

Es inadmisibile por la justicia nacional, conforme al Tratado de Montevideo de 1889, la acción de nulidad de un contrato celebrado por extranjeros de nacionalidad uruguaya, no domiciliados en la República, y en el que se señaló como lugar de su cumplimiento la capital de la República Oriental del Uruguay.

Recurso de nulidad interpuesto por don Ramón Mir en la causa que sigue con doña Elba García, sobre nulidad de contrato. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El personero de don Ramón Mir (fs. 47), demanda la nulidad de la escritura pública que contiene el contrato de mutuo hipotecario celebrado por su poderdante y doña Elba Ondina García Gómez, y que, en copia, corre a fs. 34 vta. y siguiente, por las razones que aduce su escrito de fs. 3; y absuelto el traslado de la demanda, a fs. 22, en que la demandada reconviene al demandante para el pago de la indemnización a que cree tener derecho, por reparación del daño moral, se da por contestada dicha demanda y se corre traslado de la reconvención, a fs. 27, el que se contesta a fs. 32, recibándose la causa a prueba por auto de su vta.; pero a su vez, la parte demandante por el escrito de fs. 1, del cuaderno acompañado, deduce las

excepciones de incompetencia e inoficiosidad respecto de la reconvención. Cuando debía actuarse la prueba ofrecida, la demandada, por su escrito de fs. 42, deduce la nulidad de todo lo actuado, y pide al juez que se inhiba en el conocimiento de la causa, apoyándose en que en la cláusula sexta de la escritura, el demandante renunció el fuero de su domicilio, y se sometió a la jurisdicción de los Jueces y Tribunales de la República Oriental del Uruguay, por cuanto el contrato queda regido por las leyes de este país; y sustanciado este artículo (fs. 45), se resuelve, a fs. 46, en el sentido de declararlo sin lugar, lo que origina la apelación de fs. 49; la intervención del Fiscal, a fs. 64, y la Resolución Superior de fs. 65, confirmatoria de la apelada, contra la que hace valer recurso de nulidad el personero de la demandada (fs. 66), a fs. 68 concedido por auto de su vta. El recurso de nulidad es procedente, porque resuelve una cuestión jurisdiccional (inciso 2, del artículo 1097, e inciso 1º del 1127 del C. de P. de P. C.).

La renuncia que contiene la cláusula sexta de la escritura ya mencionada, se refiere al cumplimiento del contrato, pero en el caso de autos, la demandada, lejos de ello, pide su nulidad, y la discusión sobre su validez o nulidad procede ante el Juez de esta Capital, porque la escritura se extendió en Lima. Además de eso, al poner la demanda ante el Juez de esta Capital, el demandante se ha sometido a su Jurisdicción, conforme al art. 43 del C. de P. C., y por consiguiente, ya no rige la cláusula mencionada; tanto más, si se tiene en cuenta, que la demandada se ha sometido, tácitamente al mismo Juez, por contestar la demanda, se-

gún textualmente lo establece la disposición legal citada. Por último: la cuestión de nulidad planteada, en el fondo, es la excepción dilatoria de incompetencia a que se refiere el art. 312 del Código citado, y ésta no se puede interponer, sino dentro de seis días de notificada la demanda, conforme al art. 318 del mismo, y se resuelve en la forma que lo establece el 319; y como en el caso estudiado, se ha planteado fuera de ese término, después de contestada la demanda y de recibida la causa a prueba, es evidente su improcedencia ante la ley. Lo que aduce respecto a la incompetencia propuesta por la parte demandante contra la reconvención, no puede fundamentar la cuestión planteada si se tiene en cuenta la segunda parte del art. 330 del C. de P. C., que prohíbe objetar la jurisdicción del Juez para conocer de la reconvención.

En consideración a lo aducido, opina el Fiscal que procede declarar que NO HAY NULIDAD en el auto recurrido.

Lima, junio 27 de 1944.

Palacios.

Lima, 18 de setiembre de 1944.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal y considerando: que por la demanda de fs. 3 el doctor Luis Guillermo Cornejo, como apoderado de don Ra-

món Román Mir Dudoux, según el mandato que exhibe, entabla acción de nulidad del contrato de mutuo hipotecario que celebró su mandante en esta ciudad a favor de la señorita Elba Ondina García Gómez, por la escritura pública extendida ante el Notario Dr. Gastón García Rada con fecha seis de noviembre de 1942, que corre a fs. 24 vta., y por la cantidad de veinticinco mil pesos uruguayos, con hipoteca de la finca urbana de propiedad de dicho Dudoux, signada con el número 1981 en la calle "Dieciocho de Julio" de la ciudad de Montevideo, capital de la República del Uruguay; que corrido traslado de la demanda, fué absuelto el trámite de contestación a fs. 22, interponiéndose reconvención para que se declare judicialmente que el demandante está obligado a indemnizar a la demandada en concepto de reparación del daño moral que le ha causado la no celebración del matrimonio que le tenía prometido, reparación que fija en la cantidad de veinticinco mil pesos uruguayos; que tramitándose la acción y la reconvención así como las excepciones opuestas a ésta por el actor, se presentó a fs. 42 la demandada deduciendo la nulidad e insubsistencia de todo lo actuado, alegando que el conocimiento de la acción materia de la demanda corresponde a los tribunales del Uruguay, lugar de su cumplimiento y a cuya Jurisdicción se sometió expresamente el demandante en la cláusula sexta de la escritura y además porque ninguna de las partes tiene ni ha tenido domicilio en el Perú, nulidad que tramitada y resuelta en primera y segunda instancia es materia del recurso; que los litigantes están de acuerdo y así resulta de autos, que ninguno de ellos tiene domicilio en el Perú,

habiendo celebrado el contrato que motiva la acción durante su precaria residencia en Lima; que del contrato en referencia aparece que se señaló como lugar de su cumplimiento la ciudad de Montevideo y en su cláusula sexta se pactó que queda regido por las disposiciones y leyes pertinentes del Estado Uruguayo, a cuya Jurisdicción se sometía el deudor para todos los efectos del mismo, renunciando al fuero del domicilio y señalándolo en la ciudad de Montevideo, en donde deberían hacerse todas las notificaciones judiciales o extrajudiciales que con dicho contrato se relacionasen; que por otra parte, el Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo que está en vigor entre el Perú y el Uruguay, establece en su artículo 33 "que la ley del lugar donde los contratos deben cumplirse rige su existencia, validez y todo cuanto concierne a ellas bajo cualquier aspecto que sea", y en concordancia con esta disposición, el artículo 56 del mismo Tratado al fijar la jurisdicción estipula "que las acciones personales deberán entablarse ante los Jueces del lugar a cuya ley está sujeto el acto jurídico, materia del juicio, pudiendo también entablarse ante los Jueces del domicilio del demandado"; que por consiguiente, no teniendo domicilio en el Perú ninguno de los contratantes, el conocimiento de la acción incoada sólo corresponde a la Jurisdicción de los Tribunales de la República del Uruguay, sin que obste para ello que la demanda se haya interpuesto y contestado ante el Juez peruano, no sólo por lo expresamente pactado en el contrato, sino porque la prórroga de la Jurisdicción sólo se permite respecto de la que tiene el mismo ori-

gen, es decir cuando no proviene de la soberanía de diferentes países pues sólo es posible prorrogar o sea ampliar la que se tiene; que establecido que en el caso de autos corresponde la jurisdicción a los Tribunales del Uruguay conforme al mencionado Tratado, a ningún otro le es permitido abocarse el conocimiento de la causa ni aun con el consentimiento de las partes por tratarse de órdenes jurisdiccionales emanadas de distintas potestades o soberanías, y, por lo tanto, hay competencia absoluta contra la que nada puede la voluntad de los Jueces ni la de los particulares; que habiéndose incurrido en la causal de nulidad prevista en el inciso 2° del artículo 1085 del Código de Procedimientos Civiles es de aplicación lo dispuesto en el artículo 1087 del mismo Código; declararon inadmisibile la demanda y NULO todo lo actuado; y los devolvieron.

Zavala Loaiza. — Velarde Alvarez. — Frisancho. — Noriega.

El Secretario que suscribe certifica: que los fundamentos del voto del doctor Frisancho son los siguientes: que los uruguayos Ramón Mir Dudoux y Elvira Ondina García Gómez no están domiciliados en el Perú, según lo manifiesta el apoderado del primero en el escrito de fs. 32 y lo expresa la segunda en el acto de otorgar el poder que en testimonio corre a fs. 66; que si bien durante su permanencia precaria en Lima, celebraron aquel contrato escriturario, lo hi-

cieron reconociendo una obligación personal y expresando que su cumplimiento tendrá lugar en Montevideo, capital de la República Oriental del Uruguay, en cuya ciudad está el inmueble hipotecado y el domicilio señalado por el deudor; que a la jurisdicción nacional del Perú no pueden acogerse los extranjeros no domiciliados en su territorio, cuando las leyes nacionales y sobre todo, los tratados internacionales no les franquean ese derecho, pues sin éste no es prorrogable la jurisdicción por inexistente; que el título segundo del capítulo 4° de la Sección Primera del Código de Procedimientos Civiles, al ocuparse de la competencia, sólo reconoce a las partes la facultad de someter el conocimiento de las causas a jueces expeditos, pero siempre dentro de la unidad y el orden de la jurisdicción nacional, la cual es intransferible con relación a la de otro Estado o Nación; que entre el Perú y el Uruguay está vigente el Tratado de Montevideo de 1889, cuyo art. 32 al ocuparse de los efectos jurídicos, establece que de éstos decide la ley del lugar donde los contratos deben cumplirse: la que igualmente rige en acciones que como la demandada versan sobre la validez del contrato estando a lo prescrito en el inciso "C" del art. 44 del antedicho Tratado, el mismo que en su art. 56 establece lo siguiente: "las acciones personales deben entablarse ante los jueces del lugar a cuya ley está sujeto el acto jurídico materia del juicio", y como por lo expuesto en anteriores considerandos, dicha ley en el presente caso, es la del Uruguay; la materia de la litis es ajena a la jurisdicción peruana.

Dr. Eguren Bresani.

Considerando: que entablada la demanda ante el Juez de Lima por don Ramón Mir Dudoux, de nacionalidad uruguaya y residente en esta capital, sobre nulidad del contrato de mutuo hipotecario que el 6 de noviembre de 1942 celebró con doña Elba Ondina García Gómez, también de nacionalidad uruguaya, ante el notario de esta ciudad don Gastón García Rada, la demandada, sin deducir dentro del término legal, la declinatoria del caso, contestó dicha demanda e interpuso reconvencción contra el actor, prorrogando en esta forma la jurisdicción del Juez y dándole competencia para que conozca del juicio, de acuerdo con lo prescrito en los arts. 40 y 43 del C. de P. C. y el art. 1° del Tratado de Derecho Internacional Privado de Montevideo, de aplicación en este caso, que establece: "que los juicios y sus incidencias cualquiera que sea su naturaleza, se tramitarán con arreglo a la ley de procedimientos de la nación en cuyo territorio se promueven"; que los jueces peruanos son competentes para conocer de los juicios a que den lugar los contratos celebrados en el país entre extranjeros aunque éstos no estén domiciliados en el Perú, según lo prescrito en el inciso primero del precepto 19 del Título Preliminar del Código Civil; que si es verdad que en una de las cláusulas del contrato en referencia Mir se sometió a la jurisdicción de los jueces de Montevideo para todo lo referente a su cumplimiento, también lo es que en esta controversia el referido Mir tiene el rol de demandante y no de demandado y que la acción no versa sobre el cumplimiento del contrato, sino sobre su nulidad e inexistencia legal; que la alegación de

que la prórroga de jurisdicción no funciona en este caso por tratarse de dos Estados soberanos e independientes en los que su soberanía sólo se extiende a los límites de sus respectivos territorios, carece de justificación porque el Perú y el Uruguay están vinculados por un Tratado de Derecho Internacional Privado en el que voluntariamente ambos países han convenido en aceptar recíprocamente no sólo la llamada prórroga de jurisdicción sino las demás normas procesales del país en que se hubiera promovido el juicio. Por estas razones, mi voto, de conformidad con el dictámen del señor Fiscal, es por la no nulidad del auto recurrido que confirmando el apelado, declara sin lugar la nulidad de actuados solicitada por el apoderado de doña Elba Ondina García Gómez.

Samanamud.

Se publicó conforme a ley.

A. Eguren Bresani, Secretario.

Cuaderno No. 411 de 1944.
