



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

Lima, tres de setiembre

de dos mil nueve.-

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

**VISTOS:** con el acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha con los Jueces Supremos Acevedo Mena, Ferreira Vildózola, Vinatea Medina, Arévalo Vela y Araujo Sánchez; se emite la siguiente sentencia:

**1.- MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas doscientos cincuenta y uno por don Héctor Angaspilco Herrera contra la sentencia de vista de fojas doscientos cuarenta, su fecha nueve de octubre de dos mil ocho, que confirmó la sentencia apelada de fecha veintiséis de diciembre de dos mil seis que declaró fundada la demanda de interdicto de recobrar - servidumbre de paso, interpuesta por don Ricardo Ismael Cieza Gonzáles y otro.

**2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO  
PROCEDENTE EL RECURSO:**

Mediante resolución de fecha veinticinco de mayo de dos mil nueve, obrante a fojas treinta y uno del cuaderno de casación formado en esta Sala Suprema se ha declarado procedente el recurso casatorio interpuesto por don Héctor Angaspilco Herrera, por la causal prevista en el inciso 3 del artículo 386 del Código Procesal Civil, referida a la contravención de las



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

normas que garantizan el derecho a un debido proceso, al haberse argumentando lo siguiente: **a)** La transgresión del principio de imparcialidad porque el *Ad quem* ha confirmado la resolución apelada sustentando su decisión en pruebas y hechos distintos a los que ha considerado el *A quo*, lo que denota parcialidad, pues el pronunciamiento en que se confirma una decisión apelada requiere que el órgano de segunda instancia coincida con los criterios del Juzgador de primera instancia; caso contrario, corresponde que se declare la revocatoria de la resolución impugnada, pero en este caso la Sala Superior ha considerado una prueba no valorada por el Juez, como es el acta de conciliación del proceso acompañado, además que ha estimado nuevos argumentos que no guardan relación con el debate propio del interdicto, en el que se debe probar el ejercicio de hecho de la posesión y de su despojo en el plazo no mayor de un año; **b)** La contravención del artículo 122 inciso 3) del Código Procesal Civil concordante con el artículo 139 inciso 5) de la Constitución Política del Estado, pues en la sentencia de vista se indica que la demanda se interpuso a los diecisiete días de ocurrido el problema, con lo cual se estaría dentro del plazo de un año para interponer la acción interdictal, sin embargo el *Ad quem* llega a dicha conclusión asumiendo medios probatorios distintos a los que asumió el *A quo* y explicando razones que no tienen vinculación con la pretensión debatida; **c)** La vulneración del principio de congruencia procesal, ya que las sentencias han declarado fundada la demanda, ordenándose que se permita a los demandantes la utilización de una servidumbre de paso, pero se ha variado el lugar de la servidumbre materia de la demanda en aplicación del artículo 1047 del Código Civil, con lo que se ha incurrido en un fallo extrapetita por concederse algo distinto a lo solicitado a lo que es materia del petitorio de la demanda, y; **d)** La inexistencia de una relación



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

jurídico procesal válida, porque se ha desestimado la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante con el argumento de que los actores pretenden recuperar el camino pese a que tal supuesto, que se encuentra regulado en el artículo 1035 del Código Civil, no corresponde ser ventilado en el proceso del interdicto.

**3.- CONSIDERANDO:**

**Primero:** La contravención al debido proceso es aquella anomalía procesal que se configura cuando en el proceso no se ha respetado los derechos de defensa, a ser oídos, de acudir al órgano jurisdiccional en busca de tutela jurisdiccional efectiva, de impugnar, de acceder a la doble instancia, de obtener una resolución motivada, entre otros, y es sancionada ordinariamente con la nulidad procesal.

**Segundo:** A través de la presente demanda los demandantes solicitan que se les restituya la servidumbre de paso de la que alegan haber sido despojados por parte del nuevo propietario del predio sirviente, el que ha construido una casa de material rústico que obstaculiza dicha servidumbre existente con anterioridad y que venía siendo utilizada por muchas familias para el traslado de sus niños al centro educativo de la zona.

**Tercero:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 603 del Código Procesal Civil, procede el interdicto de recobrar cuando el poseedor es despojado de su posesión, siempre que no haya mediado proceso previo. En estos casos, la pretensión se contrae a demostrar si una de las partes estuvo en posesión del bien y que es privada de ella por la otra parte.



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

**Cuarto:** Como ya se ha referido anteriormente, los demandantes persiguen que se les restituya la posesión de la servidumbre de paso que existía sobre el predio de la parte demandada, por haber sido privados de su uso.

**Quinto:** Al respecto, las instancias de mérito han concluido que se encuentra acreditado en autos que sobre el predio de la parte demandada existía una servidumbre de paso aparente, esto es, aquella servidumbre que está continuamente a la vista por signos exteriores que revelan su uso y aprovechamiento, como acontece en el presente caso, tratándose de una servidumbre de paso o tránsito<sup>(1)</sup>. Dicha servidumbre en el presente caso ha sido generada como consecuencia del uso y costumbre de transitar diariamente por el camino estratégico y necesario que pasa por el predio de litis que era utilizado no sólo por los demandantes sino por los pobladores y familias de la zona, conforme se ha corroborado en la diligencia de inspección judicial obrante en autos y del expediente acompañado que también versa sobre interdicto de recobrar contra la anterior propietaria del predio sirviente. Asimismo, conforme a la valoración efectuada por las instancias de mérito, se ha acreditado que el nuevo propietario del predio sirviente ha construido una vivienda de material de adobe sobre el área que conforma la servidumbre de paso con el objeto de impedir que se siga usando la misma, toda vez que éste tenía conocimiento de la existencia de tal servidumbre en su condición de Ex Teniente Gobernador de la Cruz Conga, según consta del Acta de Inspección Ocular de fecha nueve de abril de dos mil cinco obrante a fojas once en la que se da cuenta de la existencia de este camino denominado “La Fila”, que el propio demandado

---

<sup>1</sup>() VALENCIA ZEA, Arturo. Citado por: AVENDAÑO VALDEZ, Jorge, “Derechos Reales”, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, segunda edición, 1997, p. 260.



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

ha suscrito, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1047 del Código Civil no podía impedir el ejercicio o menoscabar el uso de la servidumbre ya existente sobre el predio sirviente.

**Sexto:** Respecto de las denuncias contenidas en los literales **a)** y **b)** las mismas devienen en infundadas por cuanto no precisan de manera concreta y específica cual es el vicio de razonamiento que conlleva a la nulidad de la sentencia de vista, más aún si se tiene en consideración que nada obsta a la instancia que conoce en apelación el valorar nuevos elementos de prueba que la instancia inferior no haya meritado, si es que en su conjunto conllevan a la misma conclusión sobre determinados hechos.

**Séptimo:** Respecto del argumento contenido en el literal **c)**, es preciso señalar que en el presente caso no se ha afectado el principio de congruencia procesal como alega el recurrente, pues si bien en el petitorio de la demanda se solicitó la restitución de una servidumbre de paso de aproximadamente cien a ciento cincuenta metros de longitud, por tres metros de ancho que se encuentra ubicada en el Centro Poblado de Cruz Conga del distrito de Conchán, provincia de Chota, departamento de Cajamarca, las instancias de mérito han considerado conveniente variar la servidumbre existente por el margen izquierdo a fin de darle una solución de continuidad y evitar con ello el derrumbamiento de la vivienda construida por la parte demandante con el propósito de obstaculizar la servidumbre de paso antigua existente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1047 del Código Civil que prescribe: *“El propietario del predio sirviente no puede impedir el ejercicio o menoscabar el uso de la servidumbre. Si por razón*



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

***de lugar o modo la servidumbre le es incómoda, podrá ser variada si no perjudica su uso***”, con lo cual las instancias de mérito han pretendido solucionar la controversia optando por aquélla alternativa que sea menos lesiva a la parte demandada en este proceso, acorde con la finalidad del proceso contenida en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

**Octavo:** A ello debe agregarse que en todo caso, aún cuando se considere que estamos ante un supuesto de incongruencia extrapetita, el afectado con la alegada variación del petitorio de la demanda resulta siendo la parte demandante de este proceso, la que no ha objetado en modo alguno lo resuelto por las instancias de mérito, caso en el cual resulta de aplicación el principio de convalidación previsto en el artículo 172 del Código Procesal Civil; por lo que, la denuncia bajo análisis igualmente deviene en infundada.

**Noveno:** De otro lado, respecto del argumento contenido en el literal **d)**, que incide en el cuestionamiento referido a la legitimidad de los demandantes para interponer la presente demanda como consecuencia del desconocimiento de la servidumbre de paso, la sentencia de vista ha definido claramente que en el presente caso no resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 1035 del Código Civil, en el que se sustenta el presente cuestionamiento, sino lo dispuesto en el artículo 599 del Código Procesal Civil, en cuanto establece que “(...) procede el interdicto para proteger la posesión de servidumbre, cuando ésta es aparente”, habiendo concluido las instancias de mérito en que los demandantes han resultado afectados con la perturbación de la que han sido objeto por parte del propietario del predio sirviente y que por lo tanto les asiste legitimidad para



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

obrar, por lo que, esta denuncia resulta infundada; por lo tanto, de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, el recurso de casación deviene en infundado.

**Décimo:** Finalmente, debe precisarse que gozando el recurrente de la gratuidad de la administración de justicia, corresponde exonerarlo del pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso. Asimismo, no resulta factible imponerle la multa a que se refiere el artículo 398 del Código Procesal Civil, pues la Carta Magna y el Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, garantizan la administración de justicia gratuita para las personas de escasos recursos económicos; así la Resolución Administrativa N° 004-2005-CE-PJ, publicada el trece de enero de dos mil cinco, ha fijado, previos estudios del índice de pobreza elaborados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) y el Fondo de Compensación y Desarrollo (FONCODES), los distritos geográficos que se encuentran en situación de extrema pobreza.

#### **4. RESOLUCIÓN**

**Declararon:** **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas doscientos cincuenta y uno por don Héctor Angaspilco Herrera contra la sentencia de vista de fojas doscientos cuarenta, su fecha nueve de octubre de dos mil ocho, **EXONERARON** al recurrente del pago de la multa y costas y costos del recurso, por gozar de la gratuidad en la administración de justicia, conforme a lo expuesto en el décimo considerando de la presente resolución; y, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por don Ricardo Ismael Cieza



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

**CASACION N° 988 - 2009  
CAJAMARCA**

Gonzáles y otro, sobre interdicto de recobrar - servidumbre de paso; **Juez**

**Supremo Ponente: Acevedo Mena; y los devolvieron.-**

**SS.**

**ACEVEDO MENA**

**FERREIRA VILDÓZOLA**

**VINATEA MEDINA**

**ARÉVALO VELA**

**ARAUJO SÁNCHEZ**

*mc/ptc*