



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

SUMILLA: *En materia de interdicto de retener, el poseedor debe acreditar haber sido perturbado en su posesión, y dicha perturbación debe consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso; sin embargo, en el caso de autos, la parte accionante funda su demanda en el incumplimiento de un contrato de prestaciones recíprocas, celebrado entre las partes, así como en hechos propios, y no en hechos materiales provenientes del accionar del demandado; siendo así, no se está frente a lo previsto en el artículo 606 del Código Procesal Civil.*

Lima, dieciséis de octubre
de dos mil veinte.-

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

Vista la causa número cuatro mil trescientos sesenta y cuatro - dos mil dieciocho;
en audiencia pública de la fecha, efectuados el debate y la votación
correspondientes, emite la siguiente sentencia:-----

I.- RECURSO DE CASACIÓN:-----

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado Félix Huallpa Quispe a fojas doscientos cuarenta y uno, contra la sentencia de vista de fojas doscientos treinta y uno, de fecha diez de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Mixta Descentralizada de Canchis de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó la sentencia apelada de fojas ciento ochenta, de fecha doce de junio de dos mil dieciocho, que declaró fundada en parte la demanda; en los seguidos por Janett Vengoa de Oros contra Félix Huallpa Quispe, sobre Interdicto de Retener e Indemnización de Daños y Perjuicios.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:-----

Esta Sala Suprema mediante la resolución de fecha cinco de abril de dos mil diecinueve, de fojas cuarenta y nueve del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, declaró procedente el recurso de casación interpuesto, por la causal prevista en el artículo 386 del Código Procesal Civil, a través del cual se denuncia: **1) La infracción normativa del artículo 189 del Código Procesal Civil;** señalando el casante, que la Sala Superior basó su decisión en la transacción extrajudicial, la cual no fue ofrecida por la demandante en la etapa postulatoria, menos admitida ni actuada en la audiencia respectiva: peor aún, no fue resuelto su ofrecimiento extemporáneo, indica además, que ello incide en el fallo, pues, en mérito a esa prueba, el ad quem queda convencido de que el incumplimiento de dicha transacción extrajudicial constituye el origen de los actos materiales de perturbación de la posesión de la accionante, ya que de no haber valorado esa prueba no admitida, se habría declarado infundada la demanda; **2) La infracción normativa del artículo 606 del Código Procesal Civil;** afirmando el recurrente, que de los extremos de la demanda, así como del contrato de prestaciones recíprocas de fecha veintitrés de octubre de dos mil diez, se advierte que fue la propia emplazante quien a la conclusión definitiva del servicio de paso pactado por el plazo de cinco años, clausuró el tubo de desagüe que atravesaba por el subsuelo de su vivienda, y como consecuencia de dicho acto, las aguas servidas y pluviales provenientes de la vivienda del impugnante, la cual queda en la parte alta de la vivienda de la demandante, comenzaron a empozarse en el patio del accionado, causando los daños materiales que la emplazante considera como actos perturbatorios; además refiere que la norma cuya infracción denuncia, tiene como finalidad proteger la perturbación de la sociedad; sin embargo, la accionante interpone una demanda sobre Interdicto de Retener, fundándose en hechos propios, no en hechos materiales provenientes del accionar del recurrente, situación que no es contemplada en la norma procesal invocada, pues, en el caso de autos, fue la accionante la autora de los daños materiales,



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

como consecuencia del cierre de la tubería antes citada, tal y conforme lo ha reconocido y admitido en el acto de inspección judicial, cuya acta corre a fojas noventa y cinco; en consecuencia, de no haberse infringido la norma denunciada, se habría declarado infundada la demanda; y, **3) La infracción normativa del artículo 921 del Código Civil**; sosteniendo el recurrente, que los hechos que sustentan la demanda, no constituyen actos de perturbación a la posesión, en el peor de los casos, constituye una responsabilidad contractual, dado que la supuesta perturbación proviene del incumplimiento del contrato de prestaciones recíprocas de fecha veintitrés de octubre de dos mil diez, máxime que fue la propia accionante quien al vencimiento del referido contrato clausuró, obstruyó o cerró la tubería del desagüe en el año dos mil quince, tal como lo admite en su demanda, y lo reconoce en la diligencia de inspección judicial de fojas noventa y cinco; clausura de tubería que ha ejecutado, pese a ser consciente de que por la topografía o declive de la zona resulta técnicamente imposible hacer la instalación de desagüe hacia el jirón Espinar, debido a que el inmueble del casante está a una altura de ocho metros sobre el inmueble de la accionante, el cual está en la parte baja o inferior de aquel, por cuya razón la citada tubería proveniente de su vivienda, necesariamente debe continuar pasando por el subsuelo del inmueble de la emplazante, según opinión técnica de la empresa prestadora del servicio de agua y desagüe EMPSSAPAL; por tanto, se ha aplicado indebidamente el artículo 921 del Código Civil, en el entendido que en el caso de autos no existen actos materiales de perturbación a la posesión de la accionante por parte del impugnante, más si que para aplicar indebidamente la referida norma se ha valorado una prueba no admitida en el proceso. Señala también, que de haberse advertido que el recurrente no ha realizado actos de perturbación a la posesión de la accionante, y que los hechos guardan relación con el incumplimiento de un contrato que amerita otra acción, se habría declarado improcedente la demanda. Finalmente, indica que en cuanto a la infracción normativa procesal, su pedido casatorio es anulatorio, a fin que se declare nulo todo lo actuado hasta el



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

momento de resolverse el ofrecimiento de la prueba extemporánea, consistente en la transacción extrajudicial formulada por la demandante mediante escrito de fecha veinte de setiembre de dos mil diecisiete, y que en cuanto a la infracción normativa material, su pedido es anulatorio con la finalidad de que se declare nulo todo lo actuado hasta la calificación de la demanda, e improcedente la misma.-----

III.- MATERIA JURÍDICA EN DEBATE: -----

Corresponde a esta Suprema Sala establecer si la sentencia de vista ha afectado las normas de carácter procesal denunciadas en las causales descritas en los numerales **1)** y **2)** en la resolución suprema de procedencia del recurso de casación, y de ser el caso, determinar si se ha infringido la norma material citada en el numeral **3)** de esta última resolución.-----

IV.- CONSIDERANDOS: -----

PRIMERO.- FINES ESENCIALES DEL RECURSO DE CASACIÓN:-----

El recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme se señala en el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan los derechos fundamentales a un debido proceso y a una tutela jurisdiccional efectiva. Entonces, esta Sala Suprema se encuentra facultada para analizar las infracciones denunciadas por el casante, que puedan incidir en la decisión cuestionada, a fin de determinar si el *ad quem* ha resuelto o no conforme a la normatividad jurídica aplicable al caso de autos, a los parámetros contenidos en la jurisprudencia, doctrina jurisprudencial y precedentes de este Poder del Estado y del Tribunal Constitucional, y conforme al Derecho Convencional.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

SEGUNDO.- DERECHO FUNDAMENTAL DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES:-----

2.1. Como se ha precisado, este Tribunal Supremo ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa procesal y material; por tanto, dados los efectos nulificantes de la causal procesal citada, en caso de configurarse, corresponde el análisis del recurso a partir de dicha causal.-----

2.2. Sobre el derecho fundamental del debido proceso, reconocido por el artículo 139 inciso 3¹ de la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional² ha sostenido -en reiterada jurisprudencia- que se trata de un derecho continente puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. En ese sentido, dicho órgano jurisdiccional ha afirmado que: *“(...) su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos”*.³ Entonces, la vulneración del derecho fundamental del debido proceso se verifica cuando, en el desarrollo del proceso, los jueces no respetan los derechos procesales de las partes, se obvian o alteran actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no es efectiva y/o los órganos jurisdiccionales dejan de motivar sus resoluciones.-----

2.3. Con relación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales que reconoce el artículo 139 inciso 5⁴ de la Carta Política, el Tribunal Constitucional⁵

¹ Artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Principios de la Administración de Justicia.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...)

² Sentencia número 03433-2013-PA/TC, expedida por el Tribunal Constitucional, con fecha dieciocho de marzo de dos mil catorce. En los seguidos por Servicios Postales del Perú Sociedad Anónima - SERPOST S.A. contra los vocales integrantes de la Segunda Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte y el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Poder Judicial, sobre Proceso de Amparo. Fundamento Jurídico 3.

³ Sentencia número 7289-2005-AA/TC, expedida por el Tribunal Constitucional, con fecha tres de mayo de dos mil seis. En los seguidos por Princeton Dover Corporation Sucursal Lima-Perú, sobre Proceso de Amparo. Fundamento Jurídico 5.

⁴ Artículo 139 de la Constitución Política del Perú.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

ha señalado: (...) *La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5 del artículo 139 de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...).*-----

TERCERO.- INTERDICTO DE RETENER:-----

Gerardo Parajeles, señala que: *"Este interdicto procede cuando el poseedor es perturbado con actos que le inquieten y que manifiesten la intención de despojarlo. Por lo general, para que haya perturbación se debe demostrar que los actos tienen esa doble característica; inquieten e intenten el despojo. Sin embargo, hay casos especiales donde basta con uno de ellos, y concretamente me refiero a los interdictos promovidos por los arrendatarios contra el propietario arrendador⁶; asimismo, el artículo 606 del Código Procesal Civil, establece que: "Procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza, como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos.(...)"*; siendo que en estos interdictos se tutela la posesión en si misma -derecho de posesión-, para repeler los actos perturbatorios de la posesión, dentro del año de ocurrido el hecho, constituyendo presupuestos para demandar el interdicto de retener, los

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mera tramite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan, (...)

⁵ Sentencia número 03433-2013-PA/TC- LIMA, expedida por el Tribunal Constitucional, con fecha dieciocho de marzo de dos mil catorce. Fundamento 4.4.1.

⁶ PARAJELES VINDAS, Gerardo. Curso de Derecho Procesal Civil con Jurisprudencia. Volumen II, investigaciones Jurídicas S.A., San José. 1998. Pág. 149-150.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

siguientes; **1)** Que el que intente, se halle en posesión del inmueble, por tanto, debe entenderse que no importa la calidad de poseedor; y, **2)** Que se haya tratado de inquietarlo en ella por actos materiales, los cuales se expresarán en la demanda. Los medios probatorios deben estar referidos, exclusivamente, a probar la posesión y el acto perturbatorio o desposesorio o su ausencia.-----

CUARTO.- CASO CONCRETO:-----

Evaluando las infracciones normativas procesales denunciadas, conforme a lo señalado en los antecedentes de la presente resolución, se aprecia que el *ad quem* al confirmar la sentencia apelada contenida en la Resolución número 19, de fojas ciento ochenta, de fecha doce de junio de dos mil dieciocho, que declaró fundada la demanda sobre Interdicto de Recobrar, y fundada en parte la pretensión accesoria de Indemnización por Daños y Perjuicios, por la suma de dos mil soles (S/2,000.00), lo ha hecho asumiendo básicamente lo siguiente: **1)** Que, la conducta del demandado *-incumplimiento de la transacción extrajudicial, falta de previsión y falta de cuidado-*, generó en la demandante *-poseedora-* lesiones y alteraciones en su normal acto posesorio sobre el inmueble de su propiedad; **2)** Que, estos hechos perturbatorios son actos materiales que se concretan en el humedecimiento de las paredes colindantes, rajaduras, descascamiento de la pintura, etcétera, lo que en efecto va contra la voluntad de la demandante, ocasionándole de esta manera dificultades en el normal ejercicio de su posesión, hasta antes del acto perturbatorio; y, **3)** Que, se ha producido perturbación de la posesión de la accionante, y por tanto, corresponde declarar fundado el interdicto de retener por perturbación a la posesión, dejando a salvo el derecho del demandado de solicitar la servidumbre de paso o el que viese por conveniente.-----

QUINTO.- Que, en relación a las infracciones denunciadas, se tiene que la instancia superior ha expresado las razones fácticas y jurídicas que a su



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

consideración resultan suficientes para confirmar el fallo apelado que declaró fundada en parte la demanda de Interdicto de Retener e Indemnización de Daños y Perjuicios, habiendo delimitado los hechos, valorado las pruebas y aplicado el derecho; lo que no implica que este Supremo Colegiado coincida con lo resuelto en cuanto al fondo, lo cual se dilucidará seguidamente.-----

SEXTO.- Que, analizados los actuados se tiene que, Janett Vengoa de Oros promovió proceso de Interdicto de Retener e Indemnización de Daños y Perjuicios de cuarenta mil soles (S/40,000.00), contra Félix Huallpa Quispe, a fin de que cesen los actos perturbatorios de este sobre la posesión que ejerce la accionante sobre su inmueble, sito en jirón Santiago número 220, Sicuani, por la comisión y omisión del demandado, quien deliberadamente permite que las aguas producidas en su inmueble ubicado en jirón Espinar 111, Sicuani, humedezcan las bases del inmueble de la demandante, todo ello debido a que se viene sustrayendo no solo de sus compromisos contractuales sino violando normas imperativas asignadas por la ley que le imponen la obligación de tramitar sus instalaciones de desagüe propio ante la entidad correspondiente; refiriendo que el emplazado no había cumplido con ninguno de sus compromisos acordados en el Contrato de Prestaciones Recíprocas del veintitrés de octubre de dos mil diez, esto es, no hizo instalar su desagüe hacia el jirón Espinar, así como tampoco cumplió con edificar su pared colindante propia; siendo que transcurridos los cinco años del contrato, por carta notarial del veintiocho de setiembre de dos mil quince, puso en conocimiento del demandado la conclusión del mismo y, por ende, procedió al retiro y clausura de la conexión de desagüe provisorio cedido conforme al acuerdo contractual. Demanda que fue acogida por ambas instancias, parcialmente, esto es, por Interdicto de Retener e Indemnización de Daños y Perjuicios por dos mil soles (S/2,000.00), lo que es materia de casación por el demandado.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

SÉTIMO.- Que, el demandado, ahora recurrente, funda su recurso de casación entre otros, en que los hechos alegados en la demanda no constituyen actos materiales de turbación de la posesión, sino en el peor de los casos constituye uno de responsabilidad contractual, dado que la supuesta perturbación proviene del incumplimiento del Contrato de Prestaciones Recíprocas de fecha veintitrés de octubre de dos mil diez, y que fue la propia actora quien al vencimiento del referido contrato, clausuró, obstruyó o cerró todavía en el año dos mil quince la tubería de desagüe, tal como lo admite en su demanda y lo reconoce en la diligencia de inspección judicial, y si existen daños materiales, es por el propio accionar de la demandante.-----

OCTAVO.- Que, de acuerdo a lo descrito precedentemente los hechos considerados perturbatorios a la posesión de la demandante, en esencia derivan del incumplimiento del denominado Contrato de Prestaciones Recíprocas de fecha veintitrés de octubre de dos mil diez, en virtud al cual tanto demandante como demandado asumieron obligaciones recíprocas, especialmente para la instalación de un tendido de tuberías en la propiedad de la demandante, por cuanto no cuenta su contraparte (el demandado) con desagüe para aguas pluviales, accediendo la ahora accionante al paso de servidumbre para el desagüe de agua pluvial que deberá efectuarse mejorando el servicio de desagüe existente dentro de su propiedad que recolecta las aguas pluviales y servidas de las construcciones del tercero y segundo pisos que desembocan directamente hacia la calle Santiago; entre otras obligaciones.-----

NOVENO.- Que, siendo ello así, no se configuran los actos perturbatorios de que tratan los artículos 606⁷ del Código Procesal Civil y 921⁸ del Código Civil, tal como

⁷ Artículo 606 del Código Procesal Civil. Interdicto de retener. Procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Si así fuera, la pretensión consistirá en la suspensión de la continuación de la obra o la destrucción de lo edificado, aunque se pueden acumular ambas pretensiones. En todos los casos, la pretensión consistirá en el cese de estos actos.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

denuncia el casante, menos si fue la propia demandante quien procedió al retiro y clausura de las conexiones de desagüe provisorio cedido conforme al acuerdo contractual, según lo admite en su propia demanda, lo que reitera en la inspección judicial. Por otro lado, sobre el documento que contiene la Transacción Extrajudicial de Conclusión Definitiva de Servicio de Paso de Aguas Pluviales y Desagüe, del veintitrés de octubre de dos mil quince, tal elemento de juicio no ha sido presentado por la demandante en la etapa postulatoria del proceso, como lo anda el artículo 189 del Código Procesal Civil⁹, a pesar de ser anterior a la demanda del veinticinco de julio de dos mil diecisiete.-----

DÉCIMO.- De todo lo expuesto, se concluye que la sentencia de vista ha infringido las normas denunciadas en el recurso de casación interpuesto por Félix Huallpa Quispe, debiendo por ello casarse la resolución emitida por la Sala Superior, y en sede de instancia revocarse la apelada, que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola, declararla improcedente en todos sus extremos, al configurarse falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio, previsto en el artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Civil¹⁰.-----

Por las razones expuestas, y en aplicación del artículo 396 primer párrafo del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Félix Huallpa Quispe a fojas doscientos cuarenta y uno; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fojas doscientos treinta y uno, de fecha diez de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Mixta Descentralizada de

Admitida la demanda, el Juez ordenará, en decisión inimpugnable, se practique una inspección judicial, designando peritos o cualquier otro medio probatorio que considero pertinente. La actuación se entenderá con quien se encuentre a cargo del bien inspeccionado.

⁸ Artículo 921 del Código Civil.- Defensa posesoria judicial. Todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él.

⁹ Artículo 189 del Código Procesal Civil.- Oportunidad. Los medios probatorios deben ser ofrecidos por las partes en los actos postulatorios, salvo disposición distinta de este Código.

¹⁰ Artículo 427 del Código Procesal Civil.- Improcedencia de la demanda. El Juez declara improcedente la demanda cuando:

(...)

4.- No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; o

(...)



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

Canchis de la Corte Superior de Justicia de Cusco; **y actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada de fojas ciento ochenta, de fecha doce de junio de dos mil dieciocho, que declaró fundada en parte la demanda sobre Interdicto de Retener e Indemnización por Daños y Perjuicios, y, **REFORMÁNDOLA** declararon **IMPROCEDENTE** la misma; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Janett Vengoa de Oros contra Félix Huallpa Quispe, sobre Interdicto de Retener; *y los devolvieron.*

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

AMPUDIA HERRERA

LÉVANO VERGARA

Fdc/Cbs/Llv/Cbs

EL VOTO DEL JUEZ SUPREMO RUIDÍAS FARFÁN, ES COMO SIGUE:-----

I. ASUNTO

En el presente proceso de interdicto de retener, el demandado **Félix Huallpa Quispe** ha interpuesto recurso de casación (página doscientos cuarenta y uno), contra la sentencia de vista de fecha diez de agosto del dos mil dieciocho emitida por la Sala Mixta Descentralizada de Canchis de la Corte Superior de Justicia del Cusco (página doscientos treinta y uno), que confirmó la sentencia de primera instancia de fecha doce de junio del dos mil dieciocho (página ciento ochenta), que declaró fundada la demanda interpuesta por Janett Vengoa de Oros. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El veinticinco de julio del dos mil diecisiete, mediante escrito de la página treinta y siete, Janett Vengao De Oros, demanda interdicto de retener con cese de actos perturbatorios e indemnización por daños y perjuicios, contra Félix Huallpa Quispe. Señala los siguientes: -----

- Con fecha dos de mayo de dos mil once, la demandada le hace llegar a la accionante Mirtha Emperatriz Valencia Gamero, una carta notarial, en la cual le manifiesta que el accionante José Enrique Valencia Gamero, le ha otorgado la cesión de derechos y acciones en patrimonio societario, sobre el bien ubicado en la calle Las Cananas s/n, Puerto del distrito de Chancay, inscrito en la ficha número 2194 de los Registros Públicos de Huaral. -----

- Que es propietaria del inmueble número 220 del Jirón Santiago de la ciudad de Sicuani, desde el año dos mil cuatro a mérito de una escritura de división y partición. El demandado es propietario del inmueble número 111 del Jirón Espinar con su salida e ingreso por dicho pasaje, inmueble que colinda con el de la actora por el lado este de la ciudad de Sicuani. -----

- Con fecha veintitrés de octubre de dos mil diez, con la intervención de Juana Illanes y Elizabeth Ruth Challco Zúñiga, entendiendo que el demandado no contaba con instalaciones de desagüe en su inmueble, accede provisional y temporalmente por un lapso de cinco años, mediante un documento, el uso de su instalación de desagüe de manera informal, para el paso de las aguas referidas, provenientes de las lluvias que discurrían por su propiedad, con cuyo fin se realizó un empalme provisional de tubería entre el inmueble del demandado hacia el desagüe de la demandante previo acuerdo de las partes. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

- Que, el demandado, se compromete a tramitar y formalizar la instalación de sus servicios de desagüe propios y definitivos autorizados por Empssapal, obviamente con desfogue o salida de las aguas pluviales y servidas de sus inmuebles hacia el Jirón Espinar donde les corresponde, adicionalmente el demandado debía instalar su servicio higiénico alejado de su colindancia y edificar su pared de colindancia con las seguridades del caso, y al vencimiento del plazo estipula, automáticamente quedaría resuelto el contrato con la clausura de la conexión precitada, por lo que transcurrido los años le envió una carta notarial al demandado y procedió a clausurar la conexión del desagüe.- -----

- Pasado el tiempo, recientemente en el mes de mayo del año dos mil diecisiete, al haberse retirado los inquilinos se aproximó a la colindancia de ambos inmuebles y vio que se venía produciendo la humedad en las bases de su vivienda producto de las filtraciones de aguas pluviales y servidas del desagüe proveniente del inmueble del demandado y al efectuar las verificaciones del caso constato que el emplazado no había cumplido con ninguno de los compromisos asumidos en el contrato de prestaciones recíprocas. Como consecuencia de las filtraciones ha llegado a desmoronarse una de las habitaciones de su vivienda y el inmueble en general corre riesgo de desmoronarse. -----

- El inmueble está constituido de tres plantas con varias habitaciones las que han sido destinadas al alquiler con una renta permanente fluctuante de doscientos a trescientos soles (S/ 200.00 a S/ 300.00) por habitación; sin embargo, por los actos del demandado no se pueden alquilar los ambientes y el inmueble no puede ser habitado ni vendido sufriendo una depreciación de sus costos a la mínima expresión. -----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

2. Contestación de demandada.

El once de agosto de dos mil diecisiete, mediante escrito que obra en la página ochenta, Félix Huallpa Quispe, contesta la demanda señalando lo siguiente: - -----

- Es propietario del inmueble ubicado en el Jirón Espinar número 111- interior por haberlo adquirido de sus anteriores propietarios Elmer Rodrigo Lope Choque y Domingo Ccana Huanco mediante escrituras públicas suscritas el año 2006, con sus usos y costumbres, servidumbres, entradas y salidas y todo cuanto de hecho y derecho pertenecen a dicho inmueble. -----

- El Inmueble ubicado en el interior a una distancia de 15 metros lineales llegando a ser la tercera vivienda hacia el fondo con un declive en bajada de un metro cincuenta (1.50 m) hacia la salida de la puerta de ingreso común, con servicios de agua y desagüe, pero desconocía que el servicio de desagüe pasara por la casa de la demandante. Hecho que se entera cuando en el año 2010, la demandante lo visita cobrando por el paso del desagüe, porque en aquel tiempo estaban cambiando las redes de agua y desagüe, y al conversar con las vecinas Juana Illanes y Elizabeth Ruth Chalco Zúñiga y después de firmar el documento de las prestaciones se entera que para que discurran las aguas por los pasadizos y no se empozara en su propiedad, era costumbre derribar el cerco provisional de propiedad de la anterior propietaria, la madre de la demandante, y por allí discurrían las aguas y era de conocimiento de todo el barrio y para evitar esos perjuicios los propietarios antiguos se pusieron de acuerdo y colocaron los tubos de desagüe conectados a los dominios de la actora.-----

- Entre la demandante y los vecinos colindantes Juana Illanes y Elizabeth Ruth Chalco y el demandado que usan el desagüe para las aguas pluviales, tuvieron una conversación respecto a la servidumbre de paso de la conexión de tuberías de desagüe que pasa por la casa de la actora, quien esos días se enteró del



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

cambio de las redes de agua y desagüe en el Jirón Santiago, y para llevar una buena vecindad accedieron a otorgarle como contraprestación la suma de dinero indicada en el contrato a condición de que se les permita realizar el cambio de tuberías con material nuevo y de mejor calidad, asumiendo todo los gastos el demandado como los vecinos, y ai cabo de cinco años, en plena época de lluvias nuevamente la actora le solicitó la suma de diez mil soles (S/. 10,000.00) para de esa forma poder seguir brindando la servidumbre de paso, requerimiento que no aceptó, manifestándole que debería arreglar esa situación con Empssapal, que fue la entidad que instaló el desagüe y la actora en represalia, sin dar aviso alguno procedió a obstruir el desagüe que conecta al desarenador que se halla instalado en su casa, generando una inundación en toda la propiedad del demandado, que motivó el auxilio de los bomberos, hecho que lo obligó a acceder al requerimiento de dinero por la actora, pagando nuevamente otra suma de dinero de quinientos soles y comunicar a los vecinos que se negaron a pagar. -----

- En el mes de agosto de dos mil dieciséis, la demandante le solicita la suma de sesenta mil soles para que continúen los desagües por el subsuelo de su propiedad y solo por un periodo de tiempo y al no acceder, fue notificado con una carta notarial para que pague de supuestos daños que nunca se causaron y fue inmediatamente respondida. -----

- Al culminar los acuerdos por documento de fecha cierta, el demandante no tiene la obligación de continuar con el contrato, como lo manifiesta la carta de fecha cuatro de julio del dos mil diecisiete que dice que acceda a llegar a un acuerdo para Continuar concediendo el paso de desagüe por la propiedad del demandante, entendiéndose que la empresa municipal prestadora de servicios de saneamiento de las provincias alto andinas Sociedad Anónima (Empssapal S.A.) recomienda y exhorta a las partes para que puedan llegar a acuerdos para continuar con la instalación del desagüe. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

- Manifiesta que es una casa de adobe y con grietas de hace mucho tiempo, habiendo cumplido con retirar su instalación de servicios higiénicos y las aguas que discurrían por la Lloclla del Sutoc desde tiempos inmemoriales por el inmueble de la demandante y para evitar daños los vecinos habían acordado hacer el desagüe por la casa de la demandante. -----

3. Trámite del proceso

Mediante audiencia única en fecha cuatro de octubre de dos mil diecisiete, se declaró saneado el proceso. -----

4. Puntos controvertidos

Mediante audiencia única de lecha cuatro de octubre de dos mil diecisiete, página ciento quince, se fijaron los siguientes puntos controvertidos: -----

- Determinar si las filtraciones del desagüe del inmueble del demandado perturban la propiedad y posesión del inmueble de la demandante y deben cesar.

- Determinar si por causa del desagüe del inmueble del demandado que pasa por el inmueble de la demandante, el inmueble de ésta, presenta daños que deben ser resarcidos por el demandado. -----

5. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de fecha doce de junio del dos mil dieciocho (página ciento ochenta), el juez del Juzgado Mixto de Sicuani de la Corte Superior de Justicia del Cusco, declaró fundada la demanda de página treinta y siete, en los seguidos por Janett Vengoa De Oros contra Félix Huallpa Quispe sobre interdicto de retener. El juez indica: -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

- Del acta de inspección Judicial (folios 95), declaración de parte de la actora (acta de audiencia folios 118), y ratificado en el escrito de absolución se acredita que: el inmueble del demandado es el tercero ingresando por el Jirón Espinar, ubicado a más de ocho metros hacia abajo del Jirón Espinar, y por esa misma razón no hay manera de instalar el desagüe con salida hacia el Jirón Espinar sino hacia el Jirón Santiago, pasando necesariamente y obligatoriamente por el inmueble de la demandante.-----

- De las copias de las cartas cursadas por la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento de agua potable y alcantarillado (Eps Empssapal) a la demandante en fecha cuatro y dieciocho de julio de dos mil diecisiete (folios 74 y 75), se desprende que, la empresa prestadora del servicio de agua y desagüe, ha realizado el análisis y estudio correspondiente en el terreno de propiedad del demandado, solicitando a la demandante acceder a llegar a un acuerdo para continuar concediendo el paso de desagüe y no obligando su paso por la tubería.

- Por tanto los actos que se demanda como pertúrbatenos de posesión, son ocasionados al momento de la instalación clandestina realizada entre las mismas partes que intervienen en el proceso, al acto de la transacción extra judicial de conclusión definitiva de servicio de paso de aguas pluviales y desagüe, celebrado el veintitrés de octubre del año dos mil quince (fojas 110), término del contrato, incumplimiento de acuerdo por parte del demandado. -----

- Que, la demandante sostiene que, el demandado debe dar cumplimiento al acuerdo suscrito de instalar el desagüe de su inmueble por el Jirón Espinar, hecho que éste si ha intentado acudiendo a la prestadora de servicios de agua y desagüe, la que ha realizado la inspección en el inmueble como se desprende de las copias de las cartas cursadas a la actora, concluyendo que por la topografía del lugar no es posible la instalación del desagüe conforme solicita la actora. Así



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

mismo debe tenerse presente, que un acuerdo es ley entre las partes cuando, se ha celebrado según las reglas de la buena fe y común intención de las partes; y en el caso de autos, pese a existir la intención del demandado de cumplir los acuerdos suscritos con la actora, por tanto, habría concluido el contrato entendiéndose que no tiene la obligación de seguir cediendo paso de instalaciones clandestinas que puedan perjudicar a la persona - El demandado al haber firmado el documento de transacción extra judicial de conclusión definitiva de servicio de paso de aguas pluviales y desagüe, sabía que si se perjudicaba al demandante con el paso de las tuberías por su propiedad, como consta en el presente contrato. -----

- De los actuados se tiene la evaluación técnica del predio, autor de daños en el inmueble de la demandante. -----

- Conforme se ha podido comprobar en el acto de inspección judicial el demandado ha cumplido algunos acuerdos plasmados en la transacción, y al culminar el contrato de paso de tuberías el demandado no está obligado a continuar con el contrato. Razones por las que corresponde imponer al demandado el resarcimiento de daños y perjuicios, en un monto razonable de dos mil nuevos soles, tomando en cuenta que la actora convino primigeniamente en el uso de su desagüe por la suma de quinientos soles (S/.500.00). -----

6. Apelación

Mediante escrito de la página cuatrocientos ciento noventa, el demandando Félix Huallpa Quispe interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera Instancia donde alega que: -----

- El A quo realiza una deficiente apreciación de los hechos y una deficiente valoración de las pruebas aportadas por las partes, a cuya consecuencia el juez



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

llega a la errónea conclusión de que se habría producido la turbación de la posesión de la accionante y consecuentemente declara fundada la demanda de interdicto de retener, violando el derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales. -----

7. Sentencia de vista

El diez de agosto de dos mil dieciocho, la Sala Descentralizada de Canchis de la Corte Superior de Justicia de Cusco, resuelve confirmar la sentencia de fecha doce de junio de dos mil dieciocho. -----

La Sala Superior señala:

- El A quo ha determinado que las filtraciones de desagüe del inmueble del demandado perturban la propiedad y posesión del inmueble de la demandante, en cuanto se dio conclusión definitiva del servicio de paso con la transacción extrajudicial celebrado el veintitrés de octubre del año dos mil quince, y el incumplimiento (la falta de previsión del demandado) de lo acordado en este documento transaccional, es lo que genera la perturbación a la posesión. -----

- Se observa que la conducta del demandado (incumplimiento de la transacción extrajudicial, falta de previsión, falta de cuidado) genera en la demandante (poseedora) lesiones, alteraciones en su normal acto posesorio del inmueble de su propiedad, y estos hechos pertúrbatenos son actos materiales concretizados en el humedecimiento de las paredes colindantes, rajaduras, descascaramiento de la pintura, etc., lo que en efecto es contra la voluntad de la demandante, ocasionando dificultades en el normal ejercicio de su posesión como se venía ejercitando antes del acto perturbatorio (incumplimiento de acuerdo y falta de previsión de los daños), así como también señala, que no es pertinente que este colegiado se pronuncie respectó de los demás puntos expuestos por el apelante por cuanto conllevaría pronunciamiento de aspectos tangenciales (como vendría a ser la servidumbre) al tema central. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

- La sentencia recurrida se encuentra debidamente motivada, por cuanto el A quo si ha realizado una adecuada apreciación de los hechos y una adecuada valoración de las pruebas aportadas, por lo que llega a la conclusión de que se ha producido turbación de la posesión de la accionante. -----

II. RECURSO DE CASACIÓN

El cinco de setiembre del dos mil dieciocho, el demandado Félix Huallpa Quispe ha interpuesto recurso de casación (página doscientos cuarenta y uno), siendo declarado procedente por este Supremo Tribunal mediante la resolución de fecha cinco de abril del dos mil diecinueve (página cuarenta y nueve del cuaderno de casación) por la causal de infracción normativa material del artículo 921 del Código Civil y por infracción normativa procesal de los artículos 189 y 606 del Código Procesal Civil.-----

IV. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPREMA.

Para el Colegiado Supremo, es fundamental, analizar prima facie, las infracciones de naturaleza procesal, pues de ser estimadas, carece de objeto, analizar aquellas de orden material. -----

PRIMERO: Debido proceso

4.1 El derecho a un debido proceso legal es un derecho constitucional que tiene como contenido esencial rodear al proceso de las condiciones mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado, por lo que garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso, lo que a su vez es garantía de la tutela judicial efectiva, elemento indispensable para lograr la finalidad del propio proceso. -----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

4.2 La importancia del debido proceso legal como un derecho fundamental, tiene características transversales, a tal punto, que se sostenga, ya de modo pacífico, la postura de que éste, no sólo se aplique exclusivamente al de índole ámbito jurisdiccional, sino en toda clase de procesos, administrativo, arbitral o privado. En consecuencia, las garantías que involucran la protección del derecho a un debido proceso legal son aplicables no solo a los procesos jurisdiccionales sino a todos los procesos que se desarrollen dentro de la sociedad, sea para la determinación o generación de un derecho subjetivo de los ciudadanos, sea para la determinación de tal derecho en conflicto entre el ciudadano y la autoridad ⁽¹¹⁾. -----

En nuestro sistema jurídico, el derecho al debido proceso ha sido consagrado en el Inciso 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que señala lo siguiente: *“Artículo 139 - Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.* -----

Por su parte, el artículo 8 Inciso 1) de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece que: "8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". -----

¹¹ Lo expuesto se ha confirmado con la Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1996, Expediente 067-93-AA TC (Caso Arnillas), que sentó como precedente de observancia obligatoria la aplicación del Derecho Constitucional a un Debido Proceso Legal en toda clase de procedimientos ante cualquier autoridad, sea ésta pública o privada



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

4.3 Ahora bien, no obstante que el derecho al debido proceso es único, éste tiene dos manifestaciones totalmente diferenciadas: el debido proceso sustancial y el debido proceso adjetivo. -----

4.4 El debido proceso sustantivo tiene como contenido que todos los actos de poder (como normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales) *sean justos; es decir que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.* En otros términos, el debido proceso sustantivo tiene relación con el concepto de razonabilidad, con la finalidad de no transgredir la armonía del sistema jurídico ni en lo formal ni en lo sustancial ⁽¹²⁾.-----

4.5 Por otro lado, el **debido proceso adjetivo o procesal** está conformado por un conjunto de derechos esenciales que **impiden que la libertad y los derechos de los individuos sean vulnerados ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento**, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho - incluyendo al Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos⁽¹³⁾. Este aspecto del derecho constitucional supone dos derechos: -----

i) Derecho al proceso: La posibilidad de todo sujeto de derecho de acceder a un proceso o procedimiento con la finalidad que el órgano competente se pronuncie sobre su pretensión y le brinde una tutela efectiva y diferenciada. -----

ii) Derecho en el proceso: Todo sujeto de derecho que participe en un proceso o procedimiento cuenta con un conjunto de derechos esenciales durante su inicio, tramitación y conclusión, incluyendo el respeto por las formas esenciales del procedimiento previamente establecido. -----

¹² BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lidha: Ara Editores, 2001, Pág. 205.

¹³ Op. Cit. Pág. 208. (3) 12



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

SEGUNDO.- EL DERECHO A LA PRUEBA

4.6 El Tribunal Constitucional, en la sentencia número 4831-2005-HC/TC, ha sostenido en concordancia con el fundamento jurídico 133-135 de la STC010-2002-AI/TC, *"que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional en la medida en que se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución.* En este sentido, una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. ***Sin embargo, como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales - límites extrínsecos-, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión -límites intrínsecos-***. -----

4.7 Los límites genéricos a todos los medios probatorios, los establecen ciertamente los códigos adjetivos pertinentes (en nuestro caso, el Código Procesal Civil). En materia de procedimiento probatorio, éste se constituye como una secuencia de actos procesales ordenados, preclusivos, en la que *"cada uno es consecuencia del anterior y precedente del siguiente"*¹⁴; no es una secuencia inorgánica y dejada al arbitrio del juez o de las partes; *"la legalidad de la actividad probatoria (...) significa que lo que importa en el proceso es, si y naturalmente que se llegue a la verificación de las afirmaciones de hecho realizadas por las partes, pero también que se llegue a ello precisamente por el camino establecido en la ley. Esto es, importa el resultado, pero también importa el camino, cómo se llega*

¹⁴ MONTERO AROCA, Juan, La Prueba en el proceso civil: Thomson Civitas; pág. 171.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

al mismo, y ello porque, por decirlo, otra vez, con frase tópica, el fin no justifica los medios"¹⁵. -----

4.8 En particular, para los efectos de resolver el recurso de casación, declarado procedente por infracción del artículo 189 del Código Procesal Civil, debemos señalar que, en cuanto al requisito temporal para el ofrecimiento de los medios probatorios, la norma glosada, indica que en términos generales, éstos se ofrecen en los **actos postulatorios** (léase demanda, contestación, reconvención o absolución de la reconvención. Sin embargo, otros supuestos de ofrecimiento de medios probatorios, fuera de esa etapa de postulación, están previstos de modo excepcional en el Código Adjetivo; verbigracia: los medios de prueba de oficio (artículo 194), los medios probatorios en apelación de sentencias y absolución de agravios (artículo 374), medios probatorios extemporáneos (artículo 429); medios probatorios con relación a hechos no invocados en la demanda (artículo 440). -----

4.9 Con relación a los medios probatorios extemporáneos, el artículo 429 del Código Procesal Civil, establece que después de interpuesta la demanda sólo pueden ser ofrecidos los medios probatorios referidos a hechos nuevos y a los mencionados por la otra parte al contestar la demanda o reconvenir.-----

4.10 Conforme aparece de lo actuado, a folios 111 la demandante, presenta como medio probatorio extemporáneo, el documento denominado "Transacción extrajudicial de conclusión definitiva de servicio de paso de aguas pluviales y desagüe", de fecha veintitrés de octubre del dos mil quince corriente a folios 110, el mismo, que conforme al acta de audiencia única de folios 115-119, fue admitido como medio probatorio, el mismo que es valorado en primera y segunda instancia por los Jueces de mérito.-----

¹⁵ MONTÉRO AROCA, Juan; op. cit pág. 172.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER

A juicio del suscrito, el procedimiento de admisión de la prueba extemporánea, afecta no sólo el principio de oportunidad previsto en el artículo 189 del Código Procesal Civil, pues, es evidente que el requisito esencial para admitir este tipo de medios probatorios, es que esté referido a hechos nuevos, lo cual no sucede con relación a este documento, que contiene una transacción extrajudicial de fecha veintitrés de octubre del dos mil quince, es decir, de fecha muy anterior a la interposición de la demanda, de fecha veinticinco de julio del dos mil diecisiete, y por tanto, pudo presentarse en dicho momento, para evitar con ello, incorporaciones repentinas de medios de prueba en el proceso. Tal como se señaló ut supra, el procedimiento de incorporación de medios de prueba como manifestación del derecho a la prueba, contiene límites legales que deben ser cumplidos, porque, como sostiene Montesquieu citado por Joan Picó, *"el sometimiento de un derecho a determinadas formas que en el proceso se imponen, es precisamente el precio que hay que pagar para protegerlo eficazmente"*¹⁶.-----

Si ello es así, y habiéndose acreditado la causal de infracción normativa procesal el recurso debe estimarse, careciendo de objeto pronunciarse por las demás causales por las que se ha admitido el recurso de casación. -----

VI. DECISIÓN

Por estos fundamentos, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil; **MI VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Félix Huallpa Quispe; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha diez de agosto del dos mil dieciocho; e **INSUBSISTENTE** lo actuado hasta la admisión de medios de prueba a que se contrae la resolución número ocho de fojas 116-117, **SE ORDENE** que el Juez de origen continúe con el trámite del

¹⁶ DISCOLINOY Jeg Elal Rosh Editores pág. 61-62



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4364-2018
CUSCO
INTERDICTO DE RETENER**

proceso según su estado, teniendo en cuenta la parte considerativa de la presente resolución; **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Janett Vengoa De Oros contra Félix Huallpa Quispe, sobre interdicto de retener; y se *devuelven*. **Ponente Señor Ruidías Farfán, Juez Supremo.-**

S.

RUIDÍAS FARFÁN