

Siendo las calles de uso público y por ello inalienables e imprescriptibles no puede admitirse los interdictos para recuperar su posesión.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El Sexto Juzgado en lo Civil de Lima, por sentencia de fs. 102, ha declarado fundada la demanda interpuesta por don Gustavo L. Angulo contra la Municipalidad de Lima y la firma Fermín Málaga Santolalla, sobre interdicto de recobrar. Apelada dicha sentencia, el Tribunal Superior, por la de vista de fs. 143, la confirmó. Contra esta resolución, se ha interpuesto recurso de nulidad.

De autos aparece que, por recurso de fs. 1, don Gustavo L. Angulo, interpone demanda contra la Municipalidad de Lima y contra la Firma Fermín Málaga Santolalla, a efecto de que, en su oportunidad, los demandados le repongan en la posesión del inmueble, ubicado en la cuadra 17 de la Avenida Benavides, del cual ha sido arbitrariamente despojado; haciendo extensiva su demanda, al pago de daños y perjuicios. Los demandados, en el acto del comparendo de fs. 6, negaron y contradijeron la acción, manifestando el Concejo de Lima que, procedió a ordenar que se demolieran las construcciones citadas, en mérito de una Resolución Ministerial que citó y, la otra demandada, manifestó que había procedido por orden de la Municipalidad de Lima. En consecuencia, con el propio mérito de lo expuesto por los demandados, se ha establecido el despojo de que ha sido víctima el demandante. En autos, no hay prueba de que, el actor haya sido requerido para la desocupación ni que haya existido un juicio previo al respecto y, en lo que respecta a la citada Resolución Ministerial, ésta había sido objeto de recurso de revisión, tal como se desprende del recurso de fs. 67. Por consiguiente, conforme a lo actuado en este proceso, se han acreditado los extremos de la demanda y, siendo esto así, el suscrito, compartiendo los fundamentos de los fallos expedidos en las instancias infe-

riores, es de opinión que se declare NO HABER NULIDAD en la recurrida, confirmatoria de la apelada.

Lima, 27 de Mayo de 1959.

VELARDE ALVAREZ.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, trece de Julio de mil novecientos sesentiuono.

Vistos; en discordia; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que de las pruebas actuadas, confesión del actor y documentos presentados en segunda instancia, especialmente de los informes expedidos por el Ingeniero urbanista adscrito a la Dirección de Fomento y Obras Públicas, corrientes a fojas ciento veintiocho y ciento veintinueve, aparece que, aprobado por el Ministerio del Ramo el plano sustitutorio del trazado y lotización de los terrenos de don Gustavo L. Angulo, fué oportunamente comunicado al Concejo Provincial de Lima, autorizándolo para que tomara posesión de las calles diseñadas y llevara a efecto su regulación; que en virtud de esta disposición emanada de la autoridad competente, el Concejo, según aparece a fojas setentisiete vuelta, autorizó a la firma Málaga Santolalla, para que realizara las obras respectivas, sin costo alguno para el Municipio; que haciendo uso de este permiso y para ejecutar la remodelación ordenada la firma demandada deshizo la construcción que se encontraba en una de las calles trazadas en el mencionado plano y comprendida entre aquellas de las que la Municipalidad debía tomar posesión; que de lo anterior resulta, que el demandante, después de pedir el permiso respectivo al Ministerio de Fomento y convenir la lotización que comprendía la apertura de tres calles, sin embargo en una de ellas levantó una pequeña construcción que alquiló a la firma Mendizábal, que es la misma que fué destruída a fin de llevar adelante las obras de remodelación; que siendo las calles de uso público, no pueden ser objeto de propiedad privada, conforme lo previene el artículo treintitrés de la Constitución del Estado, ni de posesión por particulares; que conforme

al artículo ochocientos veintitrés del Código Civil los bienes de uso público son inalienables e imprescriptibles y por esta última calidad, tampoco puede admitirse interdictos para recuperar su posesión o lo construido en calles que son de uso público, conforme lo establece el artículo novecientos noventidós del Código de Procedimientos Civiles: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas ciento cuarentitrés, su fecha trece de Enero de mil novecientos cincuentinueve que confirmando la apelada de fojas ciento dos, su fecha veintinueve de Setiembre de mil novecientos cincuentiocho, declara fundada la demanda de interdicto de recobrar y pago de daños y perjuicios interpuesta a fojas una por don Gustavo L. Angulo contra el Concejo Provincial de Lima y la firma Málaga Santolalla e Hijos Negociación Minera; reformando la primera y revocando la segunda: declararon infundada en todas sus partes la referida demanda; declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; sin costas; y los devolvieron.— BUSTAMANTE CISNEROS. — VALDEZ TUDELA. — GARCIA RADA. — EGUREN.—Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Considerando: que de conformidad con lo que preceptúa el artículo trescientos diez del Código de Procedimientos Civiles, la notificación de la demanda debe entenderse con el demandado, aunque tenga apoderado conocido, salvo que el mandato conferido a éste comprenda la facultad de ser citado con nuevas demandas; que habiendo don Gustavo Angulo demandado sobre interdicto de recobrar, con fecha catorce de Diciembre de mil novecientos cincuentisiete, a la razón social Fermín Málaga Santolalla e Hijos, y a la Municipalidad de Lima, pidió en su escrito de fojas una, se citara con la demanda a los personeros legales de dicho Concejo, doctor José Alvarez Calderón Pró y don Luis Adrianzén, en su calidad de Síndicos; que en la constancia de notificación de fojas dos vuelta, se manifiesta simplemente, haberse notificado “al representante legal del Concejo Provincial de Lima, por cédula y copia dejada en su domicilio, Plaza de Armas de Lima, en poder de un señor que no firmó”; que según el tenor de dicha constancia de notificación, no se trata de una diligencia meramente defectuosa, como es el caso contemplado en el artículo ciento sesentiuno del Código citado, sino de la falta de notificación en forma legal a los demandados, ya que la personería de los Concejos Municipales no la ejercen o uno u otro de sus Síndicos, sino los dos Síndicos conjuntamente; que, además, del acta del comparendo de fojas

seis aparece que la demanda ha sido contestada por “el doctor Luis Távara y Távara, apoderado de la Municipalidad de Lima, sin que obre en autos constancia de su personería, apareciendo asimismo del testimonio de fojas ciento una, que el mencionado profesional, fué nombrado apoderado judicial sin facultad para contestar nuevas demandas, en Junio de mil novecientos cincuentidós, nó por los actuales Síndicos, sino por don Luis Cebrián y don Juan Rissi, que habían cesado en el cargo de Síndicos del Concejo de Lima, en la fecha de la interposición de la demanda; que no habiendo sido legalmente citados con la demanda los Síndicos don José Alvarez Calderón Pró y don Luis Adrianzén Martínez, y habiéndose contestado la acción por persona que carecía de facultad para contestarla, sin que tales irregularidades puedan convalidarse por el hecho de que los actuales Síndicos hayan conferido poder al doctor Távara, el dieciocho de Julio de mil novecientos cincuentiocho, por acta de fojas noventa, facultándolo para representarlos en este juicio, se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en los incisos tercero y trece del artículo mil ochēticinco del Código de Procedimientos Civiles: nuestro voto es porque se declare NULA la sentencia de vista, insubsistente la sentencia de Primera Instancia y nulo todo lo actuado hasta fojas dos vuelta, a cuyo estado debe reponerse la causa, a fin de que se cite con la demanda en forma legal a los dos Síndicos del Concejo Provincial de Lima. — LENGUA. — TELLO VELEZ. — Se publicó conforme a ley. — Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa N° 47/59. — Procede de Lima.