

No habiendo revestido el embargo carácter formal, y por ello limitado los derechos de dominio del demandado, no procede la acción de daños y perjuicios.

Recurso de nulidad interpuesto por doña María Sixtina y don Felipe Zanoni en la causa que siguen con don Carlos S. Cáceres, sobre daños y perjuicios.—Procede de Cajamarca.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El personero de doña Sixtina María Zanoni, dedujo acción de rescisión de un contrato de arrendamiento, celebrado por don Felipe S. Zanoni, hermano de su poderdante, a nombre propio, y por ésta, a favor de don Carlos S. Cáceres, como arrendatario del fundo "Cholocal", en la parte que era propiedad de aquella, y dentro de ese juicio de rescisión, obtuvo que se trabara embargo preventivo, de los bienes de Cáceres, para asegurar la responsabilidad que por razón de esa rescisión sostenía afectarle. La diligencia se llevó a cabo, como aparece del cuaderno que corre agregado, y ha permanecido afectando esos bienes, durante los ocho

años que el juicio sobre rescisión ha seguido, en su sustanciación, hasta ponerse término por la sentencia que declaró fundada la demanda, en vista del allanamiento de Cáceres, y se mandó alzar la medida precautoria ya dicha, Cáceres convino en la acción, porque ya había terminado el plazo del contrato; y la Corte dejó establecido, en la resolución de fojas 170 vta., que sólo estaba obligado, Cáceres, al pago de las costas, de la excepción que dedujo, exonerándolo de las del juicio, porque no era imputable a él, su demora. Con estos antecedentes, demanda Cáceres a los hermanos Zanoni, para que le paguen la suma que reclama, por los daños y perjuicios que le han ocasionado con el embargo que trabaron y por el largo tiempo que afectó sus intereses; y corrido traslado, los Zanoni dedujeron excepción de pleito pendiente, que el Juez declaró sin lugar, y apelado el auto, la Corte declaró nulo todo lo actuado, por cuanto no se trataba de un juicio, sino de un incidente sustanciable conforme al artículo 244 del C. de P. C. (fojas 12, 13 y 16 vta.); dado por contestado, en rebeldía de los Zanoni, el traslado mencionado, se abrió el incidente a prueba, (fojas 20); y actuadas las que las partes han producido, se resuelve por el auto de fojas 60, declarando fundada la pretensión de Cáceres y fijando en 8,200 soles el monto de la indemnización. Apelado ese auto, por ambas partes, se sustancia la Segunda Instancia, y se resuelve por el de fojas 91

vta., confirmatorio del apelado; contra el que hace valer recurso de nulidad, el personero de los Zanoni.

Los documentos que recaudan la solicitud de fojas 9, acreditan que en realidad, Cáceres perdió habilitaciones para los trabajos de su fundo, y sufrió notorio perjuicio por consecuencia del embargo trabado; prueba que se confirma con la inspección ocular de fojas 37; las declaraciones que obran en autos, y las copias certificadas de fojas 67 y 74, presentadas por parte de Zanoni, que acreditan que el embargo se trabó y que permaneció por el tiempo a que se refiere la solicitud de fojas 9; y aunque aparece que el interventor no juró el cargo, consta a fojas 27, del cuaderno respectivo, que se sentaron las diligencias en la forma legal correspondiente, y por consiguiente, los bienes de Cáceres quedaron afectos a las resultas de la medida. Por lo demás, si bien la operación pericial es exagerada, como lo hace ver el Juez en su resolución, esa exageración ha debido dar lugar, a que ordene que la apreciación se haga por nuevos peritos, pero no ser él con su criterio personal, el que avalúe los daños y perjuicios, y fijó en 8,000 y pico de soles el valor de éstos, ya que esa suma debe ser el resultado de una apreciación técnica, realizada por profesionales en la materia. Por lo demás, habiéndose declarado fundada la demanda, por allanamiento del demandado, a consecuencia de carecer de objeto la rescisión pedida por haber concluido el contrato, en razón al vencimiento de su plazo, y ha-

berse alzado el embargo por consecuencia de ello, es evidente, que el demandado no ha sido vencido en juicio, ni justificada la medida por razón del mismo, y que su pedido de indemnización es fundado.

Por todas estas consideraciones o'ina el Fiscal, que procede declarar: que NO HAY NULIDAD en la resolución de vista, confirmatoria de la de Primera Instancia, en cuanto declara fundada la petición formulada por don Carlos L. Cáceres, y con derecho a la indemnización que pretende; declarar que HAY NULIDAD en lo demás que contiene, y reformándola en esta parte, revocar el de Primera Instancia en cuanto fija en 8,000 soles la cantidad que deben pagar los demandados; disponer que la suma, monto de la indemnización, sea fijada por peritos; salvo en todo, mejor y más ilustrado parecer.

Lima, setiembre 11 de 1931.

PALACIOS

RESOLUCION SUPREMA

Lima, octubre 5 de 1931.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el embargo mandado trabar en cañas del demandado, hasta por la suma de 500 libras, no se hizo nunca efectivo, pues, en la diligencia de 12 de agosto de 1924 no fué posible colocar el depositario, por no haber comparecido: que aunque después se subrogó a dicho depositario con don Federico Zumarán, éste no asumió tampoco las funciones de su cargo, ni llegó a inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble, el embargo pedido después respecto del inmueble mencionado por el interesado: que no habiendo revestido tales embargos un carácter formal, no han podido limitar los derechos de dominio y libre disposición del demandado, ni causar a éste los daños y perjuicios que reclama, y que, además, no han sido debidamente comprobados: que, a mayor abundamiento, esas medidas de seguridad se dictaron a solicitud de la parte que ganó el juicio de rescisión, la cual se halla, por consiguiente, libre de toda responsabilidad: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas 91 vta., su fecha 12 de julio de 1929: reformándola, y revocando la de Primera Instancia de fojas 60, su fecha 30 de junio de 1928. declararon INFUNDADA

la demanda sobre daños y perjuicios, interpuesta a fo-
jas 9 por don Carlos M. Cáceres, de la que absolviéron
a don Felipe y doña Sixtina M. Zanoni, con costas; y
los devolvieron.

BARRETO.—SANTA GADEA.—VALDIVIA.—CARDENAS.—
VILLA GARCIA.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario

Cuaderno N^o. 1679—Año 1929.
