

En el interdicto de despojo no es parte el tercero á quien favoreció el desposeimiento. (1)

Juicio seguido por la Compañía Minera Italia, con el Supremo Gobierno, sobre despojo.

DICTAMEN FISCAL DE PRIMERA INSTANCIA

Excmo. Señor:

En esta querella no son parte Hilbeck Kuntze y Compañía. No se trata en ella de ventilar derechos, sino meramente declarar si el Gobierno ha incurrido en despojo al resolver en revisión una cuestión de carácter judicial. En ella no deben intervenir sino el querellante, el ministro respectivo y el Físcal. En tales querellas no hay trámite alguno que pueda ser absuelto por los recurrentes. No son ellos los llamados á pronunciarse sobre el hecho del despojo. Por consiguiente, su intervención, además de no ser arreglada á ley, carecería de objeto. Puede VE., por tanto, declarar sin lugar la solicitud que precede; salvo mejor parecer.

Lima, 13 de abril de 1910.

LAVALLE.

(1) Véase la ejecutoria inserta en la página 101 de este tomo.

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, 6 de julio 1910.

Vistos; en discordia, de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal, declararon sin lugar lo solicitado por Hilbeck Kuntze y Compañía en su escrito de fojas 118, para que se le tenga por parte en el presente juicio.

Barreto.—García.—Romero.—Correa y Veyán—Herrera.

El voto de los señores vocales Barreto y Herrera fué por que se declara fundado el artículo de personería propuesto por Hilbeck Kuntze y Compañía en su escrito de fojas 118 y se le tenga por parte en lo sucesivo sin perjuicio del estado de la causa; por que habiendo sido favorecidos con la resolución gubernativa que motiva la querella tienen interés en la subsistencia de ella y por consiguiente en el éxito del juicio; y por que el Señor Fiscal no se halla obligado en todo caso á defender la legalidad del acto en que se hace consistir el despojo, como sucede en la presente causa.

César de Cárdenas.

DICTAMEN FISCAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Excmo. Señor:

En la querella de despojo interpuesta por la Compañía Minera "Italia" de Hualgayoc, contra

el Supremo Gobierno se ha presentado Hilbeck Kuntze y Cia. solicitando que á causa de su interés directo en el fallo, se admita su intervención.

Sustanciada tal solicitud, la sala privativa de primera instancia la desestima.

Hay error en ese auto.

En el interdicto tiene principal ingerencia el querellado á quien se imputa la expoliación.

Pero la reparación inmediata proveniente del fallo resolutivo, á más del pago de costas, indemnización de daños y aún de responsabilidad criminal, según el caso, comprende también la restitución.

Aunque ese fallo no afecte derechos definitivamente, por cuanto se limita á restablecer el *statu quo* indebidamente alterado, sin perjuicio alguno, dejando libres las gestiones á que en cuerda aparte hubiere lugar, alcanza de pronto en lo que á dicha restitución concierne, al tercero, si lo hay, en cuyo poder se encuentra la cosa.

Ese tercero tiene así interés directo en aquel objetivo, esencialmente restitutorio, de la acción.

No habiéndosele hecho la imputación que ha de comprobarse, no es parte: y por lo tanto, la falta de su emplazamiento no constituye causal anulativa de actuaciones.

Pero cuando se apersona, invocando su interés directo, no debe negársele la audiencia, sin perjuicio del estado en que estuviere el interdicto, pudiendo entonces ejercer el único derecho del querellado, en la parte de su solidaridad; ó sea, ya que el punto *sub judice* se concreta al hecho del despoje sin formalidades legales, conforme á la regla *spoliatus ante omnia restituitur*, el derecho de acreditar que no hubo despojo.

Ninguna ley prohíbe aquella intervención.

La justifican los principios de la buena administración de justicia.

A Hilbeck Kuntze y Cia. favorece la resolución gubernativa originaria de la querrella.

A mérito de tales consideraciones, de acuerdo con el voto discordante de los señores vocales doctores Barreto y Herrera, el Fiscal concluye que puede VE., revocando el auto apelado, mandar que se acepte, sin perjuicio del estado de la causa, la personería de Hilbeck Kuntze y Cia.

Lima, 17 de agosto de 1910.

SEOANE.

ACTO DE VISTA

Lima, 1.º de setiembre de 1910.

Autos y vistos: con lo expuesto por el Señor Fiscal; confirmaron el auto de fojas 123, su fecha 6 de julio último, que declara sin lugar la solicitud de fojas 118 de Hilbeck Kuntze y Cia. para que se le tenga por parte en el presente juicio; y los devolvieron.

Almenara.—Villa García.—Pérez.—Diez Canseco.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor Villa García por que se revoque el auto de primera instancia con la calidad expresada por el Señor Fiscal y los señores vocales Barreto y Herrera, atendiendo á que, sí como opinan los tradistas, el interdicto de despojo se da también contra el poseedor que no lo cometió, especialmente cuando el despojador no puede satisfacer, es claro que nada obsta jurídicamente para que

se le preste audiencia coadyuvando á la defensa; tanto más que dándosele esa participación, el auto de restitución, que es el llamado á cumplir, no se ejecutaría sin habersele oído y vencido en juicio en el caso posible de ser un tercer poseedor de buena fé; á que estas consideraciones revisten más fuerza tratándose del despojo imputado á la autoridad gubernativa pues entonces no basta probar los dos extremos de haber poseído y dejado de poseer, sino que es indispensable acreditar que ha habido extralimitación de atribuciones ó se ha desconocido un derecho, para cuyo esclarecimiento puede ser necesario que coopere la persona favorecida por el acto administrativo que motivó el juicio que por otra parte, le afecta directamente; á que ha sido sin duda por tales motivos ú otros igualmente fundados que en algunos casos este Supremo Tribunal ha dado audiencia á un tercer interesado en la forma indicada; y á que en el presente concurre la circunstancia de que el Señor Fiscal ha convenido en la querella lo que prácticamente dejaría sin defensa el interés contrario si se rechazase la intervención de Hilbeck Kuntze y Compañía; de que certifico.

César de Cárdenas.