

El interdicto de amparo debe entenderse con el perturbador, aunque no sea dueño del bien en el que practica los actos que constituyen la perturbación.

Recurso de nulidad interpuesto por don Antonio Rezza en el juicio con el doctor Fernando Gonzales Zúñiga sobre amparo en posesión.—Procede de Lima.

Excmo. Señor:

Después de haberse promovido por don Antonio Rezza y sustanciándose el presente juicio sumario de amparo de posesión en los términos de la demanda de fojas 1 y actuadas las pruebas que de los de la materia aparecen, se dictó en primera instancia por jueces acompañados, la resolución de fojas 29 amparando al demandante en la posesión que goza de las servidumbres de luz y aire, que fueron objeto de la acción instaurada.

Pero desde que se interpuso apelación según se ve en lo principal del escrito de fojas 31, se hace notar por el doctor don Fernando Gonzáles Zúñiga, que no es él el propietario de la tienda de la calle de Casma donde las obras efectuadas, motivaron la demanda; pues llama la atención sobre el hecho de ser la propietaria doña Manuela Blasini, según consta de la escritura de su referencia, no habiendo sido admitida la articulación que él mismo formula en la providencia de fojas 31 vuelta; habiéndosele si, concedido en ambos efectos la apelación que subsidiariamente interpuso el mencionado doctor Gonzáles Zúñiga.

En segunda instancia, se presentó por aquél á fojas 35, testimonio en forma de la referida escritura de venta, que aun cuando figura otorgada por doña Aurora Ayulo viuda de Valverde al doctor don Fernando Gonzales Zúñiga, contiene no obstante la declaración explícita que éste hace en la cláusula sexta, que la compra es para la señorita Manuela Blasini de quien recibió el precio de venta y el encargo de realizarla, correspondiéndole por lo mismo á ella la propiedad de la tienda comprada.

Declaraciones de este género son corrientes y admitidas; surtiendo sin ningún inconveniente los legales efectos que los interesados se proponen.

También en la segunda instancia se acompaña la copia literal de fojas 42, de los asientos de inscripción de la propiedad de la mencionada tienda, expedida por la oficina respectiva; donde constan conjuntamente los referidos asientos á nombre de dicho doctor Gonzales Zúñiga, y en el que se rectifica el error en que se había incurrido por la oficina del Registro de haber omitido hacer mérito de la declaración constante de la misma escritura, que la compra la hacía aquél por cuenta y con dinero de la señorita Blasini.

Lo importante en este caso, es que la declaración de la persona de la verdadera propietaria de la tienda colindante con la finca de Rezza, se contiene en la propia escritura de venta, sin que hubiese sido modificada ó alterada después.

De manera que si á lo anterior se agrega la circunstancia de revestir dicha escritura el carácter de instrumento público, como así lo denomina el título respectivo y que antecede á los artículos 735 y siguientes del Código de Enjuiciamientos Civil, no cabe la menor duda de que Rezza pudo conocer en su integridad esa escritu-

ra y regirse por ella para lograr los efectos del juicio que promovió.

Y cuanto al asiento rectificado del Registro de la Propiedad, él viene á producir la consecuencia que se ve por el auto superior corriente á fojas 48 y del cual se ha hecho valer el recurso extraordinario de nulidad; toda vez que con ello se manifiesta que la persona de la verdadera propietaria se hizo notar antes de haberse ejecutoriado el auto materia de la alzada.

Así planteada la cuestión á mérito de los antecedentes que constan de autos y que se han remorado; su aspecto legal está claramente definido, si sólo se atiende á que para los legales efectos del interdicto promovido por Rezza, es inseparable la persona del propietario del predio que considera ocasionarle la perturbación del goce en que afirma estar de las servidumbres de luz y aire, de que habla en el citado escrito de demanda ó sea la condición jurídica de la persona á quien debe emplazarse con esa propia demanda, para lograr la seguridad misma y la eficacia del fin que se ha propuesto al interponer la actual acción posesoria. Pues de otra manera, esto es, obligando si fuere posible conseguir, á que el doctor Gonzales Zúñiga continuase interviniendo en la prosecución del juicio, hasta que éste concluya, es evidente que nada positivo alcanzaría el demandante por lo que hace á los efectos de dicha acción, desde que personalmente se sustraería á ellos el doctor Gonzales Zúñiga, por la sencilla razón de no ser él el propietario de la finca contigua á la del demandante y que manifiesta originarle los hechos que son objeto del interdicto.

No sucedería lo mismo si en éste se cita á la verdadera propietaria doña Manuela Blasini, con cuya intervención se siguiese el juicio; pues

si Rezza consigue que le sea propicio el resultado de aquél, entonces sí, reduciría á la propietaria á que cumpliera con la resolución pronunciada, una vez que tuviese el carácter de ejecutoria.

Es, sin duda por esto, que el artículo 598, concordante con el 605 del Código de Enjuiciamientos, exigen de un modo terminante que toda providencia debe hacerse saber á las partes que tienen interés directo en la causa; y que la omisión de esta diligencia en las estaciones de demanda, emplazamiento, etc., anulan lo obrado desde entonces; completando la doctrina legal que al respecto impera, lo que dispone el artículo 1649, inciso 4.º del citado Código, al establecer como resoluciones nulas, las sentencias dictadas sin citación en el juicio ordinario, y en los demás en que el reo debe ser oído ó emplazado, conforme á este Código.

Ante preceptos de claridad semejante á los acotados y que constituyen argumentos de orden jurídico incontestables; el precitado auto de vista de fojas 48 anulatorio del apelado de fojas 21 y que declara nulo é insubsistente lo obrado en este expediente, dejando á salvo el derecho de don Antonio Rezza para que lo haga valer en la forma que se indica, es de la más estricta legalidad, y dictado además en observancia de lo que dispone el artículo 1749 del tantas veces citado Código.

Desprendido de todo lo que, el Fiscal opina que VE. se sirva declarar que no hay nulidad en dicho auto recurrido; con costas á la parte que interpuso el recurso. Salvo siempre mejor acuerdo.

Lima 10 de mayo de 1911.

GADDA.

Lima, 18 de mayo de 1911.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal, y considerando: que en la demanda de fojas 1 don Antonio Rezza imputa al doctor don Fernando Gonzales Zúñiga la ejecución de los actos en que se hace consistir la perturbación en la posesión de las servidumbres de que se trata; que por consiguiente, el auto de fojas 1 vuelta que ordenó recibir la información con citación de dicho doctor, se expidió en conformidad á lo dispuesto en el artículo 1357 del Código de Enjuiciamientos Civil; y que habiéndose seguido el juicio con la persona á quien debía legalmente citarse no se ha incurrido en nulidad: declararon insubsistente el auto de fojas 48, su fecha 31 de diciembre del año próximo pasado; mandaron que la Iltra. Corte Superior de este Distrito Judicial absuelva el grado con arreglo á la ley; y los devolvieron.

*Espinosa—Ortiz de Zevallos—Leon—Alme-
nara—Barreto.*

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N. 46—Año 1911.
