EXP. N.° 03844-2009-PA/TC
LAMBAYEQUE
BALTAZARA DEL CÁRMEN
BRACO GARAVITO Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de agosto de 2010, reunido el Pleno del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Presidente; Beaumont Callirgos, Vicepresidente; Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Baltazara del Cármen Braco Garavito y otros contra la resolución de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas 55 (cuaderno correspondiente a esa instancia), su fecha 18 de marzo de 2009, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 23 de mayo de 2008, los recurrentes interponen demanda de amparo contra los vocales integrantes de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, con el objeto de que se deje sin efecto la resolución N.° 3, del 3 de mayo de 2007, a través de la cual la Sala emplazada confirma la resolución N.° 46, del 21 de noviembre de 2006, que declaró infundada la solicitud de nulidad planteada por los recurrentes, por la supuesta violación de sus derechos de propiedad, al debido proceso, a la tutela jurisdiccional y de defensa.

Sostiene que la Sala interpreta de manera errónea lo dispuesto por el artículo 155° del Código Procesal Civil, respecto de las notificaciones, pues aunque se ha comprobado la extracción de las cédulas de notificación que se cuestionan, no se le da valor probatorio a su recurso de apelación sino a una razón del secretario judicial. En ese sentido, sostiene que no se han pegado ni cosido 6 cédulas de notificación que acreditan que fueron notificados con la sentencia, por lo que recién tomaron conocimiento de la misma cuando se les notificaron las resoluciones N.° 44 y N.° 45.

Don Edwin Figueroa Gutarra, Vocal Superior de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque contestó la demanda el 2 de julio de 2007, señalando que no existe afectación alguna de los derechos constitucionales de los demandantes. Don Manuel Antonio Cevallos Gonzales, Juez del Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Motupe, contestó la demanda el 11 del mismo mes y año, solicitando que la demanda sea declarada improcedente, pues el proceso de amparo no es uno que pueda utilizarse oportunista o tendenciosamente, sin fundamento fáctico y legal, para dilatar un proceso que se encuentra en estado de ejecución.

El Procurador Público Adjunto Ad Hoc en procesos constitucionales a cargo de la Procuraduría Pública del Poder Judicial, el 16 de julio de 2007 contestó la demanda, señalando que la misma debería ser declarada improcedente, pues la resolución que se impugna fue emitida dentro de un procedimiento regular.

Don César Augusto Morales Usquiano, en representación de doña María Margarita Flores Ortiz, contesta la demanda el 5 de febrero de 2008, solicitando que la demanda sea declarada improcedente, dado que la resolución cuestionada ha sido expedida dentro de un proceso judicial regular.

La Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró infundada la demanda, por considerar que la resolución N.° 44, del 25 de octubre de 2006, notificada al representante común de los demandantes en autos, y que declaró consentida la sentencia en el proceso ordinario, no fue objeto de cuestionamiento, por lo que se concluye que dicha sentencia sí fue notificada a la parte demandante con arreglo a ley.

Por su parte, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República confirmó la apelada que declaró infundada la demanda, dado que los demandados en el proceso de reivindicación, demandantes en el presente proceso, tenían un domicilio procesal común. Además la resolución del 25 de octubre de 2006, por la que se declara consentida la sentencia que declara fundada la demanda de reivindicación, precisa en su primer considerando que la sentencia fue notificada válidamente a los justiciables, como aparece de los cargos que corren en autos, resolución que no fue impugnada cuando fue notificada en el domicilio procesal común de los demandados en el proceso de reivindicación.

FUNDAMENTOS

1. Los hechos materia de autos derivan del Exp. N.° 2002-0022-0-1709-JM-CI-01, seguido por doña María Margarita Ortiz Alavedra Vda. de Flores sobre reivindicación en contra de los codemandantes en autos. En dicho proceso, el 8 de noviembre de 2006, la recurrente en autos solicitó que se declare la nulidad del acto procesal de notificación con la sentencia de primera instancia, toda vez que no existe cargo de notificación alguno que acredite ello (f. 14), escrito que motivó la razón del secretario del proceso, de fecha 21 de noviembre del mismo año (f. 19), en la que se expone en relación a la sentencia emitida en ese proceso que "*se ha tenido a la vista las cédulas de notificación (...) efectuada a las partes procesales, así como de la parte demandada que es un domicilio procesal común*", por ello se emitió la resolución N.° 46, en la que el *a quo* declaró infundada la nulidad solicitada, pues se tuvo a la vista las cédulas de notificación para declarar consentida la sentencia, en aplicación del principio de inmediación.

2. La resolución impugnada corre a f. 7 de autos, y en ella se confirma la resolución que declaró infundada la nulidad deducida por la recurrente en el expediente ordinario. El sustento de dicha resolución es que en dicho proceso no se ha producido un estado de indefensión procesal, así como que se realizaron las notificaciones, incluida la de la resolución que da por consentida la sentencia; asimismo, que al comprobarse la extracción de las cédulas de notificación que el apelante cuestiona como inexistente, se dispuso que la ODICMA investigue tales hechos.

3. En copia certificada corre en autos la constancia de notificación de la sentencia de primera instancia en el Exp. N.° 2002-0022-0-1709-JM-CI-01, respecto de la parte demandante en autos (f. 43), mientras que en relación a la notificación de los demandados en dicho proceso, en reverso aparece anotado de puño y letra del secretario judicial, que da cuenta al juez del proceso "*que la constancia de notificación efectuada a la parte demandada (quienes tienen un mismo domicilio procesal) ha sido sustraída (respecto de la notificación de la sentencia) conforme lo indicado a folios 797 a 798*".

4. Revisado el expediente correspondiente al proceso de reivindicación del que deriva el presente proceso de amparo, a f. 748 se aprecia la notificación a la parte demandante en dicho proceso, pero no aparece ninguna constancia que acredite la notificación a los demandantes, de autos salvo la anotación fijada en el reverso, que es la expuesta precedentemente.

Notificación y derecho de defensa

5. El derecho de defensa se encuentra reconocido en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución, el cual establece:

> "[e]l principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso".

Por su parte, el numeral 1 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que:

> "[t]oda persona tiene derecho a ser oída, (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

6. Al respecto, en la STC 5871-2005-AA/TC [fundamentos 12 y 13, respectivamente] este Tribunal sostuvo que el derecho de defensa:

> "(...) se proyecta (...) como un principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés (...).
>
> La observancia y respeto del derecho de defensa es consustancial a la idea de un debido proceso, propio de una democracia constitucional que tiene en el respeto de la dignidad humana al primero de sus valores. Por su propia naturaleza, el derecho de

defensa es un derecho que atraviesa transversalmente a todo el proceso judicial, cualquiera sea su materia". [Subrayado agregado].

La posibilidad de su ejercicio presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trate, los derechos procesales que correspondan (v.g. interponer medios impugnatorios).

Por cierto, las exigencias que se derivan del significado constitucional del derecho de defensa no se satisfacen con la posibilidad de que *in abstracto* las partes puedan formalmente hacer ejercicio de los recursos necesarios previstos en la ley, sino también con la garantía de que puedan interponerlos de manera oportuna. Por ello, el artículo 155 del Código Procesal Civil dispone, en su segundo párrafo, que "Las resoluciones judiciales sólo producen efectos en virtud de notificación hecha con arreglo a lo dispuesto en este Código (...)"; de modo que la falta de notificación es considerada como un vicio que trae aparejada la nulidad de los actos procesales, salvo que haya operado la *aquiescencia*.

Evidentemente no cualquier imposibilidad de ejercer esos medios para la defensa produce un estado de indefensión reprochada por el contenido constitucionalmente protegido del derecho. Ésta será constitucionalmente relevante cuando aquella indefensión se genera en una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Y esto se produce sólo en aquellos supuestos en que el justiciable se ve impedido, de modo injustificado, de argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos, con el consiguiente perjuicio para tales derechos o intereses.

Análisis del caso

7. En el presente caso, todo se reduce a determinar si en el proceso de reivindicación seguido entre las partes, se produjo o no la notificación de la sentencia de primera instancia, la misma que según el órgano jurisdiccional sí se realizó, a consecuencia de lo cual y al no ser impugnada la sentencia, motivó que aquella sea considerada como consentida. No obstante ello, la parte demandante en este proceso objeta dicha conclusión, toda vez que no existe documento alguno que acredite ello.

8. En principio, conforme al artículo 136° del Código Procesal Civil "*Los Auxiliares jurisdiccionales son responsables de la formación, conservación y seguridad de los expedientes. Cuidarán, además, de la numeración correlativa y sin interpolación de los folios, que las actas que contienen actuaciones judiciales sean suscritas por el Juez y por los que intervengan en ellas*, dando fe de la veracidad de su contenido y las demás

responsabilidades que la ley les señala" (subrayado nuestro). Es dentro de ese marco normativo que se entiende el contenido de la constancia aludida *ut supra*.

9. Sin embargo, dicha constancia no llega a formar convicción en este Colegiado, toda vez que salvo el dicho del secretario de juzgado, no hay documento alguno que pruebe objetivamente la realización de la notificación de la sentencia, de modo que en estas circunstancias, debe estarse a lo más favorable al proceso; lo contrario podría conllevar la convalidación, por defecto, de la violación del derecho de defensa, justamente en ausencia del acto de notificación.

10. De modo que en el presente caso, el Tribunal Constitucional no se está pronunciando a favor de la pretensión de fondo sustentada por las partes intervinientes en el proceso ordinario cuestionado, sino corrigiendo los defectos que se han producido en el proceso ordinario, para que subsanados estos, el proceso sobre reivindicación continúe sin que se afecten los derechos fundamentales de los demandantes.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo, por la violación del derecho de defensa de los demandantes, en consecuencia, Nula la resolución N.° 3, del 3 de mayo de 2007, a través de la cual la Sala emplazada confirma la resolución N.° 46, del 21 de noviembre de 2006.

2. En consecuencia, **DECLARA** Nulo todo lo actuado desde fojas 749 y siguientes del proceso de reivindicación, debiendo el juez competente notificar con la sentencia que corre a fojas 741 y siguientes de autos a la parte demandada en el precitado proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

EXP. N° 03844-2009-PA/TC
LAMBAYEQUE
BALTAZARA DEL CARMEN
BRACO GARAVITO Y OTROS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso llega la demanda de amparo interpuesta por los recurrentes contra los vocales integrantes de la Primera Sala Civil de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, con la finalidad de que se deje sin efecto la Resolución N° 46, de fecha 21 de noviembre de 2006, que declaró infundada la solicitud de nulidad planteada por los recurrentes en el proceso ordinario de reivindicación, por considerar que se les afecta sus derechos de propiedad, debido proceso, tutela jurisdiccional y de defensa.

   Refieren que en el proceso ordinario sobre reivindicación no se le notificó con la Resolución N° 43, no obrando los cargos en el expediente. Afirman que han tomado conocimiento recién de dicha resolución al momento de las notificaciones de las Resoluciónes N° 44 y 45 *en nuestro domicilio real el 07.11.06, sito en la Calle Elias Aguirre N° 548-Jayanca (sic)*. Expresan que ninguno de los demandados en dicho proceso fueron notificados con la sentencia, no existiendo ningún cargo de notificación, tomando conocimiento recién por las resoluciones que disponían el lanzamiento. Refieren asimismo que se ha remitido copias certificadas a la oficina de la ODICMA para la investigación por la pérdida de las cedulas de notificaciones a que hacen referencia.

2. La Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró infundada la demanda en consideración a que la Resolución N° 44, del 25 de octubre de 2006, notificada al representante común de los demandantes en autos y que declaró consentida la sentencia en el proceso ordinario, no fue objeto de cuestionamiento por lo que se concluye que la Resolución N° 43° sí fue notificada a la parte demandante.

   La Sala Superior revisora confirmando la apelada, declaró infundada la demanda, agregando que los demandados en el proceso de reivindicación tenían domicilio procesal común. Dice asimismo que la Resolución N° 44 de fecha 25 de octubre de 2006, que declara consentida la sentencia que a su vez declaró que la demanda de reivindicación era fundada, precisa en su primer considerando que la sentencia fue notificada validamente a los justiciables conforme a las constancias respectivas que corren en autos, resolución que no fue impugnada oportunamente con ocasión de su notificación en el domicilio procesal común de los demandados en el proceso de reivindicación.

3. De los actuados encontramos que la real pretensión del actor está dirigida a frustrar el lanzamiento dispuesto en un proceso de reivindicación. Para ello señala que la Resolución N° 43 –sentencia que resolvió el proceso de reivindicación– no le fue notificada, tomando conocimiento de ella recién por las notificaciones personales de las resoluciones posteriores que declararon consentida la sentencia y el señalamiento del correspondiente lanzamiento. Sin embargo el cuestionamiento al lanzamiento recien es formalizado cuando los recurrentes ya sabían por notificación y cargo del contenido de la sentencia.

4. Es por esto que podemos afirmar que si bien no obra en el expediente los cargos de notificación de la sentencia, ello *per se* no implica que la resolución no haya sido notificada, observándose de autos que por ello el juez de dicha causa ha dispuesto por Resolución N° 46, de fecha 21 de noviembre de 2006 (fojas 19), que se realice las investigaciones pertinentes a fin de determinar al responsable por las sustracción de los referidos cargos de notificaciones, remitiendo las copias certificadas al órgano pertinente –ODICMA–, lo que significa consideración de dolo o negligencia respecto al pegado de los cargos en el expediente.

5. No obstante lo expuesto es claro que de haber considerado los recurrentes que se le había afectado su derecho a la defensa, tenían expedita la vía de impugnación para cuestionar ante el superior la Resolución N° 44, vía el recurso de apelación, lo que no hicieron, por lo que este Colegiado no puede aceptar que sin haber realizado cuestionamientos a la resolución posterior –por medio de la cual señalan tomaron conocimiento de la sentencia que presuntamente no se les habría notificado– ante la sala superior, acudan al proceso constitucional de amparo a efectos de que este Tribunal actúe como instancia adicional. Por lo expuesto no considero que los argumentos esbozados por los recurrentes constituyan fundamentos suficientes que puedan dar lugar a que este Colegiado declare la nulidad de resoluciones judiciales por el hecho de no encontrarse los cargos de notificación, tomando como principal fundamento la negligencia de los operadores judiciales, o el dolo que de ninguna manera puede ser sancionada con la nulidad de resoluciones que han sido emitidas en un proceso regular.

6. Finalmente cabe señalar que conforme lo ha señalado este Tribunal no cualquier irregularidad intra proceso puede acarrear la nulidad de actos procesales dentro de un proceso regular en el que han sido vencidos los recurrentes. En el caso de autos considero que principalmente se denuncia la negligencia de un auxiliar judicial quien ha extraviado los cargos de notificación, habiendo el juez de dicho proceso remitido las copias al ente pertinente a efectos de que se realice las investigaciones pertinentes, determinando la responsabilidad y

consecuentemente la sanción, todo lo que dice que aunque no existen los cargos de notificación no se cuestionó la sentencia misma.

Es por esto que difiero de la ponencia presentada, considerando que la demanda debe ser declarada infundada, por no haberse acreditado la vulneración del derecho de defensa de los recurrentes.

Por lo expuesto mi voto es porque la demanda de amparo debe declararse **INFUNDADA.**

SR.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR