre de 1982 a diciembre de 1986) se emitieron 1986 resoluciones de amparo (entre el Poder Judicial y el hoy extinto Tribunal de Garantías Constitucionales), de las cuales el 58,38%, fueron por procesos contra resoluciones judiciales; y de este porcentaje en sólo cuatro fueron declaradas fundadas en el Poder Judicial y sólo ocho fueron casadas en el TGC (ABAD 1988:57). Así, este mal uso de esta acción de garantía provocó su rechazo por la judicatura, creándose la NCJF como un proceso menos expeditivo que el amparo para poder decidir adecuadamente

¹²³ Jorge Peyrano; Derecho Procesal Civil; Ediciones Jurídicas, Lima; 1985, pág 441 y ss.

⁴ Roger Zavaleta Rodríguez, Ponencias al Primer Congreso Nacional de Derecho Procesal, Editora Normas; Legales S.A, Trujillo, 1996 pag 37

⁵ Germán Bidart Campos dice al respecto que: "estamos en condiciones de sintetizar en un repertorio de principios las pautas que el derecho judicial suministra para la administración de justicia esos principios nos los trae a los jueces

en torno a una violación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva por parte de un magistrado.

No obstante ello, el agraviado siempre puede recurrir al amparo, por lo que la solución al mal uso de esta acción de garantía también debe consistir en un esfuerzo jurisprudencial por establecer claramente en qué supuestos se viola el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en cuales otros los litigantes perdedores en un proceso judicial quieren tener una instancia adicional para que declaren fundada su pretensión,

6. CONCLUSION

a) La NCJF constituye una vía paralela a la acción de amparo contra resoluciones judiciales, al verificarse los tres presupuestos para que sea calificada como tal: a) persigue el mismo fin que el amparo contra resoluciones judiciales.

Cual es la defensa del derecho al debido proceso, manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, derecho fundamental que está por encima del principio de inmutabilidad de la cosa juzgada, salvo cuando ésta se constituye a su vez en un derecho fundamental en el caso de sentencias penales absolutorias, en cuyo caso se da un conflicto entre derechos fundamentales que el juez debe evaluar con más cautela; b) se configuran los mismos hechos para ambos procesos, en tanto que se actúa como consecuencia del mismo proceso judicial que viola el mencionado derecho fundamental, que es el mismo en ambos casos; y c) las partes en conflicto son las mismas, siendo el agraviado con la violación la parte del tercero con legítimo interés al cual se le denegó el apersonamiento al proceso para ejercer su derecho de defensa, y el demandado el órgano jurisdiccional que emitió la resolución violatoria, no

se da una vía paralela en el caso de los terceros perjudicados con la sentencia que no ejercieron su derecho de defensa al conocer con posterioridad la existencia de un proceso irregular que los perjudicaba. En este caso, existe un perjuicio producto de fraude, dolo o colusión, pero estas conductas no violan finalmente el derecho del tercero al debido proceso.

b) La NCJF es una acción, en tanto incoa un proceso nuevo diferente al proceso que se cuestiona, no siendo un recurso mas del mismo.

c) Con relación a la competencia por el grado, en ambas acciones no se salva el problema de la jerarquía existente entre los órganos jurisdiccionales que por

cuestiones de "respeto al superior" puede quitar imparcialidad al proceso promovido contra una autoridad judicial de mayor jerarquía. Por esto, sugerimos la inclusión de una norma similar al artículo 511 del Código Procesal Civil en el caso de la NCJE. y en el caso del amparo, las violaciones efectuadas por vocales superiores deben ser vistas por los vocales supremos, y las de éstos por el Tribunal Constitucional.¹²⁴

d) La vía del proceso de conocimiento es inadecuada para la sustanciación de la acción de NCJF, ya que los plazos son muy extensos y esto, eventualmente, puede ser ineficaz para la protección del derecho fundamental en cuestión. De otro lado, la particularidad de la finalidad del proceso en el amparo hace factible que puede fácilmente "ordinarizarse". Por esto creemos, en síntesis, sobre este punto, que para el caso de la NCJF, ésta debe sentenciarse en una vía más expeditiva que el proceso de conocimiento -por ejemplo, el proceso abreviado-, y en el caso del amparo debe aplicarse prudencialmente lo prescrito en el artículo 13" de la ley 25398, donde el juez puede admitir la presentación de determinadas pruebas sin dilatar términos, en atención a la particular situación de las resoluciones judiciales.

e) En la acción de NCJF, debería proceder, al igual que en el amparo, una medida cautelar innovativa, ya que es la sentencia fraudulenta el origen de los perjuicios para la parte agraviada.

f) La NCJF fue creada, a nuestro entender, como un correctivo al mal uso del amparo contra resoluciones judiciales por parte de los litigantes. Sin embargo, una solución legal como ésta no es el principal remedio a un problema que debería resolverse jurisprudencialmente mediante un criterio maduro y coherente por parte de la magistratura al elaborar sus sentencias, caracterizando el contenido esencial del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pruebas a la espera de una sentencia que afectará a un tercero que no puede ser parte en el proceso.

Concuero en que la violación del debido proceso, como causal independiente, bien podría ser una causa nulificante tramitable en el mismo proceso cuya validez se cuestiona, sin necesidad de ir a un proceso autónomo y distinto, y, por lo tanto, debiera eliminarse del texto del artículo 178 del C.P.C.; pero, discrepo cuando se pretende encontrar una lógica interna al mencionado artículo conjunciando las causales del fraude con la inevitable consecuencia de la violación del debido proceso.

¹²⁴ 15 Debemos advertir que la sala respectiva debe minimamente oficiar al juzgado o tribunal respectivo para que le remita los autos del proceso cuestionado y analizar dicho expediente para encontrar las supuestas violaciones,

El fraude, el dolo y la colusión generan, cuando no se descubren, la cosa juzgada fraudulenta, sin que necesariamente se viole el debido proceso, por lo menos, en la forma que nosotros lo entendemos.

Por otro lado, existen casos en que habiendo existido dolo, fraude o colusión en el proceso, éste no ha sido determinante del resultado del mismo, de tal manera que no variarían las conclusiones del Juez, por lo que tal situación no ameritaría la iniciación de un proceso de ésta envergadura.

Estimo pues que el artículo 178 debe ser reformulado, sustituyéndose la expresión "o afectando el derecho a un debido proceso", por la expresión " que afectan directamente el resultado del proceso". (2) **ORGANO JUDICIAL QUE DEBE RESOLVER**

El artículo 178 del C.P.C. se limita a delinear la vía procedimental pero guarda silencio sobre el Juez competente, por lo que aplicando las reglas generales de la competencia concluimos que lo es el juez civil.

Al respecto surgen algunas inquietudes, entre " ellas, el hecho de que la cosa juzgada fraudulenta puede estar sustentada en la conducta del propio Juez al que por razón de la competencia le correspondería la revisión. Las reglas de la recusación y la abstención por decoro debieran bastar para solucionar dicha situación.

La duda se presenta cuando la sentencia cuestionada ha sido emitida por jueces laborales, ya que algunos sostienen que es competente para conocer de dichos procesos el Juez laboral y no el Juez Civil, por la especialidad del tema en debate. Estimo que dicha conclusión incurre en error por cuanto en el proceso de revisión no se discute el fondo de la materia controvertida (argumento que exigiría la aplicación de la regla de la competencia por la especialidad) sino la conducta dolosa o fraudulenta imputada a las partes o al Juez, indagación que por su naturaleza asimilable a los factores atributivos de la responsabilidad civil, es de competencia del Juez Civil.

Por otro lado, es bueno advertir que en la legislación comparada existen reglas de la competencia claramente especificadas. Así tenemos que en España, Brasil, Chile y Costa Rica resuelve el órgano judicial de mayor jerarquía, en respeto del nivel jerárquico, evitándose que un juez de menor jerarquía califique la conducta de sus superiores. No me convengo de que sea la mejor solución, pero cuando menos tiene el mérito de precisar la competencia en forma específica y no dejar la materia a las

reglas generales que, por ser tales, pueden resultar inadecuadas.

(3) PLAZO PARA INTERPONER LA DEMANDA

El C.P.C. señala que "hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable... "puede demandarse la nulidad de la sentencia fraudulenta.

El texto, hay que reconocerlo, es confuso, lo que ha originado que un sector de la jurisdicción nacional resuelva que la demanda es improcedente mientras no se haya ejecutado la sentencia cuestionada, con lo cual coadyuvan a que el fraude obtenga los beneficios indebidos que su autor procura; por otro lado, al asumir dicha postura, han convertido a la cosa juzgada fraudulenta en "la cosa ejecutada fraudulenta", pues bajo dicho criterio solo ésta amerita el inicio de la revisión.

Para entender lo que la ley ha querido decir es necesario determinar la naturaleza de la sentencia cuestionada, lo que nos lleva él tratar de su clasificación: declarativas, constitutivas y de condena, siendo éstas últimas las que precisan de un proceso ejecución, dado que las dos primeras llenan la finalidad del proceso con el solo hecho de pronunciarse favorablemente sobre la materia controvertida.

La sentencia de condena impone al vencido el cumplimiento de lo ordenado en ella y, en tal medida, es lógico que el conocimiento de la existencia del proceso fraudulento va en paralelo con el conocimiento de la ejecución de la sentencia, por lo que el plazo de caducidad para su impugnación corre isócronamente, ya que de conformidad con el artículo 715 del C.P.C., la ejecución empieza con la exigencia al ejecutado son servidores del derecho para la realización de la justicia; b) el ejercicio imparcial de la administración de justicia es un elemento indispensable en la defensa en juicio; c) la sentencia debe ser una derivación razonada del orden jurídico vigente con particular referencia a las circunstancias de la causa; d) el respeto a la voluntad del legislador no requiere admitir soluciones notoriamente injustas; e) el apartamiento deliberado y consciente de la verdad es incompatible con una adecuada administración de justicia; f) la verdad objetiva o material debe prevalecer sobre la pura verdad formal (lo que sirve para descalificar el llamado exceso ritual manifiesto); g) la intervención del Poder Judicial no puede ser compulsivamente excluida a los fines de solucionar, controversias individuales: h) importa agravio a la garantía de la defensa la exclusión del Poder Judicial en causas en donde la tutela de un derecho subjetivo configura

cuestión justiciable", Citado por Luís Macelo De Benardis, La Garantía Procesal del Debido Proceso, Edit. Cultural Cuzco, Lima. 1995, pag. 355.

Para que cumpla con su obligación. El ejercicio del ius imperium del Poder Judicial abre, automáticamente, el inicio del plazo de caducidad de la acción nulificante; sin embargo, como suele suceder con el fraude con el proceso (diferente al fraude en el proceso), que se presenta en el caso del proceso simulado para agraviar a un tercero que no es parte, la oportunidad en que suele éste enterarse del entuerto es cuando se produce la ejecución, lo que explica que el artículo 178 tome como punto de partida para el cómputo del plazo la ejecución misma (hasta dentro de 6 meses), entendiéndose ésta como el punto de referencia final para calcular el plazo, Nada impide, por el contrario, cuando el afectado tiene cabal conocimiento de la existencia de la sentencia fraudulenta, que la impugne inmediatamente después de que haya pasado en autoridad de cosa juzgada, hipótesis que constituye la referencia inicial para el cómputo del plazo de caducidad.

No sucede lo mismo con las sentencias constitutivas y las declarativas, pues ellas no ameritan ejecución alguna, En efecto, una sentencia de esa naturaleza nada ordena al vencido, por lo que el plazo para su impugnación corre a partir de que adquiere la calidad de cosa juzgada, sin que sea necesario especular sobre el conocimiento que se tenga de su existencia a partir de su ejecución. Ello explica la diferencia que asume el artículo 178 para precisar el inicio del plazo de caducidad.

Advertida la razón del distingo, se explica el tratamiento legal, pero no se supera la ambigüedad de su texto, por lo que creo necesario la reestructuración del numeral para determinar el inicio del plazo de caducidad dependiendo de la naturaleza de la sentencia cuestionada, tomando en cuenta además, las diferentes consecuencias que se derivan de la diferente naturaleza del fraude procesal-unilateral o bilateral- respecto de los terceros afectados.

(4) LEGITIMACION PASIVA

El artículo 178 cumple con precisar quiénes son los legitimados activos para demandar, señalándose que lo son la parte y el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados con la sentencia. Sin embargo, omite toda referencia a la legitimación pasiva, lo que ha originado que se comprenda como

demandados a todos los intervinientes en el proceso original, incluyendo peritos, auxiliares judiciales, jueces, etc.

La omisión es criticable y hay que subsanarla, proponiendo que el emplazamiento tiene que dirigirse solo contra aquellos a quienes se imputa alguna de las conductas configurantes del proceso fraudulento, esto es, fraude, dolo o colusión, Así tenemos que si se imputa fraude al juez, éste debe ser demandado, pero si se le imputa solo a la contraparte, el juez no tiene qué ser convocado. Por otro lado, si se imputa al testigo o perito, éstos deben ser emplazados, junto con la contraparte, por ser un tercero necesario. Si el fraude se imputa a los magistrados de una Sala Superior, no tiene por qué ser demandado el Juez de primera instancia y viceversa, La casuística es amplia, por lo que se hace evidente la necesidad de una regulación que supla el vacío legal.

Una reflexión final sobre la legitimación activa: ¿Por qué el causante del fraude que se arrepiente no puede denunciar la irregularidad? Nótese que solo pueden serlo la parte agraviada y el tercero ajeno, nunca el causante, Es verdad que contra esta conducta se opone el VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM NON VALET (doctrina de los actos propios), pero en el caso el resultado es precisamente el inverso, pues el cambio de conducta no busca el entorpecimiento del proceso o la negación de los derechos de la contraparte, sino, su reconocimiento y el reencuentro del proceso con el cauce de la moralidad y buena fe. Entonces, ¿por qué no alentar el arrepentimiento del fraude?

(5) EFECTOS DE LA SENTENCIA

Establece la ley nacional que el efecto de la sentencia es anular el fallo denunciado de fraudulento, reponiendo las cosas al estado que corresponda, al igual como lo regulan las leyes procesales de España, Italia y Costa Rica. Por consiguiente, vuelve el proceso a manos del juez original, sin considerar la hipótesis de que sea éste el causante del fraude. La recusación y la abstención por decoro impedirían su avocamiento, pero hubiese sido preferible que la ley disponga en forma expresa cómo debe procederse en cada caso concreto,

Por otro lado, hacer referencia genérica "reponiendo las cosas al estado que corresponda" no es una buena fórmula, ya que deja a criterios personales lo que debiera ser un mandato preciso e irrevocable. Siendo que las conductas fraudulentas

son de muy variada especie, se evidencia la necesidad de una escrupulosa regulación. Veamos varias hipótesis: Si la conducta fraudulenta es del Juez, manifestada en la valoración de la prueba, la nulidad alcanzaría a los actos postulatorios o solo a partir de la audiencia correspondiente o a la sentencia?; por el contrario, si el fraude del Juez se comete al momento de la actuación de la prueba, se anula la audiencia de pruebas solamente o también la de conciliación, fijación de puntos controvertidos y admisión de pruebas? Si el fraude lo cometió un testigo, la nulidad se circunscribe sólo a su declaración o a toda la actividad probatoria? Si el fraude fue cometido por la contraparte al corromper al perito, la nulidad alcanza a todo el proceso o solo a la pericia?

Como se aprecia, son muchas las variables, por lo que se hace necesario precisar los alcances de la nulidad.

Sin perjuicio de ello, estimo pertinente reflexionemos sobre el efecto que debe tener la sentencia que se dicta en el proceso de revisión de la cosa juzgada fraudulenta. Quizá sea conveniente, por economía procesal, que se evite el reenvío (tal como sucede en la Casación), autorizando él que el juez que revisa la sentencia fraudulenta, a la vez que la anula (actividad rescisoria) se pronuncia sobre el fondo de la materia controvertida (actividad reformadora por adquisición de competencia positiva). Así sucede en Alemania, Portugal, Brasil y Francia; evitaríamos que el proceso vuelva al juez originario, quien dicho sea de paso, si no es parte del fraude, ya adelantó opinión y tiene una convicción formada. De ser aceptada la tesis, es evidente que la competencia para conocer del proceso fraudulento debe estar en concordancia con la naturaleza del proceso controvertido, de tal manera que si el proceso fraudulento versa sobre materia laboral, el juez de la revisión debería tener la misma especialidad.

(6) MEDIDAS CONTRA EL EJERCICIO ABUSIVO DEL DERECHO DE REVISIÓN

La experiencia adquirida durante los primeros años de vigencia del C.P.C. nos ha demostrado que la regulación de ésta institución pudiendo ser muy útil, viene siendo utilizada de manera desleal, pretendiéndola convertir en una nueva instancia para discutir la materia de fondo. La Corte de Casación ha venido denegando el recurso con criterios atendibles, especialmente el referido a la improcedencia de la demanda cuando lo que realmente se pretende es discutir las conclusiones jurisdiccionales del

primer proceso.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

En tal sentido se hace necesario integrar la norma para precisar el cumplimiento de ciertos requisitos para el ejercicio de la acción de revisión, así como para evitar su desnaturalización. Se nos ocurre como medidas importantes las siguientes:

(a) Poner en vigencia el último párrafo del texto original del artículo 178 aprobado por la Comisión Revisora, y que por una lamentable errata no subsanada, nunca se publicó y, por tanto, no se hizo ley. Dicho párrafo tenía el siguiente texto:

"Si la demanda no fuera amparada, el demandante pagará las costas y costos doblados y una multa no menor de treinta ni mayor de cien Unidades de Referencia Procesal",

(b) Establecer que es causa de Improcedencia de la demanda de Revisión el no agotamiento de los medios impugnatorios dentro del proceso en que se emitió la sentencia cuestionada. En efecto, resulta contradictorio que el supuesto afectado haya consentido la sentencia, para posteriormente intentar la revisión. Una conducta congruente nos indica que (salvo el caso de ignorancia sobre la existencia del proceso por omisión de la notificación) se hace necesario haber interpuesto los recursos legales para acceder al proceso remisorio.

(c) Establecer como causa de improcedencia de la demanda basada en la acusación de fraude, dolo o colusión imputado a los jueces, si las sentencias emitidas en ambas instancias y en casación no han sido contradictorias entre sí, pues resulta un absurdo suponer que todos los magistrados intervinientes en el proceso (9 en total sumados los integrantes de los órganos colegiados) puedan haberse puesto de acuerdo para actuar fraudulentamente, Tal hipótesis demostraría, en principio, que el accionante no tiene buena fe.

(d) Precisar que no procede la revisión en los procesos especializados de familia y en los procesos constitucionales, pues existe jurisprudencia contradictoria al respecto, haciéndose necesario adoptar una posición definitiva. Respecto de los procesos de familia habría que tener en cuenta que, generalmente, no son inmutables, pudiendo ser revisados los temas alimentarios, los de entrega de menores y de visitas, entre otros, bajo la premisa del "rebus sic stantibus"; por otro lado, el divorcio, una vez declarado, no debiera ser revisable por las evidentes implicancias que ello conlleva al núcleo familiar, desestabilizando las nuevas relaciones personales que podrían haberse generado. En cuanto al proceso constitucional de amparo, por su especial connotación, no nos parece viable la revisión de la sentencia, tanto porque no existe

cosa juzgada negativa, cuando la sentencia no acoge los derechos denunciados por

el demandante, según lo prevé el artículo 8 de la ley 23506, como por el hecho de que la acción de amparo es de carácter excepcional y no limita el ejercicio de las vías ordinarias o paralelas.

IV. CONCLUSION

Precisadas las ideas, estimo que mi ponencia contiene las siguientes conclusiones:

(1) La pretensión de nulidad de cosa juzgada fraudulenta debe limitarse a las causas de dolo, fraude o colusión, siempre que dichas conductas tengan efecto directo sobre el resultado del proceso. A su vez, la violación del debido proceso debe discutirse dentro del mismo proceso en que se produce la afectación, sin necesidad de recurrir a un proceso autónomo y distinto de aquél, todo ello sin perjuicio del ejercicio de la acción de amparo para su protección.

(2) La ley procesal debe precisar cuál es el órgano revisor competente, para evitar las ambigüedades derivadas de la aplicación de las reglas generales de la competencia.

(3) Previa fijación de la naturaleza de la sentencia cuestionada y de la clase de fraude cometido, la ley debe establecer con meridiana claridad el plazo de caducidad de la acción y el punto de referencia para su cómputo.

(4) En atención a la complejidad y variedad de las conductas causantes del fraude y al número de sujetos que pueden haber participado de ellas, es necesario que la ley establezca quiénes deben ser comprendidos en la relación procesal, debiendo ser . emplazados con la demanda; es decir, precisar a los legitimados pasivos.

(5) Dada la envergadura de los actos fraudulentos, la pluralidad de sujetos intervinientes, así como su efecto sobre todo o parte del proceso o sobre un acto procesal específico, se hace necesario que la ley precise los alcances de la nulidad que se declare respecto del proceso revisado. La fórmula actual resulta insuficiente.

(6) Propender a otorgar al juez de la revisión una competencia positiva y no meramente nulificante de la sentencia revisada, para que, por economía procesal, tenga competencia para pronunciarse sobre el fondo de la materia controvertida después de anular el fallo sometido a su revisión.

(7) Imponer restricciones al ejercicio de la acción revisora, para evitar su desnaturalización y la sobrecarga de la actividad de los órganos jurisdiccionales¹²⁵.

• Expuesto en la Ponencia del Segundo Congreso Nacional de Derecho Procesal Civil Arequipa

Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta

Ana Maria Arrarte Arisnabarreta

Abogado, Profesor de Derecho Procesal Civil

en la Universidad de Lima.

«No digo, como lo he oído decir muchas veces, que sea nociva al juez la mucha inteligencia; digo que es juez óptimo aquel en quien prevalece, sobre las dotes de inteligencia, la rápida intuición humana. El sentido de la justicia, mediante el cual se aprecian los hechos y se siente rápidamente de qué parte está la razón, es una virtud innata, que no tiene nada que ver con la técnica del Derecho; ocurre como en la música, respecto de la cual, la más alta inteligencia no sirve para suplir la falta de oído». Piero Calamandrei (Elogio de los jueces escrito por un abogado, pág. 181).

1. CONTEXTO Y ASPECTOS GENERALES.

El tema materia de análisis, nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es más opinable de lo que normalmente suele ser todo en Derecho. Esto se debe a una antigua discusión, ahora ya superada, entre el mantenimiento a ultranza de los valores certeza y seguridad jurídica, derivados de las sentencias firmes que adquirieron la autoridad de cosa juzgada por un lado, y el valor justicia, cuando existen situaciones que revelan un abuso del derecho a la jurisdicción y desvían la voluntad declarada de la ley, por otra.

A través de la evolución de este instituto procesal se han presentado dos posiciones extremas. La primera sostiene la inmutabilidad de la cosa juzgada, más allá de los agravios que ésta pueda producir al valor justicia, al Derecho, e incluso hasta al sentido común. Recordemos ahora la frase según la cual «la cosa juzgada hace de lo blanco, negro y de lo redondo, cuadrado».

La segunda posición extrema se presentó-por ejemplo- en la Alemania nazi de 1941. En esa época, el fiscal del Tercer Reich podía solicitar la reapertura de una causa fenecida con sólo sostener que «existían motivos racionales contra la justicia de la sentencia, por razón de los hechos o el derecho; o si estimaba que el nuevo juicio y resolución estaban exigidos por la importancia que el fallo tenía para la comunidad popular»¹²⁶.

En esa lucha de valores, entre ambas tendencias, primó una tercera posición, aquella que busca el justo medio, es decir, la que admite la necesidad de certeza y seguridad; pero advierte que ésta no puede prevalecer ante la presencia de situaciones fraudulentas, que al fin y al cabo constituyen el mayor agravio a la cosa juzgada.

En estricto, como señala el profesor Enrique Vescovi, estamos dentro de una corriente que lo que busca es la humanización del proceso, intentando moralizarlo. En efecto, siendo el proceso un medio y no un fin en sí mismo, debe cumplir con su principal objetivo que es servir como elemento para mejorar y pacificar la convivencia entre los hombres¹²⁷. No aceptar la posibilidad de cuestionar la cosa juzgada para casos específicos implicaría que el medio prima sobre el fin, y que la forma es más trascendente que la justicia.

Aparentemente este tema también fue materia de inquietud para los romanos, quienes instituyeron figuras procesales; como la exceptio doli o replicatio doli (aun cuando su contenido no era netamente procesal¹²⁸, y la restitutio in integrum, que sí implicaba la posibilidad de discutir una decisión judicial a través de un nuevo proceso, pero en casos excepcionales, como aquellos en los que se probaba la existencia de dolo o violencia, y buscaba volver las cosas al estado anterior a la producción del vicio¹²⁹¹³⁰.

Igual ocurrió en el Derecho español, la Partida III (Título XXVI, Ley II), estableció el plazo de veinte años para cuestionar una sentencia judicial, en lo que denominó «vía de acción», el cual posteriormente en la Novísima Recopilación (1805) fue reducido a sesenta días¹³¹.

Ahora bien, como nos enseña el profesor Jorge Peyrano¹³², hoy la opción está tomada, ya no se discute si se puede o no cuestionar una decisión definitiva, sino ¿cuál es la vía procedimental más adecuada para esto? Por ello, entremos a cosas más concretas.

¹²⁷ (2) VÉSCOVI, Enrique. Fraude procesal: Sus características, configuración legal y represión.

¹²⁸ (3) Ib(dem).

¹²⁹ (4) MAURINO, Alberlo Luis. Nulidades procesales. Astrea, Buenos Aires, 1992, pág. 229.

¹³⁰ (5) VÉSCOVI, Enrique. Los recursos judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica. De Palma, Buenos Aires, 1988, pág. 331.

¹³¹ (6) ALSINA, Hugo. Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo 1. Ejea, Buenos Aires, pág. 668.

Por lo pronto ya sabemos que el tema es complicado, pero lo fue así desde siempre, con lo cual advertimos que no vamos a estudiar ninguna novedad, por lo que nos limitamos a intentar dar algunas pautas sobre la naturaleza y esencia del instituto y a proponer algunas opciones sobre su regulación, a fin de determinar ya en sede nacional si lo que tenemos regulado en nuestro Código Procesal Civil es lo adecuado.

2. TEMAS PASIBLES DE GENERAR LA REVISIÓN DE UNA SENTENCIA FIRME, CON AUTORIDAD DE COSA JUZGADA.

La pregunta es: ¿en qué casos se puede admitir una nueva revisión de una sentencia judicial definitiva? Ya hemos indicado que con la finalidad de proteger el principio de seguridad jurídica, base de todo nuestro ordenamiento legal, las causales deben obedecer a situaciones extraordinarias, por lo que su interpretación y aplicación deben ser restringidas.

Es posición pacífica en la doctrina que el sustento de una nueva revisión de una sentencia firme, que ha pasado a tener la autoridad de la cosa juzgada, es el fraude procesal, pero veamos qué es lo que se entiende por este concepto.

Más allá de las innumerables definiciones sobre el fraude procesal, intentemos esbozar una en base a los rasgos más característicos. Así, podemos indicar que se trata de una conducta procesal dolosa destinada a obtener una decisión jurisdiccional en apariencia legal pero que en realidad encierra un provecho ilícito. Ahora, el fraude adquiere particular gravedad cuando se esconde bajo la sombra de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, pues la dota de una apariencia de legalidad oponible a terceros, situación que no se presenta fuera del proceso (B). Así, el fraude procesal puede adoptar distintas modalidades, como la colusión entre las partes o una de ellas y el juez, el cohecho, el falso testimonio de un testigo, cte.

Por otro lado, existe una corriente doctrinaria encabezada por el profesor Jorge Peyrano, según la cual el tema central no es que se haya presentado un supuesto de fraude sino que exista lo que él denomina «entuerto», esto es: « ... cualquier circunstancia (objetiva, subjetiva, voluntaria o fortuita) que redunde en que la sentencia final no refleje fielmente la verdadera voluntad del ordenamiento para el caso concreto¹³³.

Como se puede apreciar, dentro de esta corriente se acepta como causal de revisión no sólo el fraude procesal, sino también las situaciones de caso fortuito y fuerza mayor. Así por ejemplo, puede haber ocurrido que la ausencia de un medio probatorio no obedezca a la injerencia maléfica de nadie; sin embargo, traiciona la voluntad del ordenamiento jurídico, tanto como la decisión pronunciada en función al dolo procesal de una de las partes.

En nuestra opinión, es pertinente indicar que las situaciones de caso fortuito y fuerza mayor, en estricto, pueden ser corregidas a través de los medios impugnatorios ordinarios previstos en los ordenamientos procesales, por lo que no deberían ser consideradas como causales pasibles de originar el cuestionamiento de una decisión que adquirió la autoridad de cosa juzgada. Adicionalmente, si admitiésemos la posibilidad de impugnación de decisiones firmes por cualquier situación, incluso ajena al fraude procesal, se crearía inevitablemente inseguridad, peligrando la estabilidad y el respeto a nuestro ordenamiento jurídico, lo que nos conduciría al caos.

Sobre el tema, nuestro Código Procesal Civil en el artículo 178 ha señalado como causales, las siguientes; dolo, fraude, colusión o afectación al derecho a un debido proceso¹³⁴.

Particularmente consideramos que nuestro Código Procesal Civil debió limitarse a indicar como causal para solicitar la revisión de una sentencia definitiva exclusivamente el fraude procesal, pues el dolo es decir, la intención de dañar se encuentra implícito en el fraude, y por otro lado, la colusión no es sino una modalidad que puede adoptar el fraude, por lo que resultaba innecesaria su inclusión.

En lo que respecta a la causal de afectación a un debido proceso, estimamos que en lugar de señalarse como un motivo más para cuestionar la cosa juzgada, debió considerarse como consecuencia del fraude, por lo que en lugar de una «o» debió colocarse una «,», de este modo la redacción del artículo debió -en nuestra opinión- haber sido « ... puede demandarse (..) la nulidad de una sentencia (..) alegando que el proceso en que se origina se ha seguido con fraude procesal, afectando el derecho a un debido proceso ... ».

¹³⁴ 10) «Artículo 178.- Nulidad de cosa juzgada fraudulenta.- Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, por el Juez, por el Juez y por el Juez».

En consecuencia, tenemos dos opciones, o la manera como está regulado es un el error gramatical, o por el contrario, no es un error sino que exprofesamente se optó por considerar que era conveniente alinearse dentro de la corriente que consagra como causal de afectación de la cosa juzgada cualquier supuesto, entre ellos el caso fortuito y la fuerza mayor, que pueda generar agravio al derecho a un debido proceso. De ser ésta la hipótesis, creemos que la elección no fue la adecuada, pues desconoce que para esos temas existen mecanismos procesales específicos distintos al proceso de nulidad de cosa juzgada. Nos referimos concretamente al proceso de amparo.

En efecto, el derecho al debido proceso ha sido consagrado como un derecho constitucional (artículo 139 inciso 3)¹³⁵, en tal virtud, la propia Constitución Política del Estado ha previsto una garantía específica y también de carácter residual para asegurar su vigencia. Así, el artículo 200 señala que la -mal llamada- «acción» de amparo procede contra cualquier hecho u omisión que vulnera o amenaza los derechos reconocidos en dicha norma fundamental, haciendo la salvedad que no procede contra resoluciones que emanen de un proceso regular. Es pertinente indicar que la sentencia obtenida afectando el derecho a un debido proceso, proviene de un procedimiento que no puede ser «regular» por lo que no estaría inmersa en la limitación establecida en dicha norma legal¹³⁶.

3. ACTOS PASIBLES DE SER AFECTADOS POR EL FRAUDE.

Compartimos la opinión de Pablo Federico Padula, cuando señala que la posibilidad de comisión de fraude procesal presenta ciertas dificultades si tenemos en cuenta el rol protagónico de un ente fiscaliza dar, el juez, que hace que las partes no actúen con absoluta impunidad. Sin embargo, una vez perpetrado el fraude en un proceso, éste adquiere particular gravedad, si consideramos que goza de la apariencia de veracidad e inmutabilidad que le ha sido proporcionada por la autoridad de cosa juzgada¹³⁷,

¹³⁵ ((11) "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación».

¹³⁶ (12) "Artículo 200.- Son garantías constitucionales: (...)

2. La acción de amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente. No procede contra normas legales ni contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular.

Ahora bien, el fraude procesal se puede presentar bajo dos modalidades:

3.1. Fraude en el proceso.

Se presenta en el trámite del proceso. En estricto, estamos hablando de la existencia de actos procesales concretos en los que se ha actuado con el ánimo de engañar y perjudicar a alguna de las partes o a un tercero,

Así por ejemplo, estaremos ante un acto fraudulento en el supuesto regulado por el artículo 441 del Código Procesal Civil ¹³⁸, que estipula la sanción por juramento falso. Se trataría de una persona que jura desconocer el domicilio del demandado y por eso pide lo notifiquen a través del diario oficial. No obstante, posteriormente se demuestra que sí conocía el domicilio y que tal actitud fue premeditada con el propósito de perjudicar a la otra parte, obteniendo con ello una ventaja evidentemente ilícita.

Si el fraude se detecta en el transcurso del proceso, será de aplicación el artículo citado, lo que implica, además de la imposición de la sanción establecida, la declaración de nulidad de todos los actos procesales realizados a «espaldas» de la otra parte. El problema se presenta cuando se demuestra que no hubo conocimiento efectivo del proceso mientras éste duró, pues ello ocurrió con posterioridad a que la sentencia haya pasado a adquirir la autoridad de cosa juzgada. En nuestra opinión, en este caso, la opción sería iniciar un proceso de nulidad por fraude procesal.

Igual ocurriría en el supuesto de un testimonio falso, O la presentación de un instrumento adulterado, estas conductas podrán originar un proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta en la medida que se demuestre que el acto viciado ha sido determinante para la expedición de la sentencia, y que además no hubo oportunidad de cuestionarlo por los mecanismos internos ordinarios del proceso.

3.2. Fraude por el proceso.

(13) PADULA Pablo Federico. Fraude procesal. El ejercicio abusivo del proceso. El proceso «truco». En: Libro de Ponencias del XVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal, pág. 86.

¹³⁸ (14) «Artículo 441.- Sanción por juramento falso.- Si se acredita que el demandante o su apoderado o ambos, faltaron a la verdad respecto de la dirección domiciliaria del demandado, se remitirá copia de lo actuado al Ministerio Público para la investigación del delito y al Colegio de Abogados respectivo para la investigación por Oficio contra la Ética profesional y uno de los dos fuese abogado».

Estaríamos ante un caso en el que el proceso es usado como instrumento para conseguir un objetivo ilícito, en clara afectación de un tercero, es decir, se pretende en muchos casos delinquir con una apariencia de legalidad y transparencia.

Bien podría afirmarse que estamos ante un proceso simulado, falso en esencia y en propósito, aun cuando formalmente válido.

En estos casos, la obtención de una sentencia que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, no es más que el sello de legalidad para legitimar una conducta dolosa. En este supuesto, la nulidad de la sentencia definitiva, implicará necesariamente afectar la validez y eficacia de todo el proceso.

Éste sería el caso típico de los procesos ficticios de pago de sumas de dinero iniciados con el propósito deliberado de perjudicar a un acreedor real.

4. MODALIDADES PARA CONSEGUIR UNA NUEVA REVISIÓN DE LA SENTENCIA FRAUDULENTO.

En doctrina existen distintos mecanismos para conseguir la revisión de una decisión fraudulenta.

El incidente de nulidad. Implicaría necesariamente la existencia de un proceso abierto, pues si ya se dictó sentencia definitiva, no podría iniciarse un incidente alegando la existencia defraude¹³⁹¹⁴⁰.

El recurso extraordinario de revisión. Ha sido tomado por la mayoría de códigos latinoamericanos; sin embargo, no es el caso peruano. Ahora bien, el recurso de revisión en teoría opera dentro del proceso y constituye una nueva instancia en la que se procederá al nuevo análisis de la sentencia¹⁴¹.

Éste es el caso, entre otros del Código de Procedimiento Civil colombiano¹⁴² y del Código General del Proceso Uruguayo¹⁴³. Ahora bien, el recurso de revisión de

¹³⁹ (16) PEYRANO, Jorge. El proceso civil, principios y fundamentos. Astrea, Buenos Aires, 1978, pág. 193.

¹⁴⁰ (15) PADULA, Pablo Federico. Op.cit., pág. 88.

¹⁴¹ (17)DEVIS ECHANDIA Hernando. Teoría General del Proceso. Tomo II. Universidad, Buenos Aires, 1985, pag. 646.

¹⁴² (18) «Artículo 380.- Causales.- Son causales de revisión:

1. Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso, fortuito o por obra de la parte contraria.

2. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida.

3. Haberse basado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falso testimonio en razón de ellas.

4. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en la producción de dicha prueba.

acuerdo a como está regulado en estos países no se circunscribe al supuesto de fraude sino que contempla además otros supuestos como es la presencia de una nueva prueba, o un documento falso, así como al caso fortuito y fuerza mayor¹⁴⁴.

El inconveniente de regular la revisión del fallo es que el tratamiento del tema en vía recursiva, quita la posibilidad de una doble instancia, y por lo general, no habilita su interposición por terceros afectados. Adicionalmente presenta inconvenientes como la determinación del plazo para interponerlos así como la duración del proceso.

El proceso de nulidad de cosa juzgada. Es considerado como el mecanismo más adecuado para cuestionar una sentencia definitiva. Así ha sido admitido en el XIII Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado en Santa Fe, Argentina. Esta vía consiste en el inicio de un proceso autónomo, es decir, uno distinto al que dio lugar a la sentencia que se cuestiona, cuyo propósito es, en principio, solicitar la revisión que la decisión final que adquirió la autoridad de cosa juzgada y del proceso en que se emitió por presentarse un supuesto de fraude.

En doctrina, a este proceso se le ha denominado de distintas maneras, tales como «acción autónoma de nulidad», según la posición de Roberto Bérizoncé¹⁴⁵, «acción revocatoria autónoma», según Eduardo Couture¹⁴⁶, o «pretensión nulificante de sentencia firme» o «subsanadora de desviaciones procesales», como la define Jorge Peyrano¹⁴⁷.

5.-Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia recurrida. .

6. Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente.

7. Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento contemplados en el artículo 152, siempre que no haya saneado la nulidad ... ».

¹⁴³ (19)«Artículo 281.- Procedencia.- El recurso de revisión procede contra las sentencias definitivas o interlocutorias firmes que ponen fin al proceso, dictadas por cualquier tribunal, salvo excepciones que determine la ley,..

«Artículo 283.- Causales.-

1. Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, intimidación o el dolo.

2. Cuando alguna de las pruebas que constituyeren fundamento decisivo de la resolución impugnada, hubiere sido declarada falsa por sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada tal con anterioridad.

3. Cuando después de la resolución se recobraren documentos decisivos que no hubieron podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por maniobra fraudulenta de la parte contraria.

6. Cuando existiere colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes, siempre que hubiere causado perjuicios al recurrente... ».

¹⁴⁴ (20) VÉSCOVI, Enrique. Op.cit., pág. 359.

¹⁴⁵

"(21) BERIZONCE, Roberto. La nulidad en el proceso. Platense, La Plata, 1967, pág. 127.

¹⁴⁶ (22) COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera edición. De Palma, Buenos Aires, 1993, pág. 386.

Ésta es la opción que ha recogido nuestro Código Procesal Civil, siendo de los pocos, junto con el Código General del Proceso Uruguayo¹⁴⁸, y para algunos también el Código de la Provincia de Jujuy¹⁴⁹ que ha regulado el tema.

5. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DEL PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA.

Podemos señalar como características principales de este proceso las siguientes:

5.1. Se trata de un remedio excepcional.

Es decir, sólo procede su utilización frente a causales específicas tipificadas por el ordenamiento jurídico, las cuales, en ningún caso podrán interpretarse extensivamente o ser integradas analógicamente (por ejemplo: la negligencia grave no equivale al dolo para este proceso).

5.2. Residual.

Implica que no puede ser usado si existen mecanismos internos y ordinarios que puedan subsanar el vicio incurrido a propósito de la comisión del fraude procesal. Entre otros aspectos, para la procedencia de esta demanda será imprescindible haber agotado previamente todos los mecanismos de impugnación previstos dentro de un proceso, o en su defecto, demostrar no haber estado en aptitud de usarlos.

5.3. Extraordinario.

Teniendo en cuenta que la finalidad de este proceso es cuestionar la autoridad de la cosa juzgada recaída sobre una sentencia judicial, es decir, de alguna manera afectar la estabilidad del ordenamiento jurídico, sólo podrá intentarse cuando la decisión

¹⁴⁸ 24) «Artículo 114.- Anulación de actos procesales fraudulentos.- Podrá pedirse, aún después de terminado el proceso, la anulación de los actos realizados mediante dolo, fraude o colusión.

Esta anulación podrá pedirse sólo por aquellos a quienes el dolo, fraude o colusión han causado perjuicio, y de acuerdo con los principios mencionado en los artículos anteriores. Los terceros pueden también solicitar esta anulación. Si los actos fueren anulados, se repondrán las cosas en el estado anterior a los mismos».

¹⁴⁹ (25) «Artículo 183.- Podrá pedirse aun después de la terminación del proceso la anulación de los actos realizados mediante fraude, dolo o colusión. Esta anulación que se hará valer conforme a los principios enunciados en los artículos anteriores, sólo podrá ser deducida por la parte que hubiese estado imposibilitada, sin culpa suya, de ejercitar los respectivos remedios legales. Cuando se trata de anular una sentencia ejecutiva, la demanda se admitirá únicamente en el caso de que se funde en un

judicial haya sido obtenida en base a un engaño o una simulación que agravie a tal punto el espíritu de justicia, que mantener la cosa juzgada sería una aberración.

Por lo indicado, es posición unánime en la doctrina que cuando exista duda en torno a la presencia o no de fraude que afecte una decisión judicial definitiva, el juzgador deberá pronunciarse en sentido contrario a la pretensión de anulación, lo que obedece además a la aplicación del principio in favor procesum.

5.4. De extensión limitada.

. Declarada fundada la demanda de nulidad de cosa juzgada, ésta sólo debe alcanzar a los actos viciados de fraude, manteniéndose la validez de los demás. Lo indicado no es exclusivo de este proceso excepcional, sino que es coherente con los principios que regulan la teoría de la nulidad procesal. En nuestro Código Procesal Civil, por ejemplo, este tema está regulado en el artículo 173¹⁵⁰.

6. REQUISITOS DE PROCEDENCIA.

Veamos ahora lo referido al trámite mismo del proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, para ello tengamos en consideración cuáles son los requisitos especiales de procedencia de este remedio excepcional.

Al respecto, es indispensable tener en cuenta que las exigencias para su interposición deben ser rigurosas, pues lo que se pretende es conciliar la justicia con la seguridad jurídica, es decir, no quitar la posibilidad de su interposición, pero tampoco facilitarla al extremo que se admita el cuestionamiento por el mero antojo o por la sola afirmación o insinuación de la presencia de fraude procesal.

Estos requisitos son:

6.1. Que la sentencia sea definitiva, haya adquirido la calidad de cosa juzgada, por ser una decisión ejecutoriada, no consentida. Es decir, que el demandante demuestre haber agotado todos los medios impugnatorios previstos al interior del proceso. Salvo

150

(26) «Artículo 173.- Extensión de la nulidad.- La declaración de nulidad de un acto procesal no alcanza a los anteriores ni a los posteriores que sean independientes

que el demandante demuestre que el fraude y la afectación a su derecho a un debido proceso consistió precisamente en no permitirle impugnar.

Es importante señalar que este requisito es exigido indirectamente por nuestro Código Procesal, al señalar que el plazo para interponer la demanda se computa desde que la decisión es «ejecutada o adquirido la calidad de cosa juzgada si fuera ejecutable». Sin embargo, la misma norma parecería dejar abierta la posibilidad de cuestionar una sentencia supuestamente fraudulenta que quedó consentida por las partes, supuesto que desnaturalizaría la institución.

En efecto, si el perjudicado con la decisión fraudulenta no la cuestiona dentro del plazo, sino que por el contrario, consiente en ella, quiere decir que ha renunciado a su cuestionamiento y está dispuesto a tolerar sus efectos, lo cual sería contradictorio con permitir posteriormente la posibilidad de iniciar un proceso de nulidad de cosa juzgada.

6.2. Que el fallo sea producto de la conducta fraudulenta. Lo indicado implica que la decisión adoptada por el órgano jurisdiccional fue resultado del fraude, así por ejemplo, que se resolvió sobre la base de la declaración de testigos que cometieron perjurio, o sobre documentos adulterados. Es decir, la idea es que si no se hubiera producido el fraude la decisión hubiera sido distinta.

El Código Procesal Civil peruano no ha señalado expresamente este requisito, pero es intrínseco a la esencia de este proceso.

6.3. Que la sentencia haya ocasionado un perjuicio efectivo. Recordemos que en el tema de la nulidad procesal, existen principios rectores como el de trascendencia, lo que implica en síntesis que: «no hay nulidad sin agravio cierto que requiera ser reparado»¹⁵¹.

" la sentencia deberá ordenar que el proceso anulado se tramite nuevamente por el juez que lo conoció y de acuerdo a los trámites de su procedimiento, pues lo contrario podría afectar principios básicos de competencia "

¹⁵¹ (27) «Artículo 174.- Interés para pedir la nulidad.- Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado y, en su caso, precisar la defensa que no pudo realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado. Asimismo, acreditará interés propio y específico con relación a su pedido».

6.4. Que quien demanda sea la persona perjudicada, y que además no haya propiciado o consentido el acto o proceso fraudulento. Nuevamente nos enfrentamos a un principio de la teoría de la nulidad, el de protección. Este tema, unido a lo que se conoce como doctrina de los actos propios, determina que «nadie puede beneficiarse con su propia torpeza», es decir, no puede obtenerse ventaja de un vicio que se ha tolerado o propiciado.

Estos dos últimos requisitos no han sido consagrados expresamente en nuestro Código Procesal al tratar el tema de la «nulidad de cosa juzgada fraudulenta», pero como éste se encuentra dentro del título de «nulidad de actos procesales», es congruo que los principios consagrados en éste son perfectamente aplicables a aquél.

6.5. Que la demanda sea interpuesta dentro del plazo de prescripción previsto por la norma legal. La doctrina es uniforme en considerar que éste debe ser corto, pues lo contrario motivaría mantener una situación de incertidumbre que sería sumamente perjudicial para la estabilidad del sistema jurídico¹⁵²,

En nuestro caso, el código exige que se interponga «hasta dentro de seis meses de ejecutada la resolución o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuera ejecutable»:

Particularmente no consideramos que la opción adoptada sea la mejor, pues una vez ejecutada una resolución originada en una conducta fraudulenta, y como tal prácticamente delictual, resulta en muchos casos sumamente difícil revertir las cosas al estado anterior, o siendo posible, implica todo un proceso tanto o más complicado que el anterior. Así, imaginemos un acreedor» que remata fraudulentamente bienes de un deudor que al final no era tal, los que fueron adjudicados a un tercero de buena fe.

Por ello, estimo que el plazo debe computarse desde el momento que se conoce el fraude y no desde su ejecución; pues pueden perfectamente presentarse casos de sentencias definitivas que adquirieron la autoridad de cosa juzgada e incluso fueron ejecutadas sin que el demandado se enterara, pues, por ejemplo nunca fue válidamente emplazado; sin embargo, es cierto también que esta alternativa podría colocar la situación en el límite de lo impreciso, fomentando inseguridad, por lo que sería necesario regularlo adecuadamente, así por ejemplo, sería pertinente que el

¹⁵² (28) «Artículo 175.-Inadmisibilidad o improcedencia del pedido de nulidad.- El pedido de nulidad será declarado inadmisibile o improcedente, según corresponda, cuando:

1. El vicio que se alega no ha propiciado, consentido o tolerado el acto o proceso al vicio».

demandante acredite la falta de conocimiento como requisito de procedencia de la demanda.

6.6. Una posición de la doctrina, exige el depósito previo de una determinada suma como caución para poder iniciar este proceso, la que quedará en calidad de multa en caso que el demandante pierda el proceso.¹⁵³

Este tema no ha sido regulado por el Código, y consideramos que el legislador hizo bien al descartarlo, pues no puede gravarse el ejercicio del derecho de acción, pues ello afectaría el principio de gratuidad del acceso a la justicia, reconocido constitucionalmente¹⁵⁴.

Adicionalmente, podría considerarse excesivo que se castigue a quien se siente con derecho a acudir al órgano jurisdiccional, más allá de la imposición de los costos y costas y otras sanciones por inconducta procesal.

7. LEGITIMIDAD ACTIVA.

Es decir, ahora el tema es quién puede demandar. La respuesta la podemos sintetizar así: puede demandar «todo aquel que se sienta agraviado con la decisión fraudulenta», ello implica, las partes, los terceros legitimados, los terceros con interés directo en el proceso pero que no participaron, e incluso el Ministerio Público cuando actúa en calidad de parte,

El Código señala que «puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se considere directamente agraviado».

Si recurrimos a una interpretación literal, los terceros legitimados, es decir, aquellos a quienes sí se admitió su participación (que en estricto no son parte ni terceros ajenos al proceso) no podrían intervenir, Ustedes pueden decir, pero es obvio que sí porque ése es el espíritu de la norma, y sin duda estarían en lo correcto, pero no olvidemos que estamos frente a una disposición que no se puede interpretar de manera extensiva, por lo que sería recomendable hacer la precisión del caso.

8. LEGITIMIDAD PASIVA.

¹⁵³ (29) PADULA, Pablo Federico. Op.cit., pág. 93.

¹⁵⁴

Es decir, el tema es quién puede ser demandado. Para ello debemos tener en cuenta que si lo que se pretende es anular una sentencia porque ha sido obtenida en base a una conducta fraudulenta, lo lógico es que se demande a quien generó el fraude.

El Código no se pronuncia expresamente sobre este tema, limitándose a señalar que el fraude procesal, sustento de la demanda de nulidad de cosa juzgada, puede haber sido cometido «por una, o por ambas partes, o por el juez, o por éste y aquéllas», Aparentemente, estaría prescribiendo que se puede demandar a las partes o al juez, o a ambos. Sin embargo, los supuestos de fraude trascienden a estos personajes protagónicos, pues puede ocurrir que el fraude lo cometan los terceros, o las partes en colusión con el juez sino con los auxiliares jurisdiccionales, es con los secretarios, relatores, etc., o por los órganos de auxilio judicial, los peritos, por ejemplo. En este caso, estas personas también deberían ser demandadas, aun cuando la norma no lo diga.

Es más, exigiéndose que la sentencia sea ejecutoriada, por lo general estaremos ante un caso de acumulación subjetiva, entre los partícipes de los actos que configuraron el fraude procesal, pudiendo incluso tener calidad de demandados los jueces de las diversas instancias que conocieron del proceso en el que se emitió la sentencia que adquirió la autoridad de cosa juzgada, si fueron partícipes activos del fraude.

9. PRETENSIONES.

La pretensión principal en el proceso será la anulación de la sentencia y eventualmente del proceso o de parte de él, por haberse demostrado la existencia de fraude.

Sin embargo, cabe preguntarse: ¿será posible la acumulación de pretensiones?, es decir ¿cabe que pretensiones conexas accesorias o no, puedan ser resueltas en este proceso? Particularmente consideramos que sí, en efecto, si de lo que se trata es de conseguir la anulación de una sentencia lo lógico es que las cosas vuelvan al estado anterior al que se produjo el fraude, lo que implicará la restitución de las prestaciones ejecutadas coercitivamente, es decir, la devolución de lo indebidamente pagado, la reivindicación de determinado bien, etc.

Pero ¿puede darse el caso de pretensiones autónomas es la indemnización por el perjuicio ocasionado?, en nuestra opinión sí, es el Código no ha establecido nada en contrario por podemos entender su procedencia.

COMPETENCIA.

Analizado el tema de quién, a quién y qué se demanda, veamos ahora ante quién se debe demandar.

Nuestro Código Procesal Civil no se pronuncia al respecto, por lo que debemos entender que se trata de una pretensión que debe ser intentada ante un Juzgado especializado en lo civil, en síntesis debemos aplicar las reglas comunes de competencia, lo que implicará que será competente el juez de turno, o en su defecto, el que señale la mesa de partes única.

Sin embargo, son pertinentes algunas reflexiones al respecto. Hemos dicho que entre las modalidades de fraude tenemos aquellas realizadas entre las partes o entre alguna de éstas y un tercero, y las que se realizan con la participación del juez.

En el primer supuesto, la doctrina es mayoritaria en considerar que en los casos en que el juez no es demandado -por razones vinculadas básicamente a la inmediatez ya la celeridad procesal-, quien debe conocer del proceso nulificante es el mismo juez del proceso en el que supuestamente se cometió el fraude. Esta, en mi opinión, sería una buena opción, porque nadie mejor que el juez que conoció del proceso y que fue engañado para saber cómo y en qué circunstancias se produjo la irregularidad.

El tema controvertido es, ¿y cuando se alega colusión con el juez, quién es competente?, surge la pregunta de Juvenal ¿quién juzga al juzgador? No resultaría acorde con nuestro ordenamiento jurídico que un juez juzgue la conducta funcional de otro de igual jerarquía, peor aún ¿qué ocurre cuando el supuesto fraude ha sido cometido en instancias superiores? conociendo nuestra realidad, ¿estaría un juez especializado o de primera instancia en libertad de juzgar? o ¿contaría con la imparcialidad necesaria para resolver la comisión de fraude de su superior jerárquico? Careciendo de una respuesta categórica, estimamos que podría considerarse una alternativa que quien conozca de estos procesos, en los casos en los que el fraude procesal se sustente en la intervención de un juez, sea el jerárquico superior, y en los casos en que sean demandados los miembros de una Sala Suprema, la competencia

sería asumida por otra Sala.

Lo indicado anteriormente es coherente con lo dispuesto por el mismo Código para los procesos de responsabilidad civil de los jueces¹⁵⁵.

VIA PROCEDIMENTAL.

La doctrina es uniforme en considerar que la vía procedimental debe ser aquella que cuente con mayor capacidad probatoria y en la que exista mayor oportunidad de apreciar la veracidad o no de los hechos que sustentan la pretensión nulificante¹⁵⁶. En nuestro caso sería el proceso de conocimiento.

EFFECTOS DEL INICIO DEL PROCESO NULIFICANTE.

En principio, el inicio del proceso nulificante no debe implicar la suspensión del proceso en el que se dictó la sentencia que ha adquirido la calidad de cosa juzgada bajo un supuesto fraude. Sin embargo, sería pertinente evaluar la posibilidad de que se suspenda la ejecución de la sentencia en casos excepcionales, como aquellos en los que la apariencia del fraude sea intensa y en la medida que se ofrezca una garantía que a criterio del juez cubra los eventuales daños que la suspensión pudiera originar.

En estricto se estaría ante una medida cautelar innovativa, la que puede ser concedida en caso se demuestre, además de los requisitos de apariencia de derecho y peligro en la demora, que existe peligro irreparable, proporcionándose la contra cautela suficiente.

Esta opción se encuentra vedada en nuestro país básicamente por lo siguiente:

a. Nuestro Código exige que sólo se pueda demandar la nulidad. de la cosa juzgada, una vez ejecutada la sentencia, con lo que se descarta que el proceso nulificante suspenda la ejecución. Esta alternativa excepcional- sí podría darse si variásemos el criterio del inicio del conteo del plazo de prescripción de la ejecución de la sentencia al de conocimiento del fraude.

¹⁵⁵ (31) "Artículo 5]1.- Competencia del grado.- Cuando la responsabilidad se atribuya a un Juez Civil, Juez de Paz Letrado o Juez de Paz, es competente la Sala Civil de turno del Distrito Judicial correspondiente.

La Sala Civil de la Corte Suprema es competente respecto de la responsabilidad atribuida a los Vocales de la propia Corte Suprema y de las Cortes Superiores».

b. El Código limita la posibilidad de solicitar medidas cautelares a las inscribibles¹⁵⁷.

El propósito de tal restricción ha sido velar por la seguridad jurídica, no permitiendo que el inicio malicioso de un proceso amparándose en esta institución, permita que fácilmente se burle la ejecución de las decisiones judiciales. Aparentemente, se consideró que de todas las medidas cautelares, las que menos afectan el estado de cosas existente son las registrables. Sin embargo, sabemos que no por ello son las menos perjudiciales.

EFFECTOS DE LA SENTENCIA NULIFICANTE.

La sentencia que declara fundada una demanda en este proceso, levanta la autoridad de cosa juzgada de la decisión definitiva, creando las condiciones para una nueva revisión. Ahora bien, si la sentencia anulada se dictó como producto de la influencia de otros actos viciados, lo que corresponde es retrotraer las cosas al estado anterior al que se produjo el fraude procesal, procediéndose a anular todos los actos afectados por tal conducta¹⁵⁸.

Tengamos presente que la nulidad procesal es de carácter excepcional y su extensión debe ser restringida, es decir, se debe tratar de afectar el menor número de actos posibles.

Ahora bien, doctrinariamente existe polémica respecto a si la sentencia emitida en este proceso debe además de pronunciarse sobre la nulidad de los actos viciados con fraude, emitir una decisión sobre el fondo, es decir, sobre las pretensiones que se ventilaron en el proceso inicial, en los casos que se haya amparado la demanda¹⁵⁹.

Los autores que sostienen una posición en favor al pronunciamiento sobre el fondo parten del supuesto que quien conoció del proceso nulificante es el mismo juez que tramitó el proceso cuya decisión final se cuestiona por haber mediado fraude procesal, por lo que el pronunciamiento sobre las pretensiones que allí se ventilaron resulta ser sólo una consecuencia de la subsanación de los actos procesales viciados de fraude. No siendo éste el supuesto contemplado en nuestro ordenamiento legal, soy de la

¹⁵⁷ (32) BERIZONCE, Roberto Omar. Op. cit., Platense, La Plata, 1967, pág. 127.

¹⁵⁸ (33) «Artículo 178.- (. . .) En este proceso sólo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles... I).

¹⁵⁹ (34) MURINO, Alberto Luis. Op. cit., Abeledo Buenos Aires, 1992, pág. 245.

opinión que la sentencia deberá ordenar que el proceso anulado se tramite nuevamente por el juez que lo conoció y de acuerdo a los trámites de su procedimiento, pues lo contrario podría afectar principios básicos de competencia. Nótese que esta hipótesis descarta el hecho que el juez sea el sujeto pasivo del proceso nulificante, pues en tal caso no es el juez del proceso.

¿Cuál es el plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

(*) Magíster en Derecho Civil y Comercial por la UNMSM. Profesor asociado de la Facultad de Derecho y de la Maestría de Derecho Procesal de la UNMSM. Profesor visitante en las Maestrías de Derecho de la UNSAAC (Cusco), UNSA (Arequipa) y UNPRG (Lambayeque).

(1) RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson, "La cosa juzgada fraudulenta. Necesidad de precisiones", en CASTAÑEDA SERRANO, (comp.) Nulidad de cosa juzgada fraudulenta, Doctrina y jurisprudencia, Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia, Lima, 1999, pp, 19 Y 20. Este autor asevera que el texto que regula la nulidad de cosa juzgada fraudulenta es confuso, lo que ha originado que un sector de la jurisdicción nacional resuelva que la demanda es improcedente mientras no se haya ejecutado la sentencia cuestionada, con lo cual coadyuvan a que el fraude obtenga los beneficios indebidos que **su autor procura; por otro lado, al asumir** dicha postura, expresa han convertido a la cosa juzgada fraudulenta en la «cosa ejecutada fraudulenta», pues bajo dicho criterio solo esta amerita el inicio de la revisión.

SUMARIO

1. Planteamiento del problema e hipótesis. 2. La posición que propone que el plazo es de caducidad. 3. La posición que estima que el plazo es de prescripción extintiva. 4. La propuesta de reforma de la Ceriajus. 5. Conclusiones,

RESUMEN

El autor en el presente artículo aborda el problema de la interpretación y aplicación del plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Concluyendo, que ante las diferentes interpretaciones sobre el plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es preferible optar por la prescripción extintiva en lugar de la caducidad,

Planteamiento del problema e hipótesis

Uno de los problemas de interpretación y aplicación en nuestro ordenamiento jurídico es el relativo al plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta (I). La reforma de la Ley N° 27101 al artículo 178° del Código Procesal

Civil no le dio solución.

El artículo 178° del Código Procesal Civil ab initio establece que hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, si no fuere ejecutable, puede demandarse la nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

Tal como está expresado, el plazo para interponer aquella pretensión nulificante es obscuro, siendo incluso objeto de múltiples interpretaciones, no todas uniformes.

El planteamiento del problema es: ¿cuál es el plazo para interponer la nulidad de cosa juzgada fraudulenta?

La hipótesis es la siguiente: El plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta es de prescripción extintiva y no de caducidad.

La posición que propone que el plazo es de caducidad

Como elementos esenciales de la caducidad, previstos en los artículos 2003° y 2007° del Código Civil, tenemos: a) extingue el derecho y la pretensión procesal¹⁶⁰; b) no admite interrupción, ni suspensión, salvo el caso previsto en el artículo 1994°, inciso 8 del Código Civil, que regula el supuesto de suspensión mientras sea imposible reclamar el derecho ante un Tribunal peruano; c) puede ser invocada de oficio (así el juez podrá declarar improcedente la demanda conforme al artículo 446°, inciso 12 del Código Procesal Civil) o el demandado podrá deducir la excepción de caducidad; d) al igual que la prescripción extintiva, el plazo lo fija la ley; y e) la caducidad se produce transcurrido el último día de plazo, aunque este sea inhábil.

Un criterio interpretativo de la caducidad en materia de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, propuesta por el profesor Nelson Ramírez Jiménez, es determinar la naturaleza de la sentencia cuestionada. Por sus efectos, las sentencias son declarativas, constitutivas y de condena. La sentencia de condena impone al vencido el cumplimiento de lo ordenado en ella y, en tal medida, es lógico que el conocimiento de la existencia del proceso fraudulento va en paralelo de la ejecución de la sentencia, por lo que el plazo de caducidad corre simultáneamente, según se desprende con el artículo 715° del Código Procesal Civil, la ejecución empieza con la exigencia del ejecutado para que cumpla con su obligación.

El ejercicio del ius imperium del Poder Judicial abre, automáticamente, el inicio del plazo de caducidad de la acción nulificante; sin embargo, como suele suceder con el

fraude con el proceso (diferente al fraude en el proceso), que se presenta en el proceso simulado para agraviar a un tercero que no es parte, la oportunidad en que suele enterarse del entuerto es cuando se produce la ejecución, lo que explica que el artículo 178° tome como punto de partida para el cómputo del plazo la ejecución misma (hasta dentro de 6 meses), entendiéndose esta como el punto de referencia final para calcular el plazo. Nada impide, por el contrario, cuando el afectado tiene cabal conocimiento de la existencia de la sentencia fraudulenta, que la impugne inmediatamente después que se haya pasado en autoridad de cosa juzgada, hipótesis que constituye la referencia inicial para el cómputo del plazo de caducidad¹⁶¹.

Ramírez agrega que no sucede lo mismo con las sentencias constitutivas y las declarativas, «pues ellas no ameritan Ej. Ecuación alguna. En efecto, una sentencia de esa naturaleza nada ordena al vencido, por lo que el plazo para su impugnación corre a partir de que adquiere la calidad de cosa juzgada, sin que sea necesario especular sobre el conocimiento que se tenga de su existencia a partir de su ejecución¹⁶² Lo que hay que precisar es que sí, existe etapa de ejecución en las sentencias constitutivas y declara Rivas. La doctrina señala que, la ejecución forzada propiamente se da en los procesos de condena.

El maestro Camón Lugo también sostiene que el plazo para interponer este tipo de demanda, es de caducidad¹⁶³. Y advierte, que en la práctica forense se han producido dos posiciones: una que considera que para admitir la demanda respectiva debe ejecutarse necesariamente la sentencia, si se trata de decisiones ejecutables (procesos de condena, no así en los procesos declarativos y constitutivos), a partir de cuya fecha debe computarse el plazo, esgrimiendo como sustento que las demandas de nulidad de la sentencia fraudulenta en la práctica son utilizadas para entorpecer la ejecución de la sentencia que cuestionan, y otra que no exige la ejecución, sosteniendo que el plazo debe computarse desde cuando queda firme la decisión hasta seis meses de ejecutada la sentencia. Sobre este último punto, para unos debe ejecutarse totalmente la sentencia y para otra basta que comience la ejecución.

¹⁶¹ (3) Ramírez JIMÉNEZ, Nelson, «La cosa juzgada fraudulenta. Necesidad de precisiones», cid, pp. 19 Y 20

¹⁶² (4) Ibidem, pp. 20 Y 21.

¹⁶³

(5) Camón Lugo, Jorge, Tratado de Derecho procesal civil, Grifley, Lima, 2000, T. 1, pp. 423 Y 426.

El mismo procesalista expresa que tratándose de terceros, que no han intervenido en el proceso,¹⁶⁴ que supone han conocido de la sentencia fraudulenta como consecuencia de la ejecución de la decisión judicial o por cualquier otra circunstancia, no hay duda que el plazo para plantear la demanda debe computarse desde cuando es conocida la sentencia fraudulenta. En este último caso no habría impedimento para que la nulidad la proponga inmediatamente conocida la decisión fraudulenta, así se haya ejecutado o no la sentencia que contenga una condena, teniéndose como justificación que los terceros no han sido parte en el proceso fraudulento. El plazo, en ese supuesto, debe prolongarse hasta los seis meses de ejecutada la decisión si es ejecutable. Tratándose de sentencias no ejecutables, el plazo para que el tercero plantee su demanda debe computarse desde que tuvo conocimiento de la sentencia hasta los seis meses de dicho acto cognoscitivo.

En la Casación N° 955-2004-Lima¹⁶⁵, del 21 de julio de 2005, se concluye que el inicio del plazo de caducidad establecido en el artículo 178° del Código Procesal Civil, es terminante para las partes en el proceso que trata de nulificar; pero el juzgador debe tener en cuenta la situación del tercero, quien también puede demandar la nulidad de un proceso fraudulento, cuyo resultado le perjudica, y cuya existencia ignoró pues se mantuvo oculto, y en este caso, «se trata de un proceso de adopción tramitado como no contencioso y que los actores manifiestan que permaneció oculto y que solo conocieron cuando se demandó petición de herencia para participar en la sucesión de la madre de las recurrentes, lo que en todo caso amerita se permita el debate entre las partes, para acreditar si los actores tuvieron tal conocimiento.

Que de otro lado, los plazos de caducidad se interrumpen, mientras no sea posible reclamar el derecho ante los tribunales, por lo que debe tenerse en cuenta, de un lado la circunstancia anotada, y de otro, el hecho de que se produjo una huelga de los trabajadores auxiliares del Poder Judicial que trajo como consecuencia que sus reparticiones no atendieran al público y no se pudiera colocar demanda alguna [...].

La Corte Suprema de Justicia de la República ha adoptado como criterio de jurisprudencia vinculante¹⁶⁶: «Es procedente incoar demandas sobre nulidad de cosa

¹⁶⁴ (6) *Ibidem*, pp. 424 Y 425.

¹⁶⁵ (7) Publicada en *El Peruano*, el 4 de enero de 2006. Esta sentencia además es importante porque posibilita la nulidad de cosa juzgada fraudulenta en los procesos no contenciosos.

juzgada fraudulenta, respecto a los procesos tramitados bajo las normas del derogado Código de Procedimientos Civiles siempre que la acción no haya caducado¹⁶⁷». Ese es el lineamiento procesal que han seguido nuestros tribunales, en sus decisiones sobre la materia, y, es el camino seguido por los letrados al deducir la excepción de caducidad.

En el Pleno Jurisdiccional realizado en Cusco los días 22 y 25 de septiembre de 1999, abordando este tema, que no es vinculante, sino ilustrativo, concluyó por consenso: «Es plazo de caducidad porque extingue el derecho y además porque no admite suspensión ni interrupción.

Juan Montero Aroca y otros expresan que el plazo de la revisión civil es de caducidad. El artículo 512° de la Ley 1/2000, Ley de Enjuiciamiento Civil español¹⁶⁸, sobre el plazo de Interposición de la revisión civil, distingue dos supuestos distintos: el plazo lato u amplio, pues se toma en cuenta la fecha de publicación de la sentencia a rescindir; mientras el plazo cortó debe ser justificado por el actor. El Tribunal Supremo español en reiteradas jurisprudencias también señala que estos plazos son de caducidad¹⁶⁹.

La posición que estima que el plazo es de prescripción extintiva

Como elementos fundamentales de la prescripción extintiva, según los artículos 1989° y 2002° del Código Civil, tenemos: **a)** extingue la pretensión procesal, pero no el derecho; **b)** admite la interrupción y la suspensión de los plazos; **c)** está prohibida en materia procesal civil la prescripción extintiva de oficio, el demandado podrá deducida vía excepción; **d)** al igual que la caducidad, el plazo lo fija la ley; y **e)** la prescripción se produce transcurrido el último día de plazo; si ese día es inhábil, el plazo vence el día hábil siguiente (según el artículo 183°, inciso 5 del Código Civil).

(8) Realmente esta denominada jurisprudencia vinculante no se dio dentro de lo normado en la doctrina jurisprudencial, esto es, conforme al artículo 400° del Código Procesal Civil, sino que se amparó en la Resolución Administrativa N° 662-CME-PJ, que aprobó el Reglamento de la Sala Penal de Jurisprudencia Vinculante a cargo de la Corte Suprema de Justicia de la República.

¹⁶⁷ (9) MONTERO AROCA, Juan, et al., El nuevo proceso civil (Ley 1/2000), Tirant lo blanch, Valencia, 2000, p. 557.

¹⁶⁸ (10) En ningún caso podrá solicitarse la revisión después de transcurridos cinco años desde la fecha de la publicación de la sentencia que se pretende impugnar. Se rechazará toda solicitud de revisión que se presente pasado este plazo. Denté del plazo señalado en el apartado anterior, se podrá solicitar la revisión siempre que no hayan transcurrido tres meses desde el día en que se descubrieren los documentos decisivos, el cohecho, la violencia o el fraude, o en que se hubiere reconocido o declarado la falsedad.

El artículo 135°, inciso 1 de la Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal, establece que el plazo que tiene la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta prescribe a los seis meses de presentada ante la Comisión la sentencia o convenio con valor de cosa juzgada.

Ello nos demuestra la ambigüedad que viene dando nuestro ordenamiento jurídico al plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta. Para la jurisprudencia y un sector de nuestra doctrina, cuando examina el artículo 178° del Código Procesal Civil, señala que aquel plazo es de caducidad.

Hay lógica en España para aducir que el plazo sub. Examen es de caducidad, porque el artículo 512° de la Ley 1/2000, fija un plazo largo de cinco años y otro corto de tres meses: el primero se cuenta desde la fecha de publicación de la sentencia; el segundo, es que dentro de esos cinco años, se podrá solicitar la revisión siempre que no hayan transcurrido tres meses desde el día en que se descubrieren los documentos decisivos, el cohecho, la violencia o el fraude, o en que se hubiere reconocido o declarado la falsedad. Estos supuestos no se encuentran previstos en nuestro Código Procesal Civil.

Por otro lado, la doctrina argentina expone que el plazo para interponer la demanda de revisión civil es de prescripción extintiva¹⁷⁰. La discusión en esta doctrina reside en fijar el plazo a aplicar. Algunos autores como Pérez y Llambías postulan la imprescriptibilidad, por qué aducen que no se prescribe contra el orden público según lo observaron ya juristas romanos: **ordo publicus clamat** Es necesario precisar que la mayor parte de los procesalistas argentinos optan por la prescriptibilidad de esta pretensión, el problema radica en su plazo Hitters, uno de los procesalistas que mejor ha abordado la revisión civil, opta por la prescripción, «ya que estamos en presencia de una pretensión autónoma que produce la apertura de un nuevo juicio»¹⁷¹.

La propuesta de reforma de la Ceriajus

a Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia (Ceriajus), ha tenido una importante influencia en la reforma procesal de los últimos años. Entre sus propuestas está la reforma del artículo 178° del Código Procesal Civil,

¹⁷⁰ (dir.) CARBONE, Carlos Alberto, <<Impugnación de la sentencia firme en el proceso civil, concursal, laboral, administrativo e internacional>, en PEYRANO, Jorge

¹⁷¹ (dir.) La impugnación de sentencia firme, Rubínzal Culzoni, Santa Fe, 2006, T. 1, pp. 101 Y 106.

HITTERS, Juan Carlos, Revisión de la cosa juzgada, 2ª ed., Editora Platense. La Plata, 2001, p. 379.

cuya nueva denominación es «revisión civil por fraude procesal»¹⁷². En el punto específico del plazo para incoar esta demanda se plantea lo siguiente:

«Artículo 178° - Prescripción extintiva

La demanda de revisión se interpone dentro del plazo de tres meses contados desde que el afectado tuvo conocimiento del acto fraudulento. En ningún caso puede interponerse después de transcurrido un año desde que la resolución viciada ha quedado firme. Sin embargo, el plazo quedará interrumpido al iniciarse un proceso penal cuya materia sea la actividad fraudulenta. El plazo se reiniciará si se expide sentencia condenatoria. Si esta fuera absolutoria, el plazo no se considerará interrumpido».

La simplicidad es característica de la política legislativa. Y, con esta propuesta se eliminarían las oscuras terminologías de las sentencias «ejecutada» y «ejecutable», que son totalmente extrañas en el Derecho comparado y la doctrina procesal. Con ingenio Ramírez Jiménez dijo que en la praxis, se había creado la «nulidad de la cosa ejecutada fraudulenta».

En materia de nuestra revisión civil, el cambio que se postula es de la caducidad hacia la prescripción extintiva.

Se agrega como un supuesto de interrupción cuando se inicia un proceso penal cuya materia sea la actividad fraudulenta. La concordancia es el artículo 1000 del Código Penal que establece que la acción civil derivada del hecho punible no se extingue mientras subsista la acción penal.

Conclusión

Ante las diferentes interpretaciones sobre el plazo para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es preferible optar por la prescripción extintiva en lugar de la caducidad.

Mayor beneficio al justiciable es que se aplique la prescripción extintiva; en el otro extremo, para aquellos que prefieran la óptica del principio de autoridad o dirección del proceso se inclinarán por la caducidad.

El actor en la prescripción extintiva nunca verá que su pretensión sea declarada extinguida de oficio, pues el demandado tendrá que incoar la excepción. Además aquel tendrá el beneficio de la suspensión e interrupción del proceso.

La caducidad puede ser declarada de oficio o a través de la excepción correspondiente; no hay interrupción y el único supuesto de suspensión es mientras sea imposible reclamar el derecho ante un Tribunal peruano. Asimismo, resulta rígida la caducidad en el caso que hubiera un proceso penal cuya decisión determinará que hubo fraude en el proceso civil (soborno, testimonio falso, adulteración de documentos, etc.), pero mientras tanto ya habrían transcurrido en sede civil los seis meses de la sentencia con calidad de cosa juzgada. ¿Acaso se utilizará como argumento que el justiciable no pudo reclamar su derecho ante un Tribunal peruano? (15) ¿Mejor sentido no será adoptar la posición de la prescripción extintiva?

La Ley General del Sistema Concursal, que es posterior al Código Procesal Civil, establece que el plazo sub examen es de prescripción extintiva. La Ceriajus también ha seguido este camino. Ojalá la reforma se viabilice.

(As) El derecho intermedio previó la suspensión a favor de quienes, por razón de su oficio o cargo, o de circunstancias subjetivas específicas prevenidas por la ley, no se encuentren actualmente en condiciones de acudir a la justicia.

Esa misma consideración fue la que condujo al legislador francés en su día a disponer la suspensión de la prescripción a favor de los miembros de la Legión Extranjera o de los militares en campaña en Argelia o Indochina; al Estado alemán a suspender los términos de prescripción por nonas de 1939 y 1945, a causa de la guerra; al Código Civil italiano a disponer que en tiempo de guerra se suspende (la prescripción) contra los militares en servicio y quienes pertenecen a las Fuerzas Armadas del Estado, durante el tiempo indicado en las disposiciones de las leyes de guerra (Vide HINESTROSA, Fernando, La Prescripción Extintiva, Universidad Extremado de Colombia, Bogotá, 2000, p. 143). Cabe agregar que el artículo 198°, numeral III del Código Civil brasileño de 2002 tiene una regulación similar a los otros ordenamientos citados. En suma, la no posibilidad de acudir a los tribunales peruanos como causal de suspensión de la prescripción liberatoria, y, también de la caducidad, debe entenderse dentro de su desarrollo histórico y lo que propone el Derecho comparado.

CAPITULO II

EFFECTOS PROCESALES DE LA FIGURA DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA

13. MARCO PRÁCTICO DESCRIPTIVO DEL PROBLEMA

Los efectos de la Modificación en los Juzgados Especializados en lo Civil de Puno.

El Título II, esta referido a la segunda variable y lo presentamos en tres secciones que corresponden a cada uno de los indicadores, en concordancia con el instrumento investigativo.¹

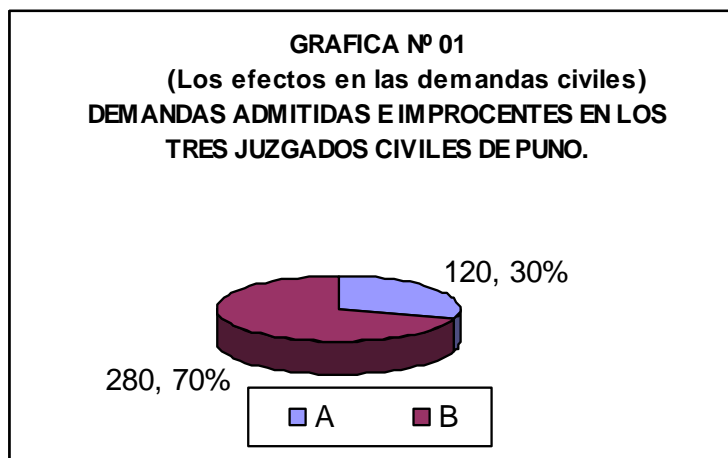
Los efectos en los Procesos Civiles, sentencia de primera instancia y apeladas a segunda instancia.

En esta primera sección, que se refiere al primer indicador de la segunda variable, se presentan los cuadros y graficas que muestran los resultados investigativos de campo, y están referidos a los efectos de las modificaciones del artículo 178 del Código Procesal Civil, en las Demandas Admitidas y Improcedentes y sentencias de primera instancia y apeladas a segunda instancia, su entrevista a los Jueces, Secretarios de Juzgado y Abogados.

CUADRO Nº 01
(Los efectos en las demandas civiles)
DEMANDAS ADMITIDAS E IMPROCENTES EN LOS
TRES JUZGADOS CIVILES DE PUNO.

DEMANDAS ADMITIDAS E IMPROCENTES	Nº DE EXPEDIENTES F	PORCENTAJE %
Juzgados civiles del 1ro, 2do y 3ro admitidas a tramite.	120	30.00%
Juzgados civiles del 1ro 2do y 3ro improcedentes.	280	70.00%
TOTAL	400	100.00%

Fuente: "IACPCJCCSP 2005"



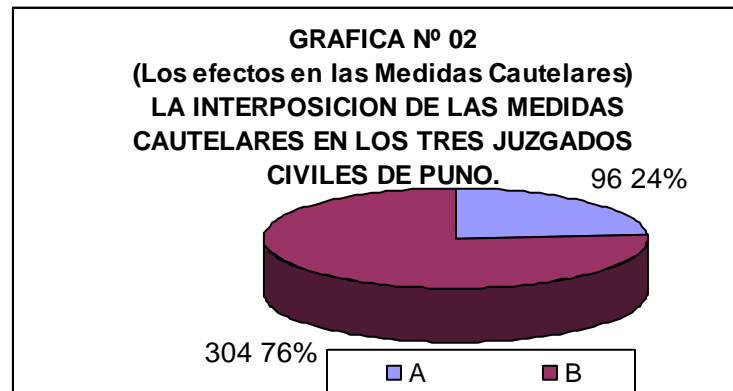
Fuente: "IACPCJCCSP 2005"

En el Cuadro Nº 01 se aprecia que las demandas de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, en los tres Juzgados Civiles de Puno, son admitidas e improcedentes conforme a la modificación del artículo 178 del Código Procesal Civil; como se puede ver en el cuadro y la gráfica el 120 demandas de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta son admitidas a trámite, que viene hacer el 30 % y 280 demandas son declaradas improcedentes, que viene a hacer el 70 %, de un universo de 400 demandas de los tres juzgados civiles de Puno. Los errores en esta etapa pueden resultar comprensibles dado que algunas demandas, son planteadas con la causal de dolo que ha sido derogada por Ley 27101; ya que solamente contempla la modificación las causales con fraude o colusión, afectando el derecho a un debido

CUADRO Nº 02
(Los efectos en las Medidas Cautelares)
LA INTERPOSICION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LOS TRES JUZGADOS
CIVILES DE PUNO.

MEDIDAS CAUTELARES	F	%
SE TRABO	96	24.00%
NO SE SOLICITO	304	76.00%
TOTAL	400	100.00%

Fuente: "IACPCEJECF 2006"



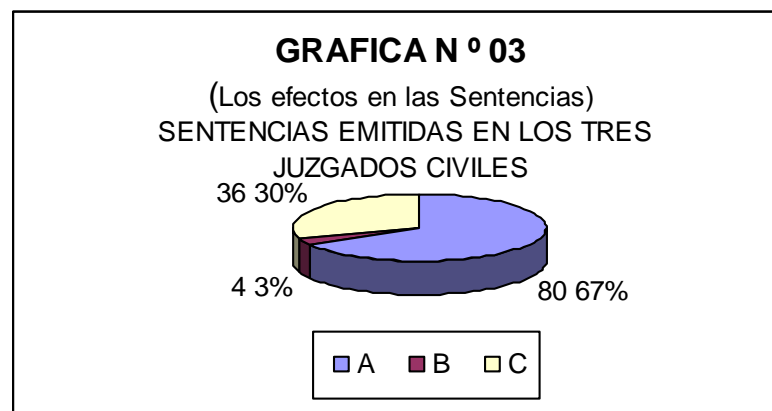
Fuente: "IACPCJCCSP 2006"

En el cuadro Nº 02 podemos observar que al interponer las demandas de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, los demandantes traban medidas cautelares y otros no solicitan medidas cautelares en los Juzgados Civiles de Puno, con la modificación del artículo 178° del Código Procesal Civil de Puno; podemos apreciar el cuadro y la gráfica, que un setenta y seis por ciento en los procesos investigados, no solicitan las medidas cautelares, por temor que no sean amparadas con la sentencia, y un veinticuatro por ciento de las demandas si solicitan las medidas cautelares. Lo que confirma las dificultades expresadas.

CUADRO N ° 03
(Los efectos en las Sentencias)
SENTENCIAS EMITIDAS EN LOS TRES JUZGADOS CIVILES

SENTENCIAS CON NCJF	F	%
Sentencias Infundadas	80	67,00%
Sentencias Fundadas	04	03,00%
Sentencias Inhibitorias	36	30,00%
TOTAL	120	100,00%

Fuente: "IACPCEJEC 2005"



Fuente: "IACPCJCCSP 2006"

En el cuadro N° 03 se puede observar las sentencias emitidas con la modificación del Artículo 178 del Código Procesal Civil, que es la segunda variable **Efectos Procesales en el Primer, Segundo y Tercer Juzgados Civil de la sede de Puno de la Corte Superior de Justicia de Puno en los años 2005 al 2008 y como tercer indicador**. Efectos en las Sentencias y sub indicadores; como es las Sentencias Fundadas, Sentencias Infundadas y Sentencias Inhibitorias. Nos da a conocer el cuadro y gráfica que las sentencias fundadas es menor; que sumando las sentencias infundadas, más las sentencias inhibitorias el porcentaje es mucho mayor, que las sentencias fundadas, lo que nos da a conocer que la modificación del artículo 178 del Código Procesal Civil, no satisface sus efectos en una buena administración de justicia en cuanto a este artículo 178° de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.

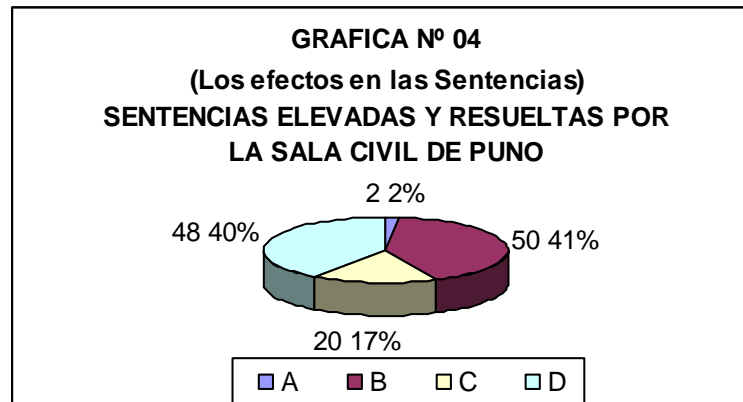
CUADRO N° 04

(Los efectos en las Sentencias)

2.4.- SENTENCIAS ELEVADAS Y RESUELTAS POR LA SALA CIVIL DE PUNO

SENTENCIAS APELADAS DE NCJF	F	%
SENTENCIAS CONFIRMADAS	02	02.02%
SENTENCIAS REVOCADAS	50	50.41%
SENTENCIAS INSUBSISTENTES	20	20.17%
SENTENCIAS NULAS	48	48.40%
TOTAL	120	120.00%

Fuente: "IACPCJCCSP 2006"



Fuente: "IACPCJCCSP 2006"

En el cuadro N° 04 se puede observar, las sentencias de los Juzgados Civiles de Puno, apeladas a segunda instancia de la pretensión de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, devueltas con Sentencias de Vista y autos de vista; Confirmadas, Nulas y Revocadas. Lo que nos da ha entender que con la Modificatoria del Artículo 178 del Código Procesal Civil, que sumando las sentencias nulas con las revocadas por la Sala Civil de Puno, nos da comprender que el porcentaje es del 99.00 % en relación 01.00 % de las sentencias confirmadas por la Sala Civil; lo que nos da entender, que esta pretensión de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, no satisface sus efectos del mencionado articulo, para una buena administración de justicia.

CONCLUSIONES

PRIMERA

La nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta tiene su origen en el Derecho Romano; y en nuestro ordenamiento jurídico fue regulada, a partir del Código de Procedimientos Civiles de 1912, en el Juicio de Contradicción de Sentencia previsto en el artículo 1083, en el que se le otorga el carácter de una acción de contradicción, la cual persigue la nulidad de la sentencia contradicha, constituye un remedio de carácter extraordinario, excepcional y residual, tiene características propias que la distinguen ha ésta última figura.

SEGUNDA

Los órganos jurisdiccionales se están viendo congestionados de acciones de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta produciéndose un fenómeno similar a la “amparización” - que se dio en su oportunidad cuando se promulgó la ley 23506, que regula las acciones de Habeas Corpus y Amparo, lo cual afecta a la seguridad jurídica y menoscaba el cumplimiento de las decisiones judiciales; conforme a los plenos jurisdiccionales, se ha llegado a determinar que en cada uno de los eventos jurisdiccionales realizados; cada vez se va mejorando la redacción de la norma del artículo 178° del Código Procesal Civil vigente.

TERCERA

Las Pretensiones de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, iniciados, en los expedientes judiciales de los tres Juzgados Especializados en lo Civil de Puno, se llega a concluir que en las demandas interpuestas sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, solo han sido admitidas **120 (30.00%)** y **280 (70.00%)** demandas han sido declaradas improcedentes, de un universo de **400 (100.00%)** expedientes analizados en tres Juzgados Civiles de Puno, lo que demuestra que el mencionado artículo 178° del Código Procesal no es tan eficaz.

La interposición de Medidas Cautelares en los procesos de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, se han interpuesto **96(24. 00 %)**, medidas cautelares y no se han interpuesto **304(76. 00%)** medidas cautelares; en un universo de **400 (100. 00%)** expedientes, lo que nos demuestra que los efectos de la norma del artículo 178° del Código Procesal Civil no es muy eficiente.

Las sentencias emitidas en los tres Juzgados Civiles de Puno, se ha llegado a la observar, que al finalizar los plazos procesales, se han prolado sentencia en forma

siguiente: **sentencia fundadas 04 (03.00%); sentencias infundadas 80 (67.00%)**

Sentencias inhibitorias 36 (30.00), en un universo de **120(100.00%)** expedientes, lo que nos lleva a demostrar que los jueces han desestimado mas de la mitad de los expedientes admitidos, lo que se entiende la ineficiencia del articulo 178° del Código Procesal Civil

CUARTA

Las Sentencias de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, elevadas a la Sala Civil de Puno, en un universo de **120 (100.00%)** expedientes analizados, nos da el siguiente resultado: Sentencias Confirmadas **02(02.02%)**; Sentencias Nulas **48 (48.40%)**; Sentencias Revocadas **50 (50.41%)**, Sentencias insubsistentes **20(20.17)**lo que nos da una lectura de **120(98.00%)** de los expedientes han sido desestimados por la Sala Superior de Puno, lo que nos lleva entender que los efectos del articulo 178° del Código Procesal Civil, son insuficientes en estas pretensiones.

QUINTA

Consideramos que la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta debe ser reglamentada mediante una norma especial, que no se encuentre circunscrita en el ámbito del Código Procesal Civil, pues como se ha verificado anteriormente esta institución tiene aplicación para otro tipo de procesos como son los procesos laborales.

SEXTA

Los resultado de la presente investigación nos permite plantear como conclusión de fondo, la urgente necesidad de modificación del artículo 178 del Código Procesal Civil; conforme a lo planteado en el Proyecto de Ley que obra en el presente informe.

RECOMENDACIONES

PRIMERA.- Es necesaria una mayor difusión, de los alcances de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, pues se sigue considerándose como un juicio de contradicción de sentencia y por lo tanto como un recurso más frente a un fallo adverso o una forma de detener la ejecución de una sentencia.

.SEGUNDA.- El objeto de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no implica la revaloración de la prueba actuada en el proceso primigenio, esto es, se contrae únicamente a determinar si el proceso cuestionado se ha seguido con fraude o colusión que signifique afectación al debido proceso. Pero el problema sigue latente en cuando, al regularse el plazo para la interposición de la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, este artículo es ambiguo, pues la interpretación jurisdiccional parece inclinarse por el criterio que, tratándose de sentencias ejecutables, debe ejecutarse necesariamente la sentencia, para que el perjudicado con la sentencia intente la demanda de nulidad de cosa juzgada. De ser interpuesta la demanda antes de ser ejecutada, considera esta interpretación jurisprudencial, que la misma deviene en prematura. Se requiere, por lo tanto, una necesaria regulación del plazo para la interposición de la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

TERCERA.- Se recomienda para una buena administración de la justicia, en especial el artículo 178 del Código Procesal Civil, quien nos motiva hacer esta investigación, es necesario que el mencionado artículo contenga en su norma; el planteamiento de una demanda de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta no tiene la virtud de detener la ejecución de la sentencia en el proceso primigenio.

Consideramos que la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta debe ser reglamentada mediante una norma especial que no se encuentre; circunscrita en el ámbito del Código procesal Civil pues como se ha verificado anteriormente esta institución tiene aplicación para otro tipo de procesos como son los procesos laborales. De tal forma la norma que propugnamos podría tener los siguientes artículos

CUARTA

Se recomienda finalmente que la Comisión de Justicia del Congreso de la Republica emita el dictamen favorable numero 00253/2006-CR de fecha 13/09/2006, del grupo de Unidad Nacional, presentada por congresista Raúl Eduardo Castro Stagnaro para que el Proyecto de Ley que duerme el sueño de los justos sea aprobado en el pleno.

PROPUESTA LEGISLATIVA

Proyecto de Ley

MODIFICAN NORMA DEL CODIGO PROCESA CIVIL

LEY N°

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

POR CUANTO:

El Congreso de la República ha dado la ley siguiente:

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA;

Ha dado la ley siguiente:

LEY QUE REGLAMENTA EL PROCESO DE NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA.

Artículo 1º.- Puede demandarse a través de un proceso autónomo la Nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con fraude o colusión siempre que ambos casos se afecte el debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez o por éste y aquellas.

Artículo 2º.- El Juez competente es el Juez Especializado de la materia que corresponda en el proceso primigenio y se tramita bajo las normas del proceso mas lato regulado en la normativa correspondiente.

Artículo 3º.- Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se considere agraviado por la sentencia, conforme a los principios que gobiernan las nulidades procesales, siendo que la demanda se entenderá con la parte contraria del proceso primigenio o con ambas partes, en el caso de que el actor sea un tercero, y con el Procurador Público encargado de los asuntos del Poder Judicial.

Artículo 4º.- La interposición de la demanda esta sujeto a un plazo de caducidad el mismo que vence a los seis meses de ejecutado el fallo o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable.

Artículo 5º.- En este proceso sólo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles, siendo que en ningún caso, la interposición de la demanda nulificante suspende o posterga la ejecución de la sentencia expedida en el proceso cuestionado.

Artículo 6º.- Sólo se pueden acumular a la demanda pretensiones que resulten compatibles con la naturaleza del proceso nulificante.

Artículo 7º.- Si la decisión fuese anulada se repondrán las cosas al estado en que se incurrió en vicio. Sin embargo, la nulidad no afectará a los terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso.

Artículo 8º.- Si la demanda no fuera amparada, el demandante pagará las costas y costos doblados y una multa no menor de veinte unidades de referencia procesal, sin perjuicio del resarcimiento por los daños y perjuicios a que se refiere el artículo 3 del Código Procesal Civil.

Comuníquese al señor Presidente de la Republica para su promulgación.

Lima, a los diez días del mes de mayo del dos mil seis.

Presidente del Congreso de la Republica.

**AL SENOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA
POR TANTO:**

Mando se publique y cúmplase.

BIBLIOGRAFÍA

1. **ANDUJAR MORENO** Jorge.- “Apuntes sobre la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta "En Revista Jurídica Magistri Et Doctores, UNMSM- Unidad de Post Grado, Lima 1995, pag. 94.
2. **ARCE VILLAR**, César.- “La Cosa Juzgada Fraudulenta”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
3. **ARIANO DEHO**, Eugenia. La llamada “Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta”: Una impugnación llena de dudas. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Gaceta Jurídica. No. 44. Lima 2005.
4. **ARRARTE ARISNABARRETA**, Ana María. “Alcances sobre la nulidad de cosa juzgada fraudulenta”. En IUS ET VERITAS. Revista de Derecho No. 13, Lima 1996, pags. 173-184.
5. **ARRARTE ARISNABARRETA**, Ana María. “Apuntes sobre los alcances de la Autoridad de la Cosa Juzgada en el Proceso Civil Peruano”, En PROCESO & JUSTICIA Revista de Derecho Procesal, Año 2001, N° 1.
6. **ALZAMORA VALDEZ, Mario**(s/a): Derecho Procesal Civil. Octava edición, Ediciones EDDILE, Lima-Perú.
7. **BERIZONCE, Roberto O.**- “Medios de Impugnación de la Cosa Juzgada”. Tomado de El Fraude Procesal. Fundamentos doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
8. **CASTAÑEDA SERRANO Cesar** (1999) Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Doctrina- Jurisprudencia Tomo I, primera edición, Diciembre 1999. Distribuidor

General: Librería y Ediciones Jr. Ilo N° 246- Of. 3 –Lima.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos

En su investigación no olvide referenciar esta tesis

- 9. CASTAÑEDA SERRANO Cesar** (2001): Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Doctrina, Plenos Jurisdiccionales, Proyectos de Ley, Modelos y Jurisprudencia. Distribución General Librería y Ediciones Jurídicas . Jr Ilo N° 246 Of. 3-Lima.
- 10. CARNELUTTI, Francesco.**- “Contra el Proceso Fraudulento”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
- 11. COUTURE, Eduardo J.** (1985): Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 3ra edición, Ediciones de Palma, Buenos Aires.
- 12. CONCLUSIONES PLENOS JURISDICCIONALES** 1998. Publicación Oficial de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, Lima agosto 1999, pagina 88
- 13. □ CONSTITUCIÓN POLITICA DEL PERU.** Edición Oficial. Ministerio de Justicia. Academia de la Magistratura. Lima 1998.
- 14. COUTURE, Eduardo J.**- “Revocación de los Actos Procesales Fraudulentos”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
- 15. COLEGIO DE ABOGADOS DE JUNIN,** “El Jurista” Año Noviembre del 2002, Numero 01.
- 16. CARO JHON** José Antonio “JUS” Grijley Doctrina & Practica, Año Diciembre 2007 Tomo 12.
- 17. □ DEVIS ECHANDIA, Hernando.**- “Fraude Procesal: sus Características, Configuración Legal y Represión”. Tomado de El Fraude Procesal. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la

Justicia, Lima, 1997

18. □ **DE BERNARDIS, MARCELO.** “La Garantía Procesal del Debido Proceso”. Lima 1995.
19. **FERNANDEZ SESSAREGO** Carlos, Normas Legales “Legislación, Jurisprudencia Y Doctrina” Año 2000, Tomo 287.
20. □ **GARCIA, Alicia.**- “Revisión de la Cosa Juzgada Fraudulenta”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
21. **GARROTE,** Ángel F. “Fraude Procesal”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
22. **GOZAINI,** Oswaldo.- “Revisión del Proceso Fraudulento”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
23. □ **HINOSTROZA MINGUEZ,** Alberto.- La Nulidad Procesal, Lima, 1999, Gaceta Jurídica Editores.
24. □ **HURTADO REYES,** Martín. “Acerca de la Pretensión Impugnatoria contra Sentencia afectada por fraude”. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia. T.II. Lima 2001.
25. **IUS ET VERITAS** Revista Editada por Estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Año 2002, Numero 13
26. □□□□ **LEDESMA** Ángela Esther.- La Revisión de la Cosa Juzgada Irrita y el Fraude Procesal. en Revista Peruana de Derecho Procesal; T. II; Lima,

1998. MAURINO, Alberto Luis.- Nulidades Procesales, Buenos Aires 1999, Editorial ASTREA.

27. □□□□ MAURINO, Alberto Luis.- “Revisión de la Cosa Juzgada. Acción Autónoma de Nulidad (Antecedentes y Derecho Comparado). Revista de Derecho Procesal, Medios de Impugnación Recursos – Ribinzal Culzoni Editores – Buenos Aires 1999.

28.□□□□ MONTERO AROCA, Juan. “Derecho Jurisdiccional”. Valencia 2000, Editorial Tirant Lo Blanch Tomo II.

29. MONROY GALVEZ , Juan (1987): Temas de Proceso Civil. Librería Studium, Lima-Perú.

30. MONROY GALVEZ Juan, Normas Legales “Legislación, Jurisprudencia Y Doctrina” Año 1997, Tomo 248.

31. □NAVARRO GARMA, Arturo. “Pretensión Nulificante de la Cosa Juzgada Fraudulenta en el Proceso Civil”. Tomado de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho de Acceso a la Justicia. T.II. Lima 2001.

32. OSTERLING PARODI Felipe y Otros, “JUS” Grijley Jurisprudencia. Año Mayo 2008 Tomo 05.

33. □PEYRANO, Jorge W. “Fraude Procesal y Problemática Conexa”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.

34. □RAMIREZ JIMENEZ, Nelson. “La Cosa Jugada Fraudulenta”. En Revista el Jurista Nueva Época. No.1, Huancayo. Nov. 2002, pag.72.

35. □ **SERRA DOMINGUEZ**, Manuel. “Nulidad Procesal”. En Revista Peruana de Derecho Procesal II, Tomo II Año 1998, pag.562-564
36. □ **TOLEDO TORIBIO**, Omar. “La Acción de Amparo en materia laboral”. En Revista de la Corte Superior de Justicia del Cono Norte de Lima. No. 1, Dic. 1998, pag. 73 a 76.
37. **VEGA MERE** Yuri, “Actualidad Jurídica” Gaceta Jurídica. Año Mayo 2009 Tomo 186.
38. □ **VERA CACHO VASQUEZ**, Giusseppli - Principales conceptos en torno a la revisión civil por fraude procesal y cuestionamientos a su aplicación en sede nacional” en Revista Jurídica del Perú N° 48.
39. □ **VESCOVI**, Enrique A. Fraude Procesal: sus Características, Configuración Legal y Represión”. Tomado de EL FRAUDE PROCESAL. Fundamentos Doctrinarios para un estudio del Art. 178 del C.P.C. Instituto de Investigación y Defensa del Derecho a la Justicia, Lima, 1997.
40. □ **VESCOVI**, Enrique A.- “Teoría General del Proceso”, Bogotá 1984, Editorial TEMIS Librería.
41. **VILELA CARVAJAL** Karla Patricia.- “Medios de Impugnación y Nulidad Procesal”, Revista Jurídica del Perú N° 53.
42. □□□□ **ZORZOLI**, Óscar A. “Cosa Juzgada. Mutabilidad”. En Revista Peruana de Derecho Procesal, Año 1998, Tomo N° 1, pag.145.



**UNIVERSIDAD PARTICULAR CATOLICA DE SANTA MARIA
DE AREQUIPA
ESCUELA DE POST-GRADO**



PROYECTO DE INVESTIGACION

**“LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178° DEL CODIGO
PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS PROCESALES EN EL PRIMER,
SEGUNDO Y TERCER JUZGADO CIVIL DE LA SEDE DE PUNO DE LA
CORTE SUPERIOR DE PUNO EN LOS AÑOS 2005 AL 2008”**

ANTONIO PANTIGOSO PACA

AREQUIPA – PERU

2005

PROYECTO DE INVESTIGACION

I.-INTRODUCCION

Los principios que ha regido en el Instituto de la Cosa Juzgada Fraudulenta son el Principio de la Seguridad Jurídica y el Principio de Justicia, entre los más importantes dentro de este tema a tratar.

Sin embargo para otros tratadistas manifiestan que hay otros principios que no dejan de ser importantes, pero la mayoría de tratadistas manifiestan entre los principios que se le debe dar mayor importancia es a los que hemos señalado líneas arriba.

Estas diferentes formas de interpretar la norma, generan graves consecuencias pues en el caso de aplicar la norma vigente al momento de emitir las resoluciones sin tener en consideración, que se debe tener en cuenta hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada sino fuera ejecutable, puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de partes homologado por el juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquellas.

Puede demandarse la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados por la sentencia de acuerdo a los principios exigidos en este título.

Lo cierto es que no se puede establecer interpretaciones distintas, según se trate desde que punto puede ser a nuestra interpretación de acuerdo a los intereses de los sujetos procesales quieran darle una interpretación, sacándole la sin razón a

norma con la finalidad de dilatar el procedimiento y no se cumpla la sentencia con calidad de cosa juzgada fraudulenta por ello resulta, relevante investigar las modificaciones del artículo 178 del Código Procesal Civil, por parte de los magistrados que tienen a su cargo los procesos de nulidad de cosa juzgada fraudulenta de la Corte Superior de Justicia de Puno y en caso de que esta forma de aplicación sea errónea, que efectos están generando, consecuencias que se pueden medir pidiendo su modificatoria o aclaración del mencionado artículo procesal. Tema que en mi opinión reúne las condiciones requeridas para ser materia de estudio, el mismo que contiene un Planteamiento Teórico, Planteamiento Operacional y Anexos.

II PANTEAMIENTO TEORICO.

1.-PROBLEMA DE LA INVESTIGACION.

1.1.- ENUNCIADO DEL PROBLEMA

“LA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS PROCESALES EN EL PRIMER, SEGUNDO Y TERCER JUZGADO CIVIL DE LA SEDE DE PUNO EN EL AMBITO DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PUNO EN LOS AÑOS 2005 AL 2008.”

1.2.-DESCRIPCION DEL PROBLEMA

AREA: La presente investigación pertenece al área del Derecho Público.

LINEA: La línea que corresponde al presente trabajo es al Derecho Procesal Civil. Del enunciado del problema se puede advertir la presencia de dos variables.

PRIMERA VARIABLE: Tenemos como primera variable la siguiente:

“La inaplicación del Artículo 178 del Código Procesal Civil” en el Primer, Segundo y Tercer Juzgado Civil de Puno.

SEGUNDA VARIABLE: Nuestra segunda variable es la siguiente:

“Sus efectos procesales de la inaplicación del artículo 178° del Código Procesal Civil en los años 2005 al 2008.

INDICADORES DE LA PRIMERA VARIABLE:

Como indicadores de la primera variable hemos considerado:

- Fraude.
- Colusión.
- Trascresión al Debido Proceso en la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.

INDICADORES DE LA SEGUNDA VARIABLE:

Hemos considerado los siguientes indicadores para la segunda variable

- Efectos procesales en las demandas y procesos de NCJF en los Juzgados Civiles.
- Efectos procesales en las Medidas Cautelares.
- Efectos procesales en la emisión de Sentencias.

INTERROGANTES:

Para ayudar a precisar nuestro tema de investigación nos formulamos dos interrogantes fundamentales:

1.- ¿Cuales son los efectos procesales de la inaplicación del artículo 178 del Código Procesal Civil, en el primer, segundo y tercer Juzgado Civil de Puno?

2.- ¿Cuáles son sus efectos en el fraude procesal, colusión y el principio del debido proceso en los procesos nulidad de cosa juzgada fraudulenta en los años 2005 al 2008?

NIVELES DE INVESTIGACION

Por su finalidad : Aplicada

Por el tiempo : Sincrónica

Por el nivel de profundización: Descriptiva y explicativa

Por su carácter : Descriptiva

TIPO DE INVESTIGACION: Nuestra Investigación es de tipo Descriptivo-Explicativo y de campo.

UNIDADES DE ESTUDIO:

De la primera variable: Respecto a la primera variable la investigación, se tendrá en cuenta los efectos procesales de fraude, la colusión y el debido proceso por la inaplicación del artículo 178 del Código Procesal Civil, en los tres Juzgados Civiles de Puno

De la segunda variable: Para la segunda variable las unidades de estudio comprenderá, los efectos que han causado la modificatoria del artículo 178 en los juzgados Civiles, en cuanto a la interposición de la demanda, otorgamiento medidas

cautelares y los términos de la sentencias en la Corte Superior de Puno en los años 2005, 2006, 2007 ,2008.

- **LUGAR:** La investigación se realizara en la Corte Superior de Justicia de Puno, específicamente en el primer, segundo y tercer Juzgados Civiles de Puno.
- **TIEMPO:** La investigación se realizara en la revisión de los actuados en los expedientes de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en los tres Juzgaros Civiles de Puno iniciados en el año 2005, y el trabajo de investigación se realizara hasta el año 2008.

1.3 JUSTIFICACION DEL PROBLEMA

Es factible, en lo que se refiere a la conveniencia de la investigación, nos permitirá conocer los diferentes criterios tenidos por los Magistrados respecto a la aplicación del Art. 178 del Código Procesal Civil, cuales son las corrientes doctrinarias al respecto y la línea jurisprudencial sobre el tema.

Es necesario señalar la relevancia social del tema a investigar, puesto que corresponde a los operadores del derecho, analizar si el criterio empleado por los Magistrados a resolver las sentencias de Cosa Juzgada Fraudulenta, se encuentran acorde no solo a la ley si no fundamentalmente a la doctrina sobre el tema a investigar.

Es probable el tema a investigar también tiene relevancia contemporánea, pues en la actualidad con la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento, la Nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso en que se origino a sido seguido con, Fraude Colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una o por ambas partes o por el Juez, por este y aquellas.

Es necesario la relevancia científica esta dada, porqué con la presente investigación se aportara nuevos conocimientos respecto a la aplicaron del Art. 178 Del Código Procesal Civil, y también respecto a las consecuencias de su aplicación en practica judicial. Creemos que podemos acercarnos a la realidad a partir de allí formular recomendaciones y sugerencias que ayuden en la solución del problema a investigar.

Con esta investigación se pretende proponer un proyecto de normas que viabilicen la aplicación de normas vigentes, a afecto de dar una protección eficaz a la nulidad de cosa juzgada fraudulenta.

2. MARCO TEORICO

CONCEPTOS BÁSICOS

NULIDAD .- Carencia de valor. Falta de eficacia. Dentro de la técnica jurídica, nulidad constituye tanto el estado de un acto que se considera no sucedido como el vicio que impide a ese acto la producción de sus efectos. La nulidad puede resultar de falta de condiciones y necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes, sea a la esencia del acto lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas para el acto. Los jueces no pueden declarar otras nulidades de los actos que expresamente estén establecidas en los códigos.¹⁷³

NULIDAD PROCESAL.

“En su acepción etimológica, la palabra nulidad (del latín nullitas) significa negación de la esencia, del ser. Proviene del adverbio nullus –a um, que quiere decir nulo ninguno, que no es “ (MAURINO, 1990:12).

Morón Palomino nos enseña que “... la palabra nulo viene del latín nullus, que significa falta de valor, carencia de fuerza para obligar o para tener efecto. Por lo tanto, según la acepción etimológica de la palabra, coincidente con su significado

¹⁷³ CABANELLAS Guillermo, “ DICCIONARIO INCICLOPEDICO DE DERECHO USUAL”,Tomo V Editorial Heliasta, 15ta Edición. Buenos Aires. Pagina. 587

actual, el concepto de nulidad se define por el resultado. Nulo es aquello que no produce efecto” (MORON PALOMINO, 1962: 20).

La nulidad en general tiene como caracteres los siguientes:

“ **a)** Sanción .Corresponde aun proceder que no debió ser.

b) Legal. Debe basarse en la ley.

c) Aniquilación de los efectos propios del acto. El acto jurídico, enfocado Teleológica mente, se caracteriza por producir consecuencias jurídicas se caracteriza por producir consecuencias jurídicas. La nulidad le niega esas consecuencias.

d) Anomalía constitutiva .La causal de nulidad existe en el momento de Celebración del acto”. (MAURINO,1990: 12)

Como bien señala Maurino “La exactitud terminología en materia de nulidades es compleja y delicada. Y esa dificultad se transfiere a la problemática de dar una noción o definir las nulidades procesales, colocando algunos autores su mira en las consecuencias (Sanción – ineficacia) y otros en el vicio o contenido del acto procesal” (MAURINO 1990: 14) Dicho autor previene que:

“... Para conceptuar el significado de nulidad procesal, es necesario e irremediable entrar en múltiples variantes doctrinales (...).

a) La primera de esas variantes esta dada por la distinta óptica con que se enfoca el concepto de definir.

Así, algunos autores ponen el acento en el vicio que afecta al acto procesal, es decir, en la causa determinante de la nulidad.

Otros, en las consecuencias jurídicas que engendran el vicio, concretándolas ‘en sanción’ del acto defectuoso, o en la privación de sus efectos normales.

b) La segunda variante genera dos posiciones doctrinarias antitéticas, según se limite la noción de nulidad procesal al quebramiento de las formas, o se considere que es una noción comprensiva de los vicios u omisiones de cualquiera de los elementos del acto jurídico procesal (sujeto, objeto y forma).

1) Posesión particularizadota. Esta corriente particulariza la nulidad procesal en uno solo de los elementos del acto: forma. (...)

2) Posición generalizadora. Esta corriente doctrinaria entiende que la nulidad procesal es comprensiva de los vicios que afectan a cualquiera de los elementos del acto procesal o requisitos de ellos, y no solamente a la forma. Se incluyen, v., los vicios de la voluntad (dolo, error, etcétera). **(MAURICIO, 1990:14-16)**.

A continuación veremos a ver algunos conceptos referidos a la nulidad procesal a al acto nulo o viciado formulados por distintos autores.

Morón Palomino entiende que "... el acto procesal nulo es el que resulta privado de sus efectos normales o peculiares..." **(MORON PALOMINO, 1962: 21)**.

Casarino Viterbo califica a la nulidad procesal como "... el hecho de privar de todo efecto jurídico al referido acto si jamás hubiese existido..." **(CASARINO VITERBO, 1984, Tomo IV: 425)**.

Falcón asegura que "... la nulidad consiste en el acto que le quita efectos jurídicos u otro acto que tiene vicios..." **(FALCON, 1978:135)**.

Mortara afirma que "... lo nulo debe considerarse como no existente, como no productor de los efectos a que estaba destinado". **(MORTARA; citado por MORON PALOMINO, 1962: 21)**.

Santana Mújica opina que "... las nulidades, en materia procesal, surgen y están referidas al grado de separación entre lo que esta reglado y lo que en un caso concreto efectúan los sujetos realizadores del acto procesal..." **(SANTAMA MUJICA ,1982:153)**.

A juicio de Pallares el acto procesal nulo es aquel "...que no reúne los requisitos legales y que por no reunirlos, la ley lo declara expresa o implícitamente ineficaz". **(PALLARES, 1979: 201)**.

Guasp expresa que "... la nulidad consiste en que la falta de alguno de los requisitos exigidos para el acto procesal acarrea, por imperio del ordenamiento

jurídico, la pérdida de todos (nulidad total) o de parte (nulidad parcial) de los efectos que el acto normalmente tendría a producir”. (**GUASP**, 1998, Tomo I : 271).

Para Silva Melero “...la nulidad viene referida a aquellos actos que aun no siendo inexistentes, pueden aparecer viciados por falta de determinados elementos que hacen relación: 1.º, a los sujetos en particular, es decir, a la capacidad del órgano jurisdiccional o de las partes (incompetencia y falta de legitimidad); 2.º, a la voluntad de los sujetos; 3.º, al contenido del acto, y 4.º a la forma del acto”(**SILVA MELERO**; citado por **MORON PALOMINO, 1962:78**). “...La consecuencia de los vicios de los actos procesales se califica de nulidad y anulabilidad...” (**SILVA MELERO**; citado por **MORON PALOMINO, 1962: 78**).

Amaya dice sobre la nulidad que...” el acto jurídico procesal es un instrumento público y (...) las normas procesales son de orden público. Ambas premisas se confunden y relacionan para determinar que cuando no se llenan los requisitos o las solemnidades que el acto jurídico debe contener, y cuando no se han respetado las normas procesales se ha incurrido en una nulidad procesal” (**AMAYA, 1947: 27**).

Maier denomina nulidad a “... toda descalificación de un acto pretendidamente jurídico como productor de ciertos efectos determinados, por la norma potestativa que lo regula. No se trata entonces de lo que un ordenamiento positivo menciona con el nombre de ‘nulidad’, sino del concepto universal presente en todo ordenamiento jurídico actual que representa la negación de la validez de un acto para conseguir determinados fines...”(**MAIER, 1980: 137**).

Esclapez sostiene que “... el acto es nulo cuando ha sido dictado con violación de las formas establecidas por la ley, las cuales tienen por finalidad garantizar el derecho de defensa (...) y garantizar también de rectitud de la sentencia”. (**ESCLAPEZ, 1967: 203-204**).

Véscovi anota que “... desde el derecho romano nos viene la idea elemental de que nulo es lo que no produce efectos (nullum est quod nullum effectum producit), **VESCOVI, 1999:257)** **VESCOVI, 1999: 257).**” Y la no producción de efectos del acto nulo deriva de la violación o el apartamiento de ciertas formas, o la omisión de los requisitos indispensables para la validez de aquel”. (**VESCOVI, 1999: 257**). La nulidad- prosigue Véscovi- “...es un apartamiento de las formas y no del contenido .Y en el proceso es un error en las formas, no en los fines de justicia queridos por la ley, sino en los medios de obtener esos fines”. (**VESCOVI, 1999: 257**).

Alsina considera que la nulidad “...es la sanción por la cual la ley priva al acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han observado las formas prescritas para ello... “(**ALSINA.1958:31**).Dicho tratadista advierte que “...éste es un concepto provisorio, porque la función de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a éstas por le legislador...” (**ALSINA, 1958: 31-32**).

Posición semejante a la de Alsina es la que tiene Salas Vivaldi cuando define a la nulidad procesal como “...la sanción mediante la cual se priva a un acto o actuación del proceso o a todo él de sus efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquella” (**SALAS VIVALDI, 1988: 25**).

A criterio de Liebman “ el acto procesal esta viciado si carece de alguno de los requisitos de forma prescritos por la ley o necesarios para la obtención de su finalidad... “(**LIEBMAN, 1980: 195**).

Lino Palacio refiere que “... los actos procesales se hallan afectados de nulidad cuando carecen de algún requisito que les impide lograr la finalidad a la cual están destinados”. **PALACIO. 1977, Tomo IV: 141**).Añade el mencionado tratadista que “... acaso con motivo de la gravitación que en el proceso se reconoce el elemento formal, aunque englobando dentro de él a las restantes dimensiones en que

se escinde la actividad procesal, como son el lugar y el tiempo, es frecuente que las leyes y la doctrina vinculen el concepto de nulidad a la idea de quebramiento o inobservancia de las formas del proceso... “ **(PALACIO , 1977, Tomo IV: 142)**. Sin embargo, concluye Lino Palacio “...no existe razones válidas que autoricen a excluir, del concepto de nulidad, aquellos vicios que afecten a los requisitos propios de los restantes elementos del acto procesal, es decir de los requisitos propios de los restantes elementos del acto procesal, es decir de los sujetos y del objeto (v.gr. falta de competencia del órgano o de la capacidad de las partes; vicios de la voluntad cuando ellos fueren intocables; idoneidad o imposición jurídica)”. **(PALACIO, 1977. Tomo IV: 143)**.

Luis Rodríguez estima que la nulidad procesal es “... la sanción por inobservancia de las formas de los actos procesales (definición de invalidación) existentes (exclusión de los inexistentes) mientras la invalidez no haya quedado convalidada (principio de relatividad)”. **(RODRIGUEZ, 1987: 89-90)**.

Continúa el autor citado diciendo que “... un acto se encuentra viciado cuando no se observan las formas procesales y la sanción por esa inobservancia es la nulidad. El acto debe contener los elementos esenciales para ser considerados tal, porque en caso contrario sería la nada jurídica (inexistencia)...la nulidad que ataca los efectos de construcción o de actividad en el proceso o en la sentencia es una forma de impugnación...” **(RODRIGUEZ, 1987: 36)**.

Acerca de concepto de nulidad procesal Couture expone lo siguiente:

“... Definir la nulidad como lo que no produce ningún efecto, significa, en todo caso, anotar sus consecuencias, pero no su naturaleza. Si se traslada, entonces, la reflexión, de los efectos hacia la naturaleza, se encuentra una idea ya expuesta(...): siendo el derecho procesal un conjunto de formas dadas de antemano por el orden jurídico, mediante las cuales se hace el juicio, la nulidad consiste en el apartamiento de ese conjunto de formas necesarias establecidas por la ley.

Este primer intento de fijar el sentido de la nulidad procesal, demuestra que no es cosa atinente al contenido mismo del derecho sino a sus formas; no es un error en los

finés de justicia queridos por la ley, sino de los medios dados para obtener esos fines de bien y de justicia”. **(COUTURE, 1985: 373-374)**.

Juan Carlos Mendoza señala sobre el tema que “...podría decirse que las nulidades no son otra cosa que efectos previstos para ciertas violaciones formales. Lo que entraña una aparente contradicción, porque la nulidad procesal sería el efecto producido por un acto irregular, que a su vez revierte sobre el acto para privarle incluso de todo efecto. O dicho de otro modo; es consecuencia que se le reconoce a un vicio procesal sobre el acto que afecta.”**(MENDOZA, 1966: 130)**. Añade Juan Carlos Mendoza que “...para llegar a la idea de nulidad se puede buscar la determinación de su esencia o se sus consecuencias. En el primer caso la tenemos definida como ‘vicio’ de que adolece un acto procesal y caracterizamos ese vicio como la violación o apartamiento de ciertas formas; en el segundo caso la tenemos definida como ‘sanción’ instituida por la ley, y caracterizamos esa sanción como ineficacia de los actos realizados con violación o apartamiento de las formas. Si integramos los dos conceptos en uno solo tenemos que la nulidad consiste en la violación o apartamiento de ciertas formas, que la ley sanciona con la ineficacia del acto realizado en tales condiciones” **(MENDOZA, 1966:130)**.

Según Zinny “la nulidad procesal puede ser analizada desde dos puntos de vista .Desde el primero, la nulidad es el vicio que afecta al acto que lo torna en inepto para producir efectos jurídicos en el proceso .Desde el segundo, es la declaración de invalidez del acto viciado”. **(ZINNY, 1990: 166)**.

Maurino concibe a la nulidad procesal como “ ... el estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de algunos de sus elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos, que potencialmente lo coloca en situación de ser declarado judicialmente invalido.”**(MAURINO, 1980; 16)**. A continuación explica Maurino su definición de nulidad procesal del siguiente modo:

a) Estado de anormalidad del acto procesal. Coincidimos con los autores que consideran la nulidad como estado del acto.

Colocamos el acento en la calidad de anormal de dicho acto, como antitético al acto sano, cuyos elementos existen en su totalidad y no están afectados por vicios u otras irregularidades.

b) Originado en la carencia de alguno de sus elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos. Esta expresión hace referencia a las causas de este estado de nulidad, centrando el problema en sus elementos constitutivos, ya sea que éstos falten (omisión) o padezcan vicios o defectos.

Al hablar de elementos constitutivo, nos referimos a los que congénitamente integran el acto. Y ello porque queremos fijar nuestro estudio en el acto procesal en el momento de su realización, para diferenciar la nulidad de otras hipótesis de privación de efectos de los actos por ejemplo, la caducidad, que provienen de hechos posteriores al acto.

c) Que potencialmente lo coloca en situación de ser declarado judicialmente inválido. Ese estado de nulidad procesal latente puede que no se materialice, ya por subsanación del vicio por convalidación, o porque ha cumplido su finalidad, y el acto procesal cumple de manera perfecta su función idónea, como si no hubiera habido omisión, vicio o defecto alguno.

El término potencialmente se emplea como equivalente de posibilidad de que pueda suceder.

La última parte de la definición esbozada recoge un principio doctrinario de aceptación uniforme. Es el que consagra que el acto nulo requiere declaración judicial. Mientras tanto produce sus efectos.

Por tal razón no hablamos de privación de efectos. Porque precisamente esas consecuencias jurídicas, del acto en estado de nulidad, solo se materializa con la declaración judicial de ella”. **(MAURINO, 1990-16-17).**

Asimismo Alberto Hinojosa comparte el concepto de nulidad procesal esbozada por Maurino, aunque debemos señalar que aquella puede también ser vista como un medio de impugnación de actos procesales: un remedio strictu sensu (lo que no incluye que el pedido de nulidad pueda estar contenido en determinado recurso

cuando el acto viciado sea una resolución) esta es la posesión que adopta el ordenamiento procesal peruano.¹⁷⁴

Concepto de fraude:

- Engaño, ardid, astucia: con el ánimo de obtener un beneficio que legalmente no corresponde.

Concepto de colusión:

- Como la concertación entre algunos o todos los sujetos procesales para causarle perjuicio a terceros.

Concepto de debido proceso:

- Se expuso por otros grupos que la trasgresión al debido proceso no tenía que provenir necesariamente de fraude o colusión, sino que podía presentarse sin concurrir estas últimas conductas

3.- ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS.

3.1 Antecedentes históricos y legislativos.

En el derecho Romano se conocía, gran número de hipótesis con reglas diferentes y sobre planos distintos, en los cuales se permitía las defensas contra el fraude y el dolo. En otras, **la exceptio doli con la actio iudicati**, cuya función práctica consistía en permitir una revisión del proceso precedente, para el caso que no se hubiera desarrollado regularmente, o para el caso en el que el juzgador hubiera abusado de su poder. La doble finalidad del remedio, como se ve, incluye algo así como una impugnación contra el abuso de poder así mismo, se conoció la **replicatio doli**, concedida contra la conducta maliciosa, entre otros supuestos, del propietario al tratar de recuperar la cosa que por el mismo fue vendida y entregada; **la restitutio in integrum**, con sus diversas variantes.

¹⁷⁴ HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, “LA NULIDAD PROCESAL (EN EL PROCESO CIVIL)” Editorial Gaceta Jurídica, Primera Edición Lima 1999. Páginas 20-27.

El derecho español recogió las defensas romanas en las partidas y algunas de ellas han llegado a la recopilación.

En el artículo 1351° del Código Civil Francés ha regulado accidentalmente la cuestión de la cosa juzgada. Para la doctrina francesa esta es una teoría sumamente importante, que determina el efecto de la sentencia, que corresponde al procedimiento antes que al derecho civil. Pero la fuerza de la cosa juzgada desaparece en el caso de sentencia obtenida, mediante el fraude como consecuencia del llamado *fraus omnia corrumpit*.

El Proyecto del Código Civil Argentino, en su artículo 3023° establece que “ Cuando hubiera convivencia fraudulenta entre las partes, los terceros perjudicados podrán ejercer la acción revocatoria”: El mencionado artículo trae diferencias importantes respecto al proyecto Biliboni, el que disponía “ Los terceros a quienes se perjudica, los efectos de una sentencia, pueden solicitar su revocación si probasen la colusión de las partes que invirtieron en el litigio en que fue dictada”.

Los antecedente mas importantes que de manera clara ha tenido lugar en nuestro sistema procesal, lo encontramos en los artículos 1654 al artículo 1663 del Título III de la Sección Séptima del Código de Enjuiciamientos en Materia Civil 1852 donde la revisión aparece regulada precisamente con su nombre originario: **restitución por entero** y en el artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles de 1912, al señalar” las sentencia recaídas en el juicio ejecutivo; en los interdictos, en el juicio de divorcio, en el de desahucio, con la reserva establecida en el artículo 973; en el de alimentos, perdida de la patria potestad, remoción, excusa y renuncia de los guardadores; así como con las resoluciones que ponen al procedimientos para la declaración de herederos, apertura de testamento cerrado y comprobación de testamentos privados o verbales, guarda o posición de los bienes del ausente, adopción, inscripción de partidas en los registros de estado civil e interdicción de incapaces; pueden ser contradichas en juicio ordinario.

El famoso juicio de contradicción regulado en el artículo 1083 del Código de Procedimientos Civiles, parase tener el antecedente inmediato del actual artículo 178° del Código Procesal Civil; por ello mismo debe quedar claro que el artículo 1083 del

abrogado código adjetivo permitía únicamente la contradicción de sentencia, debe entenderse bajo el termino de contradicción el concepto de ineficacia, pues en aquel proceso podría declararse la nulidad de la sentencia contradicha, debe precisarse que la sentencias contradichas no habían adquirido la cosa juzgada material, situación que no ocurre con el artículo 178° del actual código adjetivo, puesto que se exige obligatoriamente que la sentencia impugnada, haya adquirido la calidad de cosa juzgada material.

3.2 Plenos Jurisdiccionales.

En este segundo subtítulo, que se refiere al primer indicador, y como sub indicador se muestra al Primer Pleno Jurisdiccional Civil de Trujillo de 1997, sobre la Cosa Juzgada Fraudulenta, debido a la novedad del tema a tratarse y aun no muy abundante en producción jurisprudencial, no se planteo el trabajo de comisiones ni el debate en base a planteamientos de posesiones divergentes a través de ejecutorias; sino como un conversatorio o cambio libre de opiniones en aras de intentar esclarecer los conceptos básicos acerca de la institución procesal .

Efectuada la revisión bibliográfica en las diferentes bibliotecas especializadas de las facultades de Derecho de la ciudad de Puno, así como del Colegio de Abogados de Puno, se ha podido encontrar que solamente en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Altiplano he podido encontrar con trabajo de investigación, sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, presentado por el Catedrático Javier Armaza Galdos, presentado el año dos mil, por haber gozado su año sabático, que se les da a los catedráticos conforme a la Ley Universitaria, quien llega a la conclusión de que debe modificarse el artículo 178 del Código Procesal Civil; y con la implantación del bachillerato automático para los estudiantes de Derecho, la investigación en materia jurídica se ha visto reducida, lo que ha ocasionado una disminución notable en la producción intelectual en lo que a este rubro se refiere.

3.3 Proyectos presentados para su modificación por los congresistas.- Al hacer la revisión en el sistema de Internet se ha encontrado los siguientes proyectos para su modificación del artículo 178 del Código Procesal Civil.



[Dar click para ver texto de la iniciativa](#)

Período:	Periodo de Gobierno 2006- 2011.
Legislatura:	Primera Legislatura Ordinaria 2006
Número:	00253/2006-CR
Fecha Presentación:	13/09/2006
Proponente:	Congreso
Grupo Parlamentario:	Unidad Nacional
Título:	CÓDIGO:PROCESAL CIVIL:178°/REVISIÓN CIVIL POR FRAUDE PROCESAL
Sumilla:	Propone modificar el artículo 178° del Código Procesal Civil, referente a la revisión civil por fraude procesal. (Proyecto actualizado por acuerdo del Consejo Directivo núm. anterior 11582/2004-CR)
Autores (*):	Castro Stagnaro Raúl Eduardo
Adherentes(**):	
Seguimiento:	13/09/2006 Decretado a... Justicia y Derechos Humanos - Ac. CONSEJO DIRECTIVO 19/09/2006 En comisión Justicia y Derechos Humanos 16/04/2007 Dictamen Favorable Sustitutorio Justicia y Derechos

	<p>Humanos Unanimidad - En Agenda: 16.04.07. 26/04/2007 Orden del Día 26/04/2007 Aprobado - 1ra. votación 26/04/2007 Dispensado 2da Votación - Ac. Pleno 26/04/2007 Autógrafa Sobre N°: 147 - Vence: 21.05.07. 17/05/2007 Observado 17/05/2007 Decretado a... Justicia y Derechos Humanos 17/05/2007 En comisión Justicia y Derechos Humanos 31/05/2007 Dictamen Favorable Sustitutorio Justicia y Derechos Humanos Unanimidad - En Relatoría 31.05.07. 07/06/2007 Orden del Día 07/06/2007 Aprobado - 1ra. votación 07/06/2007 Dispensado 2da Votación - Ac. Pleno 08/06/2007 Autógrafa Sobre N°: 175 - Vence: 2.07.07. 28/06/2007 Promulgado Ley N°: 29057 29/06/2007 Publicado - Ley N° 29057Al Archivo 17-01-08 (153 folios)</p>
Iniciativas	00252, 00514, 01214, 00541
Agrupadas:	
Número de Ley:	Ver Ley N°: 29057 29/06/2007 LEY QUE MODIFICA DIVERSOS ARTÍCULOS DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL
Título de la Ley:	LEY QUE MODIFICA DIVERSOS ARTÍCULOS DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL
Sumilla de la Ley	Ley que modifica diversos Artículos del Código Procesal Civil 203°, 208°, 448°, 449°, 475°, 486°, 488°, 546°, 547°, 574° y 585°.

(*) Proyectos firmados por el Congresista

(**) Proyectos de otros Congresistas a los que se ha adherido, son independientes de los Proyectos presentados por cada Congresista

CUADRO Nº 06

SEGUNDO PLENO JURISDICCIONAL CIVIL DE PIURA 1998
NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTO JUEZ COMPETENTE.

TEMAS TRATADOS	ACUERDO DEL PLENO
<p>1.- Nulidad de la Cosa Juzgada Fraudulento, Juez Competente.</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Por consenso de 60 votos, el Juez competente en tanto no se dé una ley que confiera la competencia sobre dicha materia a otros órganos, es el Juez Especializado en lo Civil será el competente.
<p>2.- Legitimidad Pasiva.</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Por consenso de 60 votos, debe emplazarse con la demanda de NCJF al magistrado si se le imputa dolo, fraude o colusión y al Procurador Público encargado de los asuntos judiciales de Poder Judicial
<p>3.-Oportunidad para la Interposición de la Demanda ¿Puede ser antes de la ejecución?</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ En sentencias no ejecutables (sentencia declarativa), la oportunidad corre desde cuando queda firme y vence a los 6 meses de ejecutada la decisión. ➤ Sentencia ejecutables (de condena o constitución) ante la disyuntiva demandar antes o después de que se ejecute, hubo dos posesiones. ➤ A.-Sentencias ejecutables, cuando queda firme o ejecutoriada hasta los 6 meses de ejecutada la decisión. Si se puede demandar antes de que se ejecute la sentencia ➤ B.- En sentencias ejecutables y no ejecutables, puede demandarse mientras no se ejecutara.

Fuente: "IACPCJCCSP 2006"

En este cuadro podemos apreciar, que el Pleno Jurisdiccional Civil de Piura de 1998; se llegó a determinar, que el Juez competente en las demandas de NCJF es el Juez especializado en lo Civil y de igual jerarquía que el emplazado. La legitimidad Pasiva debe emplazarse al Juez y la Procurador Publico de asuntos judiciales del Poder Judicial. La oportunidad para interposición de la demanda ¿Puede ser antes de la ejecución? En sentencias no ejecutables, la oportunidad corre desde cuando queda firme y vence a los 6 meses de ejecutada la decisión. Sentencia ejecutables (de condena o constitución) ante la disyuntiva demandar antes o después de que se ejecute, hubo dos posesiones.

A.-Sentencias ejecutables, cuando queda firme o ejecutoriada hasta los 6 meses de ejecutada la decisión. Si se puede demandar antes de que se ejecute la sentencia.

B.- En sentencias ejecutables y no ejecutables, puede demandarse mientras no se ejecutara la sentencia.

CUADRO Nº 07

TERCER PLENO JURISDICCIONAL CIVIL DEL CUZCO 1999

TEMAS TRATADOS	ACUERDO DEL PLENO
<p>1.-¿ Se debe esperar a la ejecución de una sentencia ejecutable para interponer la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta?</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Por mayoría 31 votos: Si debe esperar. ➤ Por minoría 28 votos: No se debe esperar; basta que tenga la calidad de cosa juzgada.
<p>2.- ¿Cuando empieza a correr el plazo para que un tercero ajeno al proceso interponga la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta?</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Por consenso: el plazo empieza a correr desde que se toma conocimiento de la sentencia de cosa juzgada.
<p>3.-¿Plazo previsto en artículo 178 es de caducidad o de prescripción?</p>	<p>Se acuerda:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Por consenso: Es un plazo de caducidad porque extingue el derecho porque no admite suspensión ni interrupción.

Fuente: “IACPCJCCSP 2006”

En este cuadro podemos apreciar, que el Pleno Jurisdiccional Civil de Cuzco de 1999; se llegó a determinar por parte de cada una de las comisiones o grupos, en cuanto al primer tema, **por mayoría:** si se debe esperar. **Por minoría:** no se debe esperar; basta que tenga la calidad de cosa juzgada.

Al segundo tema: para la mayoría, el plazo interponer la demanda, corre desde el día siguiente a la fecha, que adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuera ejecutable; en el caso de derechos reales, el plazo corre a partir de la inscripción en aplicación del principio de publicidad registral conforme al Artículo. 2012º del Código Civil vigente.

Respecto al tercer tema tratado: El plazo de prescripción extingue la acción más no el derecho mismo, mientras que el de caducidad extingue tanto la acción como el derecho, según lo prescribe el Artículo 2003º del Código Civil vigente.

1.3 Proyectos de Ley

CUADRO Nº 08

PROYECTO QUE MODIFICA EL ARTICULO 178º E INCORPORA EL ARTICULO 178 – A º EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL

PROYECTO: Nº 1602.

AUTOR : FERNAN ALTUVE FEBRES LORES Fuente: “IACPCJCCSP 2006”

EXPOSICION DE MOTIVOS	LEY QUE REGULA LOS PROCESOS DE NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA
<p>Fundamentos.</p> <p>El texto vigente del Artículo 178º del C. P.C, modificado por la ley Nº 27101, estableció que todo justiciable o tercero con legítimo interés, ante la evidencia que de fraude o colusión con afectación al debido proceso; puede cuestionar la sentencia con calidad de cosa juzgada, en la vía de conocimiento y plazo de caducidad para formular la demanda es de 6 meses contados desde que la sentencia quedo ejecutoriada, en caso de sentencias no ejecutables o desde que se ejecuto el fallo en de las sentencias ejecutables.</p> <p><u>Efecto de la Vigencia de la Norma sobre la Legislación Nacional</u></p> <p>La presente propuesta legislativa sustituye el texto del artículo 178º del Código Procesal Civil que fuera modificado por el artículo único de la Ley Nº 27101.</p> <p><u>Análisis Costo Beneficio</u></p> <p>La presente propuesta legislativa no implica desembolso de gasto alguno en el erario nacional.</p>	<p>Art.1.-Modifíquese el artículo 178º del Código Procesal Civil, conforme al texto sustitutorio siguiente: Art. 178º.- NCJF.- Hasta dentro de un año de haber adquirido la calidad de cosa juzgada o de obtenerse prueba nueva y contundente que acredite el fraude o colusión, puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso que se origina ha sido seguido con fraude, o colusión, afectando al derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez o por este y aquellas.</p> <p>Art.2º Incorpórese el artículo 178-Aº en el C.P.C., conforme al texto siguiente :</p> <p>Art. 178-Aº.- Emplazamiento y precisión respecto a los casos de nuevas pruebas.- La demanda de NCJF deberá ser entendida contra el Juez o Jueces a quienes se les imputa alguna de las causales previstas en artículo. 178; contra quienes intervinieron como parte en el proceso fraudulento y contra el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Poder Judicial. En el caso de obtención de prueba nueva y contundente que acredite el fraude o colusión, conforme a lo señalado en el Art. 178 la demanda podrá ser admitida a trámite siempre que en el auto admisorio, el Juez declare la pertinencia de indicios razonables que ameriten la apertura del proceso en función a la prueba ofrecida. Esta declaración no podrá considerarse como adelanto de opinión.</p> <p>Lima, 25 de marzo 2001- FERNÁN ALTUVE –FEBRES LORES Congresista de la Republica.</p>

En este cuadro podemos apreciar, que el presente proyecto de Ley esta dirigido, que a través de la demanda de Nulidad de Cosa Juzgada fraudulenta, la cual permite todo justiciable o tercero con legitimo interés, ante la evidencia que obtenga y que le permite acreditar la ocurrencia de fraude o colusión con afectación al debido proceso; puede cuestionar la sentencia que haya adquirido la calidad de cosa juzgada a través de una demanda tramitada en la vía procedimental de conocimiento. El texto legal en mención señala, además, que la plaza de caducidad para formular dicha demanda es de seis meses contados desde que la sentencia quedo ejecutoriada, en caso de sentencias no ejecutables, o desde que se ejecuto el fallo, en caso se las sentencias ejecutables. La doctrina dice que la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, es cautelar la arbitrariedad de aquel proceso que culmina con una sentencia obtenida con fraude o colusión.

Finalmente, texto del articulo 178 – A^o que se incorporaría al Código Procesal Civil, busca precisar quienes son las personas que intervienen de manera pasiva en la relación procesal de este tipo de procesos y acto seguido en su segundo párrafo, precisa que en los casos en que se obtenga la nueve aprueba y contundente que acredite el fraude o solución, el Juez necesariamente, al momento de admitir la demanda, deberá declarar la pertinencia de indicios razonables que ameriten la apertura del proceso; con lo cual se deja en libertad a las contra partes en dicho proceso a que cuestionen la prueba y puedan exponer sus argumentos de defensa con arreglo a indebido proceso.

CUADRO Nº 09
PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 178º DEL CODIGO
PROCESAL CIVIL

PROYECTO: Nº 4367.

ASUNTO: CODIGO PROCESAL CIVIL: NULIDAD COSA JUZGADA FRAUDULENTA.

AUTOR: ALVA ORLANDINE, JAVIER.

EXPOSICION DE MOTIVOS Y PROYECTO DE LEY DE REFORMA DEL ARTICULO 178º DEL C. P. C.	LEY QUE MOFIFICA EL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL
<p>Una de las novedades mas importante, es la institución de la NCJF contenida en el Art. 178. En cierta manera sustituye al juicio de contradicción, regulado en derogado Código Procedimientos Civiles, solamente para juicios sumarios que eran contradichos en juicio ordinario. Esta figura se usa como una instancia complementaria, en contra de la validez de procesos fenecidos. La acción de NCJF es una institución que tiene por objeto, revisar una sentencia o un auto que haya puesto fin al proceso, cuando haya una causal de injusticia, generada por fraude procesal y su finalidad es rescisoria.</p>	<p>“Artículo 178.-La nulidad de cosa juzgada fraudulenta.- Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuera ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por este y aquellas. Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados por la resolución, de acuerdo a los principios exigidos en este titulo. En este proceso solo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles. Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo, la nulidad no afectara a los terceros de buena fe y a titulo oneroso. Si la demanda no fuera amparada, el demandado pagará las costas y costos doblados y una multa no menor a Cien Unidades de Referencia.” Comuníquese. Lima 15-12 de 1998</p>

Fuente: “IACPCJCCSP 2006.

La crítica se refiere al primer párrafo, en cuanto a su construcción gramatical que le resta claridad. Es, por lo tanto, mas apropiado que se exprese en la parte pertinente “ Alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por este y aquellas.”



CUADRO Nº 10

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 178º DEL CODIGO PROCESAL CIVIL

PROYECTO: Nº 3069.

ASUNTO: CODIGO PROCESAL CIVIL: NULIDAD COSA JUZGADA FRAUDULENTA.

AUTOR: MEDELIUS RODRIGUES, OSCAR ELISEO.

EXPOSION DE MOTIVOS	PROYECTO DE LEY QUEMODIFICA EL ARTICULO 178º DEL C.P.C.
<p>La finalidad del presente proyecto de ley, es establecer la diferencia entre la figura de la NCJF con la acción de amparo. Ha surgido a nivel doctrinario una controversia, sobre que cosa consigna del C.P.C. como causal de nulidad la afectación del debido proceso, lo que también contempla el proceso de Acción de Amparo. Por otro lado el Artículo 1 del T .P del C. P. C, consagra que toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus interese, con sujeción a un debido proceso. Luego de la exposición en cuanto a la procedencia y naturaleza jurídica de la NCJF y la acción de amparo se concluye, en que lo consignado en Art. 178 del C.P.C en cuanto a su afectación de un derecho al debido proceso, constituye un contrasentido ya que la afectación al debido proceso, se cautela mediante el proceso de de garantías constitucionales de la Acción de Amparo.</p>	<p>“ART.-178 La nulidad de cosa juzgada fraudulenta.- Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada sino fuera ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por le Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, cometido por una o ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquella. Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados por la sentencia, de acuerdo a los principios exigidos en este titulo. En este proceso solo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles. Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo, la nulidad no afectara a los terceros de buena fe y a titulo oneroso. Comuníquese. Etc.</p>

Fuente: “IACPCJCCSP 2006”

El Presente proyecto de ley busca, la figura jurídica procesal de la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta especificando las causales de procedencia, subsanando un error que motiva confusión con la garantía constitucional de la Acción de Amparo.

Mas allá del aspecto académico busca se suprima, la interposición de acciones de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta por inobservancia de las normas del debido proceso, toda vez que se han detectado casos de acciones de amparo y nulidad de cosa juzgada fraudulenta, que se interponen paralelamente ocasionando la duplicidad en el gasto de recursos humanos y materiales del órgano jurisdiccional



CUADRO Nº 11

**DICTAMEN RECAIDO EN LOS PROYECTOS DE LEY Nº 3069/97-CR, QUE
PROPONEN MODIFICAR EL ARTICULO 178º DEL CODIGO PROCESAL CIVIL.**

ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA DEL PROYECTO DE LEY 3069/97-CR	ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA DEL PROYECTO DE LEY 4367/97-CR
<p>“Artículo 178.-La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta “Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, sino fuera ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando en que se ha origina ha sido seguido con fraude o colusión, que afecta el debido proceso, cometido por una o por ambas partes, o por le Juez, o por este y aquellas. Puede demandar la nulidad la parte o el tercero legitimado o tercero ajeno al proceso que se considere directamente agraviado por la sentencia, de acuerdo a los principio exigidos en el presente Titulo. En este proceso solo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles. Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo, la nulidad no afectara a los terceros de buena fe y a titulo oneroso”.</p>	<p>“ART.-178La nulidad de cosa juzgada fraudulenta.- “Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada sino fuera ejecutable, puede demandarse, a través del proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por le Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso cometido por una o ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquella.. Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren directamente agraviados por la sentencia, de acuerdo a los principios exigidos en este titulo. En este proceso solo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles. Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo, la nulidad no afectara a los terceros de buena fe y a titulo oneroso. Si la demanda no fuera amparada, el demandante pagara las costas y costos doblados y una multa no menor de cien Unidades de Referencia Procesal.”</p>

Fuente: “IACPCJCCSP 2006”

ANÁLISIS DE LA PROPUESTA

1.- La diferencia radica de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, en adelante debe llamarse nulidad, con la acción de amparo, ambas tienen diferente naturaleza jurídica y las causas que las motivan a cada una son diferentes, es decir mientras a la acción de amparo tiene como finalidad proteger derechos constitucionales violados o amenazados, la nulidad tiene como fin anular un procedimiento judicial el cual se ha seguido con dolo fraude o colusión. Las causales normadas dan una falsa idea que las categorías jurídicas son iguales, sin embargo hay diferencia. En consecuencia cuando un proceso se haya actuado con dolo, fraude y colusión; la sentencia debe ser impugnada por el procedimiento de Nulidad y son por la violación al debido proceso deben ser protegidas por la acción de amparo según lo establece la carta magna.

2.- El Proyecto propone añadir al artículo la frase “**el tercero legitimado**” en efecto es necesario establecer: Parte es todo aquel que se encuentra legitimado de manera sustancial como procesal, es movido por un interés jurídico, a pedido de parte, o por orden del Juez.

CUADRO N° 12

La Ley N° 27101 que modifica el Artículo 178° del Código Procesal Civil

CUADRO N° 08

LA LEY N° 27101 QUE MODIFICA EL ARTICULO 178° DEL CODIGO PROCESAL CIVIL

PROYECTO N° 4337/ 98 CR	LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 178° DEL CODIGO PROCESAL CIVIL
<p>1.- El Proyecto propone sustancialmente el 1er párrafo del Art. 178, para darle mayor claridad, lo que quedara redactada de siguiente manera: alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una o por ambas partes, o por el Juez, o por este y aquellas. El Proyecto señala que el dolo, fraude o colusión afecta el debido proceso. 2.- El aporte sustancial del Proyecto, es la sanción que se aplica al demandante a quien se declare infundada la demanda, pagara las costas dobladas y una multa de 100 Unidades Referencia Procesal. 3.- Creemos que la propuesta tiene un fin disuasivo para quienes aprovechándose de la NCJF pretenden anular sentencias otorgadas regularmente, poniendo en peligro la seguridad jurídica. Creemos que la multa es excesiva y ello podría traer, quienes han sido victimas de mala fe procesal no puedan hacer valer sus derechos por temor a ser sancionados.</p>	<p>“Artículo 178.-La Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta “Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, sino fuera ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando en que se ha origina ha sido seguido con fraude o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por este y aquellas. Puede demandar la nulidad la parte o el tercero legitimado o tercero ajeno al proceso que se considere directamente agraviado por la sentencia, de acuerdo a los principio exigidos en el presente Titulo. En este proceso solo se pueden conceder medidas cautelares inscribibles. Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo, la nulidad no afectara a los terceros de buena fe y a titulo oneroso. Si la demanda no fuera amparada, el demandante pagara las costas y costos doblados y una multa no menor de veinte unidades de referencia procesal. Dése cuenta.</p>

	Sala Comisión Publicado en INTERNET/ INFOVIA el 24 de marzo de 99-Ley 27101
--	--

Fuente: “IACPCJCCSP 2006”

Por las razones líneas arriba, el Pleno de la Comisión de Justicia acordó aprobar el Proyecto de Ley con el siguiente Texto Sustitutorio, líneas arriba la derecha del cuadro.

Este es el texto actual del artículo 178° modificado por Ley 2710, publicado en Diario Oficial el Peruano en fecha cinco de mayo de mil novecientos noventa y nueve, podemos ver el problema del mencionado artículo sigue latente, no se ha llegado a superar el problema .

4.-OBJETIVOS.

Son objetivos de la presente Investigación a realizarse los siguientes:

- a) Delimitar específicamente la inaplicación del Artículo 178° de Código Procesal Civil; en los procesos de conocimiento.
- b) Orientar a conseguir la inaplicación del Artículo 178° en los procesos de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, en los juzgados especializados en lo civil de la Corte Superior de Justicia de Puno.

5.- HIPOTESIS PRINCIPAL.

Principio: Teniendo en cuenta que:

1.- Si cuando uno de los sujetos procesales se ve desfavorecido con una sentencia con calidad de cosa juzgada, para poder impedir la ejecución de la misma, puede interponer una demanda sobre nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, vía proceso de conocimiento, siempre y cuando se cumplan con los requisitos de fraude, colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una de las partes, o

por el Juez, o por éste y aquellas; hasta dentro de seis meses de ejecutada la sentencia o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada sino fuera ejecutable.

ENTONCES: Es probable que

2.- Como consecuencia de la interposición de la demanda sobre nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, los sujetos desfavorecidos con la sentencia a ejecutarse y los favorecidos con la misma sentencia se ven frustrados en su derecho a ejecutar la misma, por la inaplicación del artículo 178° del Código Procesal Civil, afectando el valor de la justicia, la seguridad jurídica y el debido proceso; en los Juzgado Civiles de la Corte Superior de Justicia de Puno.



III.- PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1.- TECNICAS E INSTRUMENTOS.

Tanto para la primera como para la segunda variable, se empleara la técnica de la Observación, siendo el instrumento a utilizarse, la Ficha de Observación Documental Estructurada, conforme se detalla a continuación:

CUADRO DE TECNICAS DE RECOLECCION DE INFORMACION

TIPO	VARIABLES	INDICADORES	UNIDAD DE ESTUDIO	TECNICAS	INSTRUMENTOS
INDICENTE	a) La Inaplicación del Artículo 178 del Código Procesal Civil.”	a) Fraude b) Colusión c) El debido Proceso y N.C.J.F.	a) Los Tres Magistrados de los Juzgados Civiles de Puno. b) Los Secretarios de los tres Juzgados Civiles de Puno. c) Los Abogados de la Ciudad de Puno y Juliaca.	Entrevista	.Encuesta
	“Efectos en los Juzgados Civiles de Corte Superior de Justicia de Puno.	a)Efectos en las demandas y procesos de NCJF en los Juzgados Civiles. b)Efectos en las Medidas cautelares. c) Efectos en las Sentencias.	a) Expedientes de los procesos Civiles de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, de los Tres Juzgados Civiles de Puno.	Observación documental	Ficha de Observación, Documental, Estructurada y Entrevista.

ENUNCIADO

LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178° DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS PROCESALES EN PRIMER, SEGUNDO Y TERCER JUZGADO CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE PUNO, EN LOS AÑOS 2005 AL 2008”.

CUADRO DE LA ESTRUCTURA DEL INSTRUMENTO DE LA OBSERVACION

VARIABLES	INDICADORES	Nº DE FICHA
A.“ La Inaplicación del Artículo 178 del Código Procesal Civil , Ley 27101	a) Fraude	1
	b) Colusión	2
	c) El debido Proceso y N.C.J.F	3
B” Efectos en los Juzgados Civiles de Corte Superior de Justicia de Puno.	a) Efectos en las demandas y procesos de N.C.J.F en los Juzgados Civiles.	4
	b) Efectos en las Medidas Cautelares.	5
	c) Efectos en las Sentencias a nivel de juzgado.	6
	d) Efectos de las Sentencias Apeladas a la Sala Civil de Puno	7

2.- CAMPO DE VERIFICACION

2.1 UBICACION ESPECIAL

La investigación propuesta se realiza en el ámbito del Derecho Civil Peruano, comprendiendo el estudio y análisis de toda la legislación relacionada con la Nulidad de Cosa Juzgada fraudulenta. Su ubicación general es en la ciudad de Puno; y de manera específica en las Bibliotecas de las Facultades de Derecho y en el Colegio de Abogados de Puno y en los Juzgados Civiles del Distrito Judicial de Puno, ubicados en sede de Corte, esto es en los tres juzgados Civiles de la ciudad de Puno, ubicados en el Palacio de Justicia de Puno.

2.2 UBICACIÓN TEMPORAL

La presente investigación será de carácter histórico, abarcando el periodo comprendido entre el año 1977 y el año 1999 en que se expide la Ley 27101 su fecha 5-5-1999, lapso en el que la aplicación de esta ley, y nos permite observar sus efectos. El trabajo en general se ubica en el año 2005; y específicamente la recolección de datos se hará en los meses de octubre y noviembre del año 2005.

3. 3 .- UNIDADES DE ESTUDIO

Siendo que la investigación a realizarse contiene dos (02) variables, ha rediferenciarse las Unidades de Estudio para cada una de ellas.

La primera variable : “ *La Inaplicación del Artículo 178 del Código Procesal Civil , Ley 27101*”, tendrá como fuentes, el fraude, la colusión y el debido proceso en la Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta, teniendo cuenta los magistrados de los tres

juzgados civiles de Corte Superior de Justicia de Puno, los operadores de los tres juzgados civiles, y los abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Puno.

Para la segunda variable: “Efectos procesales en los Juzgados Civiles de Corte Superior de Justicia de Puno” sus unidades de estudio serán los expedientes de los procesos Civiles, de la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta se siguen en los tres Juzgados Civiles ubicados en el Palacio de Justicia de Puno, siendo materia de la investigación todo el **UNIVERSO** existente el mismo que consta de cuatrocientos expedientes, desde el año 2005 a 2008, conforme al siguiente formula:

Formula para usar número de expedientes $900 \times 400 = 36,000 = 277$

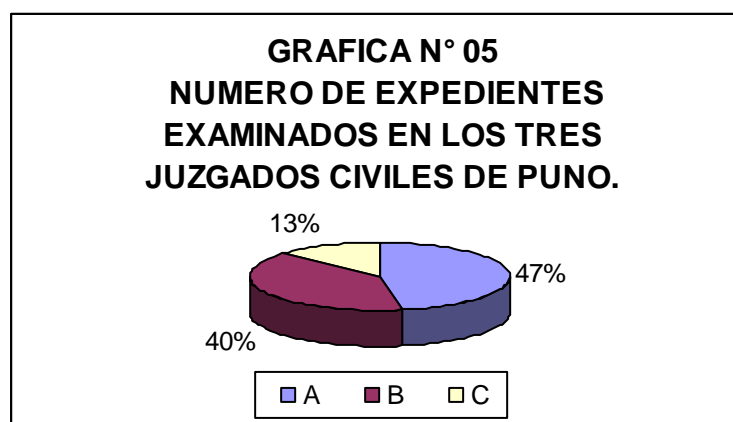
$$900 \times 399 = 1299$$

CUADRO N° 13

NUMERO DE EXPEDIENTES EXAMINADOS EN LOS TRES JUZGADOS CIVILES DE PUNO.

JUZGADOS CIVILES	NRO DE EXPEDIENTES	PORCENTAJE %
Primero	158	47.00%
Segundo	189	40.00%
Tercero	53	13.00%
TOTAL	400	100.00%

Fuente: “IACPCJCCSP 2005”



Fuente: ” IACPCJCCSP 2005”

La presente investigación se ha realizado en los tres juzgados civiles de Puno, escogiendo los expedientes de la pretensión solamente de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, y nos da un número de 400 expedientes que sería la carga procesal de los tres juzgados civiles de la Corte Superior de Justicia de Puno.

3.- ESTRATEGIA DE RECOLECCION DE DATOS

La información necesaria para la investigación a realizarse será recogida en forma personal por el propio investigador, quien desde ya tiene precisando el tipo de datos que se tendrá que recopilar para dar respuestas a las interrogantes planteadas.

Asimismo ya se ha determinado de donde se van a obtener dichos datos, habiéndose realizado coordinaciones previas con las instituciones involucradas.

Par tales fines se contará con la técnica y los instrumentos ya definidos, así como con formatos de recopilación de datos claros y fáciles de usar, los mismos que han sido validados mediante pruebas piloto realizadas a satisfacción, con lo cual se asegura su eficacia.

La recolección de Datos se hará bajo la denominación de " **IACPCJCCSP 2006**", la que nos servirá como fuente para la elaboración de Cuadros y Tablas.

Si en el transcurso de la investigación, por alguna circunstancia imprevista, fuera necesario contar con otras personas para la recolección de datos, previamente serán capacitadas por el propio investigador.

También se contará con un programa detallado de cuando y donde recabar los datos, considerando los posibles contratiempos, asignándole un 40 % más de tiempo en el programa para sucesos imperativos.

Los resultados de la investigación se presentan por Variables y por Indicadores.

La recogida de datos la denominaremos “**IACPCJCCSP 2006**” que significa; inaplicación del Artículo 178° del Código Procesal Civil en los Juzgados Civiles, de la Corte Superior de Justicia de Puno; sigla que servirá como fuente de cuadros y graficas en el desarrollo investigativo.

IV.- CRONOGRAMA DE TRABAJO

D.- CRONOGRAMA PARA LA RECOLECCION DE INFORMACION

AÑO	2008											
MESES	E	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D
ACCIONES												
1. Reelección de datos.				-----								
2. Estructuración de resultados							-----					
3. Informe final	-----										-----	

3.- RECURSOS.

3.1.- Recursos Humanos.- Intervendrán en la ejecución de todo el proyecto y en la captación de información, 01 persona estudiante universitario de Derecho, y el autor del proyecto .(Ver cuadro)

Cuadro de Recursos Humanos:

DENOMINACIÓN	N°	COSTO DIA	DIAS	COSTO TOTAL
Dirección del Proyecto	1	20 nuevos soles	150	S/.3,000.00
Apoyo	1	05 nuevos soles	60	600.00
Digitador / diagramador	1	10 nuevos soles	60	600.00
TOTAL	3	35 nuevos soles		S/.4,200.00

3.2.- Recursos Materiales.

DENOMINACIÓN	CANTIDAD	COSTO UNITARIO	COSTO TOTAL
Papel bond	2000	0.05	S/. 100.00
Papel periódico	1000	0.05	50.00
Fichas	500	0.10	50.00
Toner de Impresora	01	100	100.00
Fotocopia	500	0.10	50.00
Empastes	03	10	30.00
Libreta de Apuntes	03	2.00	6.00
Lapiceros	06	1.00	6.00
TOTAL			S/. 392.00

3.3.- Bienes y servicios

DENOMINACIÓN	DIAS	COSTO DIARIO	COSTO TOTAL
Uso de computadora	90	15.00	S/. 1,350.00
Uso de Impresora	30	15.00	450.00
Energía Eléctrica	90	2.00	180.00
Movilidad	90	5.00	250.00
TOTAL			S/. 2,430.00

COSTO TOTAL DEL PROYECTO	S/. 7,022.00
---------------------------------	---------------------

**4.- FICHAS DE OBSERVACION DE DOCUMENTALES O INSTRUMENTOS DE
ENTREVISTA**

FICHAS DE OBSERVACION Nº (1-2-)

(Primera Variable)

LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVL

INDICADOR:	
SUB INDICADOR	
CODIGO PROCESAL CIVIL	ARTICULO 178
ANALISIS Y APRECIACIONES, COMENTARIOS.	

FICHA DE OBSERVACION N° 03

**LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS
PROCESALES EN LOS JUZGADOS CIVILES DE PUNO.**

Indicador : La aplicación en los Procesos de NCJF Civiles
Juzgado : Primer y Segundo y Tercer Juzgado Mixto de Puno
Fecha : 15 de Noviembre del 2006

MEDIDAS CAUTELARES INSCRITAS EN LOS TRES JUZGADOS CIVILES

N° Exp.	Se trabo Medida Cautelar	N° Exp.	Se trabo Medida Cautelar	N° Exp.	Se trabo Medida Cautelar	N° Exp	Se trabo Medida Cautelar
2005-2308	X	2004-13	X	2005-27	X	2004-61	X
2005-258	X	2006-34	X	2007-29	X	2006-63	X
2005-370	X	2005-56	X	2004-30	X	2005-50	X
2005-130	X	2006-90	X	2006-100	X	2006-99	X
2004-547	X	2006-22	X	2004-08	X	2006-24	X
2002-414	X	2005-45	X	2006-12	X	2005-47	X
2005-245	X	2005-67	X	2005-13	X	2005-61	X
2004-518	X	2005-98	X	2004-16	X	2005-79	X
2003-28	X	2006-77	X	2005-17	X	2006-74	X
2005-02	X	2006-45	X	2005-49	X	2006-48	X
2007-78	X	2006-44	X	2006-41	X	2006-49	X
2007-105	X	2007-66	X	2007-62	X	2007-69	X
2006-228	X	2006-88	X	2006-83	X	2006-81	X
2007-567	X	2006-11	X	2005-31	X	2006-10	X
2006-678	X	2006-33	X	2004-37	X	2006-32	X
2007-56	X	2005-54	X	2005-51	X	2005-51	X
2006-456	X	2005-98	X	2004-96	X	2005-92	X
2007-56	X	2006-21	X	2006-22	X	2006-24	X
2006-78	X	2007-93	X	2007-23	X	2007-95	X
2007-67	X	2004-95	X	2004-94	X	2004-90	X
2006-01	X	2004-92	X	2004-98	X	2004-97	X
2005-56	X	2004-76	X	2004-71	X	2004-75	X
2004-56	X	2005-84	X	2005-82	X	2005-82	X

2006-66	X	20004-63	X	2007-29	X	2005-33	X
24		24		24		24	96
TOTAL		TOTAL		TOTAL		TOTAL	TOTAL

FICHA DE OBSERVACION N° 04

**LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SUS EFECTOS
PROCESALES EN LOS JUZGADOS CIVILES DE PUNO.**

Indicador : La aplicación en los Procesos de NCJF Civiles

Juzgado : Primer y Segundo Juzgado Mixto de Puno

Fecha : 15 de Noviembre del 2006

N° Exp.	Demandas Admitidas	N° Exp.	Demandas Admitidas	N° Exp.	Demandas Admitidas	N° Exp	Demanda Admitida
2005-38	X	2004-43	X	2005-37	X	2004-66	X
2005-25	X	2006-64	X	2007-69	X	2006-67	X
2005-70	X	2005-58	X	2004-40	X	2005-55	X
2005-13	X	2006-95	X	2006-90	X	2006-99	X
2004-47	X	2006-27	X	2004-68	X	2006-48	X
2002-44	X	2005-48	X	2006-49	X	2005-49	X
2005-29	X	2005-69	X	2005-23	X	2005-66	X
2004-58	X	2005-99	X	2004-56	X	2005-29	X
2003-81	X	2006-71	X	2005-87	X	2006-77	X
2005-22	X	2006-48	X	2005-59	X	2006-48	X
2007-78	X	2006-47	X	2006-81	X	2006-41	X
2007-15	X	2007-69	X	2007-22	X	2007-69	X
2006-21	X	2006-81	X	2006-23	X	2006-86	X
2007-69	X	2006-16	X	2005-91	X	2006-17	X
2006-88	X	2006-39	X	2004-57	X	2006-39	X
2007-62	X	2005-34	X	2005-71	X	2005-55	X
2006-56	X	2005-68	X	2004-86	X	2005-98	X
2007-59	X	2006-29	X	2006-62	X	2006-94	X
2006-78	X	2007-93	X	2007-43	X	2007-92	X
2007-67	X	2004-35	X	2004-99	X	2004-91	X
2006-01	X	2004-72	X	2004-88	X	2004-97	X
2005-56	X	2004-86	X	2004-77	X	2004-72	X
2004-56	X	2005-84	X	2005-42	X	2005-84	X
2006-66	X	2004-65	X	2007-28	X	2005-37	X
2004-17	X	2005-66	X	2005-209	X	2004-547	X

2006-520	X	2006-46	X	2005- 93	X	2004- 15	X
2005-801	X	2005-45	X	2005-181	X	2004-343	X
2005-21	X	2005-74	X	2005-181	X	2002-414	X
2006-27	X	2006-59	X	2005- 37	X	2005-234	X
2005-178	X	2006-60	X	2004-180	X	2006-22	X
30		30		30		30	120
TOTAL		TOTAL		TOTAL		TOTAL	TOTAL

SIGNIFICADO:

Demandas = Demandas Admitidas por 1ro, 2do, 3er Juzgado Civil De Puno.

Total = El numero de expediente de los tres Juzgados.

Total de expedientes examinados 120 el año 2006.

FICHA DE OBSERVACION N° 04

**LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVL Y SUS
EFECTOS PROCESALES EN LAS SENTENCIAS APELADAS A LA SALA CIVIL
DE PUNO**

Efectos de Las Sentencia N° Expediente	Sentencia Fundada	Sentencia Infundada	Sentencia Inhibitoria	Sentencias Apeladas a Sala			
				Confir- madas	Revoca- das	Insubsis- tentes.	Nulas
2005-38			X		X		
2005-25		X			X		X
2005-70			X				
2005-13			X		X		
2004-47		X					
2002-44	X				X		
2005-29		X			X	X	
2004-58			X				
2003-81		X			X		
2005-22			X		X		
2007-78		X					
2007-15			X		X		
2006-21		X			X		
2007-69		X		X			
2006-88		X			X		
2007-62			X		X		
2006-56		X			X	X	
2007-59		X			X		
2006-78	X				X		
2007-67		X				X	
2006-01		X			X		
2005-56			X		X		
2004-56		X			X		
2006-66		X			X	X	

2004-17		X			X		
2006-520		X			X		
2005-801		X			X		
2005-21			X		X	X	
2006-27		X					
2005-178			X		X		
2004-43		X			X	X	
2006-64		X			X		
2005-58		X					
2006-95		X			X		
2006-27		X				X	
2005-48		X			X		
2005-69		X			X		
2005-99	X				X		
2006-71		X					
2006-48		X			X	X	
2006-47			X				
2007-69		X			X		
2006-81		X				X	
2006-16		X			X		
2006-39		X					
2005-34			X		X		
2005-68		X			X	X	
2006-29		X					X
2007-93		X		X			X
2004-35		X				X	X
2004-72			X		X		X
2004-86		X					X
2005-84		X			X	X	X
2004-65			X		X		X
2005-66		X			X		X
2006-46		X			X		
2005-45		X					X
2005-74		X					X

2006-59		X					X
2006-60		X					X
2005-37		X					X
2007-69		X					X
2004-40		X				X	X
2006-90			X				X
2004-68		X					X
2006-49		X			X		X
2005-23		X			X	X	
2004-56			X		X		X
2005-87		X			X	X	
2005-59	X						
2006-81		X				X	X
2007-22		X			X		X
2006-23		X					X
2005-91		X			X		X
2004-57			X		X	X	
2005-71		X					X
2004-86		X			X		X
2006-62		X			X	X	
2007-43		X					X
2004-99		X					
2004-88		X				X	X
2004-77		X					X
2005-42		X					X
2007-28		X					
2005-209		X					X
2005-93			X			X	X
2005-181		X					X
2005-181		X					
2005-37			X				
2004-180		X					X
2004-66		X					
2006-67		X					X

2005-55		X					
2006-99		X					X
2006-48		X					
2005-49		X					
2005-66		X					X
2005-29		X					X
2006-77			X				
2006-48		X					X
2006-41		X					
2007-69		X					
2006-86		X					
2006-17			X		X		X
2006-39		X					
2005-55			X				
2005-98			X				X
2006-94			X				X
2007-92			X				
2004-91			X				X
2004-97			X				
2004-72			X				X
2005-84			X				X
2005-37			X				
2004-547			X				X
2004- 15			X				
2004-343			X				X
2002-414			X				
2005-234			X		X		X
2006-22			X				
TOTAL 120	4	80	36	02	50	20	48

SIGNIFICADO:

Sentencias confirmadas = 02
insubsistentes = 20

Sentencias revocadas = 50. Sentencias
Sentencias nulas = 48

N° Exp = Numero de expediente apelados 120

**LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVL Y SUS
EFECTOS PROCESALES EN LOS JUZGADOS CIVILES DE PUNO.**

MATRIZ BASICA

U E	Juz- gado	Los Efectos en los Procesos			Los Efectos en las Sentencias			Efectos de las Sentencias Apeladas		
		1			2			3		
		A	B	C	A	B	C	A	B	C
1	1			X			X		X	
2	2			X		X		X		
3	3		X							
4	3		X							
5	2			X		X		X		
6	1			X	X				X	
7	3			X	X				X	
8	2			X	X				X	
9	3			X		X		X		
10	1			X			X			
11	2		X							
12	1		X							
13	1		X							
14	3		X							
15	2		X							
16	1	X								
17	1			X		X		X		
18	1			X	X			X		
19	3		X							
20	1			X	X					X
21	2	X								
22	3			X		X				
23	1		X							
24	1			X	X					X
25	2	X								
26	3		X							
27	3			X		X				

28	1			X			X			
29	2		X							
30	1			X			X		X	
31	2			X		X		X		
32	3		X							
33	3		X							
34	2			X		X		X		
35	1			X	X				X	
36	3			X	X				X	
37	2			X	X				X	
38	3			X		X		X		
39	1			X			X			
40	2		X							
41	1		X							
42	1		X							
43	3		X							
44	2		X							
45	1	X								
46	1			X		X		X		
47	1			X	X			X		
48	3		X							
49	1			X	X					X
50	2	X								
51	3			X		X				
52	1		X							
53	1			X	X					X
54	2	X								
55	3		X							
56	3			X		X				
57	1			X			X			
58	2		X							
59	1			X			X		X	
60	2			X		X		X		
61	3		X							
62	3		X							
63	2			X		X		X		

64	1			X	X				X	
65	3			X	X				X	
66	2			X	X				X	
67	3			X		X		X		
68	1			X			X			
69	2		X							
70	1		X							
71	1		X							
72	3		X							
73	2		X							
74	1	X								
75	1			X		X		X		
76	1			X	X			X		
77	3		X							
78	1			X	X					X
79	2	X								
80	3			X		X				
81	1		X							
82	1			X	X					X
83	2	X								
84	3		X							
85	3			X		X				
86	1			X			X			
87	2		X							
88	1			X			X		X	
89	2			X		X		X		
90	3		X							
91	3		X							
92	2			X		X		X		
93	1			X	X				X	
94	3			X	X				X	
95	2			X	X				X	
96	3			X		X		X		
97	1			X			X			
98	2		X							
100	1		X							

101	1		X						
102	3		X						
103	2		X						
104	1	X							
105	1			X		X		X	
106	1			X	X			X	
107	3		X						
108	1			X	X				X
109	2	X							
110	3			X		X			
111	1		X						
112	1			X	X				X
113	2	X							
114	3		X						
115	1		X						
116	1			X	X				X
117	2	X							
118	3		X						
119	2								
120	1		X						
TOTAL				120			120		120

SIGNIFICADO:

Efectos en los procesos = negativos

Efectos en las sentencias en primera instancia = negativos

Efectos en las sentencias apeladas en segunda instancia =negativos.

**MATRIZ DE REGISTRO DE DATOS
DE LA PRIMERA VARIABLE
(Documental)**

LA INAPLICACION DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL

PRIMERA VARIABLE	INDICADORES	UNIDADES DE ESTUDIO	INSRUMENTOS
La Inaplicación del Artículo 178 del Código Procesal Civil	<ul style="list-style-type: none"> a) Fraude b) Colusión c) El debido Proceso y N.C.J.F. 	<ul style="list-style-type: none"> a) Los Tres Magistrados de los Juzgados Civiles de Puno. b) Los Secretarios de los tres Juzgados Civiles de Puno. c) Los Abogados de la Ciudad de Puno y Juliaca. 	<ul style="list-style-type: none"> a) Entrevista

FICHA DE OBSERVACION
(Revisión de Expedientes Judiciales)

1. DATOS DEL EXPEIDIENTE:
 - 1.1 Numero de Expediente.....1.2.3. Juzgado Civiles.....
 - 1.2 Secretario/ Especialista.....
 - 1.3 Demandante (s).....
 - 1.4 Demandado (s).....
 - 1.5 Materia:
2. RECOLECIÓN DE LA INFORMACION:
 - 2.1 DEMANDA: HECHOS, PETITORIO:
 - Demandas presentadas con Fraude Procesal.....
 - Demandas presentadas con Colusión.....
 - Demandas presentadas con el Debido Proceso.....
 2. CONTESTACION DE LA DEMANDA:
 - Reconoce la demanda totalmente de N.C.J.F.....
 - Reconoce o niega con fraude procesal la demanda.....
 - Reconoce o niega con colusión la demanda.....
 - Reconoce o niega con debido proceso de la demanda.....
 - No contesta la demanda.....
3. PROCESO CON MEDIDA CAUTELAR:
 - Se trabo la medida cautelar
 - No se trabo la medida cautelar.....
- 4.- SENTENCIAS EMITIDAS EN PRIMEA INSTANCIA:
 - Sentencias fundadas.....
 - Sentencias infundadas.....
- 5.- SENTENCIAS APELADAS A LA SALA CIVIL DE PUNO:
 - Sentencias confirmadas.....
 - Sentencias revocadas.....
 - Sentencias anuladas.....
- 6.- SENTENCIAS CON EJECUTORIA:
 - Sentencias casatorias.....
 - Sentencias improcedentes.....
 - Sentencias con reenvío.....
 - Sentencias insubsistentes.....
 - Sentencias vinculantes.....
7. OBSERVACIONES.....
8. FECHA EN QUE SE RECOLECTO LA INFORMACION.....

ENTREVISTA A LOS SEÑORES JUECES CIVILES DE PUNO DEL PRIMER Y SEGUNDO JUZGADO MIXTO DE PUNO, Drs. PETER MANZANEDA CABALA Y HUGO FUENTES MESCO, ACERCA DE LA ULTIMA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 178 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y SECRETARIOS DE JUZGADO.

1.- ¿Esta de acuerdo con la ultima aplicación del artículo 178 del Código Procesal Civil y porque?.....

.....
.....
.....
.....

2.-¿ Debe modificarse el mencionado artículo 178 del C.P.C y porque?.....

.....
.....
.....
.....

3.- A encontrado algunas dificultades en su aplicación del artículo 178 del C.P.C?

.....
.....
.....

4.- Que efectos le ha producido esta aplicación del mencionado artículo 178 del C.P.C, en la tramitación de los expedientes de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta?.....

.....
.....
.....

5.- Que, sugerencias como Magistrado propone, en los juicios de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta.....

.....
.....

Puno,

Firma del Magistrado

**ENTREVISTA A LOS SEÑORES ABOGADOS DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO,
DE LA CIUDAD DE PUNO Y JULIACA.**

**1.- ¿Esta de acuerdo con la última aplicación del artículo 178 del Código Procesal Civil y
porque?.....**

.....
.....
.....
.....

**2.-¿ Debe modificarse el mencionado artículo 178 del C.P.C y
porque?.....**

.....
.....
.....
.....

3.- A encontrado algunas dificultades en su aplicación del artículo 178 del C.P.C?

.....
.....
.....
.....

**4.- Que efectos le ha producido esta aplicación del mencionado artículo 178 del C.P.C, en la
tramitación de los expedientes de Nulidad de Cosa Juzgada
Fraudulenta?.....**

.....
.....
.....
.....

**5.- Que, sugerencias como Abogado propone, en los juicios de Nulidad de Cosa
Juzgada Fraudulenta**

.....
.....

Puno,

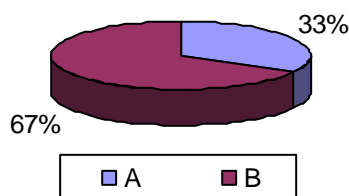
Firma del Abogado

CUADRO N° 14
CUADRO DE ENTREVISTA A LOS

MAGISTRADOS DE LOS TRES JUZGADOS CIVILES DE LA CORTE SUPERIOR DE PUNO.

Magistrados de los tres Juzgados civiles de Puno.	Esta de acuerdo con la aplicación del artículo 178° del C.P.C.	Debe modificarse el artículo 178° del C.P.C.	Total	Porcentaje
Juez del 1er Juzgado civil de Puno. Dr Piter Manzaneda Cabala		X	1	%33.33
Juez del 2do Juzgado Civil de Puno Dr Hugo Fuentes Mesco		X	1	%33.33
Juez del 3er Juzgado Dra.Tania Mendez Ancca.	X		1	%33.33
TOTAL	1	2	3	%100.00

GRAFICA N° 06
ENTREVISTA A LOS MAGISTRADOS
DE LOS TRES JUZGADOS CIVILES
DE LA CORTE SUPERIOR DE PUNO.

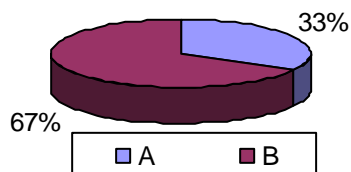


CUADRO N° 15

**CUADROS DE ENTREVISTA A LOS SECRETARIOS DE LOS TRES JUZGADOS CIVILES
DE LA CORTE SUPERIOR DE PUNO.**

Secretarios de los tres Juzgados civiles de Puno.	Esta de acuerdo con la aplicación del artículo 178° del C.P.C.	Debe modificarse el artículo 178° del C.P.C.	Total	Porcentaje
Secretario del 1er Juzgado de Paz	X		1	%33.33
Secretario del 2do Juzgado de Paz		X	1	%33.33
Secretario del 3er Juzgado de Paz Letrado		X	1	%33.33
TOTAL	1	2	3	%100.00

GRAFICA N 07
CUADROS DE ENTREVISTA A LOS SECRETARIOS DE LOS TRES JUZGADOS CIVILES DE LA CORTE SUPERIOR DE PUNO.



CUADRO N° 16

ENTREVISTA A LOS SEÑORES ABOGADOS DEL ILUSTRE COLEGIO DE
ABOGADOS DE PUNO Y JULIACA.

Abogados del foro de Puno.	Esta de acuerdo con la aplicación del artículo 178° del C.P.C.	Debe modificarse el artículo 178° del C.P.C.	Total	Porcentaje
Abogados de la ciudad de Puno	22	78	100	29.00%
Abogados de la ciudad de Juliaca	36	64	100	71.00%
TOTAL	58	142	200	%100.00

GRAFICA N° 08
ENTREVISTA A LOS SEÑORES
ABOGADOS DEL ILUSTRE COLEGIO
DE ABOGADOS DE PUNO Y
JULIACA.

