EXPROPIACION.—Valorización; efectos del recurso de nulidad.

1.—Para determinar el valor de las áreas materia de la expropiación deberá descontarse el porcentaje que deberá ser atribuido al Estado como área libre, aún cuando no se trate de tierra urbanizable, sino de zona urbana que por haber sido edificada en época en que no regía la actual reglamentación, los constructores no estuvieron obligados a dejar área libre alguna.

2.—Procede pedir que se corrijan los errores materiales o numéricos en que incurren las Ejecutorias.

3.—Si varios de los demandantes no interpusieron recurso de nulidad de la resolución superior sino, que, por el contrario, se conformaron con lo que dicha resolución disponía, no pueden pretender acogerse a los mayores beneficios que obtuvieron con el fallo de la Corte Suprema, otros demandantes que recurrieron de nulidad, porque no es de aplicación lo dispuesto en el art. 1092 del C.P.C.

DICTAMEN FISCAL

Exp. 260/53. — Procede: Lima.

Señor:

Por autos de fs. 336 vta. 338 vta. y 340 vta. se han concedido los recursos de nulidad interpuestos por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, por don Carlos Leví Rendón y por don José L. Morán Meza, respectivamente, contra la sentencia de vista de fs. 335, que confirmando la de Primera Instancia de fs. 246, declara fundada en parte las demandas de fs. 1, 4, 6, 60 y 123 y sin lugar la reconvencción formulada por la demandada y que la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima está obligada a pagar la cantidad de tres millones doscientos ocho mil ciento dieciocho soles, noventa y seis centavos por la expropiación del fundo "Ansietta Alta", con deducción de las sumas abonadas por este concepto; sin costas.

Los demandantes don Manuel Gutiérrez Grande y otros propietarios de lotes de terreno y de acciones litigiosas del fundo "Ansieta" o "Ana Sánchez", en las diversas acciones acumuladas en este proceso, demandan a la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima para que se fije un mayor precio, al pagado en la expropiación de dicho fundo, ubicado en esta Capital, a la salida de la portada de Maravillas; fundándose en que, en el expediente respectivo seguido ante el Quinto Juzgado, Actuario García, el citado predio fue valorizado en la suma de un millón ochocientos ochentitrés mil, ochocientos treintisiete soles, cincuentiséis centavos, la que no guarda armonía con el verdadero precio del citado fundo. La parte demandada ha negado y contradicho las acciones y ha entablado reconvencción para que los demandantes cumplan con inscribir en los Registros Públicos la mayor área, que según las operaciones realizadas tiene el fundo "Ansieta Alta" o para que, en su defecto, hagan la rectificación de acuerdo con la ley, a fin de que se pueda inscribir la traslación de dominio en favor de la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima y cancelar las cargas y gravámenes que aparecen inscritos sobre el nombrado predio.

Del expediente de expropiación pedido, aparece que por resolución de fs. 64, se aprobó la operación pericial de fs. 59 efectuada por el Ingeniero Felipe González del Riego habiéndose realizado la expropiación por la suma de un millón ochocientos ochentitrés mil, ochocientos treintisiete soles cincuentiséis centavos. El precio fijado por el nombrado perito, resulta de haberse considerado los terrenos del fundo "Ansieta Alta" como rústicos, lo que resulta rectificado con las inspecciones oculares de fs. 81 y fs. 237 y legajo de fotografías acompañado. De estas pruebas aparece que el fundo tiene frente a la Avenida del Cementerio, que existen establecimientos comerciales con frente a dicha Avenida y otros en la parte interior, algunos de los cuales tienen sus correspondientes licencias, existiendo, además, muchas viviendas que cuentan con servicio de alumbrado eléctrico; advirtiéndose que dicho fundo colinda con zonas urbanizadas, tales como el Cercado, Santoyo y la Avenida del Cementerio. Además, con los documentos que obran a fs. 302 y siguientes, se ha acreditado que desde hace muchos años dichas tierras son consideradas como urbanizables, con lo que, evidentemente, se ha demostrado que las tierras del fundo "Ansieta Alta" no son rústicas, sino urbanizables y, por lo tanto, la valoración hecha en el expediente de expropiación es equivocada y lesiona los derechos de los propietarios del nombrado fundo. La Sociedad de Beneficencia Pública de Lima sostiene que el fundo cuya expropiación ha originado este proceso, no es urbanizable, de conformidad con lo dispuesto por la Resolución Suprema de 9 de Agosto de 1945. Esta alegación

es inaceptable, pues la condición de urbanizable de un terreno, depende de su situación, proximidad a las zonas urbanas, acceso a ellas y no puede depender de una disposición legal que suspenda la posibilidad de iniciar expedientes de urbanización.

Por Resolución de 28 de Noviembre de 1947 se aprobó el Reglamento General de Tasaciones; pero el Ingeniero Gonzales del Riego en su dictamen pericial evacuado el 26 de Diciembre del mismo año, no aplicó las disposiciones contenidas en el nuevo Reglamento de Tasaciones, las que deben regir en el caso sub-litis por encontrarse vigente cuando el nombrado perito dirimente efectuó la operación pericial.

Con los autos acompañados y pedidos y con la prueba actuada en este proceso, se ha acreditado que el fundo "Ansieta Alta" tiene una extensión de 653.712.56 metros cuadrados, de los cuales la zona inmediata a la Avenida del Cementerio, con un total de 118.964.59 metros cuadrados constituye la parte urbana de dicho fundo y el resto con una extensión de 534.747.97 metros cuadrados es la zona urbanizable del mismo. Esta última zona de conformidad con lo dispuesto por el art. 7º del Reglamento General de Tasaciones del Perú, de 28 de Noviembre de 1947, debe valorizarse como si fuera urbana, descontándose el valor de las áreas libres y el valor de las obras de urbanización. Según el dictamen pericial de fs. 192 descontando el 45% de áreas libres para plazas, calles, avenidas, jardines, etc. y el 2% que corresponde al Gobierno, existe una diferencia de 283,416.97 metros cuadrados, que es el área urbanizable que debe valorizarse. Esta extensión sumada a la que tiene la zona urbana, arroja un total de 402,381.56 metros cuadrados. Como los demandantes han adquirido sus lotes en el fundo expropiado, pagando sumas superiores a las que, en promedio, fija el perito dirimente y las sentencias inferiores y teniendo en consideración la plus-valía de dichos terrenos y desvalorización de la moneda, considero que es equitativo fijar en treinta soles oro, el valor del metro cuadrado y sobre esta base valorizar los 402,381.56 metros cuadrados que tiene el fundo, con las deducciones ya citadas, de lo que resulta la suma de S/. 12'071,146.80 a los que debe agregarse el valor de las raíces y edificaciones que ascienden a S/. 47,750.00; procediendo en consecuencia, fijar como valor de la expropiación la suma total de S/. 12'118,896.80, de la cual debe descontarse las cantidades abonadas por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima en el expediente de expropiación. La reconvenición interpuesta por la demandada es manifiestamente improcedente.

Por las consideraciones expuestas, opino que HAY NULIDAD en la sentencia de vista y reformándola procede revocar la apelada, en cuanto fija en S/. 3'208,118.96 el valor de la expropiación del fundo "Ansieta

Alta", el que debe fijarse en la suma de S/. 12'118,896.80, con deducción de las sumas abonadas por dicho concepto en el expediente correspondiente y que NO HAY NULIDAD en lo demás que dicho fallo contiene.

Lima, 7 de Diciembre de 1953.

GARCIA ARRESE.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, catorce de Enero de mil novecientos cincuenticuatro.

Vistos por los fundamentos del dictamen del señor Fiscal que se reproduce: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas trescientas treinticinco, su fecha trece de Enero de mil novecientos cincuentitrés en la parte que confirmando la apelada de fojas doscientas cuarentiséis su fecha dieciséis de junio de mil novecientos cincuentiuno fija el valor de expropiación del fundo Ansieta Alta: informando la primera y revocando la segunda en este punto declararon que la Beneficencia Pública de Lima está obligada a abonar por el expresado concepto sobre la base de cuatrocientos (cientos) dos mil trescientos ochentiún metros cuadrados cincuentiséis centímetros, la suma de treinta soles por metro cuadrado; debiendo agregarse al total la cantidad de cuarentisiete mil setecientos cincuenta soles a que asciende el valor de las raíces y edificaciones; declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron. — Testado. — Cientos. — No corre. — SAYAN ALVAREZ. — MAGUIÑA. — VALVERDE. — SERPA. — LENGUA. — Se publicó conforme a ley. — Dagoberto Ojeda del Arco, Secretario.

Lima, veinticuatro de Abril de mil novecientos cincuenticuatro.

Visto el recurso de la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, su fecha quince de Enero último, por el que solicita se rectifique el error material que contiene la Ejecutoria Suprema del día anterior, expedida en el juicio ordinario seguido por Alfredo Leví Rendón y otros con la mencionada Beneficencia sobre pago de mejor valor del fundo "Ansieta Alta" o "Ana Sánchez" expropiado para el ensanche del Cementerio "Presbítero Maestro" de esta Capital; y se le aclare, además, respecto a los co-

propietarios a quienes debe abonarse ese mejor valor; Considerando: que la resolución de fojas dieciséis se refiere al pago que debe hacer la Beneficencia Pública por la expropiación del fundo "Ansieta Alta", que según los dictámenes periciales respectivos tiene una área de seiscientos cincuentitrés mil setecientos doce metros cuadrados cincuentiséis centímetros; que esa área no comprende tierras urbanas desde que no existe en autos prueba de haberse urbanizado parte alguna del fundo expropiado, por lo que se trata de terrenos urbanizables que constituyen una sola unidad inmobiliaria, inscrita como tal en el Registro de la Propiedad Inmueble, para la que se fijó el precio unitario de treinta soles por metro cuadrado; que de conformidad con estos hechos y de las disposiciones contenidas en los artículos veinticinco y treintitrés del Reglamento de Urbanizaciones, que sirven de fundamento a la mencionada resolución de fojas dieciséis, corresponde descontar de los terrenos del fundo "Ansieta Alta" a que se contrae la expropiación el cuarenticinco por ciento y el dos por ciento, para áreas libres y para el Estado, respectivamente, sobre el área total de dicho fundo, como textualmente prescriben los dispositivos citados, descuento que también se hace en el dictamen de fojas veintiuna del perito designado por los expropiados en el expediente de expropiación acompañado; que la extensión que debe deducirse no es por consiguiente la de doscientos cincuentiún mil trescientos treintiún metros cuadrados cincuenticinco centímetros relativa al área de quinientos cuarentisiete mil setecientos cuarentisiete metros cuadrados noventa y siete centímetros, sino la de trescientos siete mil doscientos cuarenticuatro metros cuadrados noventa centímetros, que es la que corresponde a la expresada área total de seiscientos cincuentitrés mil setecientos doce metros cuadrados cincuentiséis centímetros, siendo por lo tanto, el área útil abonable trescientos cuarentiséis mil cuatrocientos sesentisiete metros cuadrados sesentiséis centímetros pues sumada ésta con la que debe deducirse de trescientos siete mil doscientos cuarenticuatro metros cuadrados noventa centímetros da el área total expropiada de seiscientos cincuentitrés mil setecientos doce metros cuadrados cincuentiséis centímetros; de conformidad con lo dispuesto en el artículo mil setentiocho, segundo apartado del Código de Procedimientos Civiles: declararon fundada la solicitud de fojas diecisiete en la parte que reclama del error numérico en que se había incurrido; y como consecuencia, que el área cuyo pago se ordena por la Ejecutoria de fojas dieciséis, su fecha catorce de Enero último, es la de trescientos cuarentiséis mil cuatrocientos sesentisiete metros cuadrados sesentiséis centímetros y no la de cuatrocientos dos mil trescientos ochentiún metros cuadrados cincuentiséis centímetros como se ha consignado en dicha Ejecutoria. — MAGUIÑA SUERO. — VALVERDE. — SERPA. — TELLO VELEZ.

Considerando: que el pedido de reducción de la superficie que debe ser materia de pago para efectuar la expropiación del fundo Ansieta, se fundamenta en la afirmación de haberse incurrido en la Ejecutoria Suprema en error material de cálculo de tal superficie, por no haberse deducido de la parte de dicho fundo clasificada como zona urbana el porcentaje para áreas libres que señala el artículo sétimo del Reglamento de Urbanizaciones; que si bien existe la diferencia numérica de área que señala la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, esa diferencia no se debe a error material que pueda rectificarse de acuerdo con lo dispuesto por el artículo mil setentiocho del Código de Procedimientos Civiles, sino al concepto que informa el fallo dictado con fecha catorce de Enero del presente año; que dicho fallo se ha apoyado en el entendido legal de que el Reglamento de Urbanizaciones, cuyo artículo sétimo determina el cuarentisiete por ciento de áreas libres que se deben deducir en las urbanizaciones, es aplicable solamente a las zonas rústicas que van a urbanizarse previa autorización administrativa, mas no a las zonas ya urbanizadas como es la respectiva del fundo Ansieta a la cual por tener este carácter no se le puede sujetar al mencionado Reglamento; que la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima no ha impugnado en ningún momento, durante el curso de los juicios de expropiación haciendo uso del derecho que le conceden los artículos cuatrocientos noventiocho y quinientos tres del Código de Procedimientos Civiles, los distintos peritajes que obran en autos, en cuanto, inclusive en sus respectivos planos, determinan la zona urbana del fundo Ansieta ni tampoco pedido que se deduzcan de ella las áreas libres para calles, jardines y demás, petición que sólo resulta formulando ahora mediante el llamado pedido de rectificación numérica; que esto aparece del informe de los peritos nombrados, por el Estado corriente a fojas tres con el que se inició el procedimiento de expropiación; del dirimente ingeniero González del Riego, cuyo contenido fue expresamente aceptado por la Beneficencia según aparece de su escrito de fojas sesenticinco del acompañado y el cual aunque fija la extensión de la zona urbana y de la rústica, no habla de deducir áreas libres en ninguna de ellas; del que figura a fojas ochentiséis de estos autos respecto del que formuló observaciones, en cuanto al precio fijado por metro cuadrado, mas no en cuanto a que no hiciera ninguna reducción de áreas libres, no obstante de clasificar las tierras en urbanas, sub-urbanas y rústicas; y del que obra a fojas ciento noventidós de los ingenieros Alejandro Beunza y Hernán Rotalde, nombrados por el Juez, y que sólo hace la deducción de áreas libres en la zona que clasifica como rústica; que después de emitido el dictamen del señor Fiscal de esta Corte Suprema, cuyos fundamentos fueron reproducidos en la Ejecutoria, la Sociedad de Beneficencia no for-

muló defensa alguna ni escrita ni oral a la vista de la causa exponiendo su desacuerdo con dicha pieza judicial, en la que expresamente se deducen los porcentajes para áreas libres en la zona urbanizable y en la que expresamente también se omite hacer la misma deducción en la zona urbana, para los efectos de determinar el precio que se debe abonar por la expropiación del fundo Ansieta; que por estos antecedentes resulta evidente que el pedido de rectificación planteado por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima no tiene el carácter del de un simple error material o numérico autorizado por el artículo mil setentiocho del Código de Procedimientos Civiles, sino que significa en el fondo la revisión de los fundamentos de la Ejecutoria Suprema que resolvió en definitiva la materia de la controversia; por todo lo que mi voto es en el sentido de que se desestime, por infundado, el pedido de rectificación numérica formulado por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima. — Entre líneas. — Del fundo. — Vale. — SAYAN ALVAREZ. — TELLO VELEZ. — Se publicó conforme a ley. — Dagoberto Ojeda, Secretario.

Lima, catorce de junio de mil novecientos cincuenticuatro.

Vistos; completando la resolución de fojas veintiséis; en discordia; considerando: que en el presente juicio de expropiación, parte de los demandantes se conformaron con las sentencias de Primera Instancia de fojas doscientas cuarentiséis y de vista de fojas trescientas treinticinco al no deducir contra ellas los recursos legales correspondientes; que por esto, según el artículo mil ochentidós del Código de Procedimientos Civiles las referidas sentencias producen efectos irrevocables respecto de tales demandantes; que interpuesto recurso de nulidad, la sentencia pronunciada, con este motivo, no puede referirse sino a los que ejercitaron ese recurso porque cada uno de los condóminos ha accionado individualmente y por su propio derecho; que resultando todo esto del mérito de los autos y siendo por consiguiente suficientemente explícita la resolución de fojas dieciséis es inoficiosa la aclaración solicitada por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima en el segundo punto de su recurso de fojas diecisiete, la que declararon sin lugar. — MAGUINA S. — VALVERDE. — TELLO VELEZ. — LENGUA.

Atendiendo: a que el pedido para que a título de aclaración se declare que los propietarios que no interpusieron recurso de nulidad no

están comprendidos en lo resuelto por la ejecutoria suprema corriente a fojas dieciséis de este cuaderno, significa requerir una decisión de la Sala sobre cuestión distinta y ajena a los puntos demandados y controvertidos y que no ha sido materia de pronunciamiento en la referida ejecutoria suprema: a que por esta razón el mencionado pedido no se encuentra amparado por la segunda parte del artículo mil setentiocho del Código de Procedimientos Civiles; a que, por otro lado, la cuestión planteada por la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima sólo es viable procesalmente en la etapa de ejecución de sentencias, en la que después de conocer el caso por medio de la notificación legal respectiva podrá oponerse a las pretensiones de los que a su juicio intenten sin derecho acogerse a lo estatuido por la misma ejecutoria; y a que, dar solución legal en cualquier forma al punto planteado aceptando conocer de él a través del medio procesal a que se ha recurrido, importa admitir la existencia de un procedimiento no contemplado por la ley para resolver en única instancia ante la Corte Suprema cuestiones de naturaleza muy distinta de las de una simple aclaración y sin que se puedan utilizar los recursos de apelación o queja que proceden contra las resoluciones inferiores: nuestro voto es porque se declare improcedente la solicitud de la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, en el punto materia de la discordia. — SAYAN ALVARO. — SERPA. — Se publicó conforme a ley. — Guillermo Ballón, Secretario accidental.