

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

Lima, veintiuno de enero
de dos mil catorce.-

I. VISTOS:

Es materia de calificación el recurso de casación interpuesto por el demandado don Reymundo Flores Chambi, de fecha dos de mayo de dos mil trece, obrante a fojas cuatrocientos nueve, contra la sentencia de vista de fecha diez de abril de dos mil trece, obrante a fojas trescientos ochenta y dos, en el extremo que resuelve confirmar la sentencia de primera instancia de fecha veinticinco de mayo de dos mil doce, obrante a fojas doscientos noventa y ocho, en cuanto declara fundada la demanda interpuesta por el demandante sobre interdicto de servidumbre de paso; en consecuencia, se reponga la servidumbre de paso existente desde el camino de "Tarulaca" hasta la parcela "Zanja", pasando entre los predios "Ladera y Corralito" de propiedad del demandado; en los seguidos por don Segundo Agapito Urrutia Ticona contra Reymundo Flores Chambi, sobre Interdicto de Servidumbre de Paso y otro.

II. CONSIDERANDO,

PRIMERO: Se debe proceder a calificar si dicho recurso cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia, conforme a lo prescrito en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364; así, verificados los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Adjetivo precitado, el referido medio impugnatorio cumple con ellos, a saber: **a)** se recurre una sentencia expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, **b)** se ha interpuesto ante la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna, órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado con la resolución impugnada; y, **d)** la parte recurrente cumple con adjuntar el arancel judicial respectivo por interposición del recurso de casación.

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

SEGUNDO: Antes del análisis de los requisitos de procedencia es necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y, que de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico en función nomofiláctica por control de derecho sólo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme lo prevé el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en ese sentido su fundamentación por parte del recurrente debe ser *clara, precisa y concreta* indicando ordenadamente cuales son las denuncias que configuran la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial, de conformidad con el artículo 388 numerales 2 y 3 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364.

TERCERO: Por otro lado, el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, determina las causales del recurso de casación, a saber: **1)** infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada y, **2)** apartamiento inmotivado del precedente judicial.

CUARTO: Constituyen requisitos de procedencia del recurso de casación previstos en el artículo 388 del Código Procesal Civil, a saber: i) Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) describir con claridad y precisión la infracción normativa; iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; iv) indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. Si fuese anulatorio, se precisará si es total o parcial, y si es este último, se indicará hasta donde debe alcanzar la nulidad. Si fuera revocatorio, se precisará en

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

qué debe consistir la actuación de la Sala. Si el recurso contuviera ambos pedidos, deberá entenderse el anulatorio como principal y el revocatorio como subordinado.

QUINTO: En el presente caso, el recurrente Reymundo Flores Chambi, ha invocado como causales: i) **infracción normativa de los artículos I del Título Preliminar y 196 del Código Procesal Civil y del artículo 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Estado**, ii) **infracción normativa del artículo 1051 del Código Civil**, y iii) **infracción normativa del artículo 1052 del Código Civil**.

SEXTO: En cuanto a la denuncia contenida en el **ítem i)**, el recurrente refiere que: **i)** en el caso de autos se advierte que el actor al momento de interponer la demanda de interdicto de servidumbre de paso, vulnera el artículo 87 de la norma adjetiva, por cuanto no señala en ninguna forma concreta que la pretensión contiene una demanda acumulativa objetiva originaria y que esa sea subordinada, alterna o accesorio, además, solicita como indemnización de daños y perjuicios la suma de veinte con cero cero / cien nuevos soles (S/.20.00) y en sus fundamentos fácticos una suma diferente por el monto de veinte mil con cero cero / cien nuevos soles (S/.20,000.00), contraviniendo el artículo 546 numeral 7 de la norma adjetiva, es decir, que no era competente el juez de primera instancia por la cuantía de lo pretendido y por la vía procedimental, sin embargo, al momento de emitirse el auto admisorio mediante resolución número uno, de fecha diez de noviembre de dos mil nueve y la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil doce, el A quo resuelve admitir la demanda pero solo en el extremo de la pretensión de interdicto de servidumbre de paso, pero no se pronuncia respecto a la pretensión de indemnización de daños y perjuicios, ni observando ni cuestionando este extremo, no obstante, ante tal deficiencia en la resolución número treinta y ocho de fecha veinticinco de mayo de dos mil doce, el A quo se pronuncia sobre los extremos de la pretensión de interdicto de servidumbre de paso y sobre la pretendida indemnización de daños y

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

perjuicios, cuando ésta inicialmente no fue admitida, imponiéndole un monto de mil con cero cero / cien nuevos soles (S/.1,000.00) vulnerando de esta manera el debido proceso, y las normas de derecho material prenombradas; *ii)* no se cumplió con efectuar la nueva inspección ocular a pesar de que el día de la diligencia el A quo no tenía barreras naturales para llegar a dicha propiedad y por el cansancio del tramo recorrido y por ser zona de altura, ya que esta es la sierra de Tacna, el Juzgador decidió divisar desde una propiedad del mismo actor, hecho que hizo presente, quedando claro que se contravino lo resuelto por la Sala, hecho que no ha sido observado en la segunda sentencia ahora materia de cuestionamiento casatorio, quedando en evidencia que no se cumplió con el debido proceso, *iii)* respecto al quantum de la pretensión indemnización de daños y perjuicios el demandante no ha señalado en su escrito de demanda si la pretendida indemnización se trata de una relación contractual o extracontractual, si esta es patrimonial o extrapatrimonial, no ha establecido cual es el daño emergente ni el lucro cesante, *iv)* se señala expresamente en el último punto controvertido "determinar si existe otra vía de acceso denominado Tasabaya", punto controvertido que no se ha cumplido con merituar, ni determinar, *v)* el A quo no se constituyó al predio Zaja para determinar si existe vía de acceso a vía pública y no tomar una apreciación desde la una distancia más de seis hectáreas, y, *vi)* de conformidad con el artículo 196 del Código Procesal Civil, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configura su pretensión; sin embargo, en el presente caso el demandante no ha probado con sus medios probatorios que hubiera existido una servidumbre de paso, tampoco ha acreditado la titularidad de lo pretende reclamar, ni tampoco la calidad de heredero, ya que el mismo actor señala que el bien lo adquirió por compra venta otorgada por don Guillermo Lanchipa Langato a favor de su padre en donde presuntamente se evidencia que no se ha cumplido con el debido proceso.

SÉTIMO: De lo expuesto se tiene que la supuesta infracción normativa se encuentra relacionada con una serie de actos, puntos *i)* al *v)*, que han

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

ocurrido en la etapa postulatoria del proceso, así como en la etapa probatoria del mismos, es decir, no están relacionadas con la decisión contenida en ésta, asimismo, el punto **vi)** se encuentra dirigido no a denunciar una infracción del artículo 196 del Código Procesal Civil, sino a cuestionar la sentencia de vista, pues, el recurrente alega que el demandante no ha probado con sus medios probatorios que hubiera existido una servidumbre de paso; en tal sentido, lo anotado permite vislumbrar que el recurso de casación no ha satisfecho el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 388 numeral 2 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, esto es, describir con claridad y precisión la infracción normativa en la cual se habría incurrido al emitir la resolución contra la cual se promueve el recurso de casación, por lo que, debe declararse **improcedente** el recurso de casación en este extremo.

OCTAVO: No está demás señalar que en nuestro ordenamiento jurídico, el recurso de casación como medio de impugnación es de carácter especial, que permite acceder a una Corte de Casación con cognición especial para el cumplimiento de determinados fines, que en nuestra legislación procesal civil se ha previsto como tales la adecuada aplicación del derecho al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, por lo que, éste no constituye una posibilidad de acceder a una tercera instancia, no se orienta a verificar un reexamen de la controversia, ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre la misma pretensión y proceso, así como tampoco a verificar circunstancias cuya omisión debía ser denunciada en su debida oportunidad por las partes ante las instancias correspondientes, ateniendo a un mínimo de diligencia.

NOVENO: Respecto a la causal consignada en el **ítem ii)**, alega que esto ha ocurrido, toda vez que, conforme ha quedado acreditado con la última inspección judicial, el actor aceptó tener colindante a su propiedad el predio en conflicto y por tanto, por la parte baja del bien tiene otro acceso al predio dominante, más no está claro el tema de la servidumbre de paso por el

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

predio demandado, ya que no es la única propiedad colindante con el actor, pretendiéndose gravar en forma indirecta e impropia un predio del demandado partiéndolo en dos, cabe señalar de igual forma, que el título de contrato de compraventa que figura en los actuados, no es un título que corre inscrito en la ficha registral del actor.

DÉCIMO: De lo expuesto se tiene que el recurrente no cumple con describir con claridad y precisión la infracción normativa que denuncia, en la medida que la alegación con la cual sustenta su denuncia se encuentra dirigida a cuestionar los hechos determinados por las instancia de mérito, pues, refiere ha quedado acreditado con la última inspección judicial, que el actor aceptó tener colindante a su propiedad el predio en conflicto y por tanto, por la parte baja del bien tiene otro acceso al predio dominante, que se pretende gravar en forma indirecta e impropia un predio del demandado partiéndolo en dos, y que el título de contrato de compraventa que figura en los actuados, no es un título que corre inscrito en la ficha registral del actor, con lo cual en realidad lo que intenta es reabrir el debate probatorio, como si esta Corte Suprema actuara como una tercera instancia que continúe revisando la determinación de los hechos efectuada por las instancias de mérito, siendo importante recordar que cuando se recurre en función nomofiláctica por control de derecho objetivo (comprendiendo normas procesales y materiales), sólo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria¹, lo advertido evidencia que este extremo del recurso en calificación no ha satisfecho el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 388 numeral 2 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, esto es, de desarrollar

¹ La casación en función nomofiláctica se orienta a garantizar en un estado social, así como Constitucional la seguridad jurídica y no ha convertirse en una tercera instancia; pues, como afirma Geny.: "La existencia de un Tribunal de casación es absolutamente necesario para garantizar en nuestro estado social una firme organización jurídica: No se puede prácticamente satisfacer la necesidad de seguridad de los derechos, que tan vivamente se hace sentir en nuestra civilización, luchando por la homogeneidad centralizada contra tantas corrientes hostiles, más que con la intervención de una jurisdicción superior, que aun fuera de su contribución al establecimiento de la verdad jurídica abstracta, encuentre en la organización de la justicia un arma fuerte y decisiva para asegurar a la vida práctica el reinado continuo y soberanamente progresivo del derecho". Citado por Juan Carlos Hitters, *Telesis de la Casación*, En: Técnica de los Recursos Extraordinarios y la Casación. Segunda Edición, Librería Editora Platense, La Plata, p. 168.

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

con precisión y claridad la infracción normativa que se denuncia, por lo tanto, debe declararse su **improcedencia**.

DÉCIMO PRIMERO: Finalmente, en lo referente a la denuncia consignada en el ítem iii), el demandado refiere que, en ninguna parte se ha señalado que por el interdicto de servidumbre de paso que se pretende se hayan valorado los daños y perjuicios que resultaren al propietario del predio sirviente, el presente caso a su favor, y que se haya pagado con anterioridad. Agrega que, no existe ninguna servidumbre de paso, no habiéndose valorado sus medios probatorios.

DÉCIMO SEGUNDO: De lo expuesto se tiene que el recurrente no cumple con describir con claridad y precisión la infracción normativa que denuncia, toda vez que, por un lado anota que en ninguna parte se ha señalado que por el interdicto de servidumbre de paso que se pretende se hayan valorado los daños y perjuicios que resultaren al propietario del predio sirviente, el presente caso a su favor, y por otro sostiene que no existe ninguna servidumbre de paso, no habiéndose valorado sus medios probatorios. En ese sentido, es conveniente recordar que el artículo 388 numeral 2 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, exige como requisito de procedencia del recurso, la descripción con claridad y precisión de la infracción normativa, tal exigencia procesal resulta ineludible, pues, permite delimitar el objeto de pronunciamiento en razón de la pretensión casatoria del recurrente, así como establecer si realmente estamos ante una pretensión casatoria o ante una pretensión de tercera instancia que contraria los fines de la casación; en ese sentido, al no haberse cumplido con dicho dispositivo normativo, el recurso de casación debe ser declarado **improcedente** también en este extremo.

III. DECISIÓN:

Por estas consideraciones, y conforme al artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandado don

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO
CAS. N° 9458 - 2013
TACNA

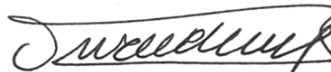
Reymundo Flores Chambi, de fecha dos de mayo de dos mil trece, obrante a fojas cuatrocientos nueve, contra la sentencia de vista de fecha diez de abril de dos mil trece, obrante a fojas trescientos ochenta y dos; en los seguidos por don Segundo Agapito Urrutia Ticona contra Reymundo Flores Chambi, sobre Interdicto de Servidumbre de Paso y otro; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; y los devolvieron. Juez Supremo Ponente: Rueda Fernández.-

SS.

SIVINA HURTADO



WALDE JÁUREGUI



ACEVEDO MENA



VINATEA MEDINA



RUEDA FERNÁNDEZ



Dkrp/Mat

Se Publico Conforme a Ley

Carmen Rosa Díaz Acevedo
Jueza Ponente
De la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

21 ABR 2014