CASACION N° 563-2009
AREQUIPA

Lima, veinticuatro de Septiembre
de dos mil nueve.-

LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA ----------

VISTOS; Con su acompañado, la causa, número quinientos sesenta y tres de dos mil nueve; de conformidad con el Dictamen emitido por el Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo; en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; integrada por los señores Vocales Supremos Mendoza Ramírez, Ferreira Vildózola, Vinatea Medina, Arévalo Vela y Chumpitaz Rivera; luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por Telefónica Móviles Sociedad Anónima, contra la resolución de vista de fojas cuatrocientos sesenta y uno, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho, que confirma el auto apelado de fojas trescientos veinticinco, fechada el nueve de abril de dos mil siete, que declara la conclusión del proceso y en consecuencia ordena su archivamiento, con la devolución de los anexos acompañados a la demanda.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha veinte de abril de dos mil nueve ha declarado procedente el recurso por la causal de: inaplicación del artículo 162º del Código Civil[1] expresando como fundamento que mediante resolución de fecha quince de marzo de dos mil siete se le otorgó un plazo para que subsane la anotación relativa a la excepción de representación insuficiente del demandante, por lo que con fecha veintinueve de marzo de dos mil siete

[1] **Código Civil, artículo 162°.-** En los casos previstos por el artículo 161, el acto jurídico puede ser ratificado por el representado observando la forma prescrita para su celebración.
La ratificación tiene efecto retroactivo, pero queda a salvo el derecho de tercero.
El tercero y el que hubiese celebrado el acto jurídico como representante podrán resolver el acto jurídico antes de la ratificación, sin perjuicio de la indemnización que corresponda.
La facultad de ratificar se trasmite a los herederos.

anexó el testimonio de escritura pública de ratificación de actos, afirmando que con dicha ratificación se estarían convalidando los actos anteriormente realizados por la supuesta falta de poder, amparándose en lo dispuesto por los artículos 161° y 162° del Código Civil, circunstancia que no ha tenido en cuenta la Sala Superior.

CONSIDERANDO:

Primero.- Por escrito de fojas treinta y cinco, subsanado a fojas sesenta y dos Telefónica Móviles Sociedad Anónima interpone demanda contenciosa administrativa en contra de la Municipalidad Distrital de Villa Hermosa de Yanahuara, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 0437-2005-MDY por la que se declara infundado el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución de Gerencia N° 292-2005-DU.OO.PP-MDY que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la resolución de Gerencia N° 0228-2005-DU.OO.PP-MDY que a su vez resuelve sancionarlo con una multa de treinta y cuatro mil cuatrocientos noventa y nueve nuevos soles con cincuenta y dos céntimos por concepto de cobro de derechos, tasas administrativas por el uso de bienes de dominio público para la instalación de panel publicitario.

Segundo.- Del cuaderno de excepciones acompañado se advierte que a fojas seis, la Municipalidad Distrital de Villa Hermosa de Yanahuara deduce la excepción de representación insuficiente del demandante, alegando que del poder anexado a la demanda se infiere que el señor Juan Edgar Chavez Mejía, Gerente Regional Sur, no se encuentra autorizado para interponer demandas en nombre de la empresa Telefónica Móviles Sociedad Anónima.

Tercero.- Por Resolución N° 010-2007 expedida en la audiencia de saneamiento y conciliación de fecha quince de marzo de dos mil siete y de conformidad con lo establecido por el artículo 451° del Código Procesal Civil inciso 2, se resuelve suspender el proceso por el término de diez días a afectos de que el demandante subsane la insuficiencia de representación del demandante. El *A Quo* sustenta su decisión en el sentido que de la revisión del poder otorgado al representante de la demandante, no se acredita que el

mismo tiene facultades especiales para interponer demanda tal como lo establece el artículo 75° del Código Procesal Civil, que determina que se necesitan facultades especiales.

Cuarto.- De autos se tiene que por escrito de fecha veintinueve de marzo de dos mil siete (fojas trescientos veintitrés) Telefónica Móviles Sociedad Anónima., cumple con adjuntar la respectiva copia legalizada del testimonio de escritura pública en el que se subsana la insuficiencia de representación advertida, en razón de que mediante el documento que se adjunta se confiere facultades expresas al señor Juan Edgar Chávez Mejía para interponer demandas, reconvenir, contestar demandas y reconvenciones, confirmándose y convalidando todo lo actuado. No obstante ello por resolución número once del nueve de abril de dos mil siete se resolvió declarar por concluido el proceso y se ordenó su archivamiento, precisándose que la demandante no ha cumplido con acreditar que al momento de interponer la demanda se contaba con facultades especiales; decisión que ha sido confirmada por la Sala Superior mediante el auto de vista de fecha veintinueve de noviembre de dos mil ocho, en el cual el *Ad Quem* ha precisado *"(…) el demandante pretende subsanar el defecto advertido (…), adjuntando para ello un poder de fecha veintiséis de marzo de dos mil siete, fecha posterior a la presentación de la demanda, por tanto al momento de interposición de la demanda, el apoderado del demandante no contaba con la facultad especial para demandar, por lo que al no cumplir con lo ordenado por el Juez de la causa, lo correspondiente era declararse la conclusión del proceso (…)".*

Quinto.- Estando a lo señalado es preciso indicar que las excepciones son un medio de defensa que se confiere al demandado, en virtud del cual puede poner de manifiesto al Juez la ausencia o insuficiencia de uno de los presupuestos procesales (competencia del Juez, capacidad procesal de las partes y requisitos esenciales de la demanda), o de una de las condiciones de ejercicio válido de la acción (legitimidad e interés para obrar), con la finalidad de paralizar o subsanar algún vicio procesal o, en su caso, extinguir la relación jurídica procesal.

Sexto.- Según los efectos que buscan producir las excepciones pueden agruparse en conclusivas (perentorias) o suspensivas (dilatorias), siendo que las primeres extinguen el derecho y no admiten subsanación; mientras que las segundas, son temporales que paralizan la prosecución del proceso hasta que se subsane la deficiencia advertida, encontrándose dentro de esta categoría, la excepción de representación insuficiente del demandante.

Séptimo.- A diferencia de la excepción de representación defectuosa, la cual se configura cuando se carezca de poder o es nulo, falso o le faltan cualidades propias e intrínsecas para su eficacia, la representación insuficiente se refiere a situaciones que alcanzan a su contenido o sentido especifico a tener de la literalidad que exige la norma procesal. Al respecto el principio de literalidad recogido en el artículo 75° del Código Procesal Civil, busca proteger tanto a los terceros que pueden ser demandados por representantes desprovistos de facultades y al representado que ignora que su representante esté accionando sin facultades expresas para ello, por lo que el incumplimiento de dicha norma legal acarrea un vicio que de no ser adecuadamente subsanado genere el rechazo de la acción.

Octavo.- Que, es en virtud de la representación procesal que una persona, llamada representante, actuando dentro de los límites de su poder, realiza actos en nombre de otra, llamado representado y hace recaer sobre ésta los efectos jurídicos de su gestión.

Noveno.- Que, el artículo 162° del Código Civil permite que los actos celebrados por el representante legal excediendo los límites de las facultades que se le hubieran conferido, pueden ser ratificados o confirmados, observando la forma prescrita para su celebración, ratificación que tiene efecto retroactivo. Esto es, si bien el señor Juan Edgar Chávez Mejía no se encontraba facultado a interponer la presente demanda, posteriormente por escritura pública de ratificación de actos que otorga Telefónica Móviles Sociedad Anónima, con fecha veintiséis de marzo de dos mil siete, es evidente que se ha configurado la figura de ratificación contemplada por el citado artículo 162° del Código Civil, motivo por el cual se ha incurrido en la causal de inaplicación de una norma de derecho material.

Décimo.- No obstante ello, es preciso señalar que tanto la normatividad procesal como la sustantiva, reconocen que el defecto en la representación del demandante (representante) es un vicio de carácter subsanable, como se desprende inequívocamente de lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 451° del Código Procesal Civil, que prescribe *"Una vez consentido o ejecutoriado el auto que declara fundada alguna de las excepciones enumeradas en el Artículo 446°, el cuaderno de excepciones se agrega al principal y produce los efectos siguientes: (…) 2. Suspender el proceso hasta que se subsane el defecto o la insuficiencia de representación del demandante dentro del plazo que fijará el auto resolutorio. (…)";* por tanto al haberse declarado la conclusión del proceso, bajo el argumento que a la fecha de interposición de la demanda el señor Juan Edgar Chávez Mejía no contaba con la facultad especial para demandar, carece de sustento legal, pues como se ha indicado la excepción de representación insuficiente del demandante, es pasible de subsanación; en consecuencia es evidente que se ha vulnerado el derecho del actor al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva consagrados por el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Estado.

Undécimo.- Si bien, el presente recurso ha sido amparado por la causal de inaplicación de una norma de derecho material, lo que nos obligaría a resolver la controversia, también lo es, que el presente proceso, aún se encuentra en etapa de saneamiento, motivo por el cual esta Sala Suprema se encuentra impedida de resolver el fondo de la controversia, debiendo por consiguiente reenviar los actuados al órgano de origen, a fin de continuar el trámite según su estado.

DECISIÓN:

Estando a las consideraciones que preceden, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos setenta por Telefónica Móviles Sociedad Anónima; en consecuencia, **NULA** la resolución de vista de fojas cuatrocientos sesenta y uno, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho; y **actuando en sede de instancia: REVOCARON** el auto apelado de fojas trescientos veinticinco, de fecha nueve de abril de dos mil siete; que

declara concluido el proceso, y **REFORMÁNDOLO** declararon por subsanada la omisión advertida por resolución número diez, de fecha quince de marzo de dos mil siete; en consecuencia **DISPUSIERON** continuar el proceso según su estado; en los seguidos contra la Municipalidad Distrital de Villa Hermosa de Yanahuara; sobre impugnación de resolución administrativa; **MANDARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; y los devolvieron.- Interviniendo como Juez Supremo Ponente el señor **AREVALO VELA.-**

S.S.

MENDOZA RAMIREZ

FERREIRA VILDOZOLA

VINATEA MEDINA

AREVALO VELA

CHUMPITAZ RIVERA

Apr/Lca