

SENTENCIA
P.A. N° 859 - 2011
CUSCO

Lima, trece de septiembre
de dos mil once.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, viene en grado de apelación la sentencia de fojas cuatrocientos trece, su fecha diecisiete de diciembre de dos mil diez que resuelve declarar infundada la demanda de amparo interpuesta por doña Beatriz Mellado de Alarcón, a fojas cuatrocientos veinticinco.

SEGUNDO: Que, mediante la presente acción de garantías la accionante pretende que se declare la nulidad de la resolución casatoria del veintitrés de abril de dos mil siete expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema y de la resolución de vista del veintinueve de diciembre de dos mil seis expedida por la Segunda Sala Civil de Cusco y se restituya el proceso de desalojo por ocupante precario interpuesto por Irene Guzmán Viuda de De Los Ríos contra la amparista y otros hasta el estado anterior a la resolución del Juzgado Mixto de Santiago que da por desistida a la demandante del proceso y en consecuencia se disponga la continuación del proceso hasta la emisión de una resolución que se pronuncie sobre el fondo con conocimiento y citación de los demandados.

TERCERO: Que, como fundamentos de su demanda la amparista señala que: **a)** Su madre y padre, hace más de cincuenta años, adquirieron una fracción del Fundo Ccoyuque, Pumac Chupan o Quinta Ramírez de Guido Bussi Bonazzi, actualmente signado con el N° 506 de la Alameda Pachacútec, Santiago, Cusco, debidamente inscrito; **b)** Al fallecer su padre, el inmueble pasó a ser copropiedad de sus herederos, quienes han ejercido su posesión incluyendo las servidumbres de paso, de luz y redes de agua potable y desagüe ubicadas en la fachada, posesión que los ha convertido en propietarios de tales servidumbres en virtud del artículo 1040 del Código Civil, razón por la cual interpusieron demanda que se haya en curso; **c)** Pese a ello, Irene Guzmán Viuda de De Los Ríos, en agosto de dos mil cuatro adquirió amañadamente el lote abandonado e

SENTENCIA
P.A. N° 859 - 2011
CUSCO

interpuso demanda de desalojo por ocupación precaria contra la Municipalidad Distrital de Santiago, evitando emplazar a la amparista y su familia, pero la Sala Civil anuló todo lo actuado disponiendo su emplazamiento por su interés directo en el resultado de dicho proceso; empero, luego de lograr la entonces demandante la entrega anticipada del inmueble sub *litis* mediante una medida cautelar y para burlar los derechos de la amparista arribó a una transacción con la municipalidad demandada, desistiéndose del proceso; dicha transacción y desistimiento fueron aprobados indebidamente por el Juzgado de Santiago, pese a resultar ilegal aquella pues la Municipalidad dispuso de un derecho que no es suyo sino de la amparista y su familia, afecta el orden público ya que no se había celebrado entre los involucrados en la relación sustantiva y por ende, no podía ser suficiente para dar por concluido el proceso, habiendo debido continuarse éste con quienes sí tienen intereses y pretensiones pendientes; **d)** Tal desistimiento significó dejar a la amparista y su familia sin derecho de defensa y resultaba ilegal pues el Juzgado no observó que un desistimiento exige un previo análisis y aprobación del Juzgado y de la parte contendiente de modo que en caso de oposición no surte efectos; se hacía imperativo notificar a la amparista y su familia al habersele despojado del bien, además de carecer la Municipalidad Distrital de Santiago de legitimidad e interés en el bien sub *litis*; **e)** La Segunda Sala Civil por resolución del veintinueve de diciembre de dos mil seis declaró nulo el concesorio e improcedente la apelación considerando que al haberse desistido la entonces demandante antes que la demanda haya sido notificada, el efecto es la conclusión del proceso, por ende, los apelantes no estarían legitimados para apelar, pues no existe proceso y por ende, no pueden existir demandados. Empero, dicha resolución no consideró que constituye un derecho que una resolución sea revisada por una segunda instancia, resultando inexacta la supuesta falta de legitimidad de los apelantes, pues era precisamente el proceso lo

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA
P.A. N° 859 - 2011
CUSCO

que se había dado por concluido en virtud de una transacción, siendo su pretensión impugnatoria que la Sala revise si la conclusión era o no válida; **f)** Contra dicha resolución el amparista interpuso casación, pero la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema declaró nulo el concesorio e improcedente el recurso de casación, considerando que la resolución de primera instancia que daba por concluido el proceso no le fue adversa y que por ende, carecía de interés para impugnar.

CUARTO: Que, concluye la amparista que se han vulnerado sus siguientes derechos: **a)** A la tutela procesal efectiva, pues no toma en cuenta que la resolución que aprueba la transacción y da por desistido del proceso sí le fue adversa y tenía interés para impugnar, no sólo porque se vulneraba sus derechos procesales sino porque la medida cautelar otorgada a la demandante en vía anticipada le impide el uso de un bien, imposibilitando el retiro de los vehículos que habían quedado atrapados en su inmueble; **b)** El derecho a la doble instancia, pues la Sala lejos de revisar los fundamentos de su apelación contra la resolución que acepta el desistimiento del proceso y lo da por concluido indebidamente declara improcedente la apelación por considerar que no estaba legitimada para apelar; **c)** Se le ha arrebatado un inmueble sin darles oportunidad de un debido proceso, pues no se tomó en cuenta que el desistimiento era malicioso y que con ello la demandante sólo perseguía burlar el debate y evitar la emisión de un pronunciamiento de fondo luego que ya había conseguido que se le restituya el inmueble materia de demanda en la vía de la entrega anticipada; **d)** En tanto conductora directa del inmueble sub *litis*, resultaba indispensable que el desistimiento de la actora se pusiera en su conocimiento, lo que no se hizo recortando su derecho de defensa; **e)** La actora se desiste del proceso basada en una ilegal transacción con quien no era ni conductora ni titular del derecho discutido y luego que había logrado su objetivo de despojarlos del inmueble, no podía desistirse del proceso sin previamente permitirles pronunciarse al respecto, por

SENTENCIA
P.A. N° 859 - 2011
CUSCO

ende, no estaba facultada para excluirlos del proceso a través de un desistimiento, pues aceptar ello vulnera su derecho de defensa, a la tutela jurisdiccional efectiva y los mandatos de la misma Sala Superior.

QUINTO: Que, efectuado el trámite de ley, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco ha declarado infundada la demanda señalando para ello que: **a)** La Segunda Sala Civil, señalando que no se notificó a la amparista ni a don Abel Mellado Vargas, declaró la nulidad de la sentencia del proceso número 2004-0206 y de todo lo actuado hasta el momento de calificar la demanda y efectuar la notificación correspondiente, retornando a la primera etapa procesal; al retrotraerse el proceso a dicha etapa la demandante se desistió de dicho proceso antes de que la demanda sea notificada a la amparista y a Abel Mellado Vargas, y, conforme al artículo 343 del Código Procesal Civil, si la demandante se desiste del proceso antes de la notificación de la demanda y sus anexos no se requiere de la conformidad de la demandada, pues no se integró en su totalidad la relación jurídica procesal; **b)** La Segunda Sala Civil declaró improcedentes los recursos de apelación de la amparista y otros señalando que el proceso concluyó con el desistimiento de la demandante el cual fue aprobado antes de que sea notificada con la demanda, por ende, no estaban legitimados para apelar por no existir proceso alguno ni demandados; así al no haberse integrado la relación procesal y frente a la inexistencia de los demandados, jurídicamente no era posible que los supuestos demandados interpongan apelación, pues no estaban legitimados para ello al no haber sido notificados con la demanda, en aplicación del artículo 364 precitado, ya que no tenían la condición de partes o terceros legitimados; **c)** Igualmente la Corte Suprema declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la amparista por carecer de legitimidad; **d)** En conclusión al no haberse consolidado la relación procesal, la amparista y Abel Mellado Vargas no podían ser considerados como demandados por lo que no tenían legitimidad para

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA
P.A. N° 859 - 2011
CUSCO

apelar ni solicitar la continuación del proceso, en consecuencia en las resoluciones impugnadas se aplicó la normatividad vigente.

SEXTO: Que, así expuesta, la recurrida incurre en el supuesto de nulidad contenido en el artículo 171 del Código Procesal Civil al carecer “de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad”, pues declara improcedente la demanda basada en alegaciones de orden legal atinentes al juez ordinario y no en virtud de argumentos de orden constitucional como corresponde a un proceso de la libertad como el de autos, no logrando dar una respuesta satisfactoria a las denuncias constitucionales contenidas en la demanda y expuestas en el cuarto considerando de la presente resolución.

Por tales consideraciones, declararon: **NULA** la sentencia apelada, de fojas cuatrocientos trece, su fecha diecisiete de diciembre de dos mil diez; y **ORDENARON** que el *A quo* emita nueva resolución conforme a ley, dando cumplimiento a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución; en los seguidos por doña Beatriz Mellado de Alarcón contra doña Irene Guzmán Viuda de De los Ríos y otros, sobre Proceso de Acción de amparo; y los devolvieron.- Vocal ponente: Yrivarren Fallaque. S.S.

TAVARA CORDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

TORRES VEGA

MORALES GONZALEZ

Aep/Ep.
CARMEN ROSA DIAZ ACEVEDO
SECRETARIA
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema
08 MAR. 2012