

“Año de la Industria Responsable y el Compromiso Climático”



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

INFORME PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

EXPEDIENTE CIVIL N° 1997-00072-0-1903-JR-CI-02

“TERCERÍA DE DERECHO PREFERENTE DE PAGO”

Presentado por:

JULIO ARMANDO MACEDO SÁNCHEZ

BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

IQUITOS – PERÚ

2014

INFORME PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

EXPEDIENTE CIVIL N° 1997-00072-0-1903-JR-CI-02

“TERCERIA DE DERECHO PREFERENTE DE PAGO”

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

INFORME DE EXPEDIENTE JUDICIAL APROBADO POR MAYORIA EN SUSTENTACIÓN PÚBLICA REALIZADA EL DÍA 02 DE OCTUBRE DEL AÑO 2014 EN EL AUDITORIO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNAP.

**PARA OPTAR TITULO DE ABOGADO
JULIO ARMANDO MACEDO SÁNCHEZ**

MIEMBROS DEL JURADO

.....
DR. ALBERTO NAVAS TORRES

PRESIDENTE

.....
DRA. MARIA LUISA VEGAS PEREZ

MIEMBRO

.....
DR. EDWIN BELLIDO SALAZAR

MIEMBRO

CONTENIDO

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

ABREVIATURAS

CONCEPTOS GENERALES SOBRE EL DESARROLLO
PROCESAL Y PROCEDIMENTAL

PRESENTACIÓN DEL TEMA A SUSTENTAR

INTRODUCCIÓN

I. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

II. EL PROCESO CIVIL N° 97-051 EN PRIMERA INSTANCIA

2.1 Síntesis de la Demanda

2.2 Síntesis del Auto Admisorio y la Resolución N° 03

2.3 Síntesis de la Contestación de Demanda del Banco
Internacional del Perú – Sucursal Iquitos

2.4 Síntesis de las Resoluciones N° 06, 07 y 09

2.5 Síntesis de la Audiencia de Saneamiento y Conciliación

2.6 Síntesis de la Audiencia de Pruebas

2.7 Síntesis de la Sentencia de Primera Instancia

2.8 Síntesis del Recurso de Apelación del Banco demandado y
otros actos procesales

III. EL PROCESO CIVIL N° 97-051 EN SEGUNDA INSTANCIA

3.1 Síntesis de Actos Procesales Previos a la Resolución de Grado

3.2 Síntesis del escrito de Alegatos presentado por el Banco
demandado

3.3 Síntesis de la Sentencia Superior.

3.4 Síntesis del Recurso de Casación

**IV. EL PROCESO CIVIL N° 693-2004-LORETO EN SEDE
CASATORIA**

4.1 Síntesis del auto calificadorio del Recurso de Casación

4.2 Síntesis de la Sentencia Casatoria

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

*A mi abuela, madre e hija, por ser
la inspiración para impulsarme
hacia delante frente a los
obstáculos y dudas que se
presentaron a lo largo de este
camino.*

*A la Universidad Nacional de la
Amazonía Peruana, primera Casa de Estudios del Oriente Peruano que
brinda a miles de jóvenes como yo la gran oportunidad de optar por una
carrera profesional*

*A los docentes de la Facultad de Derecho y
Ciencias Políticas, por los conocimientos impartidos durante los seis años
de convivencia académica*

ABREBIATURAS

Art. (s)	Artículo (s)
C.C.	Código Civil
C.P.C.	Código Procesal Civil
C.P.E.	Constitución Política del Estado.
Fj (s)	Foja (s)
Inc.	Inciso
Pág.	Página
T.P.	Título Preliminar

CONCEPTOS GENERALES SOBRE EL DESARROLLO PROCESAL Y PROCEDIMENTAL

Jurisdicción:

La jurisdicción es el Poder – Deber del Estado, de resolver los conflictos ínter subjetivos de intereses de las personas a través del proceso, el cual concluye mediante resolución con autoridad de cosa juzgada y susceptible de ejecución forzada, en caso de que el obligado no cumpla en forma espontánea con la decisión judicial.

Para el Dr. Victor Ticona Postigo, la jurisdicción puede ser concebida como “la atribución y deber conferido al órgano jurisdiccional por el pueblo, a través del Estado, para administrar justicia resolviendo los conflictos de intereses y las incertidumbres jurídicas.”

Cabe anotar que nuestro ordenamiento adjetivo civil, señala que toda persona tiene derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso¹; ésta debe ser entendida no sólo como un derecho procesal, sino como un derecho fundamental de la persona humana, ampara por nuestra Constitución Política, por el cual toda persona puede recurrir al órgano jurisdiccional competente a fin de que su pretensión sea amparada, siendo la Tutela Jurisdiccional el género y el derecho de acción (para el demandante), así como el derecho de contradicción (para el demandado) y el debido proceso (para ambas partes) como sus especies.

¹ Art. I del T.P. C.P.C.

La Competencia:

El estado ejerce su función por el intermedio de los jueces, quienes actúan en forma individual (Jueces de Paz, de Paz Letrados, Especializados en lo Civil, Penal, Laboral, etc.), y en forma colegiada (Cortes Superiores y Corte Suprema).

Es decir, la competencia es el ejercicio válido de la jurisdicción, es decir, es la expresión regular, concreta y autorizada de un órgano jurisdiccional respecto de un caso concreto.

Siendo así, la jurisdicción atañe; en abstracto, a todo el poder judicial, considerado genéricamente en la relación con todos los magistrados y con todas las causas posibles; mientras que la competencia, atañe al poder que en concreto compete a un singular oficio jurisdiccional, o a un sujeto particular que desempeña el oficio, en relación con una causa concreta y determinada.

La competencia puede encontrarse determinada por criterios como:

- Por razón de materia.- Es decir, Jueces Civiles, Penales, Laborales, etc.
- Por la cuantía.- Esto es el monto de la pretensión que se persigue.
- Por el territorio.- Puede ser por distrito, provincia, departamento, región o en el ámbito nacional.

- Por el grado.- Esto se establece sobre la base de la jerarquía; Jueces de Paz, Jueces Especializados, Sala Civil de la Corte Superior y Sala de la Corte Suprema de Justicia.
- Por turno o tiempo.- Determinado por la fecha en que se interpone la demanda que contiene la acción.

La Acción

Proviene de la palabra latina “actio”, que significa actividad; la explicación de su naturaleza, ha sido objeto de múltiples estudios doctrinarios, siendo los principales:

- La que la considera como un derecho público subjetivo y concreto, según la cual, el derecho de acción consiste en la facultad de solicitar la actividad jurisdiccional del Estado para obtener una sentencia favorable.
- La que considera que el derecho de acción es un derecho subjetivo público y abstracto, que consiste en la facultad de solicitar al estado el ejercicio de su función jurisdiccional, para resolver el litigio, cualquiera sea el resultado de la sentencia. Desde este punto de vista, el derecho de acción le asiste, tanto a quien tiene razón como a quien no la tiene. Esta última teoría, es la que mejor explica la naturaleza del derecho, y puede verse cuando en la práctica, se declara infundada la demanda, el demandante ha obtenido el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado y no ha conseguido que se le dé la razón en cuanto al derecho material reclamado.

Asimismo, para que el actor pueda ejercer el derecho de acción es imprescindible que cumpla con tres condiciones, las cuales son:

- a. Un derecho subjetivo lesionado o amenazado.- Esto es que, en la demanda, el actor debe alegar ser el titular de un derecho subjetivo y se halle lesionado o amenazado.
- b. Requerimiento de protección o tutela del Estado.- El actor en su demanda, debe solicitar la jurisdicción efectiva para la protección de su derecho subjetivo alegado.
- c. Cumplimiento de las formalidades de la demanda exigidas por ley.- Cuando el actor interpone su demanda ante el órgano jurisdiccional competente, debe además cumplir con los requisitos que la ley impone; porque la demanda es el modo correcto de ejercitarse una acción, esto no puede ejercitarse si no se cumple con las formalidades o requisitos establecidos por ley.

El Proceso

El vocablo proceso proviene de la palabra latina “procederé – procesum”; el primero significa avanzar hacia un fin determinado y el segundo, viene a ser el proceso en sí.

El proceso Civil, viene a ser el conjunto de actos ordenados, concatenados y sistematizados que realizan las partes, para la solución de un conflicto de intereses o incertidumbre con relevancia jurídica mediante la aplicación de la ley.

Conforme a Guillermo Cabanellas, el proceso es el conjunto de actos y actuaciones de una causa judicial. Tales actos se inician con el planteamiento de una pretensión y con la negativa parcial al menos, que traba la litis; y hasta con la pasividad absoluta que la rebeldía inicial incluye.

SUJETOS DE LA RELACIÓN JURÍDICA

Los Magistrados.

Es la persona investida del Poder Jurisdiccional; es un funcionario del Estado, que tiene como principal función administrar justicia, mediante la aplicación del derecho a un caso concreto.

En efecto tal como lo dispone el artículo II del Título Preliminar de C.P.C. “la dirección del proceso está a cargo del juez, quien ejerce de acuerdo a lo dispuesto en este código”.

En el Proceso materia de análisis interviene la Dra. Rosa Estela Peláez Quipuzco, quien estuvo a cargo del Segundo Juzgado Civil de Maynas.

Vocales Superiores.

Son los magistrados que conforman un órgano jurisdiccional colegiado, denominado Sala Superior Civil, conformado por tres vocales, de los cuales, el más antiguo lo preside.

Éste órgano, tiene competencia para conocer en grado, las apelaciones de sentencias expedidas por los Juzgados Especializados en lo Civil, y de

otros asuntos que expresamente la Ley les designe, como es el caso de las consultas.

En el proceso en cuestión, Sala Civil Mixta de Loreto integrada por Magistrados, Celi Arévalo, Albornoz Campos y Jara Martel conoció el proceso en segunda instancia.

El demandante.

Llamado accionante; es la persona que va a poner en movimiento al sistema judicial, buscando la Tutela Jurisdiccional que brinda el Estado; quien delega su función jurisdiccional a los magistrados y ante quienes el demandante o accionante formula pretensión; vale decir que es el titular del derecho amenazado o violado, por ello recurre al órgano jurisdiccional para que cese la lesión o se restituya su derecho.

El demandado.

Es la parte llamada emplazada; es la persona natural o jurídica contra la cual el actor dirige la demanda. Se encuentra obligada a responder en todos sus extremos; ya sea negándola, contradiciéndola o allanándose en todo o en parte, bajo apercibimiento de seguirse el proceso en rebeldía.

Auxiliares Judiciales y Órganos de Auxilio Judicial.

Estas vienen a ser las personas que sin ser partes en el proceso colaboran con la administración de justicia, así tenemos al Secretario o Testigo Actuario, los peritos, el curador procesal, etc.

PRESENTACIÓN DEL TEMA A SUSTENTAR

El proceso, en principio, como ya se menciono anteriormente vincula solo al actor y al demandado, pero, frecuentemente, se extiende también a terceros que pueden encontrarse afectados de dos maneras, según se trate de un proceso de conocimiento, abreviado o también de ejecución.

En el primer caso, el tercero defenderá su derecho interviniendo en la relación procesal para evitar las consecuencias de una desfavorable; en el segundo lo hará conservando su calidad de tercero para reclamar el dominio del bien embargado, o una preferencia sobre el producto de la venta del mismo para el pago de su crédito.

Mientras en el proceso de conocimiento el tercero asume la calidad de parte y, por consiguiente, se halla sometido al pronunciamiento que decida la cuestión substancial, en el proceso de ejecución, al tercero a quien se embarga un bien de su propiedad para pagar la deuda del ejecutado, o que tiene respecto del bien embargado a éste un privilegio reconocido por la ley, no le interesa la forma como vaya a decidirse o se haya decidido el pleito principal, sino que se le devuelva el bien embargado o que se le pague en el orden que corresponda si el bien fuese vendido.

Bajo ese criterio lógico se tiene que la tercería de derecho preferente tiene por objeto reclamar el pago de un crédito, con preferencia al del ejecutante, una vez realizados los bienes embargados. La preferencia puede resultar, en primer término de la existencia de un privilegio

especial, o sea de la situación legal en que un crédito se encuentra con relación a otro frente a determinados bienes.

INTRODUCCIÓN

El presente informe está elaborado en función al estudio y análisis de la tramitación del expediente judicial signado como expediente N° 1997-00072-0-1903-JR-CI-02, proceso abreviado seguido por Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira contra el Banco Internacional del Perú y otros, sobre Tercera de derecho preferente de pago, tramitado ante el Segundo Juzgado Civil de Maynas.

El informe está estructurado de manera tal que se ha realizado un análisis secuencial a fin de desarrollar un estudio más acucioso y detallado sobre la temática sustantiva y procesal, así, primeramente se enfoca la tramitación del proceso a nivel de primera instancia efectuando resúmenes tanto de la demanda, su absolución, de las audiencias realizadas, de los demás actos procesales acaecidos, de la ulterior expedición de sentencia y el recurso impugnatorio que la cuestiona. Seguidamente se ensaya una sinopsis del trámite procesal del grado en segunda instancia iniciando con la absolución al recurso apelativo, las consideraciones en vía de alegatos así como de la sentencia superior y el recurso casatorio que la enerva. Como colofón se desarrolla la síntesis de la ejecutoria suprema que resuelve en definitiva la controversia.

Finalmente, este informe presenta una serie de notas reflexivas y conclusivas relativas a la tramitación del proceso en cuestión, fijando puntos de vista críticos con la aplicación e interpretación de la normativa sea sustantiva o procesal invocada por las partes, a fin de uniformizar criterios al respecto.

I.- DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

Proceso Civil Iniciado en la Corte Superior de Justicia de Loreto

Provincia : Maynas
Distrito Judicial : Loreto

Expediente en 1era Instancia : 1997-00072
Juez : Peláez Quipuzco Rosa Estela
Secretario : Gabriel Ribeyro Santillán
Órgano Jurisdiccional : 2do Juzgado Civil de Maynas
Demandante : Ahuite Gonzáles de Ferreyra
Juana
Demandados : Banco Internacional del Perú
Importadora y Exportadora J.
Antúnez Marchand E.I.R.L.tda
Fatama Tenazoa Manuel
Aspajo de Fatama María Inés
Materia : Tercería de Derecho Preferente
de Pago.

Expediente en 2da Instancia : 1997-00072
Órgano Colegiado : Sala Civil Mixta de Loreto.
Vocales Inegranes : Celi Arévalo Marco
Albornoz Campos Carlos
Jara Martel José
Secretario : Salgado Díaz Luis Miguel

Expediente en Casación : **693-2004-LORETO**
Órgano Colegiado : Sala Civil Permanente de la
Corte Suprema de Justicia de la
República.
Vocales Integrantes : Sánchez Palacios Paiva.
Pachas Ávalos.
Egúsquiza Roca.
Quintanilla Chacón.
Mansilla Novella.
Secretario : Vargas García Carlos

II.- EL PROCESO CIVIL N° 97-051 EN 1ra. INSTANCIA.

2.1 Síntesis de la Demanda.

En fecha 19/11/1997, ante el Segundo Juzgado Civil de Maynas, **Juana Ahuite Gonzáles de Ferreyra**² interpone **demanda sobre Tercería de Derecho Preferente de Pago**³ quien, debidamente identificada y cumpliendo con los requisitos formales que establece la ley procesal y en mérito de las pruebas que ofrece, emplaza al **Banco Internacional del Perú**⁴, Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand E.IR.Ltda., Manuel Fatama Tenazoa y María Inés Aspajo de Fatama.

La presente demanda tiene como objeto que se prefiera como primer pago el dinero que le adeudan los ejecutados Manuel Fatama Tenazoa y su esposa María Inés Aspajo de Fatama por concepto de beneficios sociales, sobre el producto de la venta del inmueble sito en calle Pevas N° 1332 de ésta ciudad de propiedad de sus deudores que se encuentra sujeto a remate público, debiéndose pagar la suma de S/. 20, 000.00 nuevos soles que le adeudan, como pago preferente frente al pago del Banco ejecutante por cuanto el pago de beneficios sociales resulta preferente frente a cualquier otro pago por tratarse de un principio constitucional.

La demandante, dentro de los fundamentos de hecho en los que sustenta su pretensión, señala que ha venido trabajando para los

² A quien en adelante se le denominará la demandante.

³ El escrito de demanda obra en autos de fojas 64 al 66, debido a que la presente causa se trata de un proceso recompuesto a consecuencia de haber sido siniestrado durante los hechos ocurridos en la ciudad de Iquitos el 28/10/1998.

⁴ A quien en adelante se le denominará el Banco Demandado.

ejecutados Manuel Fatama Tenazoa y su esposa María Inés Aspajo de Fatama, los mismos que la despidieron en forma intempestiva, sin haberle pagado su mensualidad menos su tiempo de servicio, situación que le propició a interponer demanda de Pago de Beneficios Sociales ante el Juzgado Especializado de trabajo de Maynas.

En el referido proceso judicial acota que los ejecutados la sorprendieron con una conciliación sobre un monto inferior a lo pretendido; sin embargo, a pesar del tiempo transcurrido y al ofrecimiento de pago, la deuda no ha sido cancelada lo que propició que trabe un embargo en forma de inscripción sobre el inmueble de propiedad de los ejecutados para asegurar el pago de sus beneficios sociales.

Agrega que al inscribir el referido embargo se dio con la sorpresa que el inmueble materia de medida cautelar se encontraba hipotecado a favor del Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos, y al hacer averiguaciones ubicó la existencia del Expediente N° 1242-95, proceso seguido por el Banco Internacional del Perú contra Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand E.I.R.L.tda., sobre Ejecución de Garantía constituida respecto del inmueble ubicado en la calle Pevas N° 1332.

En relación a los fundamentos de derecho, la demandante ha invocado la aplicación de las siguientes normas:

- Art. 24 de la Constitución Política del Perú
- Arts. 533°, 534° y 537° del Código Procesal Civil.

En calidad de medios probatorios y anexos de la presente demanda fueron ofrecidos los siguientes documentos:

- Copia fotostática de libreta electoral.
- Acta de Conciliación que se llevó a cabo ante el juzgado de Trabajo de Maynas, con lo que se prueba fehacientemente la deuda que tienen los ejecutados Manuel Fatama Tenazoa y María Inés Aspajo de Fatama.
- Certificado Positivo de Gravamen con lo que se prueba la existencia de la hipoteca a favor del Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos.
- Expediente N° 1242-95 seguido por el Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos contra Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand E.I.R.L.tda., sobre Ejecución de Garantías, cuya existencia se acredita con una Resolución recaída en el proceso en cuestión.
- Tasa judicial por ofrecimiento de pruebas.
- Papeleta de habilitación de Abogado.

2.2 Síntesis del Auto Admisorio y la Resolución N° 03.

Mediante **Resolución N° 02⁵** de fecha 05/12/1997, y considerando que la presente demanda cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia contemplados por la normatividad adjetiva, y por ser la pretensión amparable en vía abreviada, se califica positivamente y **se resuelve admitir a trámite la incoada**, corriéndose traslado a los demandados por el término de diez días, bajo apercibimiento de

⁵ Corriente en autos de fojas 69

seguírseles proceso en rebeldía, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se indican.

No obstante la admisión de la demanda, mediante **Resolución N° 03⁶** de fecha 09/12/1997 se resuelve integrar de oficio el auto contenido en la Resolución N° 02 toda vez que se obvió pronunciarse sobre el punto accesorio de suspenderse el pago del acreedor hasta que se decida en definitiva sobre la preferencia, remitiéndose para tal efecto copias certificadas de todo lo actuado para ser insertada en el proceso sobre Ejecución de Garantías acotado con antelación.

2.3 Síntesis de la Contestación de Demanda del Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos.

El escrito de **contestación de demanda**⁷ fue presentado el 07/01/1998, mediante la cual los señores Pedro Chávez y Cañoli y Gustavo Garay y García, en la condición de Administrador y Funcionario respectivamente, se apersonan al proceso en representación del Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos, solicitando sea declarada infundada la demanda.

El Banco demandado señala dentro de los fundamentos de hecho de su absolución que se pretende sorprender al juzgado con esta acción puesto que el bien de propiedad de los ejecutados ha sido hipotecado a favor del Banco y por tanto tiene primer rango sobre cualquier otra obligación. Afirma que la demandante actúa en connivencia con los

⁶ Resolución que obra a fojas 71 de autos.

⁷ El escrito de absolución de demanda por parte del Banco Internacional del Perú – Sucursal Iquitos y los anexos aparejados a el corren en autos de fojas 73 al 99.

ejecutados Fatama y Asapajo con el fin de resguardar el inmueble y eludir el compromiso de pago asumido con el Banco, sino cómo se explica que la actora demande beneficios sociales alegando haber sido doméstica y percibir un sueldo de S/. 100. 00 nuevos soles y que el ejecutado Fatama Tenazoa transe en Audiencia Única reconociendo dicha obligación y reconociendo inicialmente adeudar la suma de S/. 15, 000. 00, nuevos soles y posteriormente S/. 18, 000.00, nuevos soles, proponiendo una forma de pago de S/. 500.00 nuevos soles mensuales.

Adiciona que está probada la connivencia entre la demandante y los ejecutados puesto que cualquier persona alegaría todos los medios de defensa para reducir el pago reclamado en el proceso laboral, sin embargo, los ejecutados además de reconocer la deuda ofrecen una fórmula de pago, evidenciando el contubernio con el fin de perjudicar al Banco demandado.

La absolución se ampara en las siguientes normas legales:

- Arts- 538°, 109° y 4° del Código Procesal Civil.
- Art. 1097° del Código Civil.

Ofrece como medios probatorios y anexos de la absolución las siguientes instrumentales:

- Expediente N° 197-97, que deberá solicitarse al Juzgado de Trabajo de Maynas.
- Certificado de Gravamen.
- Poderes que acreditan representatividad.

- Copia de libretas electorales.
- Cédulas de notificación.
- Tasa judicial por ofrecimiento de pruebas.
- Papeleta de habilitación de Abogado.

2.4 Síntesis de las Resoluciones N° 06, 07 y 09.

Mediante **Resolución N° 06⁸** del 09/01/1998, el juzgado tiene por apersonado a los autos a los representantes del Banco Internacional del Perú, por señalado el domicilio procesal y **por contestada la demanda** en los términos expuestos, agregándose a los autos las instrumentales que se acompañan.

A través de la **Resolución N° 07⁹** del 06/02/1998, y dando cuenta del escrito presentado por la parte demandante, el juzgado **declara en rebeldía a los codemandados Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand E.I.R.Ltda., Manuel Fatama Tenazoa y María Inés Aspajo de Fatama**, por no haber contestado la demanda dentro del término de ley.

Por **Resolución N° 09¹⁰** del 23/03/1998, el juzgado cita a las partes a la Audiencia de Saneamiento y Conciliación para el día 17/04/1998.

⁸ Resolución que obra a fojas 100 de autos.

⁹ Obrante de autos a fojas 104

¹⁰ Corriente de autos a fojas 122.

2.5 Síntesis de la Audiencia de Saneamiento y Conciliación¹¹.

Ante la Juez Rosa Estela Peláez Quipuzco, en la fecha señalada se llevó a cabo la diligencia de Audiencia de Saneamiento y Conciliación con la concurrencia únicamente de la demandante y su Abogado defensor; en tal sentido, luego de verificada su identidad y al no haberse formulado excepciones o defensas previas se procedió a expedir la Resolución N° 10, mediante la cual **se declara saneado el proceso.**

Acto seguido tiene lugar el acto de conciliación, declarando la Juez **frustrada** la misma por inconcurrencia de las partes demandadas.

Con posterioridad, se procede a fijar los siguientes puntos controvertidos:

- ❖ Determinar si le corresponde o no a la demandante el derecho preferente de pago producto del remate del inmueble hipotecado a favor del Banco Internacional del Perú.
- ❖ Determinar el mejor derecho de prelación respecto del derecho preferente de pago.

Seguidamente se admiten los medios probatorios de la parte demandante y demandada. En relación al ofrecimiento de expedientes judiciales, se ordena oficiar a las respectivas dependencias judiciales a efecto de que remitan los referidos expedientes para ser tenidos a la vista en la Audiencia de Pruebas, la misma que es fijada para el día 14/05/1998.

¹¹ El Acta de Audiencia de Saneamiento y Conciliación obra en autos de fojas 122 a 123.

2.6 Síntesis de la Audiencia de Pruebas.

Ante la Juez Rosa Estela Pelaéz Quipuzco, en la fecha señalada se llevó a cabo la diligencia de **Audiencia de Pruebas**¹² con la concurrencia únicamente de la demandante; en tal sentido, se actúan los medios probatorios de la parte demandante admitidos con antelación. Respecto del Expediente N° 1242-95, dicha instrumental no pudo actuarse toda vez que el Secretario Cursor no cursó el oficio correspondiente para tal fin, llamándosele severamente la atención.

Los medios probatorios admitidos del Banco demandado también fueron actuados, excepto el Expediente N°297-97, por las circunstancias descritas con antelación y atribuibles al Secretario Cursor.

Finalmente, se comunica a las partes que los autos quedan expeditos para sentenciarse, pudiendo presentar los alegatos que crean conveniente dentro del término de ley.

2.7 Síntesis de la Sentencia de Primera Instancia

El Segundo Juzgado Civil de Maynas, el 09/10/1998 expide la **Sentencia contenida en la Resolución N° 12**¹³, mediante la cual falla declarando **fundada la demanda; en consecuencia ordena páguese a la accionante la suma de S/. 18,000.00, nuevos soles que debe hacerse efectivo con el producto del remate del bien**

¹² El acta de Audiencia de Pruebas corre de fojas 114 a 115 de autos.

¹³ Corriente de fojas 120 a 121 de autos.

ubicado en calle Pevas N° 1332, ejecutado en el Expediente N° 1242-95 seguido por el Banco Internacional del Perú contra Importadora J. Antúnez Marchand E.I.R.Ltda., por las siguientes consideraciones:

1. Que, la tercería preferencial de pago persigue dilucidar a quien corresponde el pago preferente, entre dos o más obligaciones, de un deudor común.
2. Que, conforme lo dispone el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 856, los créditos laborales tiene prelación sobre cualquier obligación cuando en un proceso judicial el empleador no ponga a disposición del juzgado bien o bienes libres suficientes para garantizar los adeudos laborales.
3. Que, del Expediente N° 197-97 se desprende que existe un adeudo laboral ascendiente a la suma de S/. 18,000.00, nuevos soles, crédito que no fue garantizado por el empleador pues si bien es cierto existe un embargo sobre el inmueble ubicado en calle Pevas N° 1332, éste devendría en inejecutable conforme es de apreciarse del Expediente N° 1242-95, dicho bien ha servido, vía remate para satisfacer una obligación contractual; por lo que habiéndose probado la existencia de la obligación de beneficios sociales a favor de la demandante, y por las razones expuestas se ha probado el derecho preferente de la demandante para satisfacer su crédito.

2.8 Síntesis del Recurso de Apelación del Banco demandado y otros actos procesales.

El 02/11/1998 el Banco demandado presenta escrito interponiendo **recurso de apelación**¹⁴ contra la sentencia contenida en la Resolución N° 12, por los siguientes fundamentos:

1. Que, el Juzgado ha equivocado los conceptos de derecho preferente y prelación de derechos.
2. Que, el Juzgado ha realizado una apreciación particular de los hechos pues ha descuidado tomar en cuenta que la preferencia o prioridad señalada en el art. 4 del Decreto Legislativo N° 856, dispone que este derecho se ejerce cuando “*en un proceso judicial el empleador no ponga a disposición del juzgado bien o bienes libres suficientes para la demanda*”, esto quiere decir que en el proceso laboral debió haberse requerido al demandante previamente el señalamiento de bienes libres, condición *sine quanon* para que proceda la acción; sin embargo, sin que haya cumplido ese requisito, el Juzgado ha amparado la demanda.
3. Que, el Juzgado no ha hurgado en la verdad de los hechos pues, pese haber tenido a la vista el Expediente laboral N° 197-97, no ha apreciado en primer lugar que no aparece relación laboral alguna entre la demandante y los esposos Fatama - Aspajo, ya que los documentos probatorios de su demanda son: una constancia de concurrencia a la Dirección Regional de Trabajo y de Promoción Social, en la que dice simplemente que no llegaron a ningún acuerdo conciliatorio sobre reintegro de beneficios sociales; un papel simple a mano de alguien llamado Lucía Fatama y una notificación de la Dirección Regional de Trabajo, con los que increíblemente se ha admitido la demanda,

¹⁴ El escrito de apelación del Banco demandado y sus respectivos anexos corren de fojas 01 al 18 de autos.

pues como estaba preparada para fines posteriores, en la Audiencia solo se confirmó el reconocimiento del derecho de la accionante y le expresa, unas pocas veces vista, voluntad de un demandado de pagarle S/. 15,000.00 nuevos soles y para que la actora no dude de su cumplimiento le ofrece pagar de mutuo propio S/. 3,000.00 nuevos soles más, lo que hacen un total de S/. 18,000.00 nuevos soles.

4. Que, el Juzgado expresa la inejecutabilidad del embargo trabado sobre el inmueble de los codemandados Fatama – Aspajo por la existencia del proceso de Ejecución de Garantías, desconociendo lo que significa la prelación que significa la preferencia o prioridad en el tiempo en que debe ser atendido, que es la prioridad en el ejercicio de un derecho.
5. Que, la equivocada interpretación que hace el Juzgado del Decreto Legislativo N° 856 conlleva a desconocer lo que el artículo 1112 del C. C. reconoce como preferente por razón de antigüedad de acuerdo a la fecha de su anotación y ésta ha afectado el inmueble de propiedad del Sr. Fatama y esposa.
6. Que, la connivencia de la demandante con el Sr. Fatama y esposa está más demostrada no solo en el proceso laboral, sino también en esta causa, pues no han ejercido defensa alguna.
7. Que, el inmueble materia de hipoteca ya fue adquirida en propiedad por el INTERBANK al no haber concurrido los postores a los cuatro remates realizados por una suma inferior a lo que nos adeuda la ejecutada, quedando por el contrario un saldo a nuestro favor.
8. Que, los errores resaltados en los puntos que anteceden por la confusa apreciación del Juzgado agravia nuestro derecho consistente en la obligación de pagar a la accionante S/.

18,000.00 nuevos soles por la venta del inmueble porque desconoce lo que la ley reconoce, el rango de las inscripciones registrales, peor aún cuando su Despacho sabe que nuestro derecho tiene prelación, más aún, el Juzgado al haber tenido a la vista el Expediente N° 1242-95 ha constatado que dicho inmueble ha sido adjudicado al Banco.

9. Que, en ese orden de cosas, al expedir el fallo no ha tenido en cuenta tres aspectos primordiales que son esenciales en esta causa: a) La garantía real sobre el inmueble; b) La prioridad en el tiempo de las inscripciones determina la preferencia de los derechos que el Registro y; c) La jerarquía de las normas, pues el Decreto Legislativo no puede estar por encima de una ley.

Mediante **Resolución N° 01¹⁵**, del 03/11/1998, previamente a dar providencia al escrito presentado por el Banco demandado, **el Juzgado solicita razón por Secretaría sobre la existencia o no del expediente¹⁶**.

Por razón del 03/11/1998, **el Testigo Actuario da cuenta de la no existencia del expediente en cuestión en el inventario realizado como consecuencia del siniestro ocurrido en la sede de la Corte Superior de Justicia de Loreto**, teniéndose por cumplido el mandato contenido en la Resolución N° 01.

¹⁵ Obrante a fojas 19 de autos.

¹⁶ Cabe señalar que el motivo por el cual el Juzgado requiere razón por Secretaría sobre la existencia o no del expediente seguido por Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira contra Banco Internacional y otro, sobre Tercería, obedece a que el 24/10/1998 la sede de la Corte Superior de Justicia de Loreto fue objeto de hechos vandálicos, produciéndose el siniestro de numerosos expedientes judiciales albergados en su interior.

A través de **Resolución N° 02**¹⁷ del 03/11/1998, y proveyendo el escrito presentado por el Banco demandado, el Juzgado previamente a indicar los tramites de recomposición, solicita señalar domicilio procesal así como domicilios reales de todas las partes que conforman el presente proceso.

Mediante **Resolución N° 03**¹⁸ del 10/10/1998, el Juzgado declara la nulidad de oficio de la Resolución N° 02, toda vez que el Banco demandado cumplió con la formalidad de señalar domicilios procesales y reales en su escrito de apelación de fecha 02/11/1998. Asimismo, y estando a la Razón de fojas 20 **ordena proceder a la recomposición del expediente**, ordenando a las partes y terceros que dentro del tercer día cumplan con presentar copias de los escritos, solicitudes, actas de audiencia, recursos y demás componentes del expediente bajo apercibimiento de multa.

A través de **Resolución N° 05**¹⁹ del 23/11/1998, y habiendo vencido el término para la presentación para la recomposición, el Juzgado autoriza al cursor a compaginar las piezas presentadas en orden cronológico.

Por **Resolución N° 06**²⁰ del 01/12/1998, **los autos son puestos de manifiesto** en la secretaria de juzgado por un plazo de 03 días.

Mediante **Resolución N° 10**²¹ del 15/01/1999, el Juzgado **resuelve declarar recompuesto el Expediente N° 1997-00072**, seguido por

¹⁷ Corriente de autos a fojas 20.

¹⁸ Que obra en autos de fojas 21 a 22.

¹⁹ Obrante a fojas 35 de autos.

²⁰ Obrante a fojas 36 de autos.

²¹ Obrante a fojas 56 de autos.

Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira contra el Banco Internacional del Perú, Comercial Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand, Manuel Fatama Tenazoa y María Inés Aspajo de Fatama, resolución que fue declarada **consentida** por **Resolución N° 11²²** del 19/02/1999.

A través de la **Resolución N° 13²³** de fecha 19/02/1999, el Juzgado **concede apelación con efecto suspensivo contra la sentencia** contenida en la Resolución N° 12, ordenándose se eleven los autos al superior jerárquico.

Mediante **Oficio N° 113-99-SJCM-REPQ-ARL²⁴** del 26/03/1999, se cumple con lo ordenado en la Resolución N° 13, remitiéndose los autos a la Sala Civil de Loreto.

III.- EL PROCESO CIVIL N° 1997-00072 EN SEGUNDA INSTANCIA.

3.1 Síntesis de Actos Procesales Previos a la Resolución del Grado

Mediante **Resolución N° 14²⁵**, y en aplicación del artículo 373 del Código Procesal Civil, la Sala Civil de Loreto **corre traslado del escrito de apelación a la parte demandante** por el término de diez días.

²² Obrante a fojas 130 de autos.

²³ Corriente de fojas 131 de autos.

²⁴ Oficio que obra a fojas 140 de autos

²⁵ Que corre a fojas 141 de autos.

El 05/05/1999, **la demandante absuelve el traslado de la apelación**²⁶ indicando que su derecho se encuentra amparado por la Constitución, por lo que el Juez debe preferir una norma Constitucional antes que una norma de menor jerarquía, y que esta circunstancia ha sido resuelta en reiteradas ejecutorias jurisprudenciales que adjunta.

Por **Resolución N° 16**²⁷ del 06/05/1999, la Sala Civil de Loreto **tiene por absuelto el traslado de apelación** y señala el 14/06/1999 como fecha para la vista de la causa, la que se llevo a cabo sin informe oral en la fecha indicada, quedando la causa al voto.

A través de la **Resolución N° 17**²⁸ 06/07/1999, la Sala Civil de Loreto, resuelve declarar nula la Resolución N° 16 que señala fecha para vista de la causa y nula la Resolución N° 11 que declara consentida el auto de recomposición por cuanto la acotada Resolución N° 11 no lleva la firma del Juez y porque no se han acompañado los expedientes que se tuvieron a la vista al expedirse la sentencia apelada, manifestando su imposibilidad de absolver el grado por autos diminutos, remitiendo los actuados al Juzgado de origen mediante **Oficio N° 495-99-SC**²⁹ del 10/08/1999.

Por **Resolución N° 18**³⁰ de fecha 11/08/1999, y en cumplimiento de lo resuelto por el Superior en grado, el Juzgado ordena que cualquiera de las partes solicite por ante los Juzgados

²⁶ Absolución que obra de fojas 153 de autos.

²⁷ Corriente a fojas 154 de autos.

²⁸ Que corre de fojas 162 a 163 de autos.

²⁹ Que obra a fojas 171 de autos.

³⁰ Corriente a fojas 172 de autos.

correspondientes la recomposición de los expedientes que se tuvieron a la vista al momento de expedir sentencia.

Mediante **escrito presentado el 20/01/2000**³¹, el Banco demandado indica que el Expediente N° 1242-95, seguido por Banco Internacional del Perú contra Importadora y Exportadora J. Antúnez Marchand E.I.R.Ltda. , sobre Ejecución de Garantías se tramitó ante el Primer Juzgado Civil de Maynas, debiendo oficiarse a dicho juzgado para su remisión. Asimismo, respecto del Expediente N° 197-97, seguido por Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira contra Manuel Fatama Tenazoa y María Inés Aspajo de Fatama, sobre Beneficios Sociales, tramitado ante el Juzgado para su remisión, en caso de no existir requerir a la tercerista solicite la recomposición de dicho expediente.

Por **Resolución N° 20**³² del 28/01/2000, el Juzgado dispone officiar al Primer Juzgado Civil de Maynas y Juzgado de Trabajo de Maynas a efectos de que remita los expedientes en cuestión, siendo que a través de los **Oficios N° 044 y 045**³³ del 28/01/2000, se solicita la remisión de los expedientes acotados.

Mediante **Oficio N° 158-2000-JETM-MTGT-ADS**³⁴ de fecha 08/02/2000, el Juzgado de Trabajo de Maynas indica no haber ubicado el expediente laboral requerido, por lo que a través de **Resolución N° 21**³⁵ de fecha 06/03/2000, se solicita a las partes procedan a solicitar la recomposición del referido expediente.

³¹ Obrante de fojas 191 de autos.

³² Corriente a fojas 192 de autos.

³³ Oficios que obran de fojas 193 y 194 de autos.

³⁴ Oficio que obra de fojas 201 de autos.

³⁵ Corriente de fojas doscientos dos de autos.

Por **Oficio N° 273-2000-PJCM-OAFCH-JLT**³⁶ de fecha 02/03/2000, el Primer Juzgado Civil de Maynas remite el expediente 1242-96 sobre ejecución de garantías, dándose cuenta del referido oficio mediante **Resolución N° 22**³⁷ de fecha 09/03/2000.

A través de la **Resolución N° 23**³⁸ de fecha 05/06/2002, y atendiendo a que las partes no han acreditado en autos que el expediente laboral N° 197-97 se está recomponiendo o ya se recompuso pese al tiempo transcurrido, el Juzgado dispone requerir a las partes a fin de que cumplan con recomponer el aludido expediente.

Mediante **escrito presentado en fecha 06/06/2003**³⁹, el Banco demandado indica que ha solicitado la recomposición del Expediente Laboral N° 197-97, siendo que a la fecha se encuentra recompuesto, por lo que peticiona se oficie al Juzgado de Trabajo de Maynas a efectos de que se remita dicho expediente.

Por **Resolución N° 25**⁴⁰ de fecha 18/06/2003, el Juzgado requiere al Juzgado Laboral de Maynas remitir en el más breve plazo el expediente en referencia, oficiándose con tal fin.

A través del **Oficio N° 698-2003-JETM-LEMS-BPL**⁴¹ de fecha 24/07/2003, el Juzgado Laboral de Maynas remite el aludido

³⁶ Oficio que obra de fojas 206 de autos.

³⁷ Corriente de fojas 207 de autos.

³⁸ Obrante de fojas 213 a 214 de autos.

³⁹ Corriente de fojas 232 de autos.

⁴⁰ Obrante de fojas 233 de autos.

⁴¹ Oficio que obra de fojas 240 de autos.

proceso, dando cuenta el Juzgado Civil de Maynas de su recepción mediante **Resolución N° 26**⁴² de fecha 06/08/2003, y habiéndose cumplido con lo dispuesto por el Superior en grado, se ordenó elevar los autos y sus acompañados a la Sala Civil de Loreto.

Mediante **Oficio N° 305-2003-SJECM-REPQ-NVD**⁴³ de fecha 06/08/2003, el Juzgado Civil de Maynas remite los actuados a la Sala Civil de Loreto, así como los Expedientes N° 1995-00048 y 1997-00097.

Por **Resolución N° 27**⁴⁴ de fecha 21/08/2003, dando cuenta de la recepción de los mencionados expedientes y conforme al estado del proceso, la Sala Civil de Loreto dispuso correr traslado del escrito de apelación a la parte demandante por el término de ley.

A través de **Resolución N° 28**⁴⁵ del 26/09/2003, estando a lo expuesto por los Magistrados María Esther Chirinos Maruri y Javier Santiago Sologuren Anchante, y no habiendo la parte demandante absuelto el escrito de apelación, la Sala Civil de Loreto resuelve aceptar la abstención de ambos vocales llamando a los designados por ley, asimismo, señalaron el 20/10/2003 como fecha para la vista de la causa, la que se llevo a cabo con informe oral del Letrado Martín Tuesta Gómez por el Banco demandado y con la intervención de los Magistrados Celi Arévalo, Albornoz Campos y Jara Martel, quedando la causa al voto conforme a la constancia obrante a fojas 273.

⁴² Corriente de fojas 241 de autos.

⁴³ Oficio que obra de fojas 248 de autos.

⁴⁴ Obrante de fojas 249 de autos.

⁴⁵ Corriente de fojas 258 de autos.

3.2 Síntesis del escrito de Alegatos presentado por el Banco demandado.

El 21/10/2003, el Banco demandado presentó sus **consideraciones en vía de alegatos**⁴⁶ y basadas en los siguientes argumentos:

1. Que, la partida registral del inmueble ubicado en la Calle Pevas N° 1332 se inicia en el tomo 208 folio 73 del Registro de la Propiedad Inmueble de Loreto, inscribiéndose en dicho tomo los ocho primeros asientos y en el asiento N° 7 corre la hipoteca constituida por los codemandados Manuel Fatama Tenazoa y su cónyuge a favor del Banco Internacional del Perú.
2. Que, conforme aparece en el Expediente N° 1242-95, sobre ejecución de garantías, después de frustrado el cuarto remate público, mediante Resolución N° 44 de fecha 03/12/1997, se adjudicó en pago a favor del Banco Internacional del Perú los dos inmuebles que se venían rematando en dicho proceso; mientras que la Tercería fue admitida el 05/12/1997, por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el art. 537 del C. P. C., dicha Tercería ya no surte ningún efecto y deviene en improcedente por extemporánea.
3. Que, el supuesto derecho preferente a la tercerista emana de un proceso laboral que ha sido maquinado por Manuel Fatama Tenazoa, quien se hizo demandar por su empleada doméstica, con el único propósito de interponer más adelante la Tercería como así lo hicieron.

⁴⁶ El escrito de Alegatos y sus anexos obra de fojas 275 a 293.

4. Que tal como se puede verificar en el expediente laboral, la forma como se concilió en la audiencia única, demuestra claramente la connivencia entre las partes, porque el demandado ofreció S/15,000.00 a su empleada doméstica y, después que ella aceptó, de mutuo propio ofreció S/3,000.00 más, pues su intención era que con la Tercería en el peor de los casos recupere parte del valor del inmueble que se venía rematando.
5. Que, la señora Juez de primera instancia equivocadamente señala en el primer considerando de la sentencia apelada que la Tercería preferente de pago persigue dilucidar a quien corresponde el pago preferente, entre dos o más obligaciones de un deudor común, cuando el Diccionario Omeba y todos los tratadistas del tema señalan que la Tercería de derecho preferente tiene por objeto reclamar el pago de un crédito, con preferencia al del ejecutante, una vez realizados los bienes embargados.
6. Que, si bien el segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución Política del Estado, señala que las remuneraciones y demás beneficios de los trabajadores tienen prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador, se tiene que tener presente que dicha norma constitucional ha sido reglamentada por el Decreto Legislativo N° 856 vigente a partir del 05/10/1996, en cuyo artículo 1 señala que conceptos constituyen créditos laborales, en el artículo 2 la prioridad que tienen los créditos, en el artículo 3 precisa que la preferencia o prioridad se ejerce con carácter persecutorio de los bienes del empleador, solo en las siguientes ocasiones: a) Cuando el empleador ha sido declarado insolvente y como consecuencia de ello ha procedido a la disolución y liquidación o su declaración judicial de quiebra y; b) En los casos de extinción de las relaciones laborales e incumplimiento

de las obligaciones con los trabajadores por simulación o fraude a la ley; y en el presente caso no se han dado ninguno de esos supuestos; y menos que se ha tomado en cuenta que el artículo 4 de dicho Decreto Legislativo señala que la preferencia o prioridad también se ejerce cuando en un proceso judicial (laboral) el empleador no ponga a disposición del Juzgado bien o bienes libres suficientes para responder por los créditos laborales adeudados materia de la demanda; y en el presente caso no se le requirió al empleador para que ponga a disposición bienes libres, sino que se embargó un bien hipotecado y que incluso ya se había realizado el cuarto Remate Público.

7. Que, no obstante antes que se admita a trámite la tercería ya se había adjudicado el inmueble a favor del acreedor ejecutante, y se habían cancelado todos los gravámenes conforme aparece de la partida registral del referido inmueble, y teniendo a la vista el expediente sobre ejecución de garantías, increíblemente la A Quo señala en la sentencia que el embargo inscrito es inejecutable porque existe una hipoteca a favor del Banco Interbank y resuelve ordenando que se pague a la tercerista S/. 18,000.00 nuevos soles con el producto del remate del bien ubicado en la calle Pevás N° 1332, cuando dicho inmueble ya había sido adjudicado en pago antes de admitirse a trámite la Tercería, por lo que la misma deviene en improcedente por extemporánea.
8. Que, la tercerista, convencida que interpuso tardíamente su demanda, hace 4 años y medio que no presentó ni un solo escrito, incluso no obstante los reiterados requerimientos no se preocupó en pedir la recomposición del expediente laboral, que se requiere para resolver la apelación de la sentencia, por lo que

el Banco Internacional del Perú, no siendo parte en el proceso laboral, tuvo que pedir dicha recomposición, mientras que la tercerista ni siquiera ha absuelto el traslado de la apelación, lo cual demuestra su interés en el resultado del presente proceso.

3.3 Síntesis de la Sentencia Superior.

La Sala Civil de Loreto, el 06/06/1999, expide sentencia contenida en la Resolución número Treinta y Uno corriente en autos de fojas 295 a 299, mediante la cual se resuelve **confirmar la sentencia de primera instancia** que declara fundada la demanda de tercería preferente de pago planteada por la demandante Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira, **confirmándola** en lo demás que contiene, por las siguientes consideraciones:

1. Que, en el caso particular de autos, resulta pertinente dejar anotado, conforme lo determina el artículo 533 del Código Procesal Civil: “La tercería... solo puede fundarse en la propiedad de los bienes afectados por medida cautelar o para la ejecución; o en el derecho preferente a ser pagado con el precio de tales bienes”. Adicionalmente a ello debe mencionarse que el derecho de propiedad puede ser probado con documento público o privado de fecha cierta, conforme así lo señala el artículo 535 del Código Procesal Civil.
2. Que, así también se hace necesario dejar señalado que las sentencias declarativas se constituyen en mandatos que solo involucran a los que formaron parte en la relación procesal de la cual emerge y para que surtan efectos para con terceros ellas deben ser inscritas en el registro que corresponde.

3. Que, asimismo corresponde tener presente que: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”, conforme lo informa el artículo 196 del Código Procesal Civil.
4. Que, la Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, en el expediente de Casación Nº 964-01-LIMA, mediante resolución de fecha 26/09/2001 ha reiterado respecto de la naturaleza de la acción persecutoria de los beneficios sociales, la misma que se enmarca a partir de dos presupuestos: a) La irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores; y b) Su abono con carácter prioritario. Estos dos presupuestos dan fuerza o fundamento a la acción persecutoria tendiente al cobro de las acreencias laborales, respecto al carácter preferente de los adeudos laborales, su naturaleza reposa en el hecho que la relación laboral genera una vinculación de tipo personal y además patrimonial entre el trabajador y el empleador. La primera está referida a las condiciones laborales mientras que la segunda es una garantía que vincula al patrimonio del deudor al cumplimiento de las obligaciones convencionales y legales.
5. Que, de la revisión de los actuados fluye: 1) Que, la demanda de tercería preferencial de pago interpuesta por Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira tiene como propósito de que se le prefiera como primer pago el dinero que le adeudan los codemandados Manuel Fatama Tenazoa y su cónyuge por concepto de beneficios sociales, los que han sido reconocidos en el proceso laboral. 2) Que, la demandante al inscribir su embargo en forma de inscripción del inmueble sub litis, éste se encontraba

hipotecado a favor del Banco Internacional (Interbank), lo que le ha obligado a interponer la presente acción en salvaguarda de sus beneficios sociales por tener la preferencia que le otorga la Constitución Política del Estado. 3) Que, absuelta la demanda por el codemandado Banco Interbank, solicita se declare infundada la incoada con el argumento central de que el inmueble de propiedad de los codemandados ha sido hipotecado a favor del Banco Interbank y que tiene primer rango ante cualquier otra obligación y que existe una connivencia entre la demandante y los codemandados Fatama – Aspajo.

6. Que, de lo señalado en los considerandos precedentes y en especial de lo acontecido en el proceso se concluye: 1) Que, en el proceso laboral de beneficios sociales seguido por la demandante contra los esposos Fatama – Aspajo ha quedado firme la obligación de pago por la suma de S/. 18,000.00; 2) Que, la tercería preferencial de pago persigue dilucidar a quien corresponde el pago preferente, entre dos o más obligaciones de un deudor común; 3) Que, aplicando el control difuso se tiene que tener en cuenta que el artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado prescribe que “el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador”, por lo que siendo así es conveniente confirmar la sentencia apelada.

3.4 Síntesis del Recurso de Casación

El 15/12/2003, el Banco demandado interpone **Recurso de Casación**⁴⁷ por considerar que se han inaplicado normas de derecho material como son los artículos 3 y 4 del Decreto Legislativo N° 856,

⁴⁷ El escrito interponiendo recurso casatorio obra en autos de fojas 306 a 311.

que reglamente el artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Perú; asimismo, por considerar que se han contravenido las normas que garantizan un debido proceso, fundando dicho recurso en las siguientes razones:

1. Que, el art. 3 precisa que la preferencia o prioridad se ejerce con carácter persecutorio de los bienes del empleador, solo en las siguientes ocasiones: a) Cuando el empleador ha sido declarado insolvente y como consecuencia de ello ha procedido a la disolución y liquidación o su declaración judicial de quiebra y; b) En los casos de extinción de las relaciones laborales e incumplimiento de las obligaciones con los trabajadores por simulación o fraude a la ley. En el caso del empleador Manuel Fatama Tenazoa y cónyuge, no se da ninguno de los supuestos antes señalados, en consecuencia no procede amparar la Tercería preferente de pago, más aún cuando la Tercería se admitió después de adjudicado en pago el inmueble materia de ejecución de garantías.
2. Que, el art. 4 señala que la preferencia o prioridad también se ejerce cuando en un proceso judicial el empleador no ponga a disposición del Juzgado bien o bienes libres suficientes para responder por los créditos laborales adeudados materia de la demanda; lo cual significa que el Juzgado a petición del demandante tiene que requerir al empleador demandado para que ponga a disposición bienes libres, susceptibles de embargo para responder por los beneficios sociales del demandante, lo cual no ha sucedido porque el demandado primero concilió en S/. 15,000.00, luego de aceptado por la demandante, para que la actora no tenga duda de su cumplimiento, de mutuo propio ofreció la suma de S/. 3,000.00 más por los conceptos demandados, lo que hace un total de S/. 18,000.00 que se obligó a pagar en cuotas mensuales de S/. 500.00 a partir de abril de 1997, lo cual demuestra que las partes actuaron de manera concertada, creando una obligación inexistente.
3. Que, si bien el artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política dispone que el pago de la remuneración y los beneficios

sociales tienen prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador, este derecho el trabajador tiene que ejercerlo en la forma y el plazo que señala la ley y cuando realmente exista una obligación laboral de parte del empleador frente al trabajador y no como en el presente caso que Manuel Fatama Tenazoa se hizo demandar por su empleada doméstica, reclamando beneficios sociales de 20 años, con el único propósito de generar una obligación de carácter laboral para interponer la presente tercería con el único fin de recuperar parte del valor del inmueble de su propiedad, que antes de presentada la demanda laboral ya se venía rematando.

4. Que, se contravienen las normas de un debido proceso pues la sentencia impugnada resuelve confirmar la sentencia apelada aplicando el control difuso, porque sostiene que se tiene que tener en cuenta el artículo 24 segundo párrafo de la Constitución Política del Estado; sin embargo, no señala cual es la norma incompatible con la Constitución, ya que el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución expresamente señala: “en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieran la primera...” La Sala Civil erróneamente recurre al control difuso para resolver la apelación sin siquiera mencionar la norma legal incompatible con la norma constitucional.
5. Que, no se ha tomado en cuenta que conforme aparece en el Expediente N° 1242-95 sobre ejecución de garantías, después de frustrado el cuarto remate público, mediante Resolución N° 44 del 03/12/1997 se nos adjudicó en pago los dos inmuebles que se venían rematando en dicho proceso, y la Tercería recién fue admitida el 05/12/1997 y notificada varios días después, es decir, ni siquiera se podía suspender el pago al acreedor ejecutante, por que este ya se había producido antes de admitida la Tercería.
6. Que, debe tenerse presente que el cuarto remate público de los dos inmuebles que se ejecutaban en el proceso de ejecución de garantías se realizó el 12/02/1997, frustrándose por falta de postores, por lo que solicitamos la adjudicación en pago,

expidiéndose el auto de adjudicación el 03/12/1997, el mismo que fue apelado y confirmado por la Sala Civil.

7. Que, con escrito del 10/12/1997 la tercerista recién solicita la suspensión del pago, lo cual era imposible porque antes de admitirse la Tercería ya se había producido la adjudicación en pago

Mediante **Resolución Nº 32**⁴⁸ del 26/01/2004, la Sala Civil de Loreto admite el Recurso de Casación interpuesto por el Banco demandado, disponiendo se eleven los autos a la Sala Civil de la Corte Suprema de la República.

IV EL PROCESO CIVIL Nº 693-2004-LORETO EN SEDE CASATORIA

4.1. Síntesis del auto calificadorio del Recurso de Casación.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante **Auto del 04/10/2004**⁴⁹, declaró procedente el Recurso de Casación interpuesto por el Banco demandado, manifestando que el recurrente ha cumplido con precisar las causales que motivan su denuncia.

4.2. Síntesis de la Sentencia Casatoria.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, el 05/07/2005 expide **sentencia**⁵⁰ **declarando fundado el Recurso de Casación, en consecuencia, nula la resolución de vista de fojas 295, insubsistente la sentencia apelada de fojas 120, nulo todo lo actuado e improcedente la demanda de fojas 64**, en atención a las siguientes consideraciones:

⁴⁸ Que obra en autos a fojas 312.

⁴⁹ El auto calificadorio del Recurso de Casación obra de fojas 320 a 321.

⁵⁰ La Ejecutoria Suprema obra en autos de fojas 322 a 325.

1. Que, de autos fluye que doña Juana Ahuite Gonzáles de Ferreira interpuso demanda de Tercería teniendo como pretensión que se profiera el monto dinerario que le adeudan los codemandados Manuel Fatama Tenazoa y su cónyuge por concepto de beneficios sociales los que han sido reconocidos en el correspondiente proceso laboral que les siguiera, por lo que solicitó la suspensión del remate decretado en la acción que sobre ejecución de garantías siguió el Banco Internacional del Perú contra los mencionados emplazados.
2. Que, las instancias de mérito coincidentemente han amparado la pretensión demandada arribando a la conclusión de que la actora acreditó la existencia de la obligación laboral por lo que goza de derecho preferente a satisfacerse, más aún sino se encuentra garantizada por el empleador pues el inmueble de su propiedad sirvió, vía remate, para satisfacer una obligación contractual entre los ahora demandados, no contando con otros bienes que puedan garantizar el cumplimiento de aquella.
3. Que, en ese orden, analizando los vicios *in procedendo* denunciados debe precisarse que la tercería preferente de pago tiene como propósito suspender el pago al acreedor hasta que se decida en definitiva sobre la preferencia de los créditos contrapuestos, los que serán analizados por el juez en atención a su propia naturaleza; empero, cuando tiene como sustento el pago con algún bien de propiedad del ejecutado, la oportunidad para interponerla es antes de que se realice la venta forzosa o la adjudicación pues luego de tal momento carece de virtualidad su interposición al haberse transferido el bien a favor de un tercero o del ejecutante.
4. Que, se desprende de autos que la accionante interpuso su demanda el 19/11/1997, habiendo sido admitida a trámite el 05/12/1997 y del expediente acompañado sobre ejecución de garantías se aprecia que el inmueble materia de litis fue adjudicado a la ejecutante mediante auto de fecha 03/12/1997 como consecuencia de haberse declarado desierto el cuarto remate.
5. Que, siendo esto así, si bien es cierto que la demanda en la presente acción se interpuso antes de la realización del bien con lo que se dio

cumplimiento al artículo 534 del Código Procesal Civil, también lo es que cuando fue admitida, el inmueble sub litis había sido ya adjudicado al Banco ejecutante, entidad que posteriormente lo transfirió a un tercero, quedando así en evidencia que las instancias de mérito han omitido apreciar y analizar esta determinante situación que hacía ya inoperable la acción de la tercerista, habiéndose limitado a pronunciarse sobre una inexistente preferencia crediticia, concluyéndose de todo ello que se ha configurado la causal de contravención denunciada signada como II-b).

6. Que, en consecuencia, de lo precedentemente expuesto carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la causal de contravención identificada como cargo II-a), así como del cargo por causal *in indicando*.

Mediante **Resolución Nº 33**⁵¹ del 06/09/2005, y dando cuenta de lo resuelto por el Supremo Tribunal, el Juzgado dispone el archivo definitivo de la presente causa.

⁵¹ Corriente de autos a fojas 327.

CONCLUSIONES

- En el presente caso, con la demanda de Tercería Preferente de Pago la accionante pretende se cancele en primer orden su crédito laboral reconocido en el proceso laboral signado como Expediente N° 1997-97, ascendente a la suma de S/. 18,000.00 con el precio de venta del bien inmueble afectado con el embargo en forma de inscripción inscrito por aquella, por considerar que sus beneficios sociales impagos tienen prioridad frente a la obligación insoluta que los coemplazados tienen para con el Banco Internacional del Perú, que también quiere hacerse cobro de su crédito con el referido inmueble, el cual venía ejecutándolo en el proceso judicial signado como Expediente N° 1242-95, sobre ejecución de garantías.
- Se aprecia que la demanda impetrada se encuentra debidamente fundamentada toda vez que la accionante, con la copia del acta de conciliación en el proceso laboral y con el certificado positivo de gravamen del bien, acredita que sus beneficios sociales resultan preferentes en relación al derecho real del Banco Internacional del Perú sobre el referido inmueble y que su crédito laboral no puede satisfacerse oportunamente por tal circunstancia.
- En lo que respecta a la absolución de demanda, debe señalarse que los argumentos esgrimidos por la defensa del Banco resultan sumamente endeble y hasta en cierto están revestidos de un alto grado de subjetividad que no se condice con el objeto de este tipo de procesos, y es que alegar una presunta connivencia entre la accionante y los demás co-emplazados sin aportar mayores elementos que den cuenta de ello comportan una conducta procesal discutible.
- Cabe referir que hasta antes de expedirse la sentencia de primera instancia, el procedimiento discurrió sin contratiempo alguno y los

actuados procesales de trámite se llevaron a cabo dentro de los plazos que usualmente se utilizan para este tipo de procedimiento.

- En lo relativo a la sentencia de primera instancia, se tiene a bien precisar que la misma ha sido expedida bajo ligeros argumentos y no ha reparado en inadvertir aspectos sustanciales y de nodal importancia relacionados con el *thema decidendi*, lo que lleva a concluir que no efectuó una adecuada ponderación de la prueba aportada al proceso.

En efecto, el Juzgado soslayó que a la fecha de notificación con la demanda al Banco Internacional del Perú – que es cuando recién surten efecto los actos procesales – dicha entidad bancaria ya se había hecho del cobro de su acreencia con la adjudicación en pago del acotado inmueble, por tanto correspondía desestimarse la pretensión planteada en cumplimiento del artículo 534 del Código Procesal Civil.

- En este estadio procesal resulta sumamente criticable la posición que adoptó el Juzgado de primera instancia al elevar los autos en virtud al recurso de apelación interpuesto por el Banco Internacional del Perú, sin aparejar al proceso principal los expedientes sobre beneficios sociales y ejecución de garantías que se tuvieron a la vista al momento de expedirse sentencia, por cuanto ésta circunstancia generó que el Colegiado proceda al reenvío de los actuados y subsecuentemente determinó que la causa se alargará injustificadamente en claro perjuicio de las partes intervinientes.

Y es que no debe perderse de vista que la celeridad procesal constituye uno de los principios que necesariamente siempre debe tenerse en cuenta durante la tramitación de un proceso, cuanto más que el letargo en la resolución de los conflictos dilucidados en sede judicial representa, sino la más importante, una de las principales causas determinan el rechazo de la sociedad para con la administración de justicia en nuestro país.

- Lejos de enmendar los errores advertidos en la sentencia de grado, el pronunciamiento del Colegiado Superior resulta aún más risible toda vez que bajo el inocuo aserto de aplicar el control difuso de la Constitución Política del Estado, determina la preferencia de el pago de los beneficios sociales por encima del derecho real del Banco Internacional del Perú so *pretexto* de optar por la norma constitucional que prescribe que el pago de la remuneración y los demás beneficios sociales del trabajador tienen prioridad sobre cualquier otra obligación.

En efecto, además de no advertir que la demanda devenía en improcedente porque fue puesta a conocimiento del acreedor ejecutante con posterioridad a la adjudicación en pago del inmueble en cuestión, no precisó la norma legal que resulta incompatible con la disposición constitucional glosada y que motivó a que ensaye el control difuso de la Carta Magna, desarrollando la denominada *doctrina de la arbitrariedad*, sustentada en la aplicación de un precepto o adopción de un criterio sin sustento que lo valide.

- Por el contrario, se considera pertinente la posición esbozada por el Supremo Tribunal en el sentido de que si la tercería de derecho preferente tiene como sustento el pago al acreedor con algún bien ejecutado, resulta razonable interponer la demanda antes que se realice la venta forzosa del bien, dado que si acontece luego la acción sobre tercería deviene en inoperante pues no se podría discutir preferencia alguna una vez consumado el pago al acreedor.

BIBLIOGRAFIA

- BERNALES BALLESTEROS, Enrique. La Constitución de 1993. Análisis Comparado. Editora RAO. Quinta Edición. Lima, Perú. Año 1999.
- La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo. Tomo I. Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. Lima, Perú. Año 2005.
- Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas. Tomo V. Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. Año 2003.
- ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max Arias. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo II. Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, Perú. Año 2006.
- DEVÍS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General del Proceso. Tomo I. Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. Año 1984.
- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial B de F Limitada. Buenos Aires, Argentina. Año 2002.
- DE SANTO, Víctor. El Proceso Civil. Tomos I, II, III, IV, V, VI, VII. Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. Año 2000.
- CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomos I, II, III, y IV. Editorial UTEHA. Buenos Aires, Argentina. Año 1984.

- MONROY GÁLVEZ, Juan. Introducción al Proceso Civil. Tomo I. Editorial Temis S. A. Santa Fé de Bogotá, Colombia. Año 1996.
- CARRIÓN LUGO, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomos I y II. Editora Jurídica Grijley. Lima, Perú. Año 2000.
- HERNÁNDEZ LOZANO, Carlos y VÁSQUEZ CAMPOS, José. Código Procesal Civil. Tomos I, II, III, IV, y V. Ediciones Jurídicas. Lima, Perú. Año 1996.
- ARIANO DEHO, Eugenia. El Proceso de Ejecución. Editorial Rodas. Lima, Perú. Año 1998.
- COLOMER HERNÁNDEZ, Ignacio. La motivación de las Sentencias. Sus exigencias constitucionales y legales. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia, España. Año 2003.
- El ABC del Derecho Procesal Civil; EGACAL.
- Manual de Derecho Procesal Civil; Máximo Castillo Quispe y Edward Sánchez Baravo.
- Código Civil en su Jurisprudencia; Gaceta Jurídica.
- Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.
- Dialogo Con la Jurisprudencia.