



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 1056/2023

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 9 días del mes de noviembre de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Morales Saravia, y con la participación del magistrado Ochoa Cardich en reemplazo del magistrado Domínguez Haro, ha emitido la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Concebido Gamaliel Velarde Romero, en representación de doña Vivian Rossmory Velarde Abugattás, contra la resolución de fecha 10 de agosto de 2022¹, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de amparo.

ANTECEDENTES

Mediante escrito de fecha 21 de enero de 2021², doña Vivian Rossmory Velarde Abugattás promovió el presente amparo en contra de los jueces del Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y de la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con el propósito de que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones judiciales: (i) Sentencia 250-2019/FD-2-PU, de fecha 10 de setiembre de 2019³, que declaró a don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás autor del delito de alteración del paisaje en concurso ideal con el delito de atentado contra los monumentos arqueológicos, en agravio del Estado-Ministerio de Ambiente y Ministerio de Cultura, respectivamente; en consecuencia, le impuso tres años y cuatro meses de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de 2 años y 8 meses, bajo reglas de conducta; y fundada la reparación civil, debiendo retirarse las edificaciones ubicadas en el predio, así como demolerse el cerco que lo rodea, entre otros; y (ii) la Sentencia de vista 122-

¹ Fojas 287

² Fojas 98

³ Fojas 21



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

2020, Resolución 17-2020, de fecha 11 de diciembre de 2020⁴, que confirmó la sentencia precitada⁵; y que, en virtud de ello, se declare nulo lo actuado hasta el estado de establecer legalmente la relación jurídica procesal garantizando su participación en el proceso penal, a fin de ejercer la defensa sobre el derecho de copropiedad que ostenta respecto del inmueble ubicado en calle Los Serranos, predio denominado El Carmen, pago de Carmen Alto, UC 20385-01, 2.62 hectáreas, distrito de Cayma. Alega la vulneración de sus derechos a la propiedad, al debido proceso, de defensa y a la tutela jurisdiccional efectiva.

En líneas generales, refiere que es copropietaria con don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás del predio denominado El Carmen —ahora Los Trinos—, inscrito en la Partida Registral 04008844 de la Zona Registral XII, sede Arequipa, en virtud de un anticipo de legítima de derechos efectuado a su favor con fecha 3 de enero de 2012.

Agrega que recién ha tomado conocimiento del proceso penal seguido contra don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás, copropietario del precitado predio, en el que se lo ha declarado autor de los delitos de atentado contra los monumentos arqueológicos en concurso ideal con el de alteración de paisaje en contra del Estado, proceso en el que se han vulnerado sus derechos de propiedad y al debido proceso, que se materializa en el derecho de defensa, al impedirse que forme parte del proceso y que ejerza su derecho de contradicción, pues no ha sido citada ni se ha determinado su participación, no obstante que en la misma sentencia de primera instancia, en el análisis de valoración individual de la prueba, refieren que don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás y la suscrita han adquirido derechos en mérito de un anticipo de legítima de derechos, por lo que no se le ha permitido hacer valer su derecho de propiedad sobre el citado predio.

Alega que las cuestionadas sentencias afectan su derecho de copropiedad, por cuanto sobre el predio en el extremo de la reparación civil se ordena retirar las edificaciones ubicadas en el predio, así como demoler el cerco que lo rodea, lo que vulnera también su derecho de vivienda, pues ha establecido domicilio en el citado inmueble; que, sin embargo, se pretende ejecutar una sentencia en la que se afectaría su propiedad al retirarse los

⁴ Fojas 56

⁵ Expediente 00990-2016-88-0401-JR-PE-01



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

módulos de vivienda que sirven de cuidado y supervisión de las plantaciones de frutales, así como el cerco que protege el inmueble.

Aduce que el cuestionado proceso se ha seguido en su ausencia, en circunstancias en que se encontraba fuera del país por motivos de estudio; que, si bien la responsabilidad penal es individual, los hechos atribuidos aluden a las características del predio, las edificaciones, las construcciones e instalaciones de módulos que la suscrita reconoce como suyos y que forman parte del inmueble; que de las imágenes se aprecia que dichos módulos se encuentran cubiertos de árboles sin alterar ni dañar el paisaje como se señala en la sentencia; que existe una amenaza inminente de que con la ejecución de la sentencia se dañe la propiedad, se destruya su valor económico y se ocasione un grave daño al terreno, pues se va a destruir los mecanismos de producción de frutales de la zona, se cercenará la propiedad con las demoliciones y se afectará la vivienda con el retiro de los módulos. Añade que se construyó un muro con el objeto de resguardar y proteger su propiedad de la delincuencia, ya que se ha invertido en las plantaciones que rodean el predio y que, finalmente, tiene que proteger su integridad física y moral ante la ola de asaltos que se ha desatado en la ciudad.

El Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Resolución 7, de fecha 15 de febrero de 2022⁶, admite a trámite la demanda.

El procurador público adjunto de la Presidencia del Poder Judicial contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente o infundada. Refiere que el derecho a la propiedad de la demandante no ha sido vulnerado, por cuanto continúa manteniendo su titularidad.

El Juzgado Especializado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Resolución 8, de fecha 1 de abril de 2022⁷, declaró improcedente la demanda, por considerar que la demandante no ha acudido a la vía previa a efectos de hacer valer sus derechos en la instancia judicial ordinaria encargada de conocer las incidencias propias del proceso que ahora cuestiona.

⁶ Fojas 159

⁷ Fojas 181



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Resolución 18, de fecha 10 de agosto de 2022, confirmó la apelada, por estimar que la demandante no ha agotado la vía previa y que, si bien alega que estaría exonerada de ello, el supuesto que se invoca no se encuentra acreditado en autos, ya que no hay ningún medio probatorio o indicio del que se desprenda que la afectación alegada se convierta en irreparable.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones judiciales: (i) Sentencia 250-2019/FD-2-PU, de fecha 10 de setiembre de 2019, que declaró a don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás autor del delito de alteración del paisaje en concurso ideal con el delito de atentado contra los monumentos arqueológicos, en agravio del Estado-Ministerio de Ambiente y Ministerio de Cultura, respectivamente; en consecuencia, le impuso tres años y cuatro meses de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de 2 años y 8 meses, bajo reglas de conducta, y fundada la reparación civil; ordenó retirar las edificaciones ubicadas en el predio, así como demoler el cerco que lo rodea, entre otros; y (ii) la Sentencia de vista 122-2020, Resolución 17-2020, de fecha 11 de diciembre de 2020, que confirmó la sentencia precitada; y que, en virtud de ello, se declare nulo lo actuado hasta el estado de establecer legalmente la relación jurídica procesal garantizando su participación en el proceso penal, a fin de ejercer la defensa sobre el derecho de copropiedad que ostenta respecto del inmueble ubicado en calle Los Serranos, predio denominado El Carmen, pago de Carmen Alto, UC 20385-01, 2.62 hectáreas, distrito de Cayma.

Análisis de la controversia

2. En el presente caso, la recurrente solicita que se declare la nulidad de todo lo actuado en el proceso penal seguido contra don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás por los delitos de alteración del paisaje en concurso ideal con el de atentado contra los monumentos arqueológicos en agravio del Estado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

3. Alega que es copropietaria con don Guillermo Khaliel Velarde Abugattás del predio denominado El Carmen —ahora Los Trinos—, inscrito en la Partida Registral 04008844 de la Zona Registral XII, sede Arequipa, en virtud de un anticipo de legítima de derechos efectuado con fecha 3 de enero de 2012. Asimismo, precisa que, conforme se advierte de la sentencia de primera instancia del proceso penal subyacente, en el análisis de valoración individual de la prueba, se determinó su condición de copropietaria de dicho predio; que, sin embargo, no ha sido citada ni se ha determinado su participación, teniendo en cuenta que en el extremo de la reparación civil se establece que se debe retirar las edificaciones ubicadas en el predio y demoler el cerco que lo rodea, los cuales también reconoce como suyos y forman parte del inmueble, el que incluso ha sido usado como vivienda. En tal sentido, denuncia la vulneración de su derecho fundamental a la propiedad.

El contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a la propiedad

4. Al respecto, en la sentencia emitida en el Expediente 02424-2018-PA/TC, este Tribunal sostuvo respecto del derecho de propiedad lo siguiente:
 13. El derecho de propiedad se encuentra garantizado por el artículo 2, inciso 16, de la Constitución. Este derecho garantiza el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y sus productos, y darle destino y condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley.
 14. Asimismo, el artículo 70 del mismo documento normativo señala: "El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio".
 15. Este Tribunal ha señalado que el derecho de propiedad es un derecho fundamental que guarda estrecha relación con la libertad personal, pues a través



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

de él se expresa la libertad económica que tiene toda persona en el Estado Social y Democrático de Derecho. En consecuencia, el derecho de propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y desarrollo de un sistema económico social. De ahí que en el artículo 70 de la Constitución se reconozca que el derecho de propiedad es inviolable y que el Estado lo garantiza.

16. En este sentido, el derecho de propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser: a) un derecho pleno, en el sentido de que le confiere a su titular un conjunto amplio de / atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; y b) un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política (01342-2012-AA, fundamento jurídico 4).
17. Conforme a lo anterior, cabe enfatizar que las restricciones admisibles para el goce y ejercicio del derecho de propiedad deben: a) estar establecidas por ley; b) ser necesarias; c) ser proporcionales, y d) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En conclusión, el derecho de propiedad solamente puede ser materia de restricciones por las causas y finalidades señaladas en la propia Constitución (05614-2007-AA, fundamento jurídico 8)”.
 5. En el caso de autos, se advierte que, si bien es cierto que la actora no intervino en el proceso penal subyacente, también lo es que en dicho proceso no se ha discutido la propiedad del predio, sino la responsabilidad penal sobre las edificaciones ubicadas en el predio, así como el cerco que lo rodea al constituir un acto ilícito. Por tanto, lo decidido en el proceso no conlleva la pérdida de su dominio por parte de la copropietaria, con lo cual no se incide en forma negativa, directa, concreta e injustificada en el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental de propiedad. Siendo ello así, la pretensión de la actora deviene infundada, sin perjuicio de reconocer que la eventual lesión al referido aspecto de lo construido sobre la propiedad pueda merecer sustanciación, de ser el caso, en la vía correspondiente.

El contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al debido proceso. El derecho de defensa

6. En la sentencia recaída en el Expediente 00579-2013-AA/TC, el Tribunal ha señalado que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

5.3.3. El derecho de defensa se encuentra reconocido en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución, el cual establece «el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso».

5.3.4. Al respecto, en la STC 5871-2005-AA/TC, F.J. 12 y 13, 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 el 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 [que] 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).

Evidentemente no cualquier imposibilidad de ejercer esos medios para la defensa produce un estado de indefensión que implique una vulneración del contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado. Esta situación podrá ser atendida mediante un proceso constitucional si 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 los 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.

7. Finalmente, respecto al cuestionamiento referido a la vulneración de su derecho al debido proceso, por cuanto alega que no tuvo la oportunidad de defenderse en el proceso penal subyacente, pues respecto de la reparación civil se señala que se debe retirar las edificaciones ubicadas en el predio, así como demoler el cerco que lo rodea, los cuales también reconoce como suyos y forman parte del predio, el que incluso ha sido usado como vivienda, debe precisarse que don Guillermo Khaliel



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04449-2022-PA/TC
AREQUIPA
VIVIAN ROSSMARY VELARDE
ABUGATTÁS

Velarde Abugattás, en su condición de copropietario, ha ejercido su defensa; que, según manifiesta la demandante en su recurso de apelación⁸ en contra de la sentencia de primera instancia del presente proceso, se encuentra en trámite el recurso de casación que habría sido interpuesto por el copropietario, y que, de acuerdo con lo determinado en las cuestionadas sentencias, las edificaciones y el cerco constituyen un acto ilícito, por lo que este extremo también debe ser desestimado.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GUTIÉRREZ TICSE
MORALES SARAVIA
OCHOA CARDICH**

PONENTE MORALES SARAVIA

⁸ Fojas 119