



14

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3153-2004-AA/TC
CUSCO
LUIS ALFONSO SUMAR KALINOWSKI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Arequipa, a los 17 días del mes de diciembre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Luis Alfonso Sumar Kalinowski contra la resolución de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, de fojas 244 a 246, su fecha 30 de junio de 2004, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 18 de setiembre de 2003, don Luis Alfonso Sumar Kalinowski, interpone demanda de amparo contra don Valentín Loncone Huamán y doña Sabina Moscoso Baca, aduciendo que los emplazados han invadido con toneladas de piedras el cauce natural del río Vilcanota para acrecentar el predio de su propiedad, denominado "San Isidro", lo que provocará que en el verano (temporada de lluvias), el río se desborde o cambie de curso, inundando sus terrenos de cultivo y arruinándolo económicamente, situación que amenaza su derecho de propiedad. Añade que tal hecho afectará también los cultivos sembrados en su predio e impedirá que en los terrenos anegados se realicen nuevos sembríos, lo que le producirá un daño emergente y un lucro cesante.

Los emplazados contestan la demanda alegando que son los legítimos propietarios del predio "San Isidro", de modo que, en aplicación del artículo 923º del Código Civil, tienen el derecho de usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, razón por la que han proyectado un sembrío de maíz, actividad a la que se encuentran dedicados; de otro lado, refieren que el demandante ha comenzado a construir "gaviones" metálicos con el pretexto de edificar una defensa ribereña, construcciones que no han sido autorizadas por INRENA; asimismo, que en su absurda idea de cambiar el cauce del río Vilcanota, el demandante ha construido "gaviones" en medio del río, desviándolo de su cauce normal. De otro lado, deducen la excepción de caducidad de la acción de amparo.

El Juzgado Civil de Wanchaq, con fecha 27 de febrero de 2004, declaró improcedente la demanda, por considerar que el proceso de amparo tiene un trámite breve y limitado en el que no es posible practicar la inspección ocular solicitada, lo cual



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sí es posible en otro tipo de procesos. Asimismo, declara que ha operado la caducidad para el ejercicio de la acción, pues las solicitudes presentadas ante el Ministerio de Agricultura son del año 2001, fecha desde la cual era posible interponer la demanda de amparo.

La recurrente confirmó la apelada, estimando que la amenaza a que se hace referencia en la demanda no es cierta ni inminente, pues las lluvias del año 2004 no han ocasionado ningún daño, por lo que la posibilidad que el derecho del demandante sea afectado depende de un hecho incierto.

FUNDAMENTOS

1. El demandante alega la amenaza de violación de su derecho de propiedad por las construcciones que la parte emplazada estaría realizando en la ribera del río Vilcanota y que podrían afectar no solo el cauce del mismo, sino también, a consecuencia de ello, el predio de su propiedad.
2. Respecto de la excepción de caducidad, la que debe ser entendida como de prescripción de la acción, conforme a la reiterada y uniforme jurisprudencia del Tribunal Constitucional, este Colegiado considera que la misma debe ser rechazada, ya que se alega en autos la amenaza de violación del derecho de propiedad, por lo que el plazo de prescripción no puede ser aplicable.
3. De otro lado, si bien el Código Procesal Constitucional vigente exige requisitos de procedibilidad que no eran requeribles al momento de postulación del presente proceso constitucional, no pueden ser tomados en cuenta en este caso, pues se afectaría el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, tanto más si al entrar en vigencia el dispositivo citado, la causa se hallaba en sede del Tribunal Constitucional, en el estado de absolverse el recurso extraordinario.
4. Debe tenerse presente que la Ley N.º 25398, que complementaba las disposiciones en materia de Hábeas Corpus y Amparo, establecía en su artículo 4º que: “(...) las acciones de garantía, en el caso de amenaza de violación de un derecho constitucional, proceden cuando esta es cierta y de inminente realización (...)”.
5. En cuanto a la pretensión del demandante, este Colegiado no considera que las condiciones de certeza e inminente realización sean aplicables al presente caso, pues la imputación hecha a los demandados requiere de probanza y acreditación, a fin de determinar si efectivamente se han realizado las obras que en autos se refieren y si, a consecuencia de ellas, es posible que se produzca el desborde del río Vilcanota. Tampoco escapa al conocimiento de este Colegiado que al demandante también se le imputa la realización de obras que tienen por objeto modificar el cauce del río precitado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. En todo caso, la acreditación de las imputaciones que mutuamente se han hecho las partes en el presente proceso requiere de la etapa probatoria de la que carece el proceso de amparo, sobretodo cuando resulta necesario determinar hasta qué punto tales imputaciones son ciertas, y si las consecuencias que se pretenden derivar de aquellas son las que la parte demandante presupone que van a ocurrir.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la excepción de prescripción.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo de autos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (e)