

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CAS.NRO. 802-2018

LIMA

DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES

El principio *pro actione*: Este principio consiste en: “(...) la facultad que tiene el juez de decidir a favor de la admisión de la demanda o de la continuación del proceso, en aquellos casos en los que tenga una duda razonable respecto de si se está ante un caso de improcedencia de la demanda o de conclusión del proceso”.

Lima, quince de noviembre de dos mil dieciocho.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número 802-2018, en audiencia pública de la fecha y producida la votación correspondiente conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Miguel Ernesto Chanduvi Acuña** a fojas doscientos noventa y cuatro, contra el auto de vista de fecha ocho de agosto de dos mil diecisiete, obrante a fojas doscientos setenta y cinco, que **confirma** la resolución de primera instancia de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, obrante de fojas ciento ochenta y cinco, que declara nula la resolución número uno de fecha siete de marzo de dos mil dieciséis, e **improcedente** la demanda.

II. ANTECEDENTES.

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, es necesario realizar las siguientes precisiones:

1. DEMANDA.

Por escrito obrante de fojas ciento veintinueve, **Miguel Ernesto Chanduvi Acuña** interpone demanda contra María Susana Chanduvi

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CAS.NRO. 802-2018

LIMA

DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES

Acuña, Fernando Augusto Chanduvi Acuña, Carlos Enrique Chanduvi Acuña y la Sucesión Intestada de Rosa Chanduvi Acuña conformada por Abraham Isaac Torre Chaduvi, Eduardo Arturo Torre Chanduvi, Enrique Américo Torre Chanduvi y Carlos Alberto Silvestre Torre Chanduvi, a fin que se efectuó la división y partición del inmueble ubicado en el Jirón Inca Nro. 726 (Mz.163 - Lote s/n) - Distrito de Surquillo - Provincia y Departamento de Lima - República del Perú; asimismo se le indemnice por ocupación y uso exclusivo del terreno *sub litis*, por la suma de ciento veinticinco mil soles (S/.125,000.00) pues los demandados han construido un edificio de departamentos de tres niveles y una tienda; y la suma de cuarenta mil soles (S/.40,000.00) al habersele impedido el acceso y uso del bien de copropiedad. Funda su pretensión en que el inmueble referido, es de propiedad común de las partes (demandante y demandados) la división y partición es un derecho de los copropietarios para ejercer libremente todos sus derechos correspondientes inherentes a la propiedad; indica que en su calidad de copropietario se encuentra facultado para pedir una indemnización por la ocupación y uso de lo que corresponde del terreno y por consiguiente poner fin a la copropiedad.

2. AUTO DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juez mediante auto de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, obrante a fojas ciento ochenta y cuatro, su declara **improcedente** la demanda, al considerar que: **1)** El actor formula tres pretensiones con el carácter de principal, la primera referida a la división y partición del inmueble ubicado en el Jirón Inca número 726 (manzana 163 - lote s/n del Distrito de Surquillo, Provincia y Departamento de Lima, con el que pretende se le adjudique el veinte por ciento de la propiedad para cada una de las partes. La segunda pretensión referida a la indemnización por ocupación y uso exclusivo del bien común, que cuantifica en la suma de ciento veinticinco mil nuevos soles. Inmueble donde los demandados

según se indica han hecho construir varios departamentos y una tienda. La tercera pretensión referida también a la indemnización por el uso total del bien, referidos al provecho que los demandados vienen recibiendo de la explotación del bien; **2)** Respecto de la primera pretensión por la que el demandante pretende la adjudicación para cada parte del inmueble del que concurren como copropietarios, es de señalar que por la división y partición de un bien, conforme a lo previsto en el artículo 992 del Código Civil, se extingue la copropiedad de un bien. Por ello, al haberse demandado la adjudicación a cada uno de los co-propietarios del porcentaje que les corresponde no se persigue con la pretensión anotada dar por concluida la copropiedad, persiguiendo mantener una situación de hecho en común respecto del bien del que concurren demandante y demandados en el dominio; Incurriéndose en la causal de improcedencia prevista en el inciso 4° del artículo 427 del Código Procesal Civil; **3)** Además, que en la demanda se señala que el inmueble dejado en herencia por su padre era solo un terreno sobre el que los demandados han realizado construcciones. Por ello, el demandante en los términos expuestos en la demanda, solo concurre en el dominio del bien objeto de este proceso en el terreno, hecho que ratifica en las conclusiones finales de la demanda; por lo que no podría demandar la partición de un bien, refiriéndose a las construcciones respecto de las que no alega la propiedad; y, **4)** En cuanto a la segunda y tercera pretensión, éstas como se ha señalado están referidas a la indemnización. El actor al realizar el desarrollo de los hechos que sustentan las pretensiones demandadas alude a las construcciones realizadas por los demandados, contraviniendo las disposiciones de su progenitor respecto a la partición que debería realizarse y al dominio de los demandados de las construcciones realizadas sobre un terreno del que todos concurren como propietarios. Conclusión ratificada en las conclusiones finales del escrito de demanda. Por ello, si el demandante no invoca el dominio de las construcciones

realizadas por sus condóminos mal podría demandar la indemnización y el reembolso de los provechos supuestamente obtenidos por los demandados respecto de bienes que no son de su propiedad, ni tiene declarado ese derecho. Por ello, en lo que a estas pretensiones se refiere la demanda presentada se encuentra incurso en la causal de improcedencia

3. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

Mediante escrito obrante en la página doscientos tres el demandante **Miguel Ernesto Chanduvi Acuña**, interpone recurso de apelación contra el auto de primera instancia, alegando que: **1)** La jueza no ha tenido en cuenta que lo que se busca es terminar con la copropiedad, asimismo indica que la jueza es incoherente porque se contradice al anular su propia resolución; y, **2)** Precisa que por el principio de precisión la jueza no podía anular su propia resolución, por lo tanto, ha ido contra el debido proceso.

4. SENTENCIA DE VISTA.

Los Jueces Superiores de la Cuarta Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, expedieron el auto de vista número nueve, contenido en la resolución de fecha ocho de agosto de dos mil diecisiete, obrante de fojas doscientos setenta y cinco, que **confirma** el auto apelado de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, que declara improcedente la demanda, fundamentando la decisión en que: **1)** No es cierto que se busque una división, ya que el actor pide que se le adjudique un porcentaje y esto fluye de la demanda y del subsanatorio; indica que los jueces en base al artículo 171 del Código Procesal Civil están facultados para declarar las nulidades dentro del proceso a fin de sanearlo y reponerlo al estado que corresponda; y, **2)** Precisa que debe tenerse en cuenta que la preclusión se da cuando no existen vicios

anteriores que invaliden el procedimiento, además el sanear o declarar la nulidad de vicios que afecten el proceso no implica ir contra el debido proceso.

III. RECURSO DE CASACIÓN.

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha dieciséis de mayo de dos mil dieciocho, obrante a fojas ochenta y dos del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por **Miguel Ernesto Chanduvi Acuña**; por las siguientes causales:

Infracción normativa del artículo 2 inciso 16, artículos 70, 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; artículos I, IX, VII del Título Preliminar, 122 incisos 3 y 4; 171, 188, 194, 196, 200, 296 inciso 1, 426 último párrafo y 471 del Código Procesal Civil, y artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; señala que de los propios fundamentos de la demanda incoada, se desprende que el demandante solicita la división y partición, como consecuencia de esta se determine los derechos y acciones que le corresponden, se le adjudique el porcentaje correspondiente y con ello poner fin a la indivisión, pues se trata de un bien común en que los demandados tienen el uso exclusivo. En ese sentido debió resolver el Juzgado y la Sala Superior, pues los demandados en claro abuso excluyen al demandante del uso de los bienes *sub litis*, impidiendo que éste ejercite los atributos del derecho de propiedad previsto en el artículo 923 del Código Civil, inherentes a la propiedad, como de usar y disfrutar de esta por voluntad propia, las causales que la sentencia del Juez como de la Sala de mérito no pueden ser valederas, pero el hecho es de que no fue compelida por su parte para hacerlo.

En el presente caso el uso exclusivo del bien se da porque los demandados sin existir acuerdo tácito no le permiten usar el bien o el porcentaje de acciones y derechos que sobre este posee, por ello la

división y partición es el único remedio para acabar con la copropiedad, pretensión que ha debido de admitirse y así obtener tutela jurisdiccional efectiva, con ello, terminar con el uso por parte de los demandados de todo el bien por el supuesto de exclusión y a las consecuencias económicas negativas que esto ha incidido sobre su patrimonio.

Afirma, que en ambas sentencias no hay una interpretación ni mención del artículo 983 del Código Civil, tal numeral conceptúa la partición; limitándose (la Sala Superior) solamente a copiar literalmente lo expuesto por el Juez Especializado textualmente, sin precisar ningún argumento respecto a la propiedad o copropiedad y sus alcances; siendo que la sentencia recurrida adolece de una adecuada fundamentación, esto es, se trata de una resolución deficientemente fundamentada, por cuanto el *Ad quem* considera "(...) que no es cierto que se busca una división porque el actor pide que se le adjudique un porcentaje y esto fluye de la demanda y del subsanatorio (...)", existiendo una aparente fundamentación.

La Sala Superior no es congruente al dilucidar las pretensiones, pues su respuesta no es razonada, ni motivada, pues de la revisión de los actuados, se puede colegir que el demandante solicita la división y partición por lo que la demanda debió de ser admitida a trámite; no se toma en cuenta que la división y partición es un derecho, su pretensión es derivada de la situación de copropiedad existente a la fecha sobre el inmueble y sobre la cual los demandados hacen uso y disfrute exclusivo del mismo, contraviniendo así enunciados constitucionales.

La resolución impugnada, no contiene una debida motivación, no hace ni una cita ni desarrolla la actuación probatoria que obra en autos, ni refiere si estos han sido valorados para llegar a tal decisión, solo refiere y hace una análisis superficial de los artículos 171 y 200 del Código Procesal Civil, señalando que en base a éstos, el Juez está facultado para declarar la nulidad de todo lo actuado, vicios que la Sala de mérito no señala, ni

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CAS.NRO. 802-2018

LIMA

DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES

analiza; además de contravenir lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 296 del Código Procesal Civil, pues no desarrolla fundamento congruente con lo expuesto en sus propias resoluciones; y en la resolución que se impugnó; enunciar los hechos, así como algunos artículos con la finalidad de concatenarla a su resolución, la que más parece ser una sentencia en la que no se ha discutido su pretensión y al declarar improcedente la demanda en forma liminar, sin que se discuta el derecho del recurrente, dentro de un proceso judicial, se ha afectado el debido proceso.

Debe tenerse presente que, iniciado el proceso, declarada inadmisibles la demanda y subsanadas las omisiones, debe admitirse conforme a los principios de preclusión y debido proceso, consecuentemente no es posible declararla improcedente. No hay en el Código Procesal Civil el término "recalificar" como atribución o fundamento para volver a calificar la demanda. El juez puede rechazar la demanda en el primer auto, al sanear el proceso o al momento de sentenciar; siendo que ambas resoluciones evidencian la existencia de falta de logicidad en los fundamentos de la decisión, que se trasunta en la motivación contradictoria establecida, razón por la cual se encuentra viciada por violación al principio de congruencia.

En el caso de autos, la demanda ha sido calificada en dos oportunidades; mediante resolución número uno y declarada su inadmisibilidad y subsanada, ha sido recalificada mediante resolución número dos, cuando ya había operado la preclusión a partir del momento en que se ordenó la subsanación concediéndose plazo para absolverlas; razón por la cual el *A quo* ha incurrido en causal de nulidad al expedir la resolución que fuera recurrida. Pues no se ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil, que establece que toda resolución debe sujetarse al mérito de lo actuado; contraviniendo además el último párrafo del artículo 426 del Código acotado, que establece "(...) *Si el demandante no cumpliera con lo ordenado, el Juez rechazará la demanda*

y ordenará el archivo del expediente". En su defecto el *A quo*, si lo consideraba pertinente, pudo hacer uso de la facultad que confiere el numeral 194 del Código Adjetivo, si los medios de prueba acompañados a la pretensión no le causaban convicción.

Cabe reiterar, que el rechazo liminar únicamente será adecuado, cuando no haya márgenes de duda sobre la improcedencia de la demanda, lo que no ocurre en el caso de autos. Si bien es cierto, el Juez se ha pronunciado respecto de algunos de los puntos controvertidos, se aparta del principio de congruencia al no existir correlación entre los fundamentos expuestos en la demanda, los puntos controvertidos y el fallo; lo mismo ha sucedido con la resolución expedida por el *Ad quem*.

IV. MATERIA JURIDICA EN DEBATE.

Que, la materia jurídica en debate en el presente proceso se centra en determinar si se ha vulnerado el derecho al debido proceso, motivación de las resoluciones judiciales y la tutela jurisdiccional efectiva al declararse improcedente la demanda.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA.

PRIMERO.- Ante todo, en materia de casación es factible ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, para determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al debido proceso, tomándose en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho de defensa de las partes en litigio; que en el presente caso se han tutelado.

SEGUNDO.- Que se procede al análisis de la infracción contenida en el numeral III de la presente resolución, al respecto es menester precisar que el Derecho al Debido Proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo

139 de la Constitución Política del Estado, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, norma que resulta concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Del mismo modo debe precisarse que la exigencia de la motivación suficiente, prevista en el inciso 5 del referido artículo, garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso y no de una arbitrariedad por parte del juez; de allí que una resolución que carezca de motivación suficiente no sólo vulnera las normas legales citadas, sino también principios de rango constitucional.

TERCERO.- Que, en el artículo III del Código Procesal Constitucional (CPC) se han recogido expresamente una serie de principios que deben animar el desarrollo de cualquiera de los procesos constitucionales que se regulan en la mencionada norma procesal. A este conjunto de principios, habrá que agregar al menos uno más recogido en otro artículo de la mencionada norma procesal. Este conjunto de principios son los siguientes: El principio de dirección judicial, el principio de gratuidad, el principio de economía y gratuidad procesal, el principio de intermediación, el principio de socialización, el principio de impulso de oficio, el principio de elasticidad, el principio *pro actione*, y el principio *iura novit curia*.

CUARTO.- El principio de *pro actione* ha sido normalmente invocado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a través de la cual se ha permitido un entendimiento más cabal del mismo. Mediante este principio, ha dicho el mencionado Alto Tribunal, que se imponga a los juzgadores la

exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual, ante la duda, ésta debe resolverse atendiendo a la interpretación más favorable al derecho de acción, dirigirse por la continuación del proceso y no por su extinción. El derecho de obtener una sentencia que se pronuncie sobre una pretensión es una manifestación del derecho a la tutela judicial y, como tal, si bien exige que el justiciable previamente satisfaga las condiciones de la acción que la Ley establece, no puede perder de vista que ésta debe ser interpretada y aplicada de tal forma que se haga efectivo el 'derecho de acción' o 'derecho de acceso a la jurisdicción. Sobre el Tema el Tribunal Constitucional en el expediente 0048–2004–PI/TC de fecha 01-04-05 indica que este principio consiste en: *“(...) la facultad que tiene el juez de decidir a favor de la admisión de la demanda o de la continuación del proceso, en aquellos casos en los que tenga una duda razonable respecto de si se está ante un caso de improcedencia de la demanda o de conclusión del proceso”*.

QUINTO.- Que, en el presente proceso se demanda la división y partición de bienes, al respecto el artículo 983 del Código Civil establece que por la partición permutan los copropietarios, cediendo cada uno el derecho que tiene sobre los bienes que no se le adjudiquen, a cambio del derecho que le ceden en los que se le adjudican; agregando el artículo 984 que los copropietarios están obligados a hacer partición cuando uno de ellos o el acreedor de cualquiera lo pida, salvo los casos de indivisión forzosa, de acto jurídico o de ley que fije plazo para la partición. Nuestro ordenamiento civil ha adoptado la teoría constitutiva de partición, es decir, la partición es atributiva de propiedad, ya que en virtud de ella cada condómino se convierte en propietario de la parte que recibe, cediendo los derechos o cuotas ideales que tenía sobre el total del inmueble.

SEXTO.- Las instancias de mérito determinan que la demanda deviene en improcedente, pues al haberse demandado la adjudicación a cada uno de los copropietarios del porcentaje que les corresponde no se persigue con la pretensión anotada dar por concluida la copropiedad, persiguiendo mantener una situación de hecho en común respecto del bien del que concurren demandante y demandados en el dominio; sin embargo, no se ha tomado en cuenta que en el petitorio de la demanda explícitamente se solicita como pretensión principal la división y partición de patrimonio, la misma que guarda concordancia con la causa *petendi*, a consignar entre sus fundamentos: *“se convierte en un derecho de los copropietarios (...) de realizar la partición correspondiente al bien antes referido para ejercer libremente todos los derechos inherente a la propiedad (...)”* (fundamento 2.1 de la demanda); siendo así, se ha debido admitir la demanda y proseguir el proceso a fin de que se emita un pronunciamiento sobre el fondo del asunto; que tales omisiones han contrariado el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, lo que determina la nulidad insubsanable a tenor de lo dispuesto en el artículo 171 del Código Procesal Civil.

VI. DECISIÓN.

A) Por estos fundamentos, de conformidad con el numeral 3 del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Miguel Ernesto Chanduvi Acuña** obrante a fojas doscientos noventa y cuatro; en consecuencia, **NULO** el auto de vista de fecha ocho de agosto de dos mil diecisiete obrante a fojas doscientos setenta y cinco; e **INSUBSISTENTE** el auto apelado de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis obrante a fojas ciento ochenta y cinco.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS.NRO. 802-2018
LIMA
DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES

B) ORDENARON que el Décimo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, vuelva a calificar la demanda teniendo en cuenta las consideraciones expuestas por este Supremo Tribunal.

C) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Miguel Ernesto Chanduvi Acuña con María Susana Chanduvi Acuña y otros, sobre división y partición de bienes; y los devolvieron. Interviene como ponente el Juez Supremo señor **Salazar Lizárraga**.

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

HURTADO REYES

HUAMANI LLAMAS

SALAZAR LIZÁRRAGA

CALDERÓN PUERTAS

EC/sg.