

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**



**TESIS**

**“LA PROPIEDAD ADQUIRIDA POR PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA  
Y SU DEFENSA A TRAVÉS DE LA RECONVENCIÓN EN UN  
PROCESO DE REIVINDICACIÓN”**

**PRESENTADO POR :**

**Bach. VÍCTOR HUGO DE LA CRUZ CUSQUISIBÁN**

**ASESOR**

**Abg. SANDRA VERÓNICA MANRIQUE URTEAGA**

**Cajamarca - Perú**  
**2014**

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**



**T E S I S**

**“LA PROPIEDAD ADQUIRIDA POR PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA  
Y SU DEFENSA A TRAVÉS DE LA RECONVENCIÓN EN UN  
PROCESO DE REIVINDICACIÓN”**

**PRESENTADO POR:**

**Bach. VÍCTOR HUGO DE LA CRUZ CUSQUISIBÁN**

**ASESOR**

**Abg. SANDRA VERÓNICA MANRIQUE URTEAGA**

**Cajamarca - Perú**

**2014**

**COPYRIGHT © by**

**VÍCTOR HUGO DE LA CRUZ CUSQUISIBÁN**

**2014**

*“Derecho no ejercitado, no es derecho; derecho no vivido, no es derecho; derecho pasivo, no es derecho. Para que él sea en la vida lo que es en la esencia de nuestro ser, hay que ejercitarlo. Ejercitarlo es cumplir con el deber de hacerlo activo, positivo y vivo”.*

*Eugenio María de Hostos*

❧ **DEDICATORIA**

*A mi madre Miriam por su apoyo, esfuerzo y motivación para llegar a donde ahora estoy y seguir avanzando, de igual manera a mis hermanos Danilo y Augusto por siempre estar juntos en las alegrías y tristezas.*

## **AGRADECIMIENTOS**

*A Dios por darme fuerzas y permitirme culminar este trabajo pese a las dificultades que solo él conoce.*

*A mi familia, por brindarme su apoyo y motivación para seguir siempre adelante.*

*A la Abg. Sandra Verónica Manrique Urteaga por acceder a guiar el desarrollo de esta investigación y por sus consejos y apoyo a lo largo de este camino.*

*Y, a todas aquellas personas que de alguna u otra manera colaboraron en el desarrollo de esta investigación.*

## INDICE

Dedicatoria.....	iv
Agradecimiento.....	v
Índice.....	vi
Presentación.....	xii
Abstract.....	xiii
Introducción.....	xiv

## CAPITULO PRIMERO

### Planteamiento Metodológico

1. Título de la investigación.....	02
2. Área de investigación.....	02
3. Planteamiento del problema.....	02
4. Formulación del problema.....	05
5. Justificación del problema.....	05
6. Ámbito de la Investigación/ Delimitación del problema.....	06
6.1. Delimitación temática.....	06
6.2. Delimitación demográfica o poblacional.....	07
7. Limitaciones.....	07
8. Objetivos de la investigación.....	08
8.1. General.....	08
8.2. Específicos.....	08
9. Hipótesis.....	08
10. Diseño metodológico.....	09
10.1. Tipología de la investigación.....	09
10.2. Enfoque.....	10
10.3. Alcance.....	10
10.4. Finalidad.....	11
10.5. Diseño.....	11

<b>10.6. Métodos de la investigación.....</b>	<b>12</b>
<b>10.6.1. Método exegético.....</b>	<b>12</b>
<b>10.6.2. Método sistemático.....</b>	<b>12</b>
<b>10.6.3. Método dogmático.....</b>	<b>13</b>
<b>10.7. Técnicas de investigación.....</b>	<b>13</b>
<b>10.7.1. Fichaje.....</b>	<b>13</b>
<b>10.7.2. Análisis documental.....</b>	<b>13</b>
<b>10.8. Instrumentos de investigación.....</b>	<b>14</b>

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **Marco Teórico**

<b>1. Antecedentes de la investigación.....</b>	<b>16</b>
<b>2. Marco Teórico.....</b>	<b>17</b>

## **CAPITULO TERCERO**

### **Prescripción adquisitiva de dominio como modo de adquirir la propiedad y sus efectos de manera automática o previa declaración judicial**

<b>1. Prescripción adquisitiva de dominio o usucapión.....</b>	<b>28</b>
<b>1.1. Antecedentes históricos.....</b>	<b>28</b>
<b>1.2. Concepto.....</b>	<b>29</b>
<b>1.3. Naturaleza jurídica: Modo de adquirir la propiedad.....</b>	<b>30</b>
<b>1.4. Fundamento de la usucapión.....</b>	<b>32</b>
<b>1.5. Clasificación.....</b>	<b>33</b>
<b>1.5.1. Prescripción adquisitiva corta (ordinaria).....</b>	<b>33</b>
<b>1.5.2. Prescripción adquisitiva larga (extraordinaria).....</b>	<b>34</b>
<b>1.6. Elementos.....</b>	<b>35</b>
<b>1.6.1. Posesión continua.....</b>	<b>36</b>



1.6.2.	Posesión pacífica.....	37
1.6.3.	Posesión pública.....	38
1.6.4.	Posesión en concepto de dueño.....	39
1.6.5.	Tiempo que debe durar.....	40
1.6.6.	Justo título y buena fe.....	40
2.	Prescripción adquisitiva de dominio y sus efectos de manera automática o previa declaración judicial.....	41

## **CAPITULO CUARTO**

### **La prescripción adquisitiva de dominio y la acción reivindicatoria a través de la vía procedimental del proceso abreviado y de conocimiento respectivamente**

1.	El Proceso judicial.....	46
2.	Los deberes y facultades del juez en el proceso.....	47
2.1.	Deberes del Juez.....	47
2.2.	Facultades del Juez.....	49
3.	Tipos de sentencia en el proceso judicial.....	51
3.1.	Sentencia declarativa o de mera declaración.....	52
3.2.	Sentencia constitutiva.....	53
3.3.	Sentencia de condena.....	54
4.	Sentencia en el proceso de prescripción adquisitiva de dominio y reivindicación.....	54
5.	La prescripción adquisitiva de dominio a través de la vía procedimental del proceso abreviado.....	55
5.1.	Vía procedimental abreviada.....	56
5.2.	Juez competente.....	56
5.3.	Requisitos especiales.....	57
6.	La acción reivindicatoria a través de la vía procedimental del proceso de conocimiento.....	58
6.1.	La acción reivindicatoria.....	58
6.2.	Fundamento y efecto de la reivindicación.....	59

6.3.	Vía procedimental de conocimiento.....	60
6.4.	Juez competente.....	62
6.5.	Requisitos de procedencia.....	63

## **CAPITULO QUINTO**

### **El fundamento de la reconvención y los requisitos para su admisión en un proceso judicial**

1.	Referencia histórica.....	66
2.	Concepto de reconvención.....	66
3.	La reconvención y su diferencia con la contrademanda.....	67
4.	Naturaleza jurídica.....	68
5.	Requisitos de admisibilidad de la reconvención.....	69
6.	Requisitos de procedencia de la reconvención.....	72
6.1.	La relación jurídica y sus elementos.....	72
6.1.1.	El sujeto activo.....	74
6.1.2.	El objeto de la relación.....	74
6.1.3.	La causa o título.....	74
6.2.	La pretensión procesal y sus elementos.....	75
6.2.1.	Elementos subjetivos.....	76
6.2.2.	Elementos objetivos.....	76
7.	Características de la reconvención.....	78
8.	Efectos de la reconvención.....	79
9.	Fundamento de la reconvención: Principio de economía procesal.....	80

## **CAPITULO SEXTO**

### **La tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso como una de sus manifestaciones**

1.	Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	85
1.1.	Concepto.....	85

1.2.	El Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva antes y durante el proceso.....	87
1.3.	Características.....	88
1.4.	Sujetos del derecho Tutela Jurisdiccional Efectiva.....	89
2.	Manifestaciones del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	90
2.1.	Derecho al acceso a la justicia.....	91
2.2.	Derecho a una resolución fundada en derecho.....	93
2.3.	Efectividad de las resoluciones judiciales.....	94
3.	El debido proceso como manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	95
3.1.	Concepto de debido proceso.....	96
3.2.	El debido proceso como derecho y como principio.....	98
3.3.	Dimensiones del debido proceso.....	99
3.3.1.	Dimensión sustantiva o material.....	99
3.3.2.	Dimensión procesal o adjetiva.....	101
3.4.	Elementos del debido proceso.....	102
3.5.	Características del debido proceso.....	103

## CAPITULO SEPTIMO

### **Fundamentos para admitir a trámite la reconvencción de prescripción adquisitiva de dominio en un proceso judicial de reivindicación, sin que ello implique vulnerar el debido proceso**

1.	La adquisición de la propiedad por usucapión de pleno derecho.....	106
2.	Aplicación del principio de economía procesal y del argumento <i>ab maioris ad minus</i> en la procedencia de la reconvencción.....	109
2.1.	El principio de economía procesal en la reconvencción por prescripción adquisitiva de dominio.....	112
2.2.	El argumento del que puede lo más puede lo menos ( <i>ab maioris ad minus</i> ).....	116

3. Restricción del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente, en estricto del derecho al acceso a la justicia.....118

## **CAPITULO OCTAVO**

### **Aspectos finales y complementarios**

Conclusiones.....	123
Lista de referencias.....	125
Anexos.....	132

## PRESENTACION

La presente investigación busca explicar que existen fundamentos jurídicos que justifican y permiten al Juzgador en resolución motivada admitir a trámite la reconvencción interpuesta por el usucapiente y no generar una vulneración al debido proceso y, principalmente dichos fundamentos servirán al usucapiente a efecto de que en el proceso judicial de reivindicación oponga su derecho mediante la reconvencción de su propia pretensión sin necesidad de antes haber recurrido al proceso judicial de declaración de prescripción adquisitiva como lo vienen exigiendo en reiteradas jurisprudencias la Corte Suprema, máxime si dicha institución jurídica –la reconvencción– encuentra en el principio de economía procesal su principal fundamento para ser admitido y, junto al argumento *ab maioris ad minus* entre otros que desarrollamos no harían otra cosa que proteger el derecho al debido proceso, contrario sensu, la no admisión de la reconvencción restringiría el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en estricto el acceso a la justicia que tiene todo justiciable.

Entonces, nuestra investigación centra su estudio en fortalecer la reconvencción y dejar de lado formalismos no esenciales en su admisión, para así servir como una forma de defensa procesal a ser usado por el poseedor usucapiente cuando su derecho a la propiedad se halle perturbado por la interposición del proceso judicial de reivindicación, y que si bien es cierto la pretensión reconvenida encuentra su debilidad en la unidad de vía procedimental, esta queda como mero formalismo cuando se tiene al principio de economía procesal como fundamento de la reconvencción, resaltando por ende que su admisión en nada limita ni restringe las garantías procesales de las partes en el proceso.

## ABSTRACT

This research seeks to explain that there are sufficient legal bases for the Judicial Officer in reasoned decision to admit admissible counterclaim filed by usucapiente and not create a violation of due process, mainly those fundamentals will serve the usucapiente to the effect that the judicial process oppose their right to claim through his own pretension counterclaim without first having recourse to judicial proceedings for a declaration of adverse possession as they have repeatedly demanding the Supreme Court case law , especially if the legal institution the counter in the top judicial economy his main rationale for admission and, together with ab argument maioris ad minus among others that we develop not do anything other than protect the right to due process, a contrario, the dismissal of the counterclaim would restrict the right to judicial protection effective , strictly access to justice that has all justiciable.

So our research study focuses on strengthening the counterclaim and stop non-essential side admission formalities in order to serve as a form of procedural defense to be used by the holder usucapiente when their right to property is found disturbed by the interposition the judicial process claim, and that although the counterclaim claim is weak in the procedural path drive, this is mere formality as when you have the principle of judicial economy as the basis of a counterclaim, thus highlighting their admission limit or restrict in any procedural garanticas party in the process.

## INTRODUCCIÓN

Nuestros órganos jurisdiccionales para una eficaz administración de justicia deben dejar de lado requisitos no esenciales cuando su deber es procurar la economía procesal, mas aun si este principio es el fundamento de la reconvención de pretensiones; así cuando se exige en determinados pronunciamientos de la Corte Suprema recurrir previamente al proceso de prescripción adquisitiva de dominio a fin de que sea allí donde se declare su derecho mediante sentencia firme antes de oponerlo en un proceso judicial de reivindicación, está impidiendo al poseedor usucapiente defender e invocar en el mismo proceso su derecho, que a nuestro criterio sería mediante la reconvención, el mismo que de ser admitido en base a los fundamentos jurídicos que exponemos en nuestra investigación por parte del demandado, van a permitir al Juez no vulnerar el derecho al debido proceso, mas aun cuando el impedimento que encuentra en su admisibilidad es la unidad de vía procedimental. Asimismo, de admitirse la reconvención no se verá restringido el derecho a tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente, en estricto a la justicia, y se lograría una resolución al conflicto de intereses teniendo el Juez mayores elementos de juicio para decidir a quién corresponde el derecho.

Siendo así, la presente investigación la hemos dividido, en ocho capítulos, el primero de ellos que se refiere al planteamiento metodológico; el capítulo segundo contiene el marco teórico; el capítulo tercero desarrolla la usucapición como modo originario de adquirir la propiedad y desde cuándo se adquiere, ello a propósito de las posiciones contrarias por parte de la jurisprudencia; el capítulo cuarto estudia los procesos judiciales de reivindicación y de prescripción adquisitiva de dominio a

través de la vía procedimental de conocimiento y abreviada respectivamente, así como los deberes y facultades de los jueces dentro del proceso; en el capítulo quinto desarrollamos los requisitos de admisibilidad para emitir un juicio de procedencia de la reconvención, así como determinar cuál es el fundamento de esta institución jurídica; en el capítulo sexto se describe y desarrolla la tutela jurisdiccional efectiva y sus manifestaciones, centrándonos en el debido proceso como principal manifestación que interesa a nuestro estudio a efecto de evidenciar su vulneración o no con la admisión de la reconvención por usucapión; en el capítulo séptimo explicamos cuáles son los fundamentos jurídicos que a nuestro criterio permitirían admitir la reconvención por prescripción adquisitiva de dominio en el proceso de reivindicación sin ello genere vulneración al debido proceso; y, finalmente señalamos cuales son las conclusiones a las que arribamos luego de nuestro estudio.

En consecuencia, desarrollados y vistos en forma conjunta estos capítulos consideramos que nos van a permitir conocer con claridad que sí hay fundamentos jurídicos como base para reconvenir la usucapión, por lo que el juez al momento de motivar la resolución de admisibilidad de una pretensión como esta en el proceso judicial de reivindicación, teniendo en cuenta estos fundamentos, estaría respetando el derecho debido proceso de las partes procesales y por ende generando una solución justa en tiempo justo.

Cajamarca, Abril de 2014.



# **CAPÍTULO PRIMERO**

## **Planteamiento Metodológico**

## **1. TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN**

“La propiedad adquirida por prescripción adquisitiva y su defensa a través de la reconvención en un proceso de reivindicación”

## **2. ÁREA DE LA INVESTIGACIÓN**

La presente investigación busca analizar la figura jurídica de la adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio en la rama del Derecho Civil, específicamente en el área de los derechos reales, asimismo y en pro de encontrar la forma de defender este derecho subjetivo en un proceso judicial, en estricto frente a la acción reivindicatoria, nos centraremos en el estudio de la institución jurídica de la reconvención dentro del Derecho Procesal Civil y, por último nuestra investigación también abarcará la rama del Derecho Constitucional al estudiar el debido proceso a efecto de determinar si existe vulneración cuando se admite a trámite la reconvención.

## **3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Dentro de los modos originarios de adquirir la propiedad que nuestro Código Civil contempla encontramos a la prescripción adquisitiva de dominio o también llamada usucapión, haciendo énfasis esta institución jurídica en elementos como la posesión y el tiempo, así se desprende de su propia regulación normativa al señalar que:

*“La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez*

*años. Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe” (Art. 950 del Código Civil).*

En esta línea de ideas, deberíamos entender que cumplidos los requisitos y transcurrido o consumado el término previsto en la ley para usucapir, atendiendo a lo que señala el Art. 952 del Código Civil el poseedor *ad usucapionem*, transforma su posesión en propiedad, y puede recurrir al Órgano Jurisdiccional a efecto de que se le declare propietario, en consecuencia, la seguridad jurídica que confiere esta institución nace desde que ha quedado consumado el transcurso del término legal (cinco años o diez años continuados), y luego automáticamente pasar a ser propietario del bien.

Sin embargo, en la actualidad nos enfrentamos ante un problema, pues qué sucede cuando el usucapiente pese a haber cumplido con los requisitos exigidos legalmente para adquirir un bien inmueble nunca demandó para que se le declare propietario del bien (que a decir del Art. 952 del Código Civil ello es facultativo) y, después de varios años el “propietario” que abandonó su propiedad, acreditando tener legítimo título que ampara su derecho y atendiendo a la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, busca ante los órganos jurisdiccionales mediante el proceso judicial de reivindicación que se le restituya la posesión de la propiedad; acaso frente a ello el usucapiente no puede oponer el derecho que ha ganado al cumplir los requisitos legales (posesión continua, pacífica, pública y como propietario durante diez años) y reconvenir la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio a fin de que en este mismo proceso se resuelva a quién le corresponde el derecho. Nuestro órgano jurisdiccional al parecer lo ha entendido así, ya que exige, que para

oponer la prescripción a la que se refiere la ley, previamente el usucapiente ha tenido que hacerlo valer en vía de acción, esto es, en el proceso contencioso de declaración de propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, toda vez que, en el proceso judicial de reivindicación devendría en improcedente reconvenir esta pretensión al ser las vías procedimentales distintas (vía abreviada y de conocimiento respectivamente), generando con todo ello una restricción en el derecho de defensa del usucapiente y la vulneración de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, más aún, esto da cabida a que la sentencia en el proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio tenga el carácter de constitutiva de derecho, cuando de las normas sustantivas no se desprende ello y, así lo entiende la doctrina al señalar que el derecho de propiedad por usucapión se adquiere por el simple trascurso del tiempo y la sentencia que se emite en dicho proceso es tan solo declarativa.

Finalmente, frente al problema suscitado actualmente, se hace necesario que nuestros órganos jurisdiccionales admitan como forma de defensa del poseedor usucapiente el poder reconvenir la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio en el mismo proceso de reivindicación dado que, en principio, no se vulnera el derecho al debido proceso y por el contrario el usucapiente encontraría la manera de invocar su derecho de propiedad ya adquirido, más aún si el Art. 927 del Código Civil prescribe que la pretensión reivindicatoria *“no procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”*.

#### **4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Qué fundamentos jurídicos justifican que en un proceso de reivindicación se admita a trámite vía reconvenición la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio, sin que ello implique una vulneración al debido proceso?

#### **5. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA**

La presente investigación encuentra su justificación en que, en la actualidad el poseedor usucapiente no encuentra la forma para oponer y defender su derecho de propiedad adquirido por usucapión en un proceso judicial de reivindicación, y ello porque nuestros órganos jurisdiccionales exigen que tenga un título (documento) que acredite tal derecho, el mismo que lo puede obtener, entre otros, iniciando el proceso respectivo de declaración judicial de prescripción adquisitiva de dominio, entendiéndose con ello que la sentencia que recaiga en este proceso será constitutiva de derecho y no declarativa como se desprende de la normatividad civil y la doctrina. En consecuencia aun cuando el usucapiente al absolver la demanda acredite que ha cumplido con los requisitos que señala el Art. 950 del Código Civil –primer párrafo– y pretenda reconvenir la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio, ésta será simplemente declarada improcedente y, sin mayor discusión habrá sido vencido en juicio por el reivindicante.

Frente a ello, es necesario explicar cuáles son los fundamentos que permiten admitir a trámite la reconvenición por usucapión sin vulnerar el derecho al debido proceso y en consecuencia servir como una forma de defensa procesal que tendría el poseedor usucapiente en un proceso judicial de

reivindicación, evitando así la inseguridad jurídica que se generaría en el caso de emitirse sentencias contradictorias (en la vía procedimental de conocimiento como en la abreviada) por el simple hecho y formalismo de ser vías procedimentales distintas.

## **6. ÁMBITO DE LA INVESTIGACIÓN / DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

### **6.1. Delimitación temática**

La presente investigación busca determinar los fundamentos por los cuales admitiendo a trámite la reconvención por prescripción adquisitiva de dominio frente a la acción reivindicatoria no vulneraría el debido proceso, centrándonos para esto en los siguientes temas:

- a) Prescripción adquisitiva civil.- La investigación solo estudiará la prescripción adquisitiva civil, no enmarcándose en su estudio otras como la prescripción adquisitiva agraria y administrativa.
- b) Prescripción adquisitiva extraordinaria.- Nuestro estudio se centrará en determinar desde qué momento el poseedor usucapiente adquiere por prescripción adquisitiva extraordinaria la propiedad de un bien inmueble, dejando de lado la prescripción adquisitiva ordinaria y la prescripción de bienes muebles.

- c) Proceso judicial de reivindicación.- Entre otros procesos en los cuales el usucapiente puede encontrarse en un estado de indefensión, la presente investigación centrará su estudio en el proceso judicial de reivindicación y determinar la forma de defensa procesal que tiene el usucapiente para poder invocar y hacer valer su derecho, aun cuando previamente no haya demandado en otro proceso judicial la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio.
- d) Reconvención.- Nuestro estudio busca centrarse en la reconvención (regulado en el Código Procesal Civil Art. 445) como una forma de defensa que tendría el poseedor usucapiente frente a la demanda interpuesta por el reivindicante, y los fundamentos que explican por qué su admisión no vulnera el derecho al debido proceso.

## **6.2. Delimitación demográfica o poblacional**

Dada la naturaleza de la presente investigación, la misma que sobre todo tiene aspectos teóricos – formales del derecho, no es posible señalar un universo o muestra poblacional.

## **7. LIMITACIONES**

Las limitaciones que presentó la investigación, estuvieron dadas por la dificultad de poder acceder a algunas bibliotecas de nuestro país con el fin de encontrar investigaciones preliminares sobre nuestro tema y cuánto se ha

logrado avanzar en su estudio; asimismo, aunado a ello, encontramos también como limitación el aspecto económico.

## **8. OBJETIVOS**

### **8.1. Objetivo General:**

Determinar los fundamentos jurídicos que justifican la admisión a trámite de la reconvención de prescripción adquisitiva de dominio en un proceso judicial de reivindicación, sin que ello implique vulnerar el debido proceso.

### **8.2. Objetivos Específicos:**

**8.2.1.** Determinar si la prescripción adquisitiva de dominio confiere la propiedad al usucapiente por el simple hecho de haber poseído un bien inmueble durante el tiempo establecido por ley y los requisitos que esta señala.

**8.2.2.** Determinar si la sentencia emitida en un proceso de prescripción adquisitiva de dominio es declarativa o constitutiva de derecho y, si es obligatorio que el poseedor usucapiente inicie este proceso.

**8.2.3.** Determinar el fundamento de la reconvención y, si es necesario cumplir en estricto con el requisito de unidad de vía procedimental para poder reconvocar la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio.



## **9. HIPÓTESIS**

Los fundamentos jurídicos que iustifican la admisión a trámite de la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio vía reconvención en un proceso de reivindicación son: a) la propiedad por usucapión se adquiere de pleno derecho, b) aplicación del principio de economía procesal como fundamento de la reconvención y c) restricción a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente; los cuales garantizan el derecho al debido proceso.

## **10. DISEÑO METODOLÓGICO**

### **10.1. Tipología de la investigación**

Nuestra investigación es de tipo DOGMÁTICO-JURÍDICAS o denominadas también teóricas o formales; pues apunta al análisis de las limitaciones, las lagunas o el sentido de las instituciones jurídicas a la luz de los elementos formales normativos (Jorge Witker 1995, 65).

De igual forma nuestra investigación también fue de tipo EXPLICATIVA, pues, explicamos los fundamentos que justifican la admisión a trámite de la reconvención de prescripción adquisitiva de dominio en un proceso judicial de reivindicación, a fin de que con ello no se vulnere el derecho al debido proceso de las partes procesales.

### **10.2. Enfoque**

El enfoque dado a la presente investigación es de carácter CUALITATIVO, toda vez que su propósito es reconstruir la realidad, tal y como lo observan los autores de un determinado sistema social

(...) donde las variables no se definen con el propósito de manipularse ni de controlarse experimentalmente (Hernández Sampieri, Fernández Collado, Baptista Lucio, 2003, 5-12); máxime, si la investigación no se basó en métodos de recolección de datos con medición numérica o estadística.

### **10.3. Alcance**

El alcance es DESCRIPTIVA-EXPLICATIVA, dado que en un primer momento nuestra investigación describió cómo nuestros órganos jurisdiccionales rechazan cualquier forma de defensa que ejerce el usucapiente invocando su derecho en un proceso judicial de reivindicación cuando no ha demandado previamente en el proceso judicial de prescripción adquisitiva dicha pretensión ni obtenido sentencia firme, conllevando ello a un alcance de tipo EXPLICATIVO, pues nos centremos en determinar que reconvenir la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio cuenta con fundamentos que explican qué es posible poder plantearlo y ser admitido sin que esto implique vulnerar el derecho al debido proceso y, por el contrario logrará proteger el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente y dar fiel cumplimiento al principio de economía procesal como fundamento de la reconvencción.

### **10.4. Finalidad**

Atendiendo al fin que persigue la presente investigación, es BÁSICA, dado que buscó aportar a los conocimientos preexistentes y

servir de apoyo a futuras investigaciones para a posteriori ser utilizado en la práctica forense.

### **10.5. Diseño**

El diseño de nuestra investigación será **NO EXPERIMENTAL-TRANSECCIONAL- DESCRIPTIVO**.

Es **NO EXPERIMENTAL**, pues la investigación se realizó sin manipular deliberadamente las variables, sino por el contrario se analizaron los fenómenos tal como se dieron en su contexto natural, para luego analizarlos.

Asimismo, el diseño es **TRANSECCIONAL** dado que se recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único. Su propósito es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento determinado.

Finalmente, el diseño es **TRANSECCIONAL DESCRIPTIVA** porque tiene como objeto ubicar, categorizar y proporcionar una visión de una comunidad, un evento, un contexto, un fenómeno o una situación (Hernández Sampieri, Fernández Collado, Baptista Lucio, 2003, 273).

## **10.6. MÉTODOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **10.6.1. Método exegético**

La exégesis es un método que consiste en la interpretación literal a lo que la ley dice, y no a lo que probablemente se haya querido decir. Entonces, mediante

este método, los escritos del derecho positivo, convertido en ley vigente deben leerse, interpretarse y aplicarse, de acuerdo con los alcances literales y normativos del deber ser. Siguiendo este orden de ideas, este método fue de utilidad, toda vez que nos ayudó a determinar que a la luz del Código Civil Peruano la propiedad por usucapión se adquiere de pleno derecho y es una facultad del usucapiente el iniciar un proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio a efecto de que se le reconozca un derecho de propiedad ya ganado.

#### **10.6.2. Método sistemático**

Este método se utilizó cuando agrupamos las normas del derecho civil y procesal civil, en pro de defender el derecho adquirido por prescripción adquisitiva de dominio planteando para ello la reconvención de esta última pretensión en el proceso judicial de reivindicación.

#### **10.6.3. Método dogmático**

Atendiendo que a través de este método se recurre, además de las normas legales, a la doctrina, al derecho comparado y, ocasionalmente, a la jurisprudencia (Carlos Ramos Núñez, 2000, 74), fue de utilidad en nuestro estudio, pues con el determinamos que admitir a trámite la

reconvencción de la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio en un proceso de reivindicación cuenta con fundamentos que justifican su admisión sin que ello traiga consigo vulnerar el derecho al debido proceso.

## **10.7. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN**

### **10.7.1. Fichaje**

Esta técnica utilizada organizó y sistematizó la información que encontramos respecto al tema de estudio y, de esta manera facilitarnos su ubicación en el momento que lo necesitemos, siendo en estricto los tipos de fichas a utilizarse las de referencia y las bibliográficas, las primeras para registrar información y las segundas para registrar los datos de los libros.

### **10.7.2. Análisis documental**

La investigación documental es aquella cuya información se recoge de documentos, por lo que la técnica esencial es la observación documental (José Pineda Gonzales, 1990, 58), en efecto, nos fue útil pues con ella revisaremos la información obtenida respecto a nuestro tema de investigación.

### **10.7.3. Instrumentos de investigación**

A decir de José Pineda Gonzales, los instrumentos son medios físicos en los que se consigna la información para su posterior procesamiento, siendo así, los instrumentos a utilizados fueron:

- a) Apuntes.
- b) USB.
- c) Fichas bibliográficas.
- d) Fichas de referencia
- e) Fotocopias.
- f) Anotaciones virtuales

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **Marco Teórico**

## 1.1. Antecedentes de la investigación

Respecto a nuestro tema de estudio, y dentro de las limitaciones anotadas, podemos decir que sólo se ha esbozado de manera ligera alguna forma de defensa del derecho de propiedad del usucapiente como la que proponemos cuando es demandado en un proceso de reivindicación, sin embargo la mayoría de doctrinarios encuentran en la vía procedimental un impedimento para su admisión, así se ha esgrimido que, “en el supuesto de la pretensión reivindicativa con antelación a la interposición de demanda de prescripción adquisitiva, podemos afirmar que la parte demandada podría perfectamente incoar en ese mismo proceso la pretensión declarativa de prescripción adquisitiva a fin de evitar fallos contradictorios; sin embargo, la gran debilidad que operaría en esta propuesta son las vías procedimentales disímiles (...) (Marianella Narváez 2010)”. Dicha concepción no compartimos, pues se estaría interpretando de manera muy estricta los requisitos para la acumulación de pretensiones (para nuestro caso una acumulación objetiva sucesiva –reconvención-) sin considerar que ello trae a posteriori un estado de indefensión al usucapiente frente a la acción reivindicatoria propuesta por el “propietario”.

Atendiendo a ello podemos referir que el instituto procesal de la reconvención no ha sido estudiado en su real sentido y como parte de la acumulación de pretensiones, cuyo fundamento está en el principio de economía procesal y en el de dar seguridad jurídica al evitar sentencias contradictorias que pudiesen dictarse si se siguiese procesos distintos, esto es, tanto por la vía procedimental de conocimiento como por la abreviada; así



podemos señalar que el antecedente más próximo sería un ejemplo citado por Hurtado Reyes al señalar que “cuando la pretensión contenida en la demanda es de reivindicación y el demandado reconviene por prescripción adquisitiva (acumulación sucesiva), si nos apegamos al criterio formal tendríamos como resultado la improcedencia de la contrademanda, porque no se ajustan las dos pretensiones a la misma vía procedimental (conocimiento y abreviado, respectivamente), pero entre ellas existe conexidad, están relacionadas por un elemento objetivo en común: el bien, además acumuladas podrán resolver el conflicto entre dos personas” (2009, 681).

En este orden de ideas, son solo referentes sin mayores argumentos jurídicos como los que pretendemos desarrollar en la presente investigación y enmarcados dentro del respeto del derecho al debido proceso, ello con el fin de considerar a la reconvencción como un forma idónea que el Juez debe admitir como defensa procesal del usucapiente en un eventual proceso de reivindicación.

## **1.2. Marco Teórico**

### **1.2.1. La prescripción adquisitiva de dominio y sus efectos (de pleno derecho o previa declaración judicial)**

El derecho de propiedad constituye y ha constituido durante el decurso de los tiempos, el derecho real por excelencia sobre la cosa, el más amplio y que le permite al titular del mismo el ejercicio de acciones para su defensa y salvaguarda. El *iusutendi, fruendi* y *abutendi*, da al titular la facultad de disponer de su derecho en el

momento que quiera, siempre y cuando se cumplan con los requisitos y condiciones legales y contractuales del acto o negocio jurídico por el cual se transmite de un titular a otro, vale decir, que la propiedad se puede transferir de diversas formas, como la venta, la donación, etc., que en efecto y a groso modo constituyen los modos ordinarios de transferir la propiedad.

Sin embargo hay otros modos de transferir o mejor dicho de adquirir dicha propiedad como lo es la prescripción adquisitiva de dominio, que es un tema íntimamente ligado al tiempo, sin embargo este por sí mismo no produce efectos jurídicos, pero si va unido a una larga posesión originará la adquisición de un derecho como es el de la propiedad, y así lo regula el Código Civil Peruano, cuando en su Art. 950 -primer párrafo- prescribe:

*“La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años (...)”*

Aunado a ello Gonzales Nerio ha señalado que, “la prescripción adquisitiva de propiedad en armonía con los artículos 950 y 951 del Código Civil, es el modo originario de transformar el hecho de la posesión en el derecho de propiedad, con presencia o ausencia de justo título y buena fe; en el primer caso, con justo título y buena fe (prescripción adquisitiva corta u ordinaria o propiamente usucapión) al culmen de un plazo corto de cinco años; y el segundo caso, sin buena fe ni justo título (prescripción adquisitiva larga o

extraordinaria), al culmen de un plazo largo de diez años. En ambos casos el plazo legal requerido es del ejercicio de una posesión efectiva, continua, pacífica y pública y para sí como propietario” (2007, 383).

Ahora bien, discusión a parte ha merecido los efectos de la prescripción, pues la jurisprudencia es vacilante al sostener por un lado que, la usucapión surte efectos de manera automática con el solo transcurso del plazo posesorio establecido en la ley (Cas. N° 2792-2002- Lima) y, por otro lado sostiene que requeriría una declaración constitutiva que deberá ser pronunciada por autoridad judicial o funcionario administrativo (Cas. N° 1450-99- Tacna). Al respecto nos inclinamos por sostener que la usucapión opera de pleno derecho como textualmente lo prescribe el Código Civil al decir que *quien adquiere un bien por prescripción puede entablar juicio para que se le declare propietario (Art. 952)*, y como también se señala doctrinariamente, “la prescripción adquisitiva de dominio opera desde el momento en que se inicia la posesión y no desde que vence el plazo, lo que sustenta en razón de que el poseedor se comportó permanentemente como legítimo propietario del bien, resultando cierta la postura en el sentido de que la propiedad se adquiere con la posesión cualificada, sin necesidad de exigencia formal por parte de la autoridad o funcionario público” (Gunther Gonzales 2003, 548).

El asumir una u otra posición trae consigo importantes consecuencias prácticas, pues si el propietario demanda por reivindicación al poseedor usucapiente y la sentencia es constitutiva, entonces la demanda será fundada, ello en razón de que el demandado carece de todo título o sentencia firme al no accionar ante el Órgano Jurisdiccional para que se le declare propietario por usucapión, es decir se exige recurrir a determinado proceso judicial para poder adquirir el derecho a la propiedad por prescripción, así, también se ha señalado que: “siendo absoluto el derecho de propiedad y, por tanto, implícita la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, no puede oponerse al ejercicio de la facultad reivindicatoria la adquisición por prescripción de un bien inmueble que no haya sido declarado como tal previamente en una instancia judicial” (Cas. N° 1450-99- Tacna).

### **1.2.2. La acción reivindicatoria**

Al referirnos a la acción reivindicatoria, debemos mencionar que no ha sido definida por nuestro Código Civil, limitándose a señalar en su Art. 927 que:

*La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquél que adquirió el bien por prescripción.*

Siendo así, la doctrina con Gunther Gonzales se ha encargado de definirla como “el remedio de tutela por excelencia de la propiedad, por la cual el propietario reclama la entrega de un bien cuando éste se halla en posesión de un tercero sin título alguno.

Mediante ella, y según una muy usual definición, el propietario no-poseedor hace efectivo su derecho a exigir la restitución del bien respecto del poseedor no-propietario” (2009, 340 -342).

Asimismo, en cuanto a los requisitos para su procedencia se han señalado los siguientes: a).- El demandante debe ser dueño de la cosa, entendemos al igual que Barbero que en caso que el demandante no pruebe su propiedad, sucumbe frente al demandado a quien solo le basta estar en la posesión; b) Individualización del bien. Uno de los requisitos de la acción reivindicatoria, es que se ejerza sobre una cosa singular, es decir, que sea concreta y determinada, que si se trata de un predio habría que determinar su situación, área y linderos; concordante con lo expuesto no se incluye en esta acción las universalidades jurídicas, como el patrimonio y la herencia; c) Que el demandado esté en posesión del bien.

En esta acción es indispensable demostrar la posesión de la cosa que se reclama por quien es demandado en juicio, ya que si es persona distinta, la sentencia que se pronunciará no tendría efecto contra ella, desde que a nadie puede negársele el derecho a defenderse y complementariamente privársele de una cosa sin ser oído o vencido en juicio (Vásquez Ríos 2003, 130-132).

### **1.2.3. Reconvención, proceso judicial de reivindicación y de declaración de prescripción adquisitiva de dominio**

Desde el punto de vista procesal y en el cual se centra nuestra investigación, referiremos que la acción reivindicatoria protege el derecho real por excelencia - la propiedad-, para tal fin, el titular buscará defenderlo con la intervención del Estado (en estricto a través del Poder Judicial) ejerciendo su derecho de acción, de igual forma determinamos que la vía procedimental por la cual se tramita este proceso es la vía de conocimiento y, la sentencia que declara fundada la pretensión tiene el carácter de declarativa y de condena, aun cuando haya discusión al respecto.

Por otro lado, en cuanto a la acción de declaración judicial de prescripción adquisitiva de dominio está establecida por ley que se tramita por la vía abreviada (Arts. 486 inc. 2 y 504 inc.2 del Código Procesal Civil) y busca se declare un derecho ya adquirido, aspecto que tiene discrepancia en sede doctrinaria y pronunciamientos vacilantes en nuestra jurisprudencia como lo señaláramos líneas precedentes.

Así, y al ser vías procedimentales distintas por las cuales se tramitan ambas pretensiones, somos de la idea que frente a la acción reivindicatoria es jurídicamente posible que el usucapiente pueda usar como una forma procesal de defensa la reconvención de prescripción adquisitiva de dominio y solicitar su admisión en el mismo proceso, más aun si la sentencia es considerada solo como un

medio de prueba para acreditar el derecho del usucapiente; por lo que, en principio debemos empezar por señalar que la reconvención propicia una suerte de acumulación objetiva sucesiva de pretensiones, esto es, que después de admitida a trámite la demanda, se integran por alguna de las partes procesales nuevas pretensiones. Ticona Postigo lo ha definido como “la demanda que puede contener una o varias pretensiones, acumuladas autónoma e independiente, que interpone el demandado al contestar la demanda originaria en contra del actor, con la finalidad de que en el mismo proceso sean sustanciadas y resueltas ambas pretensiones por medio de sentencia única, guardando aquella autonomía” (2009, 623).

Por último, la reconvención se encuentra regulada en el Art. 445 del Código Adjetivo, y al ser una vertiente de la acumulación de pretensiones objetiva también debe cumplir con los requisitos señalados por el Art. 85 del mismo cuerpo normativo, esto es: que las pretensiones sean de 1) Competencia del mismo Juez; 2) No sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa; y 3) Sean tramitables en una misma vía procedimental. Sin embargo, si nos ceñimos estrictamente a lo señalado en los artículos prescritos, concluiremos (de manera errada) que al seguirse la acción reivindicatoria por la vía procedimental de conocimiento, y la prescripción adquisitiva de dominio por vía del proceso abreviado sería improcedente la reconvención, dejando de lado que dicha institución jurídica se sustenta en el principio de

economía procesal (Art. V del Título Preliminar del CPC), además de ser evidente la conexidad que existe entre ambas pretensiones pues se discute el derecho de propiedad, aun cuando en un determinado proceso (fundamento que no compartimos) se desconozca este elemento, al referir que: “Para que opere la reconvencción es necesario que la pretensión contenida en ella sea conexas, con la relación jurídica procesal invocada en la demanda. La prescripción de adquisitiva no resulta conexas con la reivindicación, pues, en aquella se invoca el tiempo de posesión, mas no un derecho de propiedad, que pueda ser opuesto a la pretensión de la demanda” (Exp. 63-2008. Tercera Sala Civil), siendo así se declaró improcedente la reconvencción planteada por la demandada.

#### **1.2.4. La reconvencción y el derecho al debido proceso.**

Uno de los pilares por las cuales se debe sustanciar todo proceso judicial es el respeto del derecho al debido proceso, el mismo que es una manifestación del derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva como bien lo precisara el Tribunal Constitucional al señalar que: “La Tutela Jurisdiccional Efectiva, comprende un complejo de derechos que forman parte de su contenido básico, como son el derecho de acceso a la justicia, el debido proceso, el derecho a una resolución fundada en derecho (criterios jurídicos razonables) y el derecho a la efectividad de resoluciones judicial (eficacia procesal)” (Exp. N° 6348-2008-PA/TC.F.J.6).



El profesor Hurtado Reyes ha señalado que el derecho a un debido proceso es un derecho humano, se trata de un derecho inherente a cualquier sujeto de derecho que se involucre en un conflicto sujeto a una resolución por parte de un tercero imparcial (...). El objeto de este derecho es otorgar a las partes involucradas en el conflicto, garantías mínimas para ejercitar sus derechos en el proceso, siempre en situación de igualdad y desterrando cualquier forma de indefensión y, por ende la afectación de cualquier derecho de las partes (2009, 53-54).

Asimismo, en cuanto a los elementos que debe contener este derecho seguimos la opinión del profesor Abad Yupanqui citado por Ticona Postigo, al decir que, los elementos mínimos que el derecho al debido proceso, en su faz procesal, debe contener son: a) debido emplazamiento o noticia del demandado, y b) que se conceda a las partes una razonable oportunidad de comparecer, de ser oídas y de exponer sus derechos, c) que se reconozca a las partes una razonable oportunidad de ofrecer y actuar pruebas, a fin de que acrediten la verosimilitud de las pretensiones que se alegan, d) que la causa sea resuelta por órgano jurisdiccional permanente del Estado, legítimamente constituido e imparcial y e) que la causa sea resuelto dentro de un plazo razonable y de manera revocable ( 2009, 122).

En consecuencia, liminarmente referimos que son meros formalismos el exigir que de no cumplir con la misma vía procedimental sería improcedente reconvenir la pretensión de

prescripción adquisitiva de dominio en el mismo proceso judicial de reivindicación, puesto que, podemos decir que entre las pretensiones existe el elemento primordial de conexidad para ser acumuladas (el bien), máxime si señala que la acumulación tiene su sustento en el principio de economía procesal a fin de evitar sentencias contradictorias y propiciando la seguridad jurídica (Hurtado Reyes, 2009, 678).

Finalmente, conforme a los conceptos esbozados (sobre el derecho al debido proceso) no habría cabida para impedir reconvenir pues, de ninguna manera se restringe o vulnera el derecho al debido proceso de las partes procesales, muy por el contrario al ser la vía originaria de conocimiento (en el proceso de reivindicación) y por ende la vía más lata que regula nuestro ordenamiento, permitiría al juzgador dilucidar de una mejor manera a quién le corresponde el derecho real por excelencia, como la propiedad.

## **CAPÍTULO TERCERO**

**Prescripción adquisitiva de dominio como modo de adquirir la propiedad y  
sus efectos de pleno derecho o previa declaración judicial**

## 1. Prescripción adquisitiva de dominio o usucapión

### 1.1. Antecedentes históricos

Los antecedentes históricos se remota a los romanos, y en efecto, fueron ellos quienes desde las XII Tablas prescribían que el estado posesorio continuado durante dos años (cuando la cosa era inmueble) o de un año (si se trataba de cualquier cosa) otorgaba al poseedor los derechos de propiedad, por ende, el propietario no necesitaba alguna garantía de su antecesor para poder defender su derecho ante terceros que pretendieran reclamar la propiedad, tal es así, que doctrinariamente se considera que la usucapión es “una investidura formal mediante la cual una posesión se transforma en propiedad. Es, pues, algo más que un mero medio de prueba de la propiedad o un mero instrumento al servicio de la seguridad del tráfico, es la identidad misma de la propiedad como investidura formal ligada a la posesión” (Álvarez Caperochipi 1986, 143).

Transitando por la etapa del Derecho Justiniano veremos que el tiempo para la adquisición de bien mueble o inmueble variarían, pues para los primeros se requería tres años y se llamaba *usucapio*, en tanto que para toda clase de inmuebles se operaba a los diez o veinte años, denominándose *praescriptio longi temporis*; sin embargo, posteriormente ambas formas de prescripción constituirían un solo instituto como bien lo señala Néstor Musto al expresar que “se debe a Justiniano la generalización de la prescripción aun a las cosas hurtadas

(no robadas) y la abolición de la distinción entre prescripción y usucapión, que no tenía razón de ser al desaparecer la distinción entre la propiedad civil y la bonitaria (*in bonis*), entre la propiedad de los ciudadanos y los peregrinos, y entre los fundos itálicos y provinciales” (2000, 484- 485).

## 1.2. Concepto

Etimológicamente el término usucapión proviene del vocablo latino *usus*, que significa usar una cosa, y de la voz *capere* que equivale a tomar o apoderarse de algo; en palabras de Manuel Albaladejo la prescripción adquisitiva de dominio o usucapión “es la adquisición de dominio u otro derecho real poseíble, por la posesión continuada del mismo durante el tiempo y con las condiciones que fija la ley” (2002, 155).

En cuanto a su regulación normativa, la encontramos en el Código Civil en el Subcapítulo V (prescripción adquisitiva) del Capítulo Segundo (Adquisición de la propiedad) del Título II (Propiedad) de la Sección Tercera (Derechos Reales Principales) de su Libro V (Derechos Reales), en los Arts. 950 a 953. Así, es el Art. 950 el que prescribe:

*“La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años.*

*Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe”*

En consecuencia, podemos entender que la prescripción adquisitiva de dominio o llamada también usucapión, es un modo originario de adquirir la propiedad de un bien mueble o inmueble al poseerlo durante un tiempo determinado y con las condiciones que señala ley, así, compartimos la opinión de los franceses Planiol y Ripert cuando manifiestan que “la usucapión tiene por finalidad poner fin al divorcio entre la posesión y la propiedad, transformando al poseedor en propietario” (1930, 590).

### **1.3. Naturaleza jurídica: modo de adquirir la propiedad**

La naturaleza jurídica de la prescripción adquisitiva de dominio es ser un modo de adquirir la propiedad, entendiéndose por modos de adquirir los derechos reales (sea el de propiedad u otro), a los hechos jurídicos a los que la ley atribuye el efecto de producir la adquisición de aquéllos. La doctrina al respecto sostiene que “tales hechos pueden ser de cualquier índole: bien simples hechos naturales (como el aluvión o el cambio de cauce de un río, que convierten al propietario de la finca ribereña, en un dueño de lo sedimentado o del cauce seco) bien actos o negocios jurídicos (como ocupación, con ánimo de adquirirla, de una cosa sin dueño, o la entrega que se nos hace por el vendedor del objeto que le compramos)” (Manuel Albaladejo 2002, 123).

Siguiendo este orden de ideas, tenemos que respecto a los modos de adquirir la propiedad, la doctrina mayoritaria es partidaria por señalar que se divide en derivada y originaria. Por la primera se entiende como aquella cuya eficacia empieza desde un acto de disposición del presente

titular o, como expresa Gunther Gonzales, “se produce un fenómeno de transmisión en donde el titular deja de serlo voluntariamente a fin de que otro adquiera el bien singular en su remplazo”; y, respecto a la segunda clasificación –originaria–, el citado autor señala que no existe transmisión voluntaria de uno a otro, sino un fenómeno de pérdida de propiedad al que se suma el nacimiento de una nueva propiedad sin tener como causa la anterior, es decir, surge “*ex novo*” (2005, 613-614).

Por su parte Gonzales Nerio refiriéndose al modo originario de adquirir la propiedad señala que este “acentúa una relación inmediata con el bien, por ejemplo, en la apropiación, la especificación, la accesión, la obtención de frutos, *la usucapión*, etc.”, asimismo cita a Borda, quien expresa: “si la adquisición de la propiedad por prescripción es modo originario o derivado (...) no tenemos duda de que se trata de un modo originario, porque el adquirente no recibe derecho del antecesor de tal manera que el dominio del uno y el otro están disociados. Esta consideración es válida aun en el caso de la usucapión breve, en la que se exige justo título (...)” (2007, 315)

Finalmente entonces, la naturaleza jurídica de la usucapión es un *modo originario de adquirir la propiedad*, en razón de que no media ni requiere una relación precedente por medio de la cual se transfiera el derecho, sino que está dado por el cumplimiento de las condiciones que expresamente se encuentran consagradas en la ley, las mismas que versan sobre el tiempo y una posesión cualificada (Art. 950 del Código

Civil), así también, en opinión de Rodolfo Argüello “con el nombre de usucapión se designa el modo originario de adquisición de la propiedad regulada por el derecho civil, que se operaba a través de la posesión continuada de una cosa durante un tiempo determinado por la ley” (1998, 233).

#### **1.4. Fundamento de la usucapión**

Hay diversas opiniones que tratan de explicar cuál es el fundamento de la prescripción adquisitiva de dominio o usucapión, así, tenemos por un lado aquellos que sostienen una situación activa que encarna el aprovechamiento efectivo de la riqueza por parte del poseedor, y por otro una situación abstencionista, emanada del propietario, y quien no hace nada por recuperar la posesión del bien y, sin plantear alguna reclamación judicial de la cosa lo abandona.

Sin embargo, debemos precisar que respecto a esta situación abstencionista, Díez- Picazo, Luis y Gullón expresa que “es una fundamentación subjetiva y que es rechazable, (...) la usucapión sirve de seguridad del derecho y sin ella nadie estaría cubierto de pretensiones sin fundamento o extinguidas de antiguo” (2002, 126).

Para Álvarez Caperochipi “el auténtico fundamento es el significado constituyente de la apariencia como única realidad del derecho y de la propiedad; es algo más que un medio de prueba de la propiedad o instrumento de seguridad del tráfico, es la realidad misma



de la propiedad. El substrato dogmático de un orden social patrimonial” (1986, 147).

Siendo así, creemos que lo que en sí fundamenta la usucapión es lo expresado por Manuel Albaladejo cuando manifiesta que “el fundamento de la usucapión se halla en la idea (...) de que, en aras de la seguridad del tráfico, es, en principio aconsejable que, al cabo de determinado tiempo, se convierta en titular de ciertos derechos quien, aunque no le pertenezcan, los ostenta como suyos, sin contradicción del interesado” (2002, 155), pues de esta manera la usucapión que hoy en día no resulta excepcional, vendría a constituir los soportes o fundamentos cardinales de todo sistema, otorgándole con ello seguridad jurídica a la persona y protección a la posesión continuada del usucapiente.

## **1.5. Clasificación de la prescripción adquisitiva de dominio**

De la doctrina y su regulación normativa en el Código Civil, la prescripción adquisitiva de dominio se clasifica en:

### **1.5.1. Prescripción adquisitiva de dominio corta u ordinaria**

La usucapión corta u ordinaria contiene dos tipos de elementos, unos de carácter ordinario a los de la usucapión en general (posesión continua, pacífica, pública y como propietario) y otros especiales que diferencian a este tipo de prescripción y, se desprende de su propia regulación

normativa, al prescribir el Art. 950° del Código Civil que “(...)la propiedad inmueble se adquiere por prescripción (...) a los cinco años cuando median justo título y buena fe”; es decir, además de la posesión continua, pacífica, pública, en concepto de dueño y por el plazo de ley (05 años) se requiere la presencia de justo título y buena fe, los mismos que serán desarrollados cuando tratemos los elementos de la prescripción adquisitiva de dominio o llamada también usucapión.

Por otro lado, dejamos anotado que para el caso de la adquisición por usucapión de bienes muebles los requisitos son los mismos, con la diferencia que aquí solo se exige el plazo de dos (02) años cuando medie buena fe (Art. 951 del Código Civil).

#### **1.5.2. Prescripción adquisitiva de dominio larga o extraordinaria**

Para Gunther Gonzales la usucapión extraordinaria “es el remedio último para regularizar situaciones de hecho largamente consolidadas por el tiempo, y en las que no se toma en cuenta requisitos de orden jurídico- formal bastando la posesión continua, pacífica, pública y como propietario” (2005, 669-670), desprendiéndose similar situación de la legislación civil al regular en su Art. 950 -primer párrafo- que:

*“La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años (...)”.*

Lo referido *ut supra* está dado para adquirir la propiedad de bienes inmuebles, denominado en su entonces por los romanos como “prescripción por largo tiempo” o *longi temporis praescriptio*; puesto que, cuando se trate adquirir bienes muebles los requisitos son los mismos, empero del Art. 951 del Código Civil se desprende que el plazo será de cuatro (04) años cuando no medie buena fe, y no de diez años como se requiere para bienes inmuebles.

Finalmente, esgrimimos que aun cuando las clases de usucapión que desarrollamos difieran, producen los mismos efectos, esto es conferir la calidad de titular del derecho real al poseedor usucapiente.

#### **1.6. Elementos de la usucapión ordinaria y extraordinaria**

Entendemos que no toda posesión es apta para dar lugar a la usucapión sino solo aquella que reúne los requisitos de continua, pacífica, pública y en concepto de dueño (Art. 950 del Código Civil), requisitos que son comunes a ambas modalidades de usucapión, pero, cuando estemos en presencia de la usucapión corta u ordinaria (de bienes inmuebles) nuestra legislación requiere además, el justo título y la buena fe.

### **1.6.1. Posesión continua**

La posesión apta para la usucapión debe ser continuada durante todo el tiempo necesario para así quedar consumada, sin embargo esto no significa que la posesión debe ejercitarse sin intervalo alguno de discontinuidad, y así lo entiende Vásquez Ríos cuando manifiesta que “los actos continuos de posesión dependerá de la propia naturaleza del inmueble: P. ej. Existen terrenos de cultivo que solo se ocupan durante el periodo de lluvias, durante el resto del año, están casi abandonados, esto de ningún modo significa que la posesión no sea continua” (2008, 110).

Manuel Albaladejo expresa, “que sea ininterrumpida la posesión, no significa solo que no haya cesado ella ni ninguno de sus caracteres (...) sino que quiere decir también que, aun sin haber cesado, no se haya producido ninguna reclamación judicial tendente a hacerla cesar” (2002, 176), de allí que podemos mencionar que la usucapión en vías de consumarse puede interrumpirse de forma natural y civil.

Existe interrupción natural (aceptada por nuestra normatividad civil) cuando se abandona el bien o se pierde la posesión por intervención de un tercero, sin embargo, esta interrupción se reputa como no ejecutada si el poseedor primigenio recupera el bien antes de un año de producida la

pérdida o privación o si por sentencia se ordena su restitución (Art. 953 del Código Civil).

Respecto a la interrupción civil, la doctrina francesa menciona que “se produce con la citación judicial” (Planiol y Ripert 1930, 615), sin embargo, en nuestro país no se considera así, y en esta línea doctrinaria tenemos la opinión de Enrique Lama, para quien, “la posesión no deja de ser continua - es decir no se produce la interrupción del plazo prescriptorio- cuando la posesión se ejerce con contradictorio, es decir cuando se produce contra el demandado una citación judicial en la que se discuta el derecho posesorio del bien. Ello en razón de que nuestro ordenamiento civil ha desconocido la figura denominada “interrupción civil”. El plazo de prescripción se interrumpe —en nuestro país—cuando el poseedor es privado de la posesión del bien; esta forma de interrupción se conoce como interrupción natural”.<sup>1</sup>

#### **1.6.2. Posesión pacífica**

Definida en forma negativa, es aquella en que no ha existido violencia, es decir que el poder de hecho que se tiene sobre la cosa no se la mantenga por la fuerza, pues de ser así no sería útil para la prescripción sino desde que cesa tal acto de violencia. Al

---

<sup>1</sup> A decir de LAMA MORE, Héctor Enrique nuestro país ha desconocido la figura de la interrupción civil como forma de interrumpir el plazo prescriptorio, supuesto que sostiene en el literal e) de su tema “La usucapación del coposeedor”, ello a propósito del Segundo Pleno Casatorio Civil (2008).

respecto, hay quienes encuentran discrepancia en cuanto a si la interposición de un proceso judicial (como desalojo, reivindicación, etc.) durante el tiempo prescriptorio eliminaría el elemento de la pacificidad; sin embargo, creemos acertada la posición que sostiene Gunther Gonzales al decir que, “la posesión pacífica no significa que esta sea “incontrovertida”, ya que este requisito no es requerido por la norma. Los actos tales como las puestas en mora, las tratativas, la interposición de una acción reivindicatoria no tienen relación con el carácter de pacificidad, continua señalando el citado autor que la reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de propiedad, lo que logran es interrumpir la usucapión, pero no eliminan la posesión” (2005, 672-673). Asimismo el Segundo Pleno Casatorio Civil ha dejado sentado que la posesión pacífica se refiere a la falta de violencia actual, así se desprende al señalar que: b) la posesión pacífica se dará cuando el poder de hecho sobre la cosa no se mantenga por la fuerza; por lo que aun obtenida violentamente, pasa a haber posesión pacífica una vez que cesa la violencia que instauró el nuevo estado de cosas [fundamento 44]<sup>2</sup>, es decir que en ningún momento la Corte Suprema hace alusión a que la interposición de una demanda de reivindicación o desalojo denote falta de pacificidad.

---

<sup>2</sup> Segundo Pleno Casatorio Civil (2008). Extraído el 02 de Diciembre de 2013, disponible en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b114a6804ee66d60bd37ff913564ce12/SEGUNDO+PLENO+CASATORIO.pdf?MOD=AJPERES>

### 1.6.3. Posesión pública

Este elemento hace referencia a una exteriorización de los actos posesorios, de tal manera que pueda el poseedor comportarse frente a los demás como propietario, así doctrinariamente se dice que “los actos posesorios ejecutados por el poseedor no deben ser actos posesorios ocultos, subrepticios, clandestinos o ignorados, sino todo lo contrario, debe tratarse de una posesión con actos posesorios claros, visibles que hagan que el ejercicio de la posesión se vea como si fuese la posesión del propietario mismo en el consenso donde se ubica el bien” (Gonzales Nerio 2007, 409).

En similar posición Ramírez Cruz expresa que “la posesión pública se fundamenta en que el poseedor debe conducir su posesión de forma tal que sea conocida por todos, y además conducirse con la naturalidad que le daría tener un derecho legítimo” (2004, 225).

### 1.6.4. Posesión en concepto de dueño

Este requisito es llamado también *animus domini* y a decir de Díez-Picazo<sup>3</sup>, hay “posesión en concepto de dueño cuando el poseedor se comporta según el modelo o el estándar de comportamiento dominical y cuando el sentido objetivo y razonable derivado de este comportamiento suscite en los demás la apariencia de que el poseedor es dueño”.

---

<sup>3</sup> Citado por GONZALES BARRON, Gunther Hernán. “Derechos Reales” (2005, 664-665)

En consecuencia, solo podría usucapir aquel que además de cumplir con los requisitos señalados se comporte o haya mantenido la posesión del bien como lo haría el mismo dueño, además, para cumplir en estricto con este elemento no debe reconocer ni mantener relación con un tercero a quien reconozca como propietario, de allí que se diga que no todo poseedor puede usucapir.

#### **1.6.5. Tiempo que debe durar**

El tiempo varía en cuanto se trate de usucapir bienes muebles o inmuebles, así, remitiéndonos a lo que nuestra legislación civil prescribe, tenemos que para adquirir la propiedad de bien inmueble con una posesión cualificada (vale decir continua, pacífica, pública y con *animus domini*) y sin que medie justo título ni buena fe, será necesario que haya transcurrido diez (10) años (denominada prescripción adquisitiva extraordinaria) y, cuando estén presentes estos dos últimos requisitos, solo será necesario que haya transcurrido cinco (05) años (Art. 950 del Código Civil) pues estaríamos en estricto, en presencia de una prescripción adquisitiva de dominio corta u ordinaria dada para bienes inmuebles.

Ahora bien, cuando lo que se trate de usucapir sea un bien mueble donde medie una posesión cualificada y buena fe, el Art. 951 del Código Civil prescribe que el plazo es de dos (02) años



y, por el contrario, cuando no existiese buena fe, el plazo para usucapir se extenderá hasta por cuatro (04) años.

#### **1.6.6. Justo título y buena fe.**

Estos dos elementos son propios de la prescripción adquisitiva de dominio corta u ordinaria (de bienes inmuebles), así, tenemos que justo título es aquel acto que tiene como finalidad la transmisión de la propiedad, que se hubiera transmitido efectivamente siempre y cuando hubiese sido celebrado por el verdadero propietario, sin embargo, como afirma Gonzales Nerio acá “no hay verdadera transferencia de propiedad, porque si hubiera, el que adquiere la cosa obtendría inmediatamente el dominio sobre ella, hay solo transferencia de posesión, la cual por medio de la prescripción se convertirá en propiedad” (2007, 406) o dicho en otras palabras el justo título “es la causa jurídica que ha producido la posesión del prescribiente” (Vásquez Ríos 2008, 113).

En lo que se refiere a la buena fe, y siguiendo la opinión de los franceses Planiol y Ripert, “el poseedor lo es de buena fe cuando *crea que aquel que le transfirió la propiedad era su legítimo propietario*. La buena fe consiste, por tanto, en un error en cuanto a la existencia del derecho de propiedad en la persona del enajenante” (1930, 606).

## **2. Prescripción adquisitiva de dominio y sus efectos de manera automática o previa declaración judicial**

Ha merecido pronunciamientos contradictorios por parte de los magistrados de la Corte Suprema los efectos de la usucapión, así respecto a que los efectos de la usucapión son de manera automática tenemos:

“La usucapión opera de pleno derecho, y la ley no obliga que para adquirir este derecho tenga previamente que obtenerse sentencia favorable que así lo declare dentro de un proceso sobre prescripción adquisitiva de dominio, dado que el artículo 952 del Código Sustantivo, es claro al establecer que quien adquiere un bien por prescripción puede entablar juicio para que se le declare propietario; aunque claro está, el pleno efecto *erga omnes* sólo derivará de la usucapión reconocida por sentencia judicial e inscribibles en los registros públicos conforme a la parte final del citado artículo” (Cas. 2792-2002-Lima)<sup>4</sup>.

En esta misma línea jurisprudencial también se ha expresado que:

“El proceso de prescripción adquisitiva no es uno constitutivo sino uno declarativo para comprobar que se ha cumplido con los requisitos de Ley para usucapir” (Cas.1362-2007)<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup>Cas. N° 2792-2002- Lima su fecha 29 de Marzo de 2004, proceso seguido por Rosario Hernández Chávez y otra contra la Sucesión de José Gonzales Li sobre prescripción adquisitiva de dominio.

<sup>5</sup>Cas.1362-2007- Apurímac su fecha 30 de Octubre de 2007, proceso seguido por Sergio Augusto Ripa Mendoza contra la Municipalidad Provincial de Andahuaylas sobre reivindicación.

Por otro lado, para sostener que la usucapión requiere de una declaración constitutiva (pronunciada por autoridad judicial o administrativa) se ha manifestado que:

“... no basta con que el poseedor acredite que ha ejercido su derecho de posesión por el periodo de tiempo previsto en la norma sustantiva, para concluir que adquiere la propiedad por su simple transcurso y que, por tanto, resulte ser meramente declarativa la sentencia que señala al poseedor beneficiario como propietario, toda vez que la sentencia que declara propietario al poseedor no es declarativa sino constitutiva de derechos, pues a partir de la sentencia firme es que se genera una nueva situación jurídica respecto de la propiedad del bien y su titular (...)” (Cas. 1166-2006-Lima).<sup>6</sup>

Siguiendo esta misma línea la Corte Suprema ha señalado que:

“Siendo absoluto el derecho de propiedad y, por tanto, implícita la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, no puede oponerse al ejercicio de la facultad reivindicatoria la adquisición por prescripción de un bien inmueble que no haya sido declarado como tal previamente en una instancia judicial.” (Cas. 1450-99).<sup>7</sup>

Sin embargo, y aun estando a las posiciones contradictorias de la Corte Suprema, la doctrina, sostiene que los efectos de la prescripción

---

<sup>6</sup> Cas. N°1166-2006-Lima, proceso seguido por Doris Carmela Ampuero Gómez contra María Laurente Pucllas sobre desalojo por ocupación precaria.

<sup>7</sup>Cas. N° 1450-99- Tacna, proceso seguido por Vicente Huamán Valdivia Acosta contra Estefanía Felina Herrera Vda. De Dávila sobre reivindicación y publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 30 de setiembre del 2004.

adquisitiva surte de manera automática, es decir que el usucapiente adquiere la propiedad una vez transcurrido del tiempo (cinco o diez años – en el caso de bienes inmuebles –) y cumpliendo los demás requisitos que estable la ley (Art. 950 del Código Civil), así tenemos a Gunther Gonzales para quien “la prescripción adquisitiva de dominio opera desde el momento en que se inicia la posesión y no desde que vence el plazo (...) resultando cierta la postura en el sentido de que la propiedad se adquiere con la posesión cualificada, sin necesidad de exigencia formal por parte de la autoridad o funcionario público” (2003, 548).

También, Marianella Narváez opina que, “la propiedad por prescripción se adquiere con la satisfacción de los supuestos señalados y que recogen los artículos 950 y 951 del CC, no siendo necesario para que se configure tal situación jurídica el reconocimiento de la jurisdicción. Esta opera, y genera sus efectos como tal, al margen de la declaración de esta (...)” (2007, 201); y finalmente Manuel Albaladejo entre otros, considera que “la adquisición del usucapiente se produce *ipso iure*, tan luego como se cumple el plazo que la ley fija” (2002, 158).

## **CAPÍTULO CUARTO**

**La prescripción adquisitiva de dominio y la acción reivindicatoria a través de la  
vía del proceso abreviado y de conocimiento respectivamente**

⋮

## 1. El Proceso judicial

Comúnmente y partiendo de que el término etimológico de proceso proviene del vocablo griego “*proseko*”, decimos que proceso vendría a significar progreso, desenvolvimiento o acción de ir hacia adelante.

Doctrinariamente, y con un concepto más completo encontramos a Eduardo Couture, quien concibe el proceso judicial como “una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Pero esos actos constituyen en sí mismos una unidad. La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento” (1958, 121-122), respecto a este último se ha señalado que el procedimiento “es el conjunto de normas o reglas de conducta que regulan la actividad, participación y las facultades y deberes de los sujetos procesales y también la forma de los actos realizados en un proceso o en parte de este” (Monroy Gálvez 1996, 135).

Asimismo, si bien es cierto la clasificación del proceso puede atender a distintos matices, como por ej. el derecho sustancial al que sirve (Laboral, Penal, Constitucional, etc.), este capítulo se avoca en estricto al Proceso Civil, el mismo que es objeto de estudio del Derecho Procesal Civil como se desprende de lo manifestado por Carrión Lugo al decir que “Derecho Procesal Civil es la ciencia jurídica que tiene por objeto el estudio del proceso civil, comprendiendo el examen de los institutos, de los principios, de las garantías y de las normas jurídicas que regulan el proceso civil como instrumento para la administración de justicia en materia civil” (2000, 16).

## **2. Los deberes y facultades del juez en el proceso**

La actividad del juez en el proceso está regulada por un conjunto de principios que establecen sus deberes y facultades con el objeto de asegurar el correcto desempeño de su cargo y proporcionar a los litigantes la garantía de una sentencia justa. Doctrinariamente se hace una diferencia entre deberes y facultades, y se afirma que la diferencia esencial “radica en que en los primeros no hay actividad volitiva del juez, pues la ley determina imperativamente su actuación; en las segundas, en cambio, la ley posibilita la realización de la conducta, pero su efectivo ejercicio depende del exclusivo querer del propio juez quien, en cada caso, puede optar por hacer o dejar de hacer” (Alvarado Velloso 1998, 37).

### **2.1. Deberes del Juez**

De acuerdo a lo que regula nuestro ordenamiento procesal en su Art. 50<sup>8</sup> consideramos que estos deberes pueden estar enmarcados

---

<sup>8</sup>Son deberes de los Jueces en el proceso:

1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas convenientes para impedir su paralización y procurar la economía procesal;
2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, empleando las facultades que este Código les otorga;
3. Dictar las resoluciones y realizar los actos procesales en las fechas previstas y en el orden que ingresan al despacho, salvo prelación legal u otra causa justificada;
4. Decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicarán los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia;
5. Sancionar al Abogado o a la parte que actúe en el proceso con dolo o fraude;
6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.

El Juez que inicia la audiencia de pruebas concluirá el proceso, salvo que fuera promovido o separado. El Juez sustituto continuará el proceso, pero puede ordenar, en resolución debidamente motivada, que se repitan las audiencias, si lo considera indispensable.

dentro de la clasificación que propone Alvarado Velloso,<sup>9</sup> así tenemos:

- a) *Los deberes funcionales.*- Pueden ser clasificados, a su turno, en esenciales y legales, según que la imperatividad devenga inmanentemente de la propia función o, al contrario, que atienda a necesidades contingentes que respondan a razones derivadas de la política legislativa vigente en un tiempo y lugar dados, tendientes a lograr un eficiente servicio al justiciable.
- b) *Los deberes procesales de dirección.*- Son los que la ley impone al juez con relación a la dirección y desarrollo del proceso.
- c) *Los deberes judiciales de resolución.*- Estos deberes se relacionan exclusivamente con la actividad de sentenciar y nada tienen que ver con la de procesar.
- d) *El deber judicial de ejecución.*- El deber de ejecutar lo resuelto —si es que las partes no han cumplido el mandato judicial— constituye una simple consecuencia del deber de fallar en función de la razón de ser del proceso. Se trata, en suma, de recomponer la paz social alterada por la existencia del conflicto que derivó en proceso.

---

<sup>9</sup> Ver: ALVARADO VELLOSO, Adolfo. "Introducción al estudio del derecho procesal" 1998. pp. 37, y ss.



Finalmente, es necesario anotar que el incumplimiento de los deberes prescritos para los jueces (Art. 50 del CPC) conlleva una serie de responsabilidades, las mismas que se encuentran reguladas por la Ley Orgánica del Poder Judicial así como por la Ley de la Carrera Administrativa.

## **2.2. Facultades del Juez**

Entendemos por facultad aquella aptitud, poder o derecho que tiene un juez para hacer alguna cosa u obrar en un sentido determinado a fin de lograr un mejor desempeño de la función, así de acuerdo a lo que regula el Código Procesal Civil estas facultades son:

**a) Facultades genéricas.-** De acuerdo al Art. 51, los Jueces están facultados para:

1. Adaptar la demanda a la vía procedimental que considere apropiada, siempre que sea factible su adaptación;
2. Ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes;
3. Ordenar en cualquier instancia la comparecencia personal de las partes, a fin de interrogarlas sobre los hechos discutidos. Las partes podrán concurrir con sus Abogados;
4. Rechazar liminarmente el pedido que reitere otro propuesto por cualquier litigante y por la misma razón, o cuando a pesar de fundarse en razón distinta, éste pudo ser alegado al promoverse el anterior;
5. Ordenar, si lo estiman procedente, a pedido de parte y a costa del vencido, la publicación de la parte resolutive de

la decisión final en un medio de comunicación por él designado, si con ello se puede contribuir a reparar el agravio derivado de la publicidad que se le hubiere dado al proceso;

6. Ejercer la libertad de expresión prevista en el Artículo 2, inciso 4., de la Constitución Política del Perú, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial; y
7. Ejercer las demás atribuciones que establecen este Código y la Ley Orgánica del Poder Judicial.

**b) Facultades disciplinarias.-** Estas medidas se hallan previstas en el Art. 52 y con ellas se busca conservar una conducta procesal correspondiente a la importancia y respecto de la actividad judicial, en consecuencia los Jueces están facultados para:

1. Ordenar que se suprima la frase o palabra expresada o redactada en términos ofensivos o vejatorios;
2. Expulsar de las actuaciones a quienes alteren su desarrollo. Si se trata de una de las partes, se le impondrá además los apercibimientos que hubieran sido aplicables de no haber asistido a la actuación; y
3. Aplicar las sanciones disciplinarias que este Código y otras normas establezcan.

**c) Facultades coercitivas.-** A efecto de que las facultades disciplinarias que tienen los Jueces no constituyan letra muerta, el legislador ha establecido las siguientes facultades coercitivas, que los jueces las pueden usar con el propósito de conservar una conducta procesal correcta y el respeto de la actividad judicial

(Carrión Lugo 2000, 89), dichas facultades están establecidas por el Art. 53 y facultan al Juez a:

1. Imponer multa compulsiva y progresiva destinada a que la parte o quien corresponda, cumpla sus mandatos con arreglo al contenido de su decisión.

La multa es establecida discrecionalmente por el Juez dentro de los límites que fija este Código, pudiendo reajustarla o dejarla sin efecto si considera que la desobediencia ha tenido o tiene justificación; y

2. Disponer la detención hasta por veinticuatro horas de quien resiste su mandato sin justificación, produciendo agravio a la parte o a la majestad del servicio de justicia.

En atención a la importancia y urgencia de su mandato, el Juez decidirá la aplicación sucesiva, individual o conjunta de las sanciones reguladas en este Artículo.

### **3. Tipos de sentencia en el proceso judicial**

Empecemos por señalar que la potestad jurisdiccional del Estado en materia civil la ejerce el Poder judicial con exclusividad (Art. 1 del Código Procesal Civil); empero, en rigor, es el Juez el titular del ejercicio de la función jurisdiccional, de allí que la misma normatividad adjetiva le imponga determinados deberes (Art. 50), encontrándose dentro de ellos aquel por el cual el Juez al momento de redactar las sentencias debe expresar los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones, y pronunciará su decisión declarando el derecho controvertido, condenando o absolviendo la demanda en todo o en parte.

En este orden de ideas, respecto a la sentencia Devis Echandía<sup>10</sup> expresa que “es el acto por el cual el Juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y el derecho de contradicción, de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de merito o de fondo del demandado” (1985, 515).

Ahora bien, y a fin de poder determinar qué tipo de sentencia es la que se expide en el proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio y de reivindicación respectivamente, explicaremos cuáles son los tipos que la mayor parte de la doctrina considera, tenemos entonces:

### **3. 1. Sentencia declarativa o de mera declaración**

Este tipo de sentencias únicamente se limitan a declarar la existencia o no de un derecho, así doctrinariamente se sostiene que “la sentencia meramente declarativa no requiere un estado de hecho contrario al derecho, sino que basta un estado de incertidumbre sobre el derecho, y por eso no obliga a nada, sino que se limita a declarar o negar la existencia de una situación jurídica, vale decir que no es susceptible de ejecución, porque la declaración judicial basta para satisfacer el interés del actor” (Hugo Alsina 1956, 354).

Agrega el Maestro Eduardo Couture y de manera acertada que “todas las sentencias contienen una declaración del derecho como antecedente lógico de la decisión principal” (1958, 315-316), y en efecto es así, puesto que cuando nos referimos a las sentencias

---

<sup>10</sup>Citado por RIOJA BERMUDEZ, Alexander. “El nuevo Proceso Civil Peruano” 2011, 715.

condenatorias estas contienen un reconocimiento del derecho del actor, y en el caso de las absolutorias se niega la pretensión interpuesta; con ello estaríamos ante un sentido general de lo que entendemos por sentencias declarativas.

### **3. 2. Sentencia constitutiva**

Referimos a este tipo de sentencias, es manifestar que estas no se limitan a la mera declaración de un derecho, por el contrario, crean modifican o extinguen el estado jurídico vigente hasta ese momento, naciendo así un nuevo estado jurídico y cesando el anterior o en su defecto sustituyéndolo por otro; asimismo la sentencia constitutiva en palabras de José Chiovenda, “por su propia naturaleza obra normalmente *ex-nunc*, es decir que los efectos del cambio jurídico solo comienzan en el momento en que el cambio se produce, lo cual sucede cuando la sentencia tiene valor de cosa juzgada” (1922, 216-217).

Ya incluyendo una suerte de clasificación respecto a estas sentencias, nos permitimos señalar que pueden ser de dos clases<sup>11</sup>: Constitutiva de estado y constitutiva de derechos. Entre las primeras se mencionan las de interdicción, divorcio, nulidad de matrimonio, etc. Entre las segundas se menciona especialmente la que condena a indemnizar el daño causado por un acto ilícito.

---

<sup>11</sup>Ver: ALSINA, Hugo. “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”. Tomo I (1956, 59).

### 3.3. Sentencia de condena

Finalmente, en esta clasificación tenemos a las sentencias de condena, que son aquellas por las cuales se imponen el cumplimiento de una prestación, ya sea de dar, de hacer o de no hacer. Generalmente nacen de una lesión a un derecho ajeno y se le impone la responsabilidad al sujeto para que cumpla con determinada prestación, es decir la condena impone al obligado el cumplimiento de la prestación requerida, en limitarlo a realizar determinada conducta o en su defecto que evite continuar lo que ya había realizado.

## 4. Sentencia en el proceso de prescripción adquisitiva de dominio y de reivindicación

Ahora bien, atendiendo a los tipos de sentencia desarrollados en el acápite anterior, y aun cuando sea distintas las posiciones al respecto, nos atrevemos a considerar que la *sentencia emitida en el proceso de prescripción adquisitiva de dominio es declarativa*<sup>12</sup> toda vez que no “convierte” al usucapiente en propietario, todo lo contrario, la sentencia lo que hace es reconocer esa situación jurídica que viene gozando como propietario al haber cumplido con los requisitos establecidos por ley (Art. 950 del Código Civil),

---

<sup>12</sup> La Corte Suprema, en la CAS. N° 2092-99 LAMBAYEQUE de la Sala Civil Transitoria (publicada el 7 de abril de 2000 en el Diario Oficial El Peruano) al respecto señaló lo siguiente:

*“[L]a acción de prescripción adquisitiva es evidentemente declarativa, pues busca el reconocimiento de un derecho, a partir de una situación de hecho determinada o un pronunciamiento de contenido probatorio que adquirirá certidumbre mediante la sentencia, de tal forma que la norma abstracta de la ley se convierte en una decisión concreta, estableciendo una relación de derecho entre las partes, limitándose la sentencia a declarar o negar la existencia de una situación jurídica, vale decir que no es susceptible de ejecución, pues la declaración judicial basta para satisfacer el interés del actor.”*

por ende, en cuanto a los efectos de la usucapión estos surten de manera automática o de pleno derecho y, en todo caso, la utilidad de la sentencia firme para el usucapiente es únicamente para constituir un medio de prueba de su derecho obtenido por el tiempo, mas aun traemos a colación que en el Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín se consideró por unanimidad que “la sentencia dictada en un proceso de prescripción adquisitiva es declarativa y el análisis que se debe hacer en este caso tiene como requisito que el demandado postule esta condición al momento del contradictorio cuando es demandado por desalojo por precario o por reivindicación” (Anexo A de la presente tesis).

En lo que respecta a la *sentencia en el proceso de reivindicación*, consideramos que esta *es de condena*, pues el Juzgador mediante ella ordenará al usucapiente la restitución de la posesión a favor del propietario, así, apoyamos no solo la posición de Diez- Picazo, Luis y Gullón cuando expresa que “el éxito de la reivindicación dará lugar a una sentencia de condena contra el demandado, que será obligado a restituir la cosa reclamada” (2002, 178), sino también la del doctrinario nacional Gonzales Nerio cuando apunta que “la pretensión reivindicatoria no sólo es declarativa al reconocer el derecho de propiedad y el derecho a la posesión del pretensor, sino también es de condena, porque obliga al vencido en juicio a la restitución del bien objeto de la pretensión, aún más, es constitutiva de derecho, porque modifica la situación jurídica del propietario al tener el uso y disfrute del bien, pasando a ser propietario poseedor (propiedad plena y posesiva)” (2007, 430); y ello en razón

de que, conforme lo señaláramos líneas arriba, todo tipo de sentencia tiene un contenido declarativo.

## **5. La prescripción adquisitiva de dominio a través de la vía procedimental del proceso abreviado**

En nuestro ordenamiento jurídico procesal la prescripción adquisitiva de dominio se encuentra regulado en el subcapítulo 2º (Titulo supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación o delimitación de áreas y linderos) del Capítulo II (Disposiciones especiales) del Título II (Proceso Abreviado) de la Sección Quinta (Procesos Contenciosos) del Código Procesal Civil, en los Arts. 504 a 508.

### **5.1. Vía procedimental abreviada**

Por proceso abreviado entendemos aquel que equivale al llamado juicio o proceso sumario de menor cuantía, pues así lo determina la Tercera Disposición Final inc. 2, del Código Procesal Civil, además de ser un proceso contencioso cuya duración es de carácter intermedio si lo comparamos con el proceso contencioso de mayor duración (proceso de conocimiento) y el proceso contencioso de menor duración (proceso sumarísimo).

A diferencia de la pretensión reivindicatoria, para el caso de la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio nuestro ordenamiento jurídico procesal ha señalado taxativamente que la vía procedimental es la del proceso abreviado, y ello se desprende del Art. 486 inc. 2 cuando prescribe:



*“Se tramitan en proceso abreviado los siguientes asuntos contenciosos:*

*2. Título supletorio, prescripción adquisitiva y rectificación de áreas o linderos (...)*”

## **5. 2. Juez competente**

Al respecto y dada la naturaleza de la materia, la misma que es netamente civil al estar regulada la prescripción adquisitiva de dominio por nuestro ordenamiento jurídico civil en sus Art. 950 y ss., y, también conforme se desprende del Art. 488 del Código Procesal Civil, es evidente que el Juez competente para conocer de esta pretensión será el Juez Civil.

## **5. 3. Requisitos especiales**

Además de cumplir y acreditar el poseedor usucapiante los requisitos propios de la usucapión para adquirir la propiedad (desarrollados en el Capítulo Tercero), en un eventual proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio también debe contar con otros requisitos adicionales que nuestra normatividad procesal regula en su Art. 505 al decir que:

“Además de lo dispuesto en los Artículos 424 y 425, la demanda debe cumplir con los siguientes requisitos adicionales:

1. Se indicará en todo caso el tiempo de la posesión del demandante y la de sus causantes; la fecha y forma de adquisición; la persona que, de ser el caso, tenga inscritos derechos sobre el bien; y, cuando corresponda, los nombres y

lugar de notificación de los propietarios u ocupantes de los bienes colindantes.

2. Se describirá el bien con la mayor exactitud posible. En caso de inmueble se acompañarán: planos de ubicación y perimétricos, así como descripción de las edificaciones existentes, suscritos por ingeniero o arquitecto colegiado y debidamente visados por la autoridad municipal o administrativa correspondiente, según la naturaleza del bien; y, cuando sea el caso, certificación municipal o administrativa sobre la persona que figura como propietaria o poseedora del bien.

El Juez podrá, si lo considera necesario, exigir la presentación de los comprobantes de pago de los tributos que afecten al bien.

3. Tratándose de bienes inscribibles en un registro público o privado, se acompañará, además, copia literal de los asientos respectivos de los últimos diez años, si se trata de inmuebles urbanos, o de cinco años si se trata de inmuebles rústicos o bienes muebles, o certificación que acredite que los bienes no se encuentran inscritos.
4. Se ofrecerá necesariamente como prueba la declaración testimonial de no menos de tres ni más de seis personas, mayores de veinticinco años, sin perjuicio de los demás medios probatorios que se estime pertinentes.
5. Tratándose de deslinde se ofrecerá como prueba, además, la inspección judicial del predio”.

## **6. La acción reivindicatoria a través de la vía procedimental del proceso de conocimiento**

### **6.1.1. La acción reivindicatoria**

El mecanismo típico de defensa de la propiedad, aunque no el único, es la acción reivindicatoria, regulado por el artículo 927° del Código Civil Peruano cuando señala:

*“La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”.*

Sin embargo, al no otorgarnos una definición, la doctrina se ha encargado de conceptualizarla como “la acción que ejercita una persona para reclamar la restitución de una cosa de la que pretende ser propietario” (Ramírez Cruz 2004, 400).

Gunther Gonzales concibe a la acción reivindicatoria como el “remedio de tutela por excelencia de la propiedad, por la cual el propietario reclama la entrega de un bien cuando éste se halla en posesión de un tercero sin título alguno. Mediante ella, y según una muy usual definición, el propietario no-poseedor hace efectivo su derecho a exigir la restitución del bien respecto del poseedor no-propietario” (2009, 340-342).

De esta manera, entendemos por reivindicación aquella facultad inherente a la propiedad que permite al propietario no poseedor buscar que se le restituya la posesión de un bien que ilegítimamente lo viene poseyendo un tercero sin tener la calidad de propietario o sin

contar con algún título para ello, de allí que se diga que es la acción real por excelencia para proteger la propiedad.

### **6.1.2. Fundamento y efecto de la reivindicación**

El fundamento de la reivindicación radica en el poder de persecución que busca restituir la propiedad a su titular, como bien lo afirma Gonzales Nerio, “la pretensión reivindicatoria básicamente se fundamenta en la tutela del derecho de propiedad o en la existencia del derecho fundamental de la propiedad, con el objeto de que el uso y disfrute del bien, se reintegren al pleno dominio de su titular” (2007, 427).

En cuanto a su efecto, somos de la opinión que este está en relación con la sentencia que declara fundada la pretensión, y de acuerdo a lo que desarrollamos, si el tipo sentencia es de condena, entonces el efecto que produce esta acción será que se reintegre o restituya el bien (con todos sus accesorios) a su genuino dueño, además claro está, de la posesión que ha sido privado.

### **6.1.3. Vía procedimental de conocimiento**

El proceso de conocimiento (llamado ordinario en el Código de Procedimientos Civiles 1912) es aquel proceso de mayor duración de todos los que contempla el Código Procesal Civil vigente, y por lo general se sustancia aquellas materias de mayor complejidad y que necesitan de un mayor debate para la ulterior solución del conflicto de

intereses o incertidumbre jurídica con sentencia definitiva y con calidad de cosa juzgada, además de ser un proceso que contiene la mayor cantidad de actos procesales, con la finalidad de garantizar el derecho al debido proceso y el derecho de defensa.

De acuerdo al Art. 475 inc. 1 del Código Procesal Civil:

“Se tramitan en proceso de conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos que:

1. No tengan una vía procedimental, no estén atribuidos por ley a otros órganos jurisdiccionales y, además, cuando por su naturaleza o complejidad de la pretensión, el Juez considere atendible su tramitación. (...)”<sup>13</sup>

Entonces, la acción reivindicatoria al revestir cierta complejidad y aun cuando taxativamente el Código Adjetivo no le señale una vía procedimental específica (como sí sucede en el caso de la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio) esta acción ante los órganos jurisdiccionales se viene tramitado a través de la vía procedimental del proceso de conocimiento, y así la mayor parte de la doctrina también lo sostiene, cuando expresa que “la reivindicación se sustancia conforme a las reglas del proceso de conocimiento, por la propia complejidad que presenta la probanza del derecho de propiedad” (Gonzales Nerio 2007, 463).

---

<sup>13</sup> Respecto a este supuesto normativo, consideramos que no debe tenerse en cuenta en estricto a efecto de determinar que una pretensión sea tramitada por la vía del proceso de conocimiento, puesto que de similar redacción es el Art. 486 inc. 8 correspondiente al Proceso abreviado, por ende quedaría a potestad del Juzgador poder asignarle determinada vía procedimental a esta pretensión sin que ello vulnere algún derecho de las partes.

Sin embargo, nos permitimos señalar, que situación distinta se presentó en una casación de los años 90 de la Corte Suprema, al considerar que la vía procedimental para la acción reivindicatoria era la vía abreviada, esto al tomar en cuenta el valor del bien inmueble, y así lo expresó:

“en las acciones de reivindicación, la materia de controversia es la entrega del inmueble al propietario no poseedor, debiendo acreditarse únicamente el derecho de propiedad que es invocado al interponer la demanda, máxime si el inmueble materia de devolución no excede de las 300 URP; no existiendo la complejidad que exige el proceso de conocimiento, la vía debe ser la abreviada”.<sup>14</sup>

#### **6.1.4. Juez competente**

En cuanto al Juez que conocerá la acción reivindicatoria, es necesario tener presente que cuando se demanda a una persona natural el Juez competente es el del domicilio de este, ello en virtud del Art. 14 –primer párrafo–del Código Procesal Civil; sin embargo, existe la denominada competencia facultativa mediante el cual se permite que también sea competente el Juez del lugar donde se encuentre el bien o los bienes tratándose de pretensiones sobre derechos reales (Art. 24 inc. 1), supuesto que en estricto se presenta en el caso de acción reivindicatoria al ser de naturaleza real.

---

<sup>14</sup> Cas. N° 534-96- Chimbote, del 25 de Junio de 1998

Ahora bien, partiendo de la vía procedimental que señaláramos para la acción reivindicatoria (vía de conocimiento) el Juez competente para conocer esta pretensión es el Juez Civil, ello dada la complejidad de esta acción y, más aun si de conformidad con el Art. 475 –primer párrafo – del Código Procesal Civil, se tramitan en proceso de conocimiento, ante los Juzgados Civiles, los asuntos contenciosos.

#### **6.1.5. Requisitos de procedencia.**

Respecto a la procedencia de esta pretensión podemos señalar, citando a Manuel Albaladejo, que se requiere como requisitos:<sup>15</sup> 1º, que se acredite que el demandante es efectivamente dueño; 2º, que se demuestre que la cosa reclamada es precisamente aquella sobre la que recae el dominio; 3º, que el demandando la posea sin derecho a ello frente al demandante. De similar forma también lo expresa Vásquez Ríos, cuando manifiesta que los requisitos son:<sup>16</sup>

- a) El demandante debe ser dueño de la cosa, entendemos al igual que Barbero que en caso que el demandante no pruebe su propiedad, sucumbe frente al demandado a quien solo le basta estar en la posesión;
- b) Individualización del bien. Uno de los requisitos de la acción reivindicatoria, es que se ejerza sobre una cosa singular, es decir, que sea concreta y determinada, que si se trata de un

---

<sup>15</sup>Ver: ALBALADEJO, Manuel. "Derecho Civil III- Derecho de Bienes". 2002. p.333

<sup>16</sup>Ver: VÁSQUEZ RÍOS, Alberto. "Derechos Reales- La Propiedad". 2008. p.130-132

predio habría que determinar su situación, área y linderos; concordante con lo expuesto no se incluye en esta acción las universalidades jurídicas, como el patrimonio y la herencia;

- c) Que el demandado esté en posesión del bien. En esta acción es indispensable demostrar la posesión de la cosa que se reclama por quien es demandado en juicio, ya que si es persona distinta, la sentencia que se pronunciará no tendría efecto contra ella, desde que a nadie puede negársele el derecho a defenderse y complementariamente privársele de una cosa sin ser oído o vencido en juicio.

En consecuencia, creemos que no habría mayor divergencia en cuanto a que cumplidos estos requisitos prospere la acción reivindicatoria en un eventual proceso judicial, más aun si la Corte Suprema<sup>17</sup> también ha reconocido dichos requisitos como tales.

---

<sup>17</sup>En relación a los requisitos de la acción reivindicatoria la Corte Suprema de la República ha establecido lo siguiente: "... la procedencia de la acción reivindicatoria se define por la concurrencia de los siguientes elementos: a) Que la ejercite el propietario que no tiene la posesión del bien, b) Que esté destinada a recuperar el bien no el derecho de propiedad, c) Que el bien esté poseído por otro que no sea el dueño, d) Que el bien sea de una cosa determinada..." (Cas. N° 3436-2000/Lambayeque, publicada en el Diario Oficial el Peruano el 03-02-2003, pág. 10065)



## **CAPÍTULO QUINTO**

**El fundamento de la reconvención y los requisitos para su admisibilidad en un  
proceso judicial**

## **1. Referencia histórica**

En el primer periodo del Derecho Romano se desconocía la institución de la reconvencción, dado que el riguroso ritual de la denominada *legis actiones*, es decir una fórmula para cada acción, impedía su admisión y regulación, siendo así el demandado no podía proponer contrapretensiones.

Ya en la etapa del procedimiento formulario es en donde aparece y se acentúa la reconvencción, al permitirse que el demandado pueda introducir en la fórmula una contrapretensión como medio de defensa, sin embargo se cuestiona su admisión en esta etapa toda vez que, si bien se reconocía que el demandado pueda oponer la reconvencción, tal facultad se limitaba al monto o cuantía de la demanda, de tal suerte que si el monto de lo que podía reconvenirse excedía de lo demandado, la parte excedente debería demandarse en otro proceso.

Aun, y pese a todo ello, se reconoce que es en el derecho romano donde tuvo su origen histórico la reconvencción, aunque si bien en un inicio se lo vinculó con la compensación y como medio de defensa, luego pasó a ser una pretensión autónoma del demandado contra el actor, tal como lo apreciamos en la actualidad.

## **2. Concepto de reconvencción**

La reconvencción según Monroy Gálvez es el “ejercicio del derecho de acción por parte del demandado, ergo, esto solo puede ocurrir en un proceso ya iniciado, en el que este ha sido emplazado. Por tal mérito, el demandado incorpora al proceso una pretensión propia, absolutamente autónoma respecto

de la pretensión contenida en la demanda, la que además está dirigida contra el demandante” (1996, 232).

Azula Camacho agrega que la reconvencción “supone siempre una ampliación del objeto del proceso, en la medida en que el demandado ejercita una acción nueva frente al demandante. En consecuencia, la reconvencción da siempre lugar a un proceso con pluralidad de objetos” (2010, 104).

Por su parte, Lino Palacio señala que la reconvencción “constituye una pretensión planteada por el demandado frente al actor y que, al incorporarse al proceso pendiente para la satisfacción de la pretensión originaria, configura un supuesto de acumulación sucesiva por inserción de pretensiones” (2003, 386).

En consecuencia, y de los desarrollos teóricos descritos, nosotros entendemos por reconvencción la pretensión (simultánea a la contestación) que interpone el demandado en el mismo proceso judicial iniciado por el demandante, y por el cual solicita se resuelva una pretensión que tiene conexidad con la interpuesta, propiciando con ello una acumulación objetiva sucesiva de pretensiones (Art. 88 del Código Procesal Civil) y que el juez resolverá en una sola sentencia.

### **3. La reconvencción y su diferencia con la contrademanda**

Cuando el maestro colombiano Devis Echandia refiere que “las pretensiones de la reconvencción y la demanda debe existir alguna conexión o afinidad, aunque no es necesario que se originen en el mismo título que les

sirve de *causa petendi*” (1966, 496), nos permitimos señalar que se confunde la reconvención con la contrademanda, pues la conexidad, en estricto se exige para esta última (que vendría a ser la especie de la reconvención) más no para la reconvención en sí misma, pues conforme lo expresa Monroy Gálvez “la contrademanda es la pretensión intentada por el demandado dentro del mismo proceso, caracterizada porque guarda conexidad con la pretensión” (1996, 280), entonces es notoria la diferencia entre ambas instituciones jurídicas.

Sin embargo, y aun cuando doctrinariamente difiera la reconvención de la contrademanda, nuestro Código Procesal Civil en su Art. 445 denomina reconvención a lo que en estricto sería contrademanda, ello al prescribir que:

*“(...) la reconvención es procedente si la pretensión contenida en ella fuese conexas con la relación jurídica invocada en la demanda. En caso contrario, será declarada improcedente (...)”.*

Teniendo en cuenta todo ello, por fines de nuestro estudio será a la reconvención a quien se le atribuya el requisito de conexidad atendiendo a su regulación normativa y más aun si la denominación de reconvención es la que mayor arraigo tiene en la práctica forense.

#### **4. Naturaleza Jurídica**

Respecto a la naturaleza jurídica de la reconvención se ha dicho que “aplicando la clasificación que Eduardo Couture formula de los actos procesales, se puede sostener que la reconvención es un acto procesal de petición; estos integran la dinámica del proceso con los actos del tribunal. La

reconvención es un acto procesal de petición que incorpora a una relación jurídica procesal ya existente, la demanda del demandado contra el actor”.<sup>18</sup>

A su turno Lino Palacio<sup>19</sup> también explica que es un acto procesal de petición, sin embargo le agrega el carácter de autónomo, cuando manifiesta que es “una verdadera acción del demandado contra el actor, con entidad propia, pues pudo aquél hacerla valer en otro juicio pero al deducirla dentro del mismo proceso debe ajustarse a las condiciones que este plantea en todos sus aspectos (competencia, tipo de juicio, etc.)”.

Por nuestra parte, creemos que el acto procesal de petición al ser la naturaleza jurídica de la reconvención, como tal es de carácter facultativo, pues el demandado no está obligado a reconvenir, toda vez que tiene toda la potestad de hacer valer su derecho en otro proceso, y por otro lado si reconviene determinada pretensión debe cumplir con los requisitos de admisibilidad y procedibilidad regulados por ley, que a continuación desarrollamos para un legítimo accionar.

## **5. Requisitos de admisibilidad de la reconvención**

Ticona Postigo por su parte prefiere llamar a estos requisitos, requisitos especiales de forma de la reconvención, y son:<sup>20</sup> a) Que se proponga en forma expresa, b) que se proponga en forma oportuna, c) unidad de competencia, y d)

---

<sup>18</sup> VALENCIA PEREA, Francisco. Tesis denominada “La Reconvención en la legislación de Michoacán”. 2006. p. 43. Disponible en: <http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/jspui/bitstream/123456789/8009/1/LARECONVENCIONENLALEGISLACIONDEMICHOCAN.pdf>

<sup>19</sup> Citado por TICONA POSTIGO, Victor. “El derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil”. 2009, 631-632

<sup>20</sup> Ver: TICONA POSTIGO, Victor. “El derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil”. 2009, pp. 656-657

unidad de vía procedimental. Continúa señalando el citado autor que si se omitiera alguno de estos requisitos especiales de forma, la reconvencción debe ser declarada inadmisibile, y siendo requisito de forma especial no cabe de modo alguno subsanación (salvo en el primer caso, que sería subsanable).

Para Azula Camacho, los requisitos de la reconvencción son los siguientes:<sup>21</sup>

- a) **Momento Procesal.**- En el juicio ordinario, la reconvencción debe ser formulada necesariamente en el escrito de contestación de la demanda. En el juicio verbal, sólo se admitirá la reconvencción si esta es formulada y notificada al actor, cinco días antes de la vista.
- b) **Forma.**- La reconvencción debe ser explícita. La reconvencción debe ser propuesta a continuación de la contestación; debe acomodarse a los requisitos de estructura y forma de la demanda, debe expresarse en ella con claridad la concreta tutela judicial que se pretende obtener.
- c) **Contenido.**- La reconvencción debe ser conexa, es decir debe existir conexión entre la acción o acciones ejercitadas por el demandante en la demanda principal y la acción o acciones ejercitadas por el demandado por vía reconvenccional.

---

<sup>21</sup> Ver: AZULA CAMACHO, Jaime. "Manual de Derecho Procesal Civil – Teoría General del Proceso". 2010, 105-106. Extraído el 25 de Enero de 2014, disponible en: [http://norcolombia.ucoz.com/libros/manual\\_de\\_derecho\\_procesal.pdf](http://norcolombia.ucoz.com/libros/manual_de_derecho_procesal.pdf).

d) Sujetos.- La demanda reconvenional se podrá dirigir contra el actor o actores y también frente a terceros, cuando estos puedan considerarse litisconsortes voluntarios o necesarios del actor reconvenido por su relación con el objeto de la demanda reconvenional.

e) Competencia del tribunal y homogeneidad del procedimiento.

De lo señalado *ut supra*, podemos entender en líneas generales que existe una clara similitud con los requisitos que señala nuestro ordenamiento procesal civil cuando prescribe en su Art. 445:

*“La reconvenición se propone en el mismo escrito en que se contesta la demanda, en la forma y con los requisitos previstos para ésta, en lo que corresponda.*

*La reconvenición es admisible si no afecta la competencia ni la vía procedimental originales (...).”*

En consecuencia, para un juicio de admisibilidad por parte del Juzgador, la pretensión reconvenida debe cumplir con estos requisitos, y más aun al tratarse de una nueva pretensión debe también reunir los requisitos contenidos en los Arts. 424 y 425 del mismo cuerpo normativo, los cuales hacen alusión a los requisitos y anexos de la demanda.

## **6. Requisitos de procedencia de la reconvenición**

Dentro de estos requisitos encontramos a la conexidad, el mismo que se desprende del Art. 445 del Código Procesal Civil cuando prescribe:

*La reconvencción es procedente si la pretensión contenida en ella fuese conexa con la relación jurídica invocada en la demanda. En caso contrario, será declarada improcedente (...)*”.

Siendo así, cconsideramos pertinente desarrollar los conceptos de relación jurídica y pretensión procesal con sus respectivos elementos, dado que es en estricto con alguno o algunos de estos elementos entre los cuales debe existir conexidad para que sea procedente determinada pretensión reconvenccional.

### **6.1. La relación jurídica y sus elementos**

Cuando nos referimos a la relación jurídica, entendemos que es el vínculo por el cual la norma jurídica une tanto al sujeto de un derecho como al sujeto de un deber, así, tenemos que existen dos clases de relación jurídica, a saber: la relación jurídica procesal y la relación jurídica material o sustantiva, ambas de por sí diferentes, conforme doctrinariamente se concibe al decir que “la relación jurídico-procesal que se origina con el proceso no debe confundirse con la relación jurídico-material que se origina en el derecho material que se discute o aplica en el proceso” (Devis Echandia 1966, 146).

Respecto a la *relación jurídica procesal*, el maestro Eduardo Couture señala que “consiste en el conjunto de ligámenes, de vinculaciones, que la ley establece entre las partes y los órganos de la jurisdicción recíprocamente, y entre las partes entre sí” (1958, 122), es decir, en esta relación jurídica encontramos a un tercero, que vendría a



ser el Estado a través de los órganos jurisdiccionales; en cambio cuando nos referimos a la relación jurídico material, esta presupone una confluencia de intereses contrapuestos entre sujetos de derechos, y dicha relación jurídica puede ser obligacional, patrimonial o personal.

Por otro lado, refiriéndose a la *relación jurídica material* el profesor Monroy Gálvez considera que “la existencia de un caso justiciable, es decir, de una cuestión jurídica supone la presencia de dos o más sujetos de derecho que participan entre sí de un conflicto de intereses con relevancia jurídica. Esa relación existente entre los futuros litigantes, base material para la existencia de un proceso judicial, recibe el nombre de relación jurídica sustancial” (1996, 121-122).

Opinión de por sí acertada, pues cuando la relación jurídica material o sustantiva es conflictiva y con relevancia jurídica hablamos en estricto de una relación jurídica procesal,<sup>22</sup> sin embargo consideramos que no siempre es la base material para la existencia de un proceso judicial o servir como antecedente, pues puede ser que en algunos casos (por ejemplo: un proceso de indemnización por responsabilidad civil extracontractual derivada de un accidente de tránsito) se prescindiera de ella.

---

<sup>22</sup> Al respecto el Tribunal Constitucional en la sentencia del 12-07-04. Exp. 518-2004-AA-TC ha señalado que “es en el ámbito de un órgano jurisdiccional en donde dicha relación sustancial amenazada o violentada por el desacuerdo se discute jurídicamente, adquiriendo la denominación de relación jurídica procesal”.

Ahora bien, en cuanto a los elementos que integran la relación jurídica, encontramos que a la relación jurídica procesal, desde un punto subjetivo lo integran el Juez y las partes (Hurtado Reyes 2009, 210) y, a la relación jurídica material, siguiendo a Ticona Postigo, la conforman los siguientes elementos:<sup>23</sup>

**6.1.1. El sujeto activo** es el titular de la relación o la persona que puede ejercitar la prerrogativa o facultad a que ella se refiere, mientras que el **sujeto pasivo** es la persona que debe soportar inmediatamente el ejercicio de la prerrogativa del titular.

**6.1.2. El objeto de la relación** es siempre una actividad o acto humano, sea positivo o negativo y se halla constituido por el contenido de la prerrogativa del titular; por ejemplo en los derechos de crédito u obligaciones, el objeto es la prestación que debe satisfacer el deudor a favor del acreedor.

**6.1.3. La causa o título**, viene a estar constituido por el hecho del cual la relación jurídica deriva.

## **6.2. La pretensión procesal y sus elementos**

Al referimos a la pretensión, la doctrina distingue dos clases, esto es la pretensión material y la pretensión procesal, así, se ha señalado que “en derecho reconocemos a la nomenclatura de pretensión material

---

<sup>23</sup> Ver: TICONA POSTIGO, Victor: “El derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil”. 2009, p. 696

y a la pretensión procesal. La primera es aquella pretensión que ejercita directamente el sujeto de la relación jurídica material a su contraparte (antes del proceso), exigiendo o pidiendo algo que considera le pertenece. En cambio, la segunda tiene naturaleza procesal y se introduce en el proceso como parte integrante de la demanda, no se formula directamente sino a través de un tercero” (Hurtado Reyes 2009, 345).

De las clases anotadas y su diferencia, la pretensión que interesa a esta parte de nuestro estudio, es la pretensión procesal, y refiriéndose a ella Monroy Gálvez expresa que “la pretensión procesal no es otra que la manifestación de voluntad por la que un sujeto de derechos exige algo a otro a través del Estado, concretamente utilizando sus órganos especializados en la solución de conflictos, llamados también jurisdiccionales” (1996, 273).

Entonces, por nuestra parte, la pretensión procesal es la aptitud de poder exigir algo a otra persona, la misma que se materializa o tiene como medio a la demanda, que deducida ante un Juez se dirige en contra del demandado y se solicita que declarando o negando determinado derecho, ordene al demandado una determinada prestación, que como sabemos puede ser de dar, hacer o no hacer.

En cuanto a los elementos de esta clase de pretensión y siguiendo en esta oportunidad al profesor Hurtado Reyes, tenemos los siguientes:<sup>24</sup>

#### **6.2.1. Elementos Subjetivos**

- a) **Sujeto activo.-** Es quien propone ante el órgano jurisdiccional la pretensión procesal. Es aquel sujeto que utilizando la demanda como continente propone la pretensión como contenido.
  
- b) **Sujeto Pasivo.-** Denominado también demandado o pretendido, y es aquel en contra de quien se formula la pretensión, pues se busca que este cumpla una determinada prestación o asuma un comportamiento concreto.

#### **6.2.2. Elementos Objetivos**

- a) **El *petitum* o petitorio.-** Es el núcleo mismo de la pretensión, en razón de que en su contenido está lo que realmente busca el actor al proponer la pretensión contra el demandado.
  
- b) **Causa de pedir o *causa petendi*.-** Es la razón por la cual se llegó al extremo de recurrir al Estado para pedir tutela,

---

<sup>24</sup>Ver HURTADO REYES, Martín. "Fundamentos de derecho Procesal Civil". 2009. pp. 359 y ss.

está conformada por los hechos o material fáctico que sustenta la pretensión, es los hechos ocurridos en el pasado que generan la posibilidad de proponer la pretensión. La indicación de estos hechos debe estar obligatoriamente revestida de las pertinentes consecuencias jurídicas pretendidas por el actor, pues la simple indicación de hechos no permite su protección a través del Estado.

- c) **Fundamentación Jurídica**<sup>25</sup>.- Estos hechos (a los que nos referimos en la *causa petendi*), deben tener un referente en la norma jurídica, los hechos deben adecuarse a la norma jurídica cuya aplicación se invoca, esto es lo que se conoce como fundamentación jurídica.

Ahora bien, desarrollados los conceptos de relación jurídica y pretensión, podemos determinar que la conexidad que exige nuestro Código Procesal Civil (Art. 445) para la procedencia de la reconvencción, es una conexidad objetiva conforme lo sostiene Ticona Postigo al señalar que “para nuestro régimen, la conexidad que se exige es la de carácter objetiva y específicamente que exista vinculación entre el petitorio o los fundamentos de hecho de la pretensión reconvenccional con el objeto o la causa (título) de la relación jurídica sustantiva alegada en la demanda” (2009, 704).

---

<sup>25</sup> Para el profesor Monroy Gálvez este elemento (fundamentación jurídica) forma parte de la *causa petendi*, ello se desprende cuando expresa: “*estos dos elementos de la pretensión procesal, los fundamentos de derecho y de hecho, apreciados de manera conjunta, se conoce conocen con el nombre de causa petendi*” (1996, 274).

procesal propia, ya que en cierto modo, las peripecias de la demanda no pueden influir en el destino de la relación jurídica procesal engendrada por la reconvencción, hay dos demandas que se substancian en el mismo proceso.

## **8. Efectos de la reconvencción**

En cuanto a los efectos, seguimos en esta oportunidad lo apuntado por Rioja Bermúdez, así tenemos:<sup>27</sup>

### **a) Ampliación del objeto del proceso**

Esta figura procesal incorpora al objeto del proceso propuesto por el demandante uno nuevo, autónomo e independiente, que produce los mismos efectos que la demanda. Es por ello que aun cuando la demanda fuera desestimada no necesariamente sucede lo mismo con la reconvencción.

### **b) Legitimación de las partes**

Las partes adquieren un doble carácter en el proceso demandante demandado (reconvenido) y demandado demandante (reconvincente). Existe de esta forma una doble categoría que tienen las partes en el proceso siendo de manera simultánea demandante demandado a la vez.

### **c) Actos unilaterales**

La figura del desistimiento de la demanda que pueda surgir en el proceso por alguna de las partes no termina con este.

---

<sup>27</sup> Ver: RIOJA BERMUDEZ, Alexander. "El Nuevo Proceso Civil Peruano" 2011. pp. 269,y ss.

Entendemos que ello es así, toda vez que si se requiriera solo una conexión subjetiva nos llevaría a pensar que basta la identidad de sujetos (activo o pasivo) para reconvenir, generando con ello que el demandado reconvenga cualquier tipo de pretensiones y alegando la existencia de conexidad entre sujetos (demandante y demandado) exija un juicio de admisibilidad a la pretensión invocada.

## 7. Características de la reconvencción

Estimamos que las características,<sup>26</sup> se desprende de lo que hasta ahora venimos desarrollando, así, cuando el demandado al reconvenir incorpora al proceso una pretensión esta es principal, propia y autónoma.

Es una *pretensión principal*, dado que si se dedujo reconvencción, esta constituye materia fundamental de la decisión final que debe dictarse en juicio, de tal forma que si la sentencia definitiva no considera, ni resuelve sobre las pretensiones comprendidas en la reconvencción, es recurrible en apelación.

*Pretensión propia*, porque reclama la actuación de la ley con favor de quien la deduce por sí o por medio de apoderado. La reconvencción debe consistir en una acción propia del demandado.

Y, finalmente es *autónoma*, pues la misma podría proponerse en un juicio por separado, además por esta característica, la reconvencción tiene vida

---

<sup>26</sup> Extraído de la Tesis denominada "La Reconvencción en la legislación de Michoacán" de Mayo de 2006. p.45-46. Consultada el 27 de Enero de 2014, disponible en: [http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/jspui/bitstream/123456789/8009/1/LARECONVENCIÓN\\_NLALEGISLACIONDEMICHOACAN.pdf](http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/jspui/bitstream/123456789/8009/1/LARECONVENCIÓN_NLALEGISLACIONDEMICHOACAN.pdf)

#### **d) Caducidad de instancia**

La institución de la caducidad no se produce separadamente para la demanda y la reconvencción, la instancia es única y no puede ser dividida.

En este caso a diferencia de los anteriores propuestos, sí afecta a ambas figuras es decir tanto a la demanda como a la reconvencción cuando sea el caso.

#### **e) Sentencia**

La sentencia que emita el Juez debe comprender tanto a la demanda como reconvencción, debiendo pronunciarse por cada una de ellas, en razón de ser pretensiones totalmente autónomas.

### **9. Fundamento de la reconvencción: Principio de economía procesal**

Respecto al fundamento de la reconvencción Monroy Gálvez precisa que "no es otro que el principio de economía procesal. Como se sabe, el desarrollo de un proceso importa un consumo de tiempo, gasto y esfuerzo. Siendo así, concederle al demandado la oportunidad de demandar a quien lo haya emplazado utilizando el mismo proceso, va a significar, en principio, que no se requerirá de otro proceso, es decir, al mismo tiempo que cada una de las partes cumple con su rol original (demandante y demandado) puede invertir su calidad, sin dispendio de tiempo y tampoco de esfuerzo" (1996, 277).



De similar opinión es Hugo Alsina al concebir que la reconvencción “es una nueva demanda, completamente independiente de la originaria, y está autorizada por razones de economía procesal, para evitar un doble litigio entre las mismas partes” (1957, 665).

Siendo así, podemos apreciar que es unánime la doctrina en señalar que el principio de economía procesal es el que sirve de fundamento a la reconvencción, el mismo que también debería ser valorado por el Juez al calificar la admisibilidad de esta institución jurídica, mas aun si es un deber prescrito por el Art. 50 inc.1 del Código Procesal Civil; por lo que es menester señalar en qué consiste este principio.

### **9.1 Principio de economía procesal**

Dentro de los principios que regulan el ordenamiento procesal civil encontramos al principio de economía procesal, el mismo que se encuentra regulado por el Art. V del Título Preliminar del Código Procesal Civil al prescribir que:

*“... el proceso se realiza procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales (...) el Juez dirige el proceso tendiendo a una reducción de los actos procesales, sin afectar el carácter imperativo de las actuaciones que lo requieran...”*

Doctrinariamente, Carrión Lugo señala que el principio de economía procesal “es uno de rango legal, éste preconiza el ahorro de tiempo, de gastos y de esfuerzo en el proceso. Habrá ahorro de tiempo cuando el proceso se desarrolle normalmente, observando sus plazos y

las formalidades de rigor, sin llegar a la exageración. Habrá ahorro de gastos cuando éstos no impidan que las partes en conflicto hagan valer sus derechos dentro del proceso. Habrá ahorro de esfuerzos cuando el proceso sea simple, en el sentido que los actos procesales se desarrollen sin hacer esfuerzos innecesarios” (2000, 51-52).

Por su parte Hurtado Reyes con acierto añade que “la acumulación es la típica manifestación del principio de economía procesal” (2009, 165), y no le falta razón, pues definitivamente al resolverse pretensiones acumuladas (objetiva o subjetiva, estas sea de manera originaria o sucesiva) se evidencia claramente el ahorro de tiempo, costo y esfuerzo.

Entonces, el principio de economía procesal tiene como objetivo lograr un proceso ágil, rápido y efectivo en el menor tiempo.

Sin embargo, respecto al fundamento de la reconvención también consideramos acertada, y compartimos la opinión de Sampons Salgado,<sup>28</sup> pues no solo el principio de economía procesal fundamenta la reconvención, sino también lo es el principio de no contradicción de resoluciones judiciales ya que de esta manera se logrará obtener seguridad jurídica, dicha posición se desprende cuando manifiesta que “la reconvención evita que se dupliquen litigios, impide que se produzcan fallos contradictorios, con la unificación de criterio consiguiente, terminándose a un mismo tiempo y por el propio Tribunal, los pleitos que en caso contrario, serian concluidos por diversos

---

<sup>28</sup> Citado por TICONA POSTIGO, Victor. “El derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil”. 2009, 634.

órganos jurisdiccionales, y diferente plazo, el demandante –reconvencional –al formularla (...), reduce gastos y molestias a los litigantes, incomodidades inútiles a los testigos, economiza el tiempo en los tribunales, facilitándole la apreciación de las alegaciones de las partes por la comparación de los hechos y fundamentos de derechos aducidos, y en general simplifica la sustanciación del proceso (...)

## **CAPÍTULO SEXTO**

**La tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso como una de sus manifestaciones**

## 1. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Un concepto previo a tener en cuenta antes de definir la tutela jurisdiccional efectiva, es la jurisdicción, que consiste en “el deber que tiene el Estado, mediante los jueces, para administrar justicia (...), debe concebirse como una función que ejerce el Juez como integrante de un órgano judicial al resolver los conflictos que se le someten a su decisión” (Carrión Lugo 2000, 78), y en efecto si la jurisdicción es un deber y una función (poder) que ostenta el Estado, podríamos decir conforme lo expresa Monroy Gálvez que “la jurisdicción tiene como contrapartida el derecho a la tutela jurisdiccional” (1966, 245).

### 1.1. Concepto

La tutela jurisdiccional se encuentra regulada por el Art. 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú al prescribir que:

*“Son principios y derechos de la función jurisdiccional:*

*3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”.*

A diferencia del precepto constitucional, el Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil le añade el adjetivo de “efectiva” a este derecho, estableciendo de esta manera que:

*“Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos e intereses, con sujeción a un debido proceso”*

Doctrinariamente, citando a Giovanni Priori el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva “es el derecho que tiene todo sujeto de derecho de acceder a un órgano jurisdiccional para solicitar la protección de una situación jurídica que se alega que está siendo vulnerada o amenazada a través de un proceso dotado de garantías”.<sup>29</sup>

En opinión de Obando Blanco “es un derecho público y subjetivo por el que toda persona, por el solo hecho de serlo, en tanto sujeto de derechos, está facultada a exigirle al Estado tutela jurídica plena, y cuyo contenido básico comprende un “complejo de derechos”:<sup>30</sup> derecho de acceso a la justicia, derecho al debido proceso, derecho a una resolución fundada en derecho y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales” (2010).

Siendo así, concluyendo podemos señalar que el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva es el derecho que tiene toda persona como parte de una sociedad de acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o protección de determinado derecho material, para lo

---

<sup>29</sup> PRIORI POSADA, Giovanni. “La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones materiales”. En: *Ius Veritas* N° 26, p. 280.

<sup>30</sup> En cuanto a los derechos que puede comprender la Tutela Jurisdiccional Efectiva, el Art. 4° del Código Procesal Constitucional también los señala, al prescribir que:  
“ (...) Se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de *libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal*”. (*cursiva nuestra*)

cual el Estado tiene el deber de prestar las garantías mínimas para poder efectivizar dicho derecho.

## **1.2. El Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva antes y durante el proceso**

Doctrina autorizada ha sostenido que el derecho a la tutela jurisdiccional que brinda el Estado debe ser antes del proceso y durante el proceso, así, conforme lo sostiene el profesor Monroy Gálvez,<sup>31</sup> y también Hurtado Reyes, “el Estado debe preparar (prescindiendo si será utilizado o no) anticipadamente un sistema normativo e institucional para que de presentarse el conflicto existan pautas predeterminadas para que el ciudadano común pueda acceder al servicio de justicia en busca de tutela jurídica y, refiriéndose a la tutela durante el proceso, el citado autor expresa que en un proceso concreto (...) el Estado debe proporcionar las garantías mínimas a los sujetos del proceso para lograr la tutela que anhelan” (2009, 81-82), garantías mínimas que en opinión nuestra no es otra cosa que un debido proceso, sin implicar ello que sean conceptos similares, pues entendemos que es una de las manifestaciones del derecho a tutela jurisdiccional efectiva como lo veremos más adelante.

Entonces, corresponde al Estado el deber de prever y tener establecido determinadas garantías mínimas que ofrezcan a todo sujeto

---

<sup>31</sup>MONROY GALVEZ, Juan. Introducción al proceso civil. Tomo I, (1966, 245-247)

de derecho la seguridad en cuanto a que el conflicto de intereses que sometan ante un órgano jurisdiccional sea resuelto con la mayor imparcialidad y respetando sus derechos.

### **1.3. Características**

Entre las características<sup>32</sup> del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tenemos que: Es un derecho fundamental, público, subjetivo, abstracto; es un derecho de configuración legal y un derecho de contenido material.

#### **a) Derecho fundamental**

Es un derecho fundamental porque es inherente a la condición de persona que tiene todo ser humano. Así como toda persona tiene derecho a la vida, a la dignidad, al honor, a la libertad, también tiene derecho a un sistema judicial independiente, con un mínimo de garantías que le aseguren un juzgamiento justo e imparcial.

#### **b) Es un derecho público**

Es un derecho público porque la persona lo puede hacer efectivo o lo hace efectivo en contra o frente al Estado, el cual tiene el deber de la prestación de la actividad jurisdiccional con las garantías mínimas. Este derecho público corresponde a toda

---

<sup>32</sup> Ver: TICONA POSTIGO, Victor: "El Derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil". 2009, pp 32 y ss.



persona que solicita la intervención de jueces o tribunales, mediante el ejercicio del derecho a la acción.

**c) Es un derecho subjetivo**

Este derecho fundamental es de carácter subjetivo porque corresponde a todo sujeto de derecho, a toda persona, puede ejercitarse directamente o por medio de apoderado o, en su caso a través de su representante legal.

**d) Es un derecho abstracto**

Es abstracto este derecho porque es independiente del derecho material que invoque el actor en su demanda o las defensas que alegue el demandado en su contestación de la demanda o en el curso del proceso.

**e) Es un derecho de configuración legal**

Los derechos fundamentales de configuración legal son aquellos reconocidos en forma abstracta por la norma constitucional pero cuya delimitación y contenido es determinada por la ley ordinaria.

El ejercicio de este derecho debe hacerse, conforme a los requisitos, formas y condiciones razonables que el legislador, mediante ley ordinaria la establezca de forma expresa e

inequívocamente; en virtud de ello es que se afirma que es un derecho de configuración legal.

**f) Es un derecho de contenido material y no puramente nominal**

Esta característica nos indica que no es suficiente la formal y aparente lesión de este derecho humano, sino que necesariamente debe haberse producido verdadera y materialmente la lesión, perjudicando gravemente el derecho de acción del actor, o el derecho de contradicción del demandado.

**1.4. Sujetos del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

En virtud de las características desarrolladas, señalamos que en este derecho tenemos por un lado al sujeto activo, que puede ser toda persona natural o jurídica (incluso el concebido) quien accione ante el Estado para que este a través de sus organismos jurisdiccionales satisfaga sus necesidades con las garantías mínimas para ello, en consecuencia será el Estado quien se convierta en el sujeto pasivo del derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva.

**2. Manifestaciones del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

Giovanni Priori refiriéndose al contenido del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva señala que está conformada por una serie de derechos como:<sup>33</sup> Derecho al acceso a los órganos jurisdiccionales, derecho a un proceso

---

<sup>33</sup> PRIORI POSADA, Giovanni. "La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones materiales". En: *lus Veritas* N° 26, p. 289.

con las garantías mínimas, derecho a una resolución fundada en derecho y derecho a la efectividad de las resoluciones jurisdiccionales.

En este mismo orden de ideas, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado señalando que “la Tutela Jurisdiccional Efectiva, comprende un complejo de derechos que forman parte de su contenido básico, como son el derecho de acceso a la justicia, el debido proceso, el derecho a una resolución fundada en derecho (criterios jurídicos razonables) y el derecho a la efectividad de resoluciones judiciales (eficacia procesal) (Exp. N° 6348-2008-PA/TC.F.J.6).”

Entonces, y al ser tales las manifestaciones del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, desarrollamos el derecho al acceso a la justicia, a una resolución fundada en derecho y a la efectividad de resoluciones judicial, dejando para el punto tres (03) el derecho al debido proceso para su desarrollo más amplio; al ser este el derecho que nuestro estudio pretende profundizar.

## **2.1. Derecho al acceso a la justicia**

Al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado que “mediante el referido derecho se garantiza a todas las personas el acceso a un tribunal de justicia independiente, imparcial y competente para la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...).

Sin embargo, su contenido protegido no se agota en garantizar el “derecho al proceso”, entendido como facultad de excitar la actividad jurisdiccional del Estado y de gozar de determinadas garantías procesales en el transcurso de él, sino también garantiza que el proceso iniciado se desarrolle como un procedimiento de tutela idóneo para asegurar la plena satisfacción de los intereses accionados (...).<sup>34</sup>

Por su parte Giovanni Priori citando a Mauro Capelletti, afirma que “el acceso a la justicia se puede considerar como el requisito más básico –el “derecho humano” más fundamental– en un sistema igualitario moderno, que pretenda garantizar y no solo proclamar derechos de todos, continúa señalando el citado autor, que el Estado debe procurar eliminar todas las barreras que limiten, o impidan el acceso al libre e igualitario acceso a los órganos jurisdiccionales”,<sup>35</sup> y en efecto es así, pues al negársele al sujeto de derecho el acceso a los órganos jurisdiccional no podría obtener determinada prestación jurisdiccional que resuelva un conflicto de intereses o elimine una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica.

Asimismo, somos de la opinión que este derecho encuentra alguna relación con el derecho de acción, que no es otra cosa que “la afirmación de una o más pretensiones procesales e implica el

---

<sup>34</sup>STC de fecha 26-08-2003 recaída en el Exp. 010-2001-AI, Fundamento Jurídico 10.

<sup>35</sup> PRIORI POSADA, Giovanni. “La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones materiales”. En: *Ius Veritas* N° 26, p. 290

requerimiento de su tutela por parte del Estado. Es que nadie acciona por accionar, sino para proteger la tutela de un derecho material” (Carrión Lugo 2000, 65).

## **2.2. Derecho a una resolución fundada en derecho**

Al referirnos al derecho a una resolución fundada en derecho,<sup>36</sup> no hacemos otra cosa que considerar que ésta se encuentre debidamente motivada, es por ello que doctrinariamente, Hurtado Reyes, considera que la motivación es entendida en dos manifestaciones, “con una de ellas se busca saber el proceso mental que llevó al juez a decidir en determinado sentido, la cual debe ser exteriorizada, esta es la versión psicológica y la otra, la justificación externa, que se ubica en los debidos argumentos facticos y jurídicamente, racionalmente concebidos” (2009, 129).

Por su parte, la Corte Suprema delimitando los fines de la motivación, ha señalado que estos comprenden:

- a. Que el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y la comunidad en conocerlas.
- b. Que se pueda comprobar que la decisión judicial corresponde a una determinada interpretación y aplicación del derecho.

---

<sup>36</sup> Dicho derecho se encuentra regulado como una garantía de la administración de justicia, prescrito por el Art. 139 inc. 5 de la Const. Política al señalar: “*La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”.

- c. Que las partes tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión.
- d. Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del derecho.<sup>37</sup>

En consecuencia, la debida motivación de las resoluciones se constituye como un punto esencial de un Estado Constitucional de Derecho, ello en la medida que coadyuva a garantizar otros derechos de los justiciables y algunos principios fundamentales de la actividad jurisdiccional, así como controlar que la actividad jurisdiccional no sea arbitraria ni abuse del poder. Aunado a ello, dejamos anotado que una debida motivación conllevaría a que la sociedad tenga mayor confianza en la labor que realiza el poder judicial.

### **2.3. Efectividad de las resoluciones judiciales**

En esta manifestación se evidencia que la tutela jurisdiccional no será efectiva mientras no se efectúe el mandato judicial, pues es de esta manera que se repone el derecho violado y en su caso indemnizarlo, de allí que podemos decir que “el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales no es sino una concreción específica de la exigencia de efectividad que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional” (Obando Blanco 2010).

---

<sup>37</sup> En la Cas. N° 912-1999-Ucavali v Cas. N° 990-2000-Lima. publicadas en el Diario El Peruano, Lima, el 12 de noviembre de 1999 y 30 de octubre de 2000 respectivamente.

A su turno, el Tribunal Constitucional expresa que “el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales garantiza que lo decidido en una sentencia se cumpla, y que la parte que obtuvo un pronunciamiento de tutela, a través de la sentencia favorable, sea repuesta en su derecho y compensada, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido”,<sup>38</sup> y en efecto es así, toda vez que resultaría insuficiente que el órgano jurisdiccional declare fundada e infundada una pretensión si esta no se puede hacer efectiva.

Entonces, finalmente el derecho a la ejecución de la decisión de fondo contenida en una sentencia firme guarda relación con el derecho al plazo razonable, en tanto que resulta indispensable alcanzar la efectividad del pronunciamiento judicial en un plazo que no exceda lo que la naturaleza del caso amerite.

### **3. El debido proceso como manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

El profesor Obando Blanco citando a Hernán Manrique, expresa que “mientras la tutela jurisdiccional efectiva tiene como finalidad la satisfacción de los intereses de los particulares a través de un proceso; el derecho al debido proceso será ese conjunto de garantías procesales que debe contar todo particular en todo tipo de procedimiento sea este jurisdiccional o no” (2010), con ello el citado autor manifiesta una diferencia entre uno y otro concepto y que efecto nos atrevemos a decir que es así, mas aun si ello también se puede

---

<sup>38</sup>STC de fecha 15 de marzo de 2010, recaída en el Exp. N° 00607-2009-PA/TC [Fundamento Jurídico 45]. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00607-2009-AA.html>

desprender de su propia regulación normativa (Art. I del Título Preliminar del Código Procesal Civil y 139 inc. 3 de la Const. Política), donde el legislador no los trata como conceptos iguales.

En consecuencia, y siguiendo lo ya oportunamente señalado, la tutela jurisdiccional efectiva tiene como manifestación al debido proceso aunque claro está que “no se excluyen entre sí, ni son polos opuestos, por el contrario se complementan, aunque el primer derecho fundamental contiene al segundo, sin crear ninguna relación de dependencia o jerarquía” (Hurtado Reyes 2009, 92).

### **3.1. Concepto de debido proceso**

Centrándonos en su regulación normativa, señalaremos que el derecho al debido proceso no se reguló taxativamente en nuestra Constitución Política de 1979, aun cuando quizá se encontraban algunos de los elementos de su dimensión procesal a lo largo del Art. 233, el mismo que regulaba las garantías de la administración de justicia; por lo que es con la Constitución de 1993 donde, de manera taxativa aparece prescrito el debido proceso, específicamente en el Art. 139 inc. 3 al señalar que:

*“Son principios y derechos de la función jurisdiccional:*

*3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”.*



Así, doctrinarios como Quiroga León, denominándolo Debido Proceso Legal manifiesta que es “la institución del Derecho Constitucional Procesal que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que siempre debe reunir todo proceso judicial jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado” (2003, 47).

Por su parte, Azula Camacho al concebir al debido proceso como principio, señala que “la finalidad de este principio no es otra que garantizar el equilibrio armónico de las partes entre sí, bajo la dirección de un tercero imparcial que estaría dispuesto a dar el derecho a quien le corresponda, en virtud de lo probado, es decir, de lo evidenciado por las partes bajo parámetros de legitimidad y oportunidad” (2010, 140).

En este orden de ideas, consideramos que el derecho al debido proceso, es aquel que tiene toda persona para acceder libre e irrestrictamente a un proceso judicial rodeado de las garantías mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la sentencia judicial, o dicho en otras palabras, es el derecho de los justiciables a un proceso judicial sin postergaciones y sin alteraciones durante el desenvolvimiento del mismo que desvirtúen su finalidad abstracta que es la justicia.

### **3.2. El debido proceso como derecho y como principio**

Esta concepción ha sido desarrollada por Carrión Lugo, así por un lado manifiesta que es un derecho de los justiciables frente a los

encargados de ejercer el poder de decisión, y por otro lo concibe como principio procesal.

a) Refiriéndose al **debido proceso como un derecho**, supone, *desde el punto de vista estático*, la presencia de dos condiciones esenciales, esto es:

1. Los órganos judiciales encargados de conocer de los conflictos y de las incertidumbres, ambos con relevancia jurídica, deben estar preestablecidos, integrados por jueces naturales, con sus competencias claramente señaladas.
2. El proceso como instrumento para el ejercicio de la función jurisdiccional debe tener sus procedimientos preestablecidos, de modo que garantice, entre otros, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el derecho a la contradicción, etc.

Y, *desde un punto de vista dinámico*, supone la observancia rigurosa por todos los sujetos procesales de las normas, de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial y el desarrollo de los procedimientos correspondientes, cautelando el ejercicio absoluto del derecho de defensa de las partes en litigio.

b) Finalmente, refiriéndose al **debido proceso como principio procesal**, Carrión Lugo señala que es un ideal que sirve de orientación no solo para la estructuración de los órganos jurisdiccionales con sus respectivas competencias, para el establecimiento de los procedimientos correspondientes que aseguren, entre otros, el ejercicio pleno del derecho de defensa, sino también para garantizar decisiones judiciales correspondientes, imparciales y justas, enmarcadas dentro de la ley (2000, 39-40).

### **3.3. Dimensiones del debido proceso**

Tradicionalmente, y quizá la idea del debido proceso que conocíamos solo se limitaba a su dimensión procesal o formal (como garantía procesal), sin embargo también tiene una dimensión sustantiva o material. Así desarrollando ambas dimensiones tenemos:

#### **3.3.1. Dimensión sustantiva o material**

García Chavarri nos explica que la dimensión sustantiva “tiene como uno de sus objetivos el evitar un comportamiento arbitrario por parte de quien este premunido de autoridad o poder” (2008, 135), es decir que las actuaciones del órgano jurisdiccional, deben estar dentro de un margen de razonabilidad, como bien en su momento lo expresó el Tribunal Constitucional al determinar que, el contenido

constitucional del derecho al debido proceso presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva (...) en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer (Pleno Jurisdiccional 0023-2005-PI/TC, fundamento §8, 48).<sup>39</sup>

Siendo así, en “un Estado cuyos juzgadores no respeten el principio de razonabilidad es un Estado que permite la arbitrariedad, los excesos y el abuso de los derechos procesales en directo perjuicio de sus ciudadanos, justiciables” (Quiroga León 2003, 138).

De lo manifestado, tenemos que en esta manifestación del Debido Proceso lo importante no son las formas o las reglas procesales que debemos tener en cuenta para que el proceso no devenga en nulo, sino, por el contrario es el fondo de la controversia lo que importa, y ello a efecto de tutelar derechos fundamentales y los demás bienes y valores jurídicos constitucionalmente protegidos.

---

<sup>39</sup> Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional de fecha 27 de octubre de 2006, en un proceso de inconstitucional interpuesto por don Walter Albán Peralta, defensor del Pueblo en funciones, contra el tercer y cuarto párrafo del artículo 15° de la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional, que establece la procedencia de la medida cautelar en los procesos de amparo en los que se cuestionen actos administrativos expedidos por los gobiernos locales y regionales.

### **3.3.2. Dimensión procesal o adjetiva**

Esta dimensión, conforme señaláramos anteriormente, también es reconocida por el Tribunal Constitucional al señalar que “en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación” (Pleno Jurisdiccional 0023-2005-PI/TC, fundamento §8, 48.)

Doctrinariamente, y de similar forma, citando a Espinoza-Saldaña la dimensión procesal es entendida como “la posibilidad de que en todo procedimiento seguido contra cualquier persona (proceso judicial, procedimiento administrativo o procedimiento entre particulares) se respeten ciertos elementos mínimos mediante los cuales se asegura el alcanzar el valor justicia” (2003, 416), haciendo con ello una clara alusión a los elementos que entre otros señaló el Tribunal Constitucional en su momento.

En consecuencia, creemos que esta es la dimensión más conocida del debido proceso y que mayor desarrollo ha recibido, en razón de que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales de todo sujeto de derecho en un eventual proceso judicial.

### 3.4. Elementos del debido proceso

Denominado también por algunos doctrinarios como reglas o principios, pero que en estricto vendrían a ser los que informan al debido proceso en su dimensión procesal; asimismo y aun cuando no hay un consenso en cuanto a cuáles y cuántos serían estos elementos que lo conforma, somos de la opinión que ello dependerá del proceso al que se refiera (proceso penal, proceso laboral, etc.), y siendo así, en esta oportunidad seguiremos a Ticona Postigo<sup>40</sup> quien señala los elementos del debido proceso desde un punto de vista del proceso civil (rama del derecho que nos compete), así tenemos:

- a) Intervención del juez independiente, responsable, competente e imparcial.
- b) Debe hacerse un emplazamiento válido.
- c) Derecho a ser oído o derecho a audiencia.
- d) Derecho a tener oportunidad probatoria o derecho a la prueba.
- e) Derecho de defensa y asistencia de letrado.
- f) Derecho a que se dicte una resolución motivada, congruente y justa.
- g) Derecho a la instancia plural y control constitucional del proceso.

De igual forma, el citado apunta que en la doctrina y en el derecho comparado se han analizado otros elementos como:

---

<sup>40</sup> Ver: TICONA POSTIGO, Víctor. "El Derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil". 2009. pp. 125 y ss.

- a) El procedimiento preestablecido por ley.
- b) Derecho a un proceso de duración razonable.
- c) La garantía del *non bis in idem*.

Ahora bien, es pertinente señalar que algunos de los elementos del debido proceso mencionados por el doctrinario anteriormente citado, también se encuentran regulados en la Constitución Política en su Art. 139, pero como principios y derechos de la función jurisdiccional, entre ellos podemos señalar: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (Art. 139 inc. 5), pluralidad de instancia (139 inc.6), a no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso (139 inc. 14).

### **3.5. Características del debido proceso**

Por último en este punto, Hurtado Reyes señalando el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el pleno Jurisdiccional N° 0023-2005-PI/TC, a propósito del contenido constitucionalmente protegido por el debido proceso, apunta entre sus principales características las siguientes:<sup>41</sup>

- a) *Es un derecho de efectividad inmediata.* Es aplicable directamente a partir de la entrada en vigencia de la Constitución,

---

<sup>41</sup> Ver: HURTADO REYES, Martin. "Fundamentos de derecho Procesal Civil" 2009, pp. 54-55

no pudiendo entenderse en el sentido de que su contenido se encuentra supeditado a la arbitraria voluntad del legislador, sino a un razonable desarrollo de los mandatos constitucionales.

b) *Es un derecho de configuración legal.* En la delimitación concreta del contenido constitucional protegido es preciso tomar en consideración lo establecido en la respectiva ley.

c) *Es un derecho de contenido complejo.* No posee un contenido que sea único y fácilmente identificable, sino reglado por ley conforme a la Constitución. Al respecto, el contenido del derecho al debido proceso no puede ser interpretado formalistamente, de tal forma que el haz de derechos y garantías que comprende, para ser válidos, no deben afectar la prelación de otros bienes constitucionales.



## **CAPÍTULO SÉPTIMO**

**Fundamentos para admitir a trámite la reconvención de prescripción  
adquisitiva de dominio en un proceso judicial de reivindicación, sin que ello  
implique vulnerar el debido proceso**

En este capítulo, y ya habiendo desarrollado temas puntuales respecto a la problemática que nos planteamos, nos vamos a centrar ahora en explicar los fundamentos que justifican el poder reconvenir la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio por el usucapiente y que sirven al juez para que en resolución motivada admita a trámite la misma, aun cuando sean vías procedimentales distintas y no se haya recurrido a un proceso judicial de prescripción adquisitiva previo, dado que a nuestro criterio la admisión de la reconvencción bajo estos fundamentos desvirtuaría cualquier tipo de vulneración del derecho al debido proceso de las partes, entendido este en su dimensión procesal, es decir como garantías que tiene todo sujeto de derecho en el proceso judicial. Los fundamentos que expresamos son los siguientes:

**1. La adquisición de la propiedad de bienes inmuebles por usucapión es de pleno derecho**

Empecemos señalando, como ya lo hemos anotado, que la posición de la Corte Suprema en las distintas casaciones señaladas en el capítulo tercero evidencian que es vacilante en cuanto a determinar desde qué momento un poseedor adquiere determinado bien inmueble por usucapión (entiéndase por prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria), llegando incluso en la casación N° 766-2004 - Lima de fecha 26 de Mayo de 2005 (Anexo B) a manifestarse dos posiciones distintas y contrarias sobre la usucapión, una de ellas, la de primera instancia, que califica a la sentencia como declarativa, mientras que la sentencia de vista, la califica como una sentencia constitutiva (posición también asumida en el voto en discordia).

Ahora bien, tomando una posición respecto a lo señalado hasta aquí y como un primer fundamento que justifica la admisión de la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta vía reconvencción por el demandado (usucapiente), es concebir que la usucapición al ser uno de los modos originarios de adquirir la propiedad, sus efectos surten de pleno derecho, esto es que una vez cumplido los requisitos de posesión continua, pacífica, pública y como propietario (*animus domini*) durante un plazo de 10 años que señala el Art. 950 –primer párrafo– del Código Civil, el poseedor usucapiente adquiere la propiedad sobre determinado bien inmueble, por ende puede hacer valer todos los medios legales necesarios para defender este derecho, aun cuando previamente no haya obtenido una sentencia firme mediante el proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio (Art. 504 y ss. del Código Procesal Civil), pues debemos entender que la sentencia que se pronuncia sobre la usucapición no hace más que declarar y reconocer un derecho ya existente, dado que el Juez aquí solo se limita a constatar que los supuestos de hecho (como la posesión continua, pacífica, pública y el *animus domini*) se hayan cumplido, de allí que lo hayamos enmarcado dentro de la clasificación de sentencias declarativas que desarrollamos en su momento y que también lo considera así el Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín (Anexo A). Entonces, pensar lo contrario a esto implicaría supeditar el nacimiento del derecho a la sentencia recaída en el proceso declarativo de prescripción adquisitiva de dominio tal como es el criterio errado de algunos pronunciamientos de la Corte Suprema (posición que no compartimos), a tal extremo de exigir que el usucapiente primero debe

recurrir a dicho proceso judicial antes de poder ejercer y oponer cualquier forma de defensa frente al reivindicante.

Asimismo, partiendo de la posición que sostenemos, en el caso concreto cuando el reivindicante discuta el derecho adquirido del usucapiente a través del proceso judicial de reivindicación, será necesario que el demandado (usucapiente) invoque el derecho ganado reconviniendo la pretensión de usucapición, pues de esta forma lograría que la conexidad (que requiere la reconvención) entre ambas pretensiones radique sobre el bien inmueble objeto de litis, mas aun si la sentencia firme (a la que hicimos mención anteriormente) sería un medio probatorio, procesalmente hablando, que acredite o mejor dicho reconozca su derecho de propiedad, de allí que aun cuando se manifieste y regule normativamente que es facultad del poseedor usucapiente acudir o no a los órganos jurisdiccionales para que sea este quien declare su derecho (Art. 952 del Código Civil), cuando la propiedad esté sumergida en un conflicto de intereses, esa facultad otorgada se va convirtiendo en obligatoria; sin embargo esto de ninguna manera implica ni justifica que el poseedor tenga que recurrir a un proceso judicial aparte (Art. 504 y ss. del Código Procesal Civil) ni mucho menos nos puede llevar a concebir que sea a partir de la sentencia firme que se cree una nueva situación jurídica y, recién desde allí el usucapiente adquiera la propiedad sobre el bien inmueble.

En conclusión, dejamos en claro que, la prescripción adquisitiva de dominio opera de pleno derecho al cumplir los requisitos desarrollados en el Capítulo Tercero de la presente tesis y la sentencia es de carácter declarativa,

en consecuencia cuando se pretenda mediante la acción reivindicatoria recuperar la propiedad por el “propietario” - que no necesariamente cuenta con su derecho inscrito en el registro de propiedad inmueble - , el usucapiente puede hacer valer su derecho e invocarlo a través de la reconvención, como lo sostiene Beatriz Arean de Díaz de Vivar, citado por Hinojosa Mínguez, quien refiriéndose a las formas de hacer valer la prescripción adquisitiva por vía de acción expresa que se da “cuando el que ha usucapido, luego de poseer la cosa durante el tiempo requerido por ley, resuelve obtener su título en sentido instrumental y para ello promueve la acción declarativa de usucapición; o bien cuando es demandado por reivindicación, deduce reconvención por prescripción” (2008, 105), posición también del profesor Hurtado Reyes<sup>42</sup> y de Marianella Narváez, esta última al comentar el Art. 504 del Código Procesal Civil diciendo que “otra alternativa que tuviere el poseedor propietario sería la de plantear la prescripción adquisitiva a través de la reconvención frente a la pretensión de reivindicación del anterior propietario. La demanda de reconvención que ejerce el demandado poseedor opera cuando le es demandado por el propietario en acción reivindicatoria y este lo contrademanda afirmando que el bien ya fue adquirido por prescripción” (2009, 686), finalmente esta posición también se evidenció en un Exp. 107-96 donde la Sala Civil admitió la reconvención aun cuando fue posteriormente declarada infundada (Anexo 1B); sin embargo todos estos doctrinarios solo afirman mas no explican las razones de su admisión como la que acabamos de desarrollar.

---

<sup>42</sup> Ver: Capítulo Segundo de la presente Tesis, en el acápite referido a los antecedentes de la investigación.

## 2. Aplicación del principio de economía procesal y del argumento *ab maioris ad minus* en la procedencia de la reconvención

Como lo explicáramos en su momento la acción reivindicatoria se tramita por la vía procedimental más amplia que el ordenamiento procesal regula, esto es del proceso de conocimiento, y para la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio expresamente la ley establece que seguirá la vía procedimental del proceso abreviado; en consecuencia al ser vías distintas estaría yendo - a simple vista- a contrario con las normas procesales que regulan la reconvención y la acumulación objetiva e impediría al Juez no admitir la reconvención por prescripción adquisitiva de dominio en el proceso judicial de reivindicación; sin embargo veamos en primer lugar si los demás requisitos que apunta el Art. 445 del Código Procesal Civil- que además contiene lo señalados por el Art. 85 del mismo cuerpo normativo- y que explicamos en el capítulo cuarto se cumplen, dejando para posterior una explicación respecto a la vía procedimental.

En este orden de ideas, centrémonos en tres elementos principales de la reconvención, pues los demás que desarrollamos (que se proponga de manera expresa, oportuna, etc.) serían pasibles de ser subsanados; entonces, en primer lugar tenemos el requisito de conexidad, a nuestro criterio, principal elemento a tener en cuenta cuando el Juez va a calificar la admisibilidad de la acumulación de pretensiones por vía de reconvención, y que a decir de las pretensiones de reivindicación y de prescripción adquisitiva de dominio se cumple, ello en razón de que tienen como elemento objetivo en común el bien, el mismo que por parte del demandante pretende se le restituya al ser él el

propietario del mismo y por el lado del demandado poseedor fundamenta que lo ha adquirido por usucapión al cumplir con los requisitos de una posesión continua, pacífica, pública con *animus domini* y por el plazo de 10 años. Entonces la conexidad es evidente y errado el fundamento expuesto en algún expediente al afirmar que “la prescripción de adquisitiva no resulta conexas con la reivindicación, pues, en aquella se invoca el tiempo de posesión, mas no un derecho de propiedad, que pueda ser opuesto a la pretensión de la demanda” (Exp. 63-2008. Tercera Sala Civil)<sup>43</sup>, pues este argumento queda desvirtuado con la posición que expusiéramos, al decir que la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio se adquiere de pleno derecho y que la sentencia es carácter declarativo.

Por otro lado, el segundo requisito está dado por la unidad de competencia, esto es que ambas pretensiones a acumularse por reconvencción sean competencia del mismo Juez, siendo así al respecto no habría mayor inconveniente ni discusión en considerar que la competencia le corresponde al Juez Civil, ello por las razones expuestas en el capítulo cuarto.

Ahora bien, y volviendo al requisito de la unidad de vía procedimental, encontramos que el Juez cediéndose a la norma adjetiva encontraría en este requisito su principal obstáculo para admitir las pretensiones que venimos señalando y por ende emitirá un juicio negativo de procedencia, de similar forma se ha manifestado doctrinariamente que “en el supuesto de la pretensión de reivindicativa con antelación a la interposición de demanda de prescripción adquisitiva, podemos afirmar que la parte demandada podría perfectamente

---

<sup>43</sup> Ver: LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Comentarios al Código procesal Civil. Tomo II. 2009 p.446

incoar en ese mismo proceso la pretensión declarativa de prescripción adquisitiva a fin de evitar fallos contradictorios; sin embargo, la gran debilidad que operaría en esta propuesta son las vías procedimentales disimiles” (Marianella Narváez 2010).

Sin embargo frente a ello consideramos que para la admisión de la reconvencción la vía procedimental no debe ser obstáculo cuando existen unidad de competencia y conexidad, mas aun si en virtud del Art. 445 -tercer párrafo- del Código Procesal Civil taxativamente se expresa que “(...) *la reconvencción es admisible si no afecta la competencia ni la vía procedimental originales*” (negrita nuestra), y la Corte Suprema en el Cuarto Pleno Casatorio Civil<sup>44</sup> expuso claramente que: “(...) este Tribunal considera que nada impide que ante situaciones especiales puedan acumularse determinados casos, tramitables en vías procedimentales distintas, siempre y cuando el juzgado justifique los motivos por los que resulta atendible dicha acumulación (...) (Considerando 21)”; en consecuencia expondremos dos fundamentos que pueden ser alegados por el demandado (reconviniente) para que sea admitida la reconvencción cuando la pretensión originaria siga la vía procedimental de conocimiento y la reconvenida la vía abreviada, y a la vez permitiría al Juez en primer lugar, no afectar la vía procedimental originaria–de conocimiento–con la admisión de reconvencción en el proceso judicial de reivindicación, y en segundo lugar desvirtuar cualquier vulneración del

---

<sup>44</sup> Cuarto Pleno Casatorio Civil de fecha 13-08-11 recaída en la Casación N° 2195-2011-Ucayali. Extraído el 05 de Marzo de 2014, disponible en:

<http://www.pi.gob.pe/wps/wcm/connect/6ac8800040b35dc1ad4bed726e1ea793/Cuarto+Pleno+Casatorio.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=6ac8800040b35dc1ad4bed726e1ea793>



derecho al debido proceso de las partes procesales cuando se emite un juicio de procedencia de la pretensión reconvenida. Estos fundamentos consisten en:

### **2.1. El principio de economía procesal en la reconversión por prescripción adquisitiva de dominio**

En el mundo del derecho, este no solo está regido por normas, sino principalmente por principios, los mismos que orientados al proceso civil “buscan orientar a un proceso para lograr que su desarrollo se haga bajo el irrestricto cumplimiento del debido proceso” (Hurtado Reyes 2009, 96), es por ello que todo juzgador a fin de hacer efectiva una correcta administración de justicia debe aplicarlos, y el principio de economía procesal no resulta ser la excepción máxime si atendiendo a la clasificación de los deberes del Juez que en su momento expusieramos del autor Alvarado Velloso<sup>45</sup> está dentro de un deber procesal de dirección el procurar la economía procesal, deber que en relación con nuestro ordenamiento jurídico procesal está prescrito por el Art. 50 inc. 1 del Código Procesal Civil al señalar que: “*son deberes de los Jueces dirigir el proceso, velar por su rápida solución (...) y procurar la economía procesal (...)*”.

Asimismo, este principio resulta ser el argumento que el usucapiente al reconvenir su pretensión debe alegar, pues este principio es el fundamento principal por el cual nuestro ordenamiento

---

<sup>45</sup> Ver clasificación respecto a los deberes del Juez propuesta por Alvarado Velloso desarrollados en el Capítulo Cuarto numeral 2.1. de la presente investigación.

jurídico procesal permite acumular determinadas pretensiones por vía reconvencción, ya que con ello busca que los justiciables obtengan una solución a su conflicto de intereses, ahorrando tiempo, dinero y esfuerzo, todo lo contrario que generaría ir a otro proceso judicial como el que señala la Corte Suprema en los extractos de fallos señalados en el capítulo tercero y la Casación N° 766-2004-LIMA adjunta (Anexo 1B) al referir que, para oponer el derecho de propiedad por prescripción adquisitiva previamente debe obtenerse sentencia firme en otro proceso judicial, esto es el proceso de declaración de prescripción adquisitiva de dominio siguiendo las normas del Art. 504 y ss. del Código Procesal Civil.

Sin embargo, pese a la existencia del principio aludido nuestros magistrados no lo toman en cuenta y omiten su real importancia en la aplicación de la reconvencción, situación distinta que se presenta en el derecho comparado, solo por citar un ejemplo veamos una jurisprudencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Venezuela en el Expediente N° 2009-00061, donde se indica, citando la sentencia N° RC -000400 de fecha 17 de Julio del 2009, que:

“ En virtud de lo antes expuesto, esta Sala considera que en aras de garantizar los principios constitucionales de economía y celeridad procesal, la igualdad que debe existir entre las partes y la garantía del debido proceso, es necesario determinar si resulta posible armonizar los procesos instaurados para la acción de reivindicación y el de prescripción adquisitiva, en uno solo, con

lo cual se permitiría la admisibilidad y la correspondiente tramitación de los subsiguientes actos de ambas pretensiones en un mismo proceso, omitiendo de esta manera el cumplimiento de formalidades no esenciales que impidan la realización de la justicia. Si bien es cierto los procedimientos de prescripción adquisitiva deben ser tramitados en forma distinta a las acciones entabladas bajo la figura de la reivindicación, no es menos cierto que en el presente caso específicamente, el primero de éstos, es decir, el de usucapión dada su subsidiariedad, se encuentra íntimamente vinculado a la acción reivindicatoria, y que sólo en el caso en que ésta hubiese prosperado, existiría pronunciamiento sobre el alegato sobre prescripción adquisitiva. En tal sentido, la Sala estima que al sustanciarlos jueces de instancia, la acción principal (reivindicación) y la subsidiaria (prescripción adquisitiva) de manera aparejada o bajo unos mismos trámites, éstos obraron en pro del principio de la celeridad procesal y además, a favor del derecho que asiste a los justiciables de acceder a los órganos de administración de justicia, los cuales deben velar por una verdadera aplicación de justicia sin miramientos a formalismos que vayan en contra de tal fin. Es por tales motivos, que esta Sala de Casación Social considera que en el presente juicio no existe ni existió quebrantamiento del orden público por la acumulación indebida de pretensiones, pues, como así quedó establecido, la excepción que sobre la prescripción adquisitiva opusiera el querellado en su escrito de contestación a la presente acción por reivindicación lo hizo de manera subsidiaria por lo que en tal sentido ambas acciones se encuentran relacionadas entre sí y por ende no son excluyentes una de la otra.  
...”

Entonces, siguiendo este orden de ideas toda persona cuya pretensión persiga el reconocimiento de un derecho subjetivo como lo es el obtener una declaración de propiedad respecto a determinado

bien inmueble, puede perfectamente y sin limitaciones de ninguna índole, oponer e invocar su derecho demandando por vía de reconvencción la pretensión por prescripción adquisitiva de dominio, basándose para solicitar su admisión en el principio de economía procesal, argumento que de ser tomado por el Juez y expresada en resolución debidamente motivada es un fundamento que justifica la admisión de la reconvencción sin que ello implique vulnerar el debido proceso, por el contrario estará velando porque la justicia se imparta de forma imparcial y expedita, evitando para ello las dilaciones indebidas, o la adopción de formalismos no esenciales a la finalidad del proceso (como creemos lo es el exigir la unidad de vía procedimental) y sobre todo evitando tener fallos contradictorios, pues no estaríamos ante una real seguridad jurídica si por un lado se declara con lugar la reivindicación, y por otro, más tarde, en otro proceso judicial posterior, se declara la prescripción adquisitiva del bien reivindicado.

**2.2. Aplicación del argumento del que puede lo más puede lo menos (*ab maioris ad minus*)**

El tema de la unidad de vía procedimental como requisito para la acumulación debe ser tomado con especial reflexión, sobre todo cuando a la pretensión originaria que se viene tramitando por la vía procedimental de conocimiento, se pretende acumular -vía reconvencción- las pretensiones que se tramitan por la vía del proceso abreviado, pues si bien es cierto en nuestro caso las pretensiones de

reivindicación y usucapión tienen vías procedimentales distintas (de conocimiento y abreviada respectivamente), en razón del *argumento ab maioris ad minus*, dado “para quien está investido de la atribución de hacer lo mayor, poder hacer la menor”<sup>46</sup> (Marcial Rubio 1999, 299), el poseedor usucapiante podrá fundamentar su defensa en base ello y solicitar un juicio de admisibilidad por parte del Juez, toda vez que si puede conocer la litis sobre la propiedad por la vía del proceso de conocimiento que ofrece mayores garantías a las partes también podría conocerla cuando se tramita por la vía abreviada.

De igual forma, este argumento ha sido reconocido y aplicado por la doctrina en la reconvencción de pretensiones al decir que “respecto a la vía procedimental, creemos que debería admitirse una reconvencción cuya pretensión exige una vía procedimental de cognición diferente a la de la demanda, siempre y cuando sea una de menor duración. Es decir, si el proceso es de conocimiento pleno y la reconvencción debería tramitarse por uno abreviado o sumarísimo no debería haber ningún problema (el viejo aforismo quien puede lo más puede lo menos), en tanto se ofrecen más garantías de las previstas”.<sup>47</sup> Entonces, asumiendo este criterio y el argumento expuesto, el que el

---

<sup>46</sup> La formalización esquemática de este argumento es: “A puede hacer X, X requiere más poder que hacer Y, A no está impedido ni limitado de hacer Y, por consiguiente, A puede hacer Y”

<sup>47</sup> CAVANI BRAIN, Renzo en “Notas sobre la reconvencción en el proceso Civil Peruano”. Extraído el 05 de Marzo de 2014, disponible en: [http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll/177%20Tomos%20de%20Dialogo%20con%20la%20jurisprudencia/Dialogo%20165%20Tomos/raiz00000.htm/tomo14893.htm/seccion14910.htm/tema14950.htm/subtema14953.htm/articulo\\_nivel14954.htm](http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll/177%20Tomos%20de%20Dialogo%20con%20la%20jurisprudencia/Dialogo%20165%20Tomos/raiz00000.htm/tomo14893.htm/seccion14910.htm/tema14950.htm/subtema14953.htm/articulo_nivel14954.htm)

Juez admita a trámite la reconvencción planteada por el poseedor usucapiente le ayudaría a tener un mayor conocimiento y amplitud probatoria sobre el conflicto de intereses a resolver, máxime si la litis versa sobre un derecho constitucionalmente reconocido como la propiedad (Art. 70).

Por último, no cabe más que señalar que a través del argumento *ab maioris ad minus* y del principio de economía procesal son fundamentos que permiten la admisibilidad y procedencia de la reconvencción por prescripción adquisitiva cuando no hay unidad de vía procedimental, en estricto cuando la pretensión originaria se tramite por la de conocimiento y la que se reconviene por la vía abreviada, sin embargo nuestros magistrados no se atreven a aplicarlos, y son muy rigurosos en la aplicación del requisito de unidad de vía procedimental que la norma procesal exige, sin saber que ello trae consigo serios problemas para los justiciables y restricción del derecho al acceso a la justicia en tiempo oportuno del poseedor usucapiente.

### **3. Restricción del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente, en estricto del derecho al acceso a la justicia**

Como lo hemos desarrollado, cuando nos referimos a la tutela jurisdiccional efectiva debemos decir que este implica el derecho de todo sujeto de derecho de recurrir a determinados órganos jurisdiccionales a efecto de que resuelva un conflicto de intereses o elimine una incertidumbre jurídica,

así cuando el poseedor usucapiente reconviene está planteando una nueva demanda conexas con la interpuesta por el reivindicante (demandante) ejercitando su derecho de acción y por ende también le asiste el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva como doctrinariamente se expresó: “formulada la reconvencción, tanto el demandante como demandado ejercitan en el mismo proceso, sus derechos de acción, exigiendo tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos e intereses en discusión” (Ticona Postigo 2009, 608).

Ahora bien, si nuestros magistrados no admiten la reconvencción por prescripción adquisitiva están generando claramente una restricción del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiente (demandado) y dentro de las manifestaciones que en su momento describiéramos de este derecho (Capítulo Sexto), en estricto se está vulnerando el acceso a la justicia, ello en razón de que no se permite interponer su pretensión de prescripción adquisitiva de dominio, el mismo que aunado a los fundamentos expuestos en su escrito de contestación negando los hechos del reivindicante permitirían salvaguardar el derecho a la propiedad que tiene adquirido por efecto del tiempo; mas aun si cuando nos referimos al acceso a la justicia supone posibilitar al justiciable la obtención de un resultado óptimo con el mínimo de empleo de actividad procesal, con la intención de permitirle acceder de modo real al servicio de justicia y obtenerla en el menor tiempo y al menor costo.

Por otro lado, no se puede restringir este derecho al usucapiente, en virtud de que la norma del ordenamiento jurídico debe ser interpretada conforme al contenido del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, así, Luiz

Guilherme Marinoni indica que “si el deber del legislador de establecer un procedimiento idóneo se considera incumplido en un determinado caso concreto, el juez, a pesar de esto, obviamente no pierde su deber de prestar la tutela jurisdiccional efectiva. Por tal razón, el juez tiene el deber de interpretar la legislación a la luz del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional, estando obligado a extraer de la regla procesal, siempre con la finalidad de efectivamente tutelar los derechos, su máxima potencialidad, en tanto – y esto no precisaría ser dicho – no se ha violado el derecho de defensa”.<sup>48</sup>

De igual forma tenemos, que este derecho al ser regulado por el ordenamiento procesal le agrega el adjetivo de “efectiva” (Art. I del Título Preliminar del Código Procesal Civil), y para ser tal, necesita dejar de lado los formalismos que no contribuyan a la finalidad del proceso, pues caso contrario se infringirá la tutela jurisdiccional efectiva que a decir de la doctrina española se presenta cuando a) se niega u obstaculiza gravemente a la persona el acceso a la Jurisdicción o al proceso en el que pueda plantear su pretensión ante los Jueces y Tribunales b) se le produce indefensión en el proceso donde se ventila esa pretensión; c) no obtiene una resolución razonable y fundada en derecho; d) la resolución obtenida no es efectiva. (...) (Chamorro Bernal 1994, 11)

Finalmente, con los fundamentos hasta aquí desarrollados, podemos decir que no se vulnera el debido proceso con la admisión de la reconvencción por prescripción adquisitiva de dominio en el proceso de reivindicación, toda vez

---

<sup>48</sup>Luiz Guilherme Marinoni. “Derecho Fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva”, extraído el 29 de Marzo de 2014, disponible en:  
[http://www.academia.edu/1595825/DERECHO\\_FUNDAMENTAL\\_A\\_LA\\_TUTELA\\_JUDICIAL\\_EFECTIVA](http://www.academia.edu/1595825/DERECHO_FUNDAMENTAL_A_LA_TUTELA_JUDICIAL_EFECTIVA)



que los elementos que forman parte del derecho al debido proceso (dimensión procesal), y que señaláramos, citando a Ticona Postigo, van permitir a las partes procesales la posibilidad de efectuar a lo largo de todo el proceso sus alegaciones y más aun permitirá al Juez contar con mayores elementos de juicio para resolver la litis sobre tan importante derecho, como es la propiedad.

## **CAPÍTULO OCTAVO**

### **Aspectos finales y complementarios**

## CONCLUSIONES

1. La prescripción adquisitiva de dominio es un modo originario de adquirir la propiedad por un lapso de tiempo y con una posesión cualificada, siendo así no es obligatorio que el poseedor inicie un proceso judicial de prescripción, mas aun si la sentencia recaída en este proceso es meramente declarativa.
2. Al adquirir el poseedor la propiedad por usucapión de pleno derecho implica que en un proceso judicial de reivindicación lo invoque reconviniendo su pretensión de prescripción adquisitiva al existir conexidad entre ambas pretensiones, en estricto sobre el bien, en tanto por un lado el demandante cuenta con un título (documento) que ampara su derecho sobre el inmueble y por otro el demandado lo adquirió en virtud de la usucapión.
3. La reconvención es un tipo de acumulación objetiva sucesiva que debe cumplir con los requisitos de conexidad, unidad de competencia y de vía procedimental, además de los requisitos que señala el Art.450 del Código Procesal Civil, sin embargo, el fundamento sobre el que radica la reconvención es el principio de economía procesal, el mismo que es deber del Juez procurar en el proceso.
4. El que la pretensión de reivindicación se tramite por la vía procedimental de conocimiento y la reconvención de prescripción adquisitiva de dominio por la vía abreviada, en base al principio de economía procesal y el argumento el que puede lo más puede lo menos (*ad maioris ad minus*) la unidad de vía procedimental no debe ser considerado como un requisito esencial, máxime si existe conexidad y unidad de competencia para que sean resuelta en el mismo

proceso, evitando así sentencias contradictorias y propiciando con ello seguridad jurídica.

5. Al no admitir a trámite la reconvencción por usucapión planteada por el poseedor usucapiante en un proceso judicial de reivindicación se restringe su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (en su manifestación de acceso a la justicia), mas aun si cuando el demandado reconviene, en principio está ejerciendo su derecho de acción y por consiguiente le asiste el derecho a acudir a los órganos jurisdiccionales a efecto de que resuelva su pretensión planteada y que no sea rechazada por meros formalismos.
6. La propiedad adquirida por usucapión de pleno derecho, la procedencia de la reconvencción en vías procedimentales distintas aplicando el principio de economía procesal como fundamento de la reconvencción y el argumento *ab maioris ad minus*, así como la restricción del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del usucapiante son fundamentos que el poseedor usucapiante debe alegar a efecto de solicitar la admisibilidad de la reconvencción planteada.
7. El derecho al debido proceso, entendido como las garantías de todo justiciable en un proceso judicial (derecho a la defensa, a un juez imparcial, a tener oportunidad probatoria, etc.) no se vulnera al admitirse la reconvencción por usucapión en el proceso de reivindicación en base a los fundamentos señalados en la conclusión anterior, puesto que va a permitir a las partes procesales efectuar sus alegaciones, probarlas, contradecir las de la otra parte, y, sobre todo el Juez va tener mayores elementos de juicio para resolver.

## LISTA DE REFERENCIAS

### Referencias Físicas

Albaladejo, Manuel. 2002. *Derecho Civil III- Derecho de Bienes*. Volumen III. Novena Edición. Editorial José María Bosh Editor. Barcelona: España.

Alsina, Hugo. 1956. *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Tomo I. Segunda Edición. Editorial EDIAR. Buenos Aires.

\_\_\_\_\_ 1957. *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Tomo II. Segunda Edición. Editorial EDIAR. Buenos Aires.

Álvarez Caperochipi, José A. 1986. *Curso de Derechos Reales*. Tomo I. 1era Edición Editorial Civitas S.A.

Argüello, Luis Rodolfo. 1998. *Manual de Derecho Romano*. Tercera Edición. Editorial Astrea. Buenos Aires.

Carrión Lugo, Jorge. 2000. *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Volumen I. Primera Edición. Editorial Grijley EIRL. Lima-Perú.

Chamorro Bernal, Francisco. 1994. *Tutela Judicial Efectiva. Derechos y garantías procesales derivados del artículo 24.1 de la Constitución*. Barcelona: Bosch.

Couture, J. Eduardo. 1958. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Tercera Edición. Roque Depalma Editor. Buenos Aires.

Devis Echandia, Hernando. 1966. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*.  
Editorial AGUILAR. España.

Diez- Picazo, Luis y Gullón, Antonio. 2002. *Sistema del Derecho Civil- Derecho de Cosas y Derecho Inmobiliario Registral*. Volumen III. Séptima Edición. Segunda Reimpresión. Editorial Tecnos. Madrid-España.

Espinoza- Saldaña Barrera, Eloy. 2003. *Jurisdicción Constitucional, impartición de justicia y debido proceso*. Primera Edición. ARA Editores. Lima.

García Chavarri, M. Abraham. 2008. *Acusación Constitucional y debido proceso*. Jurista Editores EIRL. Lima.

Gonzales Barrón, Gunther Hernán. 2003. *Curso de Derechos Reales*. Jurista Editores. Lima.

\_\_\_\_\_ 2005. *Derechos Reales*. Primera Edición. Jurista Editores. Lima.

\_\_\_\_\_ 2009. *Derechos Reales*. Segunda Edición. Editorial San Marcos. Lima.

\_\_\_\_\_ 2010. *La usucapión- fundamentos de la prescripción adquisitiva de dominio 2*. Jurista Editores EIRL.

González Linares, Nerio. 2007. *Derecho Civil Patrimonial- Derechos Reales*. Editorial Palestra. Lima.

Hernández Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; y Baptista Lucio, Pilar. 2003. *Metodología de la Investigación*. Tercera Edición. México, D.F. Editorial Mc Graw Hill/ Interamericana Editores S.A.

Hinostrza Mínguez, Alberto. 2008. *Los procesos civiles relacionados con la propiedad y la posesión*. Primera Edición. Editorial El Buho EIRL. Lima.

Hurtado Reyes, Martin. 2009. *Fundamentos de derecho Procesal Civil*. Primera Edición. Editorial Moreno S.A.

Ledesma Narváez, Marianella. 2007. *¿Se requiere del reconocimiento judicial para que opere la prescripción adquisitiva?* Diálogo con la Jurisprudencia, Gaceta Jurídica S.A., N° 100. Lima.

---

\_\_\_\_\_ 2009. *Comentarios al Código procesal Civil. Tomo II*, Gaceta Jurídica. Lima

---

\_\_\_\_\_ 2010. *Prescripción Adquisitiva y reivindicación - Dos procesos un camino*. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica S.A., N° 143, Lima.

Monroy Gálvez, Juan. 1996. *Introducción al proceso civil*. Tomo I. Temis, Bogotá.

Musto Néstor, Jorge. 2000. *Derechos reales*. Tomo I. Editorial Astrea. Buenos Aires.

Palacio, Lino Enrique. 2003. *Manual de Derecho Procesal Civil*. Decimo Séptima Edición. Editorial Lexis Nexis-Abeledo Perrot. Buenos Aires.

Pineda Gonzales, José A. 1990. *Manual Teórico Práctico de Metodología de la Investigación Aplicada al Derecho*. Puno- Perú.

Planiol, Marcelo- Ripert, Jorge. 1930. *Tratado práctico de derecho Civil Francés*. Tomo Tercero: Los bienes. Editor Juan Buxo. La Habana: Cuba.

Priori Posada, Giovanni. *La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones materiales*. En: Ius Veritas N° 26.

Quiroz Salazar, William. 1998. *La Investigación Jurídica*. (S.E). Lima: Perú.

Quiroga León, Aníbal. 2003. *El debido proceso Legal en el Perú y el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos – Jurisprudencia*. Jurista Editores EIRL. Lima.

Ramírez Cruz, Eugenio María. 2004. *Tratado de derechos reales*. Tomo II. Editorial Rodhas. Segunda Edición.

Ramos Núñez, Carlos. 2000. *Cómo hacer una Tesis en Derecho y no envejecer en el intento – Estudios de Pre Grado – Maestría – Doctorado*. Editorial Gaceta Jurídica Editores SA. Lima. Perú.

Rioja Bermúdez, Alexander. 2011. *El nuevo Proceso Civil Peruano*. Primera Edición. Editorial ADRUS. Arequipa-Perú

Rubio Correa, Marcial.1999. *El Sistema Jurídico- Introducción al Derecho*. Octava Edición. PUCP Fondo Editorial. Lima- Perú.



Ticona Postigo, Victor. 2009. *El derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil*. Segunda Edición. Editorial Grijley. Lima.

Vásquez Ríos, Alberto. 2008. *Derechos Reales- La Propiedad*. Tercera Edición. Tomo II. Editora San Marcos. Lima: Perú.

Witker, Jorge. 1995. *La investigación jurídica*. Editorial MC. Graw-Hill. México

### **Referencias virtuales:**

Alvarado Velloso, Adolfo. 1998. *Introducción al estudio del derecho procesal*. Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, Parte II. Extraído el 17 de Enero de 2014, disponible en:

<https://docs.google.com/file/d/0ByrhDPsRaQw5WFp2Z015UEhRd3FxaWh2ODkzclZpdw/edit?pli=1>

Azula Camacho, Jaime. 2010. *Manual de Derecho Procesal Civil – Teoría General del Proceso*. Tomo I. Primera Edición. Editorial U.C.C. Bogotá. Extraído el 25 de Enero de 2014, disponible en: [http://norcolombia.ucoz.com/libros/manual\\_de\\_derecho\\_procesal.pdf](http://norcolombia.ucoz.com/libros/manual_de_derecho_procesal.pdf).

Cavani Brain, Renzo. *Notas sobre la reconvencción en el proceso Civil Peruano*.

Extraído el 05 de Marzo de 2014, disponible en:

<http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.dll/177%20Tomos%20de%20Dialogo%20con%20la%20jurisprudencia/Dialogo%20165%20Tomos/raiz00000.htm/tomo14893.htm/sec>

[cion14910.htm/tema14950.htm/sub-tema14953.htm/articulo\\_nivel14954.htm](http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b114a6804ee66d60bd37ff913564ce12/SEGUNDO+PLENO+CASATORIO.pdf?MOD=AJPERES)

Segundo Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 23-09-08 recaída en la Casación N° 2229-2008-Lambayeque. Extraído el 02 de Diciembre de 2013, disponible en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b114a6804ee66d60bd37ff913564ce12/SEGUNDO+PLENO+CASATORIO.pdf?MOD=AJPERES>

Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 13-08-11 recaída en la Casación N° 2195-2011-Ucayali. Extraído el 05 de Marzo de 2014, disponible en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/6ac8800040b35dc1ad4bed726e1ea793/Cuarto+Pleno+Casatorio.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=6ac8800040b35dc1ad4bed726e1ea73>

Chiovenda José. 1922. *Principios de derecho procesal civil*. Tomo I. Editorial REUS. Madrid- España. Extraído el 13 de Diciembre de 2013, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/30231923/Chiovenda-Jose-Principios-derecho-procesal-civil-TOMO-I>

Lama More, Héctor Enrique. *La usucapión del coposeedor*, a propósito del Segundo Pleno Casatorio Civil (2008). Extraído el 02 de Diciembre de 2013, disponible en:

<http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b114a6804ee66d60bd37ff913564ce12/SEGUNDO+PLENO+CASATORIO.pdf?MOD=AJPERES>

Luiz Guilherme Marinoni. *Derecho Fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva*.

Extraído el 29 de Marzo de 2014, disponible en:

[http://www.academia.edu/1595825/DERECHO\\_FUNDAMENTAL\\_A\\_LA\\_TUTELA\\_JUDICIAL\\_EFECTIVA](http://www.academia.edu/1595825/DERECHO_FUNDAMENTAL_A_LA_TUTELA_JUDICIAL_EFECTIVA)

Obando Blanco, Victor Roberto. 2010. *Proceso civil y el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva*, tesis para optar el grado académico de Magister en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial. Extraído el 30 de Enero de 2014, disponible en:

[http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibVirtualData/Tesis%20para%20marcaci%C3%B3n%20\(para%20Inform%C3%A1tica\)/2010/obando\\_bv/obando\\_bv.pdf](http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibVirtualData/Tesis%20para%20marcaci%C3%B3n%20(para%20Inform%C3%A1tica)/2010/obando_bv/obando_bv.pdf)

Valencia Perea, Francisco Alejandro. 2006. *La Reconvención en la legislación de Michoacan*. Extraído el 12 de Febrero de 2014, disponible en:

<http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/jspui/bitstream/123456789/8009/1/LARECONVENCIONENLALEGISLACIONDEMICHOACAN.pdf>

## **ANEXO A**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNÍN**  
**PLENO JURISDICCIONAL DISTRITAL EN MATERIA CIVIL<sup>1</sup>**  
**24 y 25 de septiembre de 2007**

**1. MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD Y REIVINDICACIÓN**

TESIS: Si se puede analizar y resolver en un proceso de reivindicación uno de mejor derecho de propiedad no obstante no haber sido demandado.

ANTITESIS: No se puede analizar y resolver en un proceso de reivindicación uno de mejor derecho de propiedad si no ha sido demandado.

**CONCLUSIÓN: POR MAYORÍA**

Si se puede analizar y resolver en un proceso de reivindicación uno de mejor derecho de propiedad no obstante no haber sido demandado con las limitaciones que se han señalado; que no se haya demandado pero que si se haya propuesto por el demandado como argumento de defensa, se haya fijado como punto controvertido y que no se resuelva en el fallo sino en la parte considerativa.

**2. ¿LA SENTENCIA DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA ES CONSTITUTIVA O DECLARATIVA?**

**CONCLUSIÓN: POR UNANIMIDAD**

La sentencia dictada en un proceso de prescripción adquisitiva es declarativa y el análisis que se debe hacer en este caso tiene como requisito que el demandado postule esta condición al momento del contradictorio cuando es demandado por desalojo por precario o por reivindicación.

**3. ¿PROCEDE EL DESALOJO POR LA CAUSAL DE OCUPANTE PRECARIO AL VENCER O CONCLUIR EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO SUSCRITO ENTRE LAS PARTES?**

---

<sup>1</sup> Pleno jurisdiccional disponible en:

[http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b7ba040043eb787795fed74684c6236a/Ple\\_Dist\\_Civil\\_Jun\\_in.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b7ba040043eb787795fed74684c6236a](http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b7ba040043eb787795fed74684c6236a/Ple_Dist_Civil_Jun_in.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b7ba040043eb787795fed74684c6236a)

### **CONCLUSIÓN: POR UNANIMIDAD**

Al vencimiento del contrato de arrendamiento el demandado o el arrendatario no se convierte en precario razón por la cual la pretensión adecuada para demandarlo no es la de precario sino la de desalojo por vencimiento de contrato.

### **4. LA POSESIÓN PACIFICA Y LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA**

TESIS: No se quiebra la posesión pacífica con la sola interposición de acciones judiciales.

ANTITESIS: Se quiebra la posesión pacífica con la sola interposición de acciones judiciales.

### **CONCLUSIÓN: POR UNANIMIDAD**

La posesión pacífica a que se refiere el artículo 950 del Código Civil referido a la prescripción adquisitiva sólo queda afectada cuando el poseedor prescribiente es vencido en juicio.

### **5. ¿DEBE EMPLAZARSE CON LA DEMANDA A LOS REGISTROS PÚBLICOS EN LOS CASOS DE NULIDAD DE ASIENTO REGISTRAL?**

### **CONCLUSIÓN: POR MAYORÍA**

Sólo debe emplazarse a Registros Públicos con su representante el Procurador Público como Litisconsorte Necesario en los procesos de nulidad de inscripción registral cuando la nulidad sea el producto de la irregularidad, de la omisión, de la negligencia, del apartamiento de los **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNÍN** principios registrales y de cualquier actividad nociva que haya hecho el registrador, pudiendo ser incorporado el registrador público como tercero coadyuvante y si la demanda es directa contra el registrador hay que emplazar al Ministerio de Justicia que es el que representa a los Registros Públicos y también como Litisconsorte Necesario al registrador.

## **ANEXO B**

## **CAS. Nº 766-2004-LIMA**

Prescripción adquisitiva de dominio. Lima, veintiséis de mayo del dos mil cinco.- La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, vista la causa setecientos sesentiséis - dos mil cuatro, en Audiencia Pública de la fecha, producida la votación correspondiente de acuerdo a Ley, con el voto del señor vocal Rodríguez Esqueche, dejado oportunamente en Relatoría en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo ciento cuarentinueve de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el mismo que no suscribe la presente resolución por haber cesado en sus labores como Magistrado y que obra a fojas cuarentiocho a cincuenta del cuadernillo formado en esta Sala Suprema y con los votos en discordia de los señores vocales Román Santisteban, Ticona Postigo Lazarte Huaco dejados oportunamente en Relatoría en cumplimiento a lo establecido en la norma antes aludida y que obra a fojas cuarentiuno al cuarentisiete del cuadernillo formado en esta Sala Suprema, de lo que da fe el Secretario de la Sala; emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Lucila Barrios Llona viuda de Balarín mediante escrito de fojas cuatrocientos cuarentinueve, contra la sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima de fojas cuatrocientos cuarentiuno, su fecha doce de enero del dos mil cuatro, que Revoca la sentencia apelada que declara fundada la demanda, y reformándola declaró improcedente la misma; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución del seis de mayo de dos mil cuatro, por las causales contempladas en los incisos primero y segundo del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual se denuncia: **a) La interpretación errónea del artículo novecientos cincuenta del Código Civil**, argumentándose que es un hecho incontrovertible fijado por las partes y los magistrados de mérito, que la recurrente tomó posesión del bien desde el año mil novecientos ochenta: sin embargo, el Colegiado Superior indica que la posesión no ha sido pacífica desde mil novecientos noventinueve, fecha en que los demandados interpusieron contra aquella una demanda de



desalojo. Manifiesta la impugnante que su posesión pacífica viene desde mil novecientos ochenta, y que luego, con la entrada en vigencia del Código de mil novecientos ochenticuatro, siguió siendo pacífica hasta el año mil novecientos noventicuatro, año en que se cumplieron los diez años de posesión continua, pacífica y pública; por tanto, no puede interpretarse erróneamente la norma denunciada y señalar que el proceso de desalojo incoado en el año mil novecientos noventinueve convirtió su posesión en perturbada retroactivamente. La interpretación correcta de la norma implica considerar que la posesión es pacífica mientras dure el plazo prescriptorio de diez años, pues la norma no dice que sea hasta los cinco años posteriores al cumplimiento de los diez años, como quiere dar a entender la sala revisora; por otro lado, tampoco se ha tenido en cuenta el concepto jurídico de posesión pacífica, que dista del que ha utilizado la Sala Superior;

**y, b) La inaplicación de los artículos novecientos cincuentidós, novecientos cincuentitrés y dos mil ciento veintidós del Código Civil,** fundamentando que, en el caso de autos es imprescriptible la aplicación del artículo dos mil ciento veintidós del Código sustantivo, según el cual el plazo prescriptorio comienza a computarse desde la entrada en vigencia del Código acotado, esto es, desde el año mil novecientos ochenticuatro, habiendo cumplido al catorce de noviembre de mil novecientos noventicuatro con el plazo y demás requisitos contemplados en el artículo novecientos cincuenta del referido Código; también señala que la lógica le da la razón, puesto que no tiene sentido que luego de haber cumplido los diez años, una pretensión de desalojo interpuesta cinco años después de haber adquirido su derecho, le impida que este le sea reconocido; asimismo, se habría inaplicado el artículo novecientos cincuentidós del Código sustantivo, el cual manifiesta que el adquirente por prescripción se proclama y reputa como propietario si cumple con los requisitos del artículo novecientos cincuenta del Código anotado, lo que implica que la sentencia judicial no es constitutiva de derecho sino declarativa del mismo; esto queda corroborado por el solo hecho que, de acuerdo a la Ley número veintisiete mil trescientos treintitrés, se necesita la intervención de un notario y no de un juez; por otro lado, la norma citada no obliga a entablar un proceso judicial sino que le otorga una

facultad; además, esto solo es útil para fines registrales; también denuncia que se ha inaplicado el artículo novecientos cincuentitrés del Código Civil, según el cual la prescripción solo se interrumpe cuando el poseedor pierde la posesión o es privado de ella, lo cual debe ocurrir dentro del término prescriptorio; **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, la sentencia de vista revoca la resolución de primera instancia que declara fundada la demanda interpuesta, señalando que al accionarse en julio de dos mil uno, con posterioridad a la demanda de desalojo, la posesión ha dejado de ser pacífica; **Segundo.-** Que, la prescripción adquisitiva de dominio constituye una forma originaria de adquirir la propiedad de un bien, basada en la posesión del bien por un determinado lapso de tiempo cumpliendo con los requisitos exigidos por la Ley, lo que implica la conversión de la posesión continua en propiedad; **Tercero.-** Que, cabe indicar que en los presentes autos de prescripción adquisitiva la accionante pretende se le declare propietaria del bien sublitis, alegando la posesión continua, pacífica y pública del predio desde el año mil novecientos setentiocho, esto es por más de veintidós años; siendo el caso que el Colegiado Superior de modo inequívoco indica que la posesión no ha sido pacífica desde mil novecientos noventinueve, toda vez que los demandados interpusieron en contra de la recurrente una acción de desalojo, la misma que se encuentra en trámite; **Cuarto.-** Que, el artículo novecientos cincuenta del Código Civil dispone que la propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años; figura jurídica en la que se ampara la demandante como puede advertirse de su escrito de fojas treintiuno; **Quinto.-** Que, la pacificidad, como presupuesto para acreditar la presente acción, significa que la posesión de quien pretende ser declarado propietario por prescripción debe transcurrir sin generar ningún conflicto con los derechos de los demás; y que esta no se adquiere por la fuerza; **Sexto.-** Que, como lo ha establecido el a quo en la sentencia de primera instancia la recurrente ha demostrado a través de los medios probatorios presentados, que durante todo este tiempo (desde el año mil novecientos ochenta), se ha conducido como propietaria; es más tales instrumentos no han sido cuestionados con medio impugnatorio alguno al

momento de absolver la demanda por parte de los demandados; quienes además no han cuestionado la posesión del inmueble desde el tiempo que alega la recurrente; **Sétimo.**-Que, los demandados aducen que no concurre el precepto legal de la posesión pacífica, por haberse vulnerado la misma, cuando aparece de autos que la posesión ha sido cuestionada a través de un proceso de desalojo instaurado en contra de la recurrente respecto del bien sublitis; cabe señalar que dicha demanda es del año mil novecientos noventinueve, habiendo transcurrido un espacio mayor a los diez años de posesión continua, pacífica y pública que exige nuestro ordenamiento legal para la interposición de la presente demanda; por lo que tal proceso judicial iniciado luego de los diez años exigidos por ley en nada enervan la continuidad y pacificidad exigida, máxime si como ya se expuso los demandados no han contradecido lo esbozado por la recurrente, en el sentido que su posesión se inició en el año mil novecientos setentiocho; **Octavo.**- Que, de los actuados se desprende que la poseedora se ha conducido con ánimo de propietario ejerciendo los derechos y obligaciones inherentes a ello, abonando como prueba de su dicho el haber cumplido con el pago del Impuesto Predial; **Noveno.**- Que, siendo ello así, habiéndose determinado en sede de instancia, que la recurrente se ha conducido como propietaria del departamento número ocho - B, del edificio sito en la avenida Benavides novecientos cincuenticinco Urbanización San Antonio - Miraflores, en forma continua, pacífica y pública durante diez años, es obvio que la interpretación que ha efectuado el Colegiado del artículo novecientos cincuenta del Código Civil resulta incorrecta; por lo que se ha configurado la causal de error *in iure* invocado por la impugnante; **Décimo.**- Que, en cuanto a las causales de inaplicación de los artículos novecientos cincuentidós y novecientos cincuentitrés del Código Civil, estando a la naturaleza de la pretensión demandada, dichos dispositivos no resultan amparables, por cuanto estas no van a incidir en el resultado; es más el artículo novecientos cincuentitrés del Código sustantivo, está referido a la interrupción del término prescriptorio, el mismo que no es materia de la presente litis, ya que se cuestiona la concurrencia de los preceptos legales previstos en el artículo novecientos cincuenta, esto es, la posesión pacífica de la

demandante; **Undécimo.-** Que, en cuanto al artículo dos mil veintidós del Código Civil, si bien se tiene que la prescripción iniciada antes de la vigencia del actual Código, se rige por las leyes anteriores, sin embargo, si desde que entra en vigencia el nuevo ordenamiento sustantivo, transcurre el tiempo requerido en él para la prescripción, esta surte sus efectos, aunque en dichas leyes se necesitase un lapso mayor; por lo tanto dicha norma ha sido inaplicada por el ad quem, más aún si la actora ha acreditado la posesión durante la vigencia del anterior Código Civil (mil novecientos treintiséis), que disponía en treinta años el plazo para adquirir la propiedad en prescripción; y con el actual Código se redujo a diez años; razones por las cuales la Sala Superior debió aplicar la precitada norma invocada; **Duodécimo.-** Que, por las razones expuestas, y de conformidad con el inciso primero del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil: por las razones expuestas; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Lucila Barrios Llona viuda de Balarín; en consecuencia: **NULA** la sentencia de vista de fojas cuatrocientos cuarentiuno, su fecha doce de enero del año en curso; y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fojas trescientos cuarentidós, su fecha diez de enero de dos mil tres, que declara **FUNDADA** la demanda de fojas treintiuno al treintiocho, subsanada a fojas sesentiocho al sesentinueve, en consecuencia declara que doña Lucila Barrios Llona viuda de Balarín, ha adquirido por prescripción adquisitiva la propiedad del departamento número ocho - B, del edificio sito en avenida Benavides número novecientos cincuenticinco - Urbanización San Antonio, distrito de Miraflores, provincia de Lima, inscrito en la ficha veinticuatro mil trescientos sesentisiete del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; asimismo se dispone la cancelación del asiento donde figuran registrados como propietarios los demandados, remitiéndose los partes correspondientes, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, en los seguidos por Lucila Barrios Llona viuda de Balarín contra Consorcio Inmobiliario del Perú y otros, sobre prescripción adquisitiva de dominio; y los devolvieron.

SS. RODRÍGUEZ ESQUECHE, EGÚSQUIZA ROCA, SANTOS PEÑA,  
PALOMINO GARCÍA

(...)

**EL VOTO DE LOS SEÑORES ROMÁN SANTISTEBAN, TICONA  
POSTIGO Y LAZARTE HUACO ES COMO SIGUE**

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil cuatro. **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Lucila Barrios Llona viuda de Balarín mediante escrito de fojas cuatrocientos cuarentinueve, contra la sentencia de vista emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima de fojas cuatrocientos cuarentiuno, su fecha doce de enero de dos mil cuatro, que revoca la sentencia apelada que declara fundada la demanda, y reformándola declaró Improcedente la misma; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Que, el recurso de casación fue declarado procedente por resolución del seis de mayo de dos mil cuatro, por las causales contempladas en los incisos primero y segundo del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil, en virtud de lo cual se denuncia: **a) la interpretación errónea del artículo novecientos cincuenta del Código Civil**, argumentándose que es un hecho incontrovertible fijado por las partes y los magistrados de mérito, que la recurrente tomó posesión del bien desde el año mil novecientos ochenta; sin embargo, el Colegiado Superior indica que la posesión no ha sido pacífica desde mil novecientos noventinueve, fecha en que los demandados interpusieron contra aquella una demanda de desalojo. Manifiesta la impugnante que su posesión pacífica viene desde mil novecientos ochenta, y que luego, con la entrada en vigencia del Código de mil novecientos ochenticuatro, siguió siendo pacífica hasta el año mil novecientos noventicuatro, año en que se cumplieron los diez años de posesión continua, pacífica y pública; por tanto, no puede interpretarse erróneamente la norma denunciada y señalar que el proceso de desalojo incoado en el año mil novecientos noventinueve convirtió su posesión en perturbada retroactivamente. La interpretación correcta de la norma implica considerar que la posesión es pacífica mientras dure el plazo

prescriptorio de diez años, pues la norma no dice que sea hasta los cinco años posteriores al cumplimiento de los diez años, como quiere dar a entender la sala revisora; por otro lado, tampoco se ha tenido en cuenta el concepto jurídico de posesión pacífica, que dista del que ha utilizado la sala superior. **b) la inaplicación de los artículos novecientos cincuentidós, novecientos cincuentitrés y dos mil ciento veintidós del Código Civil**, fundamentándolo que, en el caso de autos: **b.1.)** es imprescriptible la aplicación del artículo dos mil ciento veintidós del Código Sustantivo, según el cual el plazo prescriptorio comienza a computarse desde la entrada en vigencia del Código acotado, esto es, desde el año mil novecientos ochenticuatro, habiendo cumplido al catorce de noviembre de mil novecientos novecicuatro con el plazo y demás requisitos contemplados en el artículo novecientos cincuenta del referido Código; también señala que la lógica le da la razón, puesto que no tiene sentido que luego de haber cumplido los diez años, una pretensión de desalojo interpuesta cinco años después de haber adquirido su derecho, le impida que este le sea reconocido; **b.2.)** asimismo, se habría inaplicado el artículo novecientos cincuentidós del Código sustantivo, el cual manifiesta que el adquirente por prescripción se proclama y reputa como propietario si cumple con los requisitos del artículo novecientos cincuenta del Código anotado, lo que implica que la sentencia judicial no es constitutiva de derecho sino declarativa del mismo; esto queda corroborado por el solo hecho que, de acuerdo a la Ley Número veintisiete mil trescientos treintitrés, se necesita la intervención de un notario y no de un juez; por otro lado, la norma citada no obliga a entablar un proceso judicial sino que le otorga una facultad: además, esto solo es útil para fines registrales; **b.3.)** también denuncia que se ha inaplicado el artículo novecientos cincuentitrés del Código Civil, según el cual la prescripción solo se interrumpe cuando el poseedor pierde la posesión o es privado de ella, lo cual debe ocurrir dentro del término prescriptorio; **CONSIDERANDO: Primero.-** Que, mediante escrito de fojas treintiuno, recepcionado el tres de julio de dos mil uno, y subsanado a fojas sesentiocho, Lucila Barrios Llona viuda de Balarín interpone demanda de prescripción adquisitiva de dominio para que el órgano jurisdiccional la

declare propietaria por prescripción del departamento Número ocho - B del edificio sito en avenida Benavides Número novecientos cincuenticinco, Urbanización San Antonio, Distrito de Miraflores, Provincia y Departamento de Lima, de doscientos metros cuadrados de extensión, inmueble que la recurrente señala venir ocupando desde el año mil novecientos setentiocho, en forma continua, pacífica y pública, como propietaria, durante más de diez años, tal como lo prevé el artículo novecientos cincuenta del Código Civil, concordante con el artículo dos mil ciento veintidós del mismo cuerpo normativo; **Segundo.-** Que, al contestar la demanda a fojas ciento treintiocho, Consorcio Inmobiliario del Perú Sociedad Anónima no niega el periodo de tiempo alegado, su continuidad, ni la posesión de facto que detenta la demandante públicamente, sin embargo refiere que la prescripción solicitada no es viable, pues en el mes de agosto de mil novecientos noventinueve iniciaron contra la actora un juicio de desalojo por ocupación precaria a fin de obtener la desocupación del inmueble submateria, siendo que el caso se encuentra en trámite; por tanto, no se cumple el requisito de posesión pacífica que exige el artículo novecientos cincuenta del Código Civil; argumentos de defensa cuyos términos han sido igualmente asumidos por los codemandados Ernesto Aramburú Menchaca y Rosa Mercedes Barúa Boza de Aramburú, según se desprende de su escrito de contestación obrante a fojas doscientos ocho; **Tercero.-** Que, la sentencia de primera instancia de fojas trescientos cuarentiocho, su fecha diez de enero del dos mil tres, ha declarado fundada la demanda de prescripción adquisitiva, atendiendo a que la demandante ha acreditado la posesión del bien sublitis desde el año mil novecientos ochenta aproximadamente, y señalando que el simple transcurso del tiempo en la forma señalada por el artículo novecientos cincuenta del Código Civil hace propietario al poseedor del inmueble, recurriéndose al juez solo para efectos de su declaración conforme analiza a la luz del artículo novecientos cincuentidós del citado cuerpo normativo; en consecuencia, apareciendo en autos que la demandante se encuentra en posesión del inmueble por un espacio mayor a los diez años anteriores a mil novecientos noventinueve en que se interpuso la demanda de desalojo, el a quo concluye que la actora

“(…) en la práctica ya había adquirido la condición de propietaria del inmueble, siendo que mediante la presente sentencia se está declarando un derecho ya adquirido, circunstancia por la cual la alegación de los demandados no resulta oponible”. Apelada que fuera esta decisión, la Sala Superior la revocó y declaró improcedente la demanda, citando y aplicando diversos criterios jurisprudenciales acerca de la posesión pacífica que se han esgrimido en variadas sentencias casatorias expedidas por la Corte Suprema de Justicia, señalando que la demanda de desalojo interpuesta antes de la presentación de la demanda de prescripción adquisitiva determinó que la posesión dejara de ser pacífica y, por tanto, no puede ampararse la acción; **Cuarto.-** Que, existe interpretación errónea de una norma de derecho material cuando concurren los siguientes supuestos: **a)** el juez, a través de una valoración conjunta y razonada de las pruebas aportadas al proceso, establece determinados hechos; **b)** que estos, así establecidos, guardan relación de identidad con los supuestos fácticos de una norma jurídica determinada; **c)** que elegida esta norma como pertinente (solo ella o en concurrencia con otras) para resolver el caso concreto, la interpreta (y aplica); **d)** que en la actividad hermenéutica, el juzgador, utilizando los métodos de interpretación, yerra al establecer el alcance y sentido de aquella norma, es decir, yerra al establecer la verdadera voluntad objetiva de la norma, con lo cual resuelve el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y, particularmente, vulnerando el valor superior del ordenamiento jurídico, como es la justicia; **Quinto.-** Que, la prescripción adquisitiva de dominio constituye una forma originaria de adquirir la propiedad, y se sustenta en la posesión de un bien por un determinado lapso de tiempo, siempre que se cumpla con los requisitos exigidos por ley; **Sexto.-** Que, el primer párrafo del artículo novecientos cincuenta del Código material, que regula la llamada prescripción “larga u ordinaria” en que se sustenta la demanda, establece que la propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años. Interpretando teleológicamente los alcances de la norma, es evidente que la concurrencia de los requisitos de continuidad, pacificidad y publicidad de la posesión que



allí se detallan deben configurarse dentro del periodo de tiempo establecido para la prescripción, esto es, dentro de un lapso mínimo de diez años, cumplidos los cuales, se genera un derecho expectatio sobre el derecho de propiedad que necesariamente debe ser declarado por la autoridad competente y, en el presente caso, mediante sentencia firme que declare propietario al beneficiario; **Sétimo.-** Que, por ello, no basta con que el poseedor acredite que ha ejercido su derecho de posesión, por el periodo de tiempo previsto en la norma sustantiva, para concluir que adquiere la propiedad por su simple transcurso y que, por tanto, resulte meramente declarativa la sentencia que señala al poseedor beneficiario como propietario; toda vez que la sentencia que declara propietario al poseedor no es declarativa sino constitutiva de derechos, pues es a partir de la sentencia firme que se genera una nueva situación jurídica respecto de la propiedad del bien y su titular; más aún si en tanto no exista sentencia firme que declare la prescripción adquisitiva, la acción reivindicatoria, entre otras, se encuentra expedita a favor del propietario, siendo que a tenor de lo dispuesto en el artículo novecientos veintisiete del Código Civil, esta es imprescriptible; **Octavo.-** Que, en consecuencia, no existe en autos interpretación errónea del artículo novecientos cincuenta del Código Civil, cuando el Colegiado Superior señala que la posesión pacífica que exige la norma acotada, para el caso concreto, debía prolongarse incluso una vez cumplido el plazo de posesión fijado en la ley y que, siendo así, esta debía hacerse extensiva y permanente hasta la fecha de interposición de la demanda en la que se pretende la declaración judicial de propiedad por prescripción; **Noveno.-** Que, conforme coinciden en señalar ambas instancias de mérito, la actora ha acreditado la posesión del inmueble sublitis desde el año mil novecientos ochenta, siendo en el año mil novecientos noventinueve los propietarios de dicho bien interpusieron en su contra demanda de desalojo por ocupación precaria, según se desprende de las copias que aparecen de fojas ochentisiete a ciento veintiuno, esto es, antes de interponer la presente acción de prescripción adquisitiva ya se había requerido a la poseedora la desocupación y entrega del citado bien; **Décimo.-** Que, reiterada jurisprudencia ha establecido que la posesión

es pacífica siempre que no haya sido adquirida ni se mantenga mediante la violencia, fuerza o intimidación, y no se vea perturbada por procesos judiciales dirigidos a obtener la restitución del inmueble a favor de su verdadero titular. Puntualmente, la casación expedida en la causa número setecientos setenta - noventa y siete señala que: "Habiéndose establecido que el actor antes de interponer la presente demanda sobre prescripción adquisitiva de dominio fue emplazado judicialmente para que desocupe el predio objeto de litis, tal hecho ha perturbado la posesión del demandante, por lo que ella ha dejado de ser pacífica" (citada en: El Código Civil a través de la Jurisprudencia Casatoria. Primera edición, Ediciones Legales, Lima, 2000); en consecuencia, tal como concluye la sentencia de vista, la demandante no cumple con el requisito de posesión pacífica que exige el artículo novecientos cincuenta del Código Civil; **Décimo Primero.**- Que, de otro lado, la causal de inaplicación de una norma material se configura cuando: a) el juez, por medio de una valoración conjunta y razonada de las pruebas, establece como probado ciertos hechos; b) que estos hechos guardan relación de identidad con determinados supuestos fácticos de una norma jurídica material; c) que no obstante esta relación de identidad (pertinencia de la norma) el juez no aplica esta norma sino otra, resolviendo el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y –como se tiene dicho– particularmente lesionando el valor de justicia. Específicamente, en el caso de autos se denuncia la inaplicación de los artículos novecientos cincuentidós, novecientos cincuentitrés y dos mil ciento veintidós del Código Civil; **Décimo Segundo.**- Que, el artículo novecientos cincuentidós del Código sustantivo regula el derecho que asiste al beneficiario de la prescripción de entablar juicio para que se lo declare propietario, y establece que la sentencia es título para inscribir la propiedad en el registro respectivo, y para cancelar el asiento a favor del antiguo dueño. Tal dispositivo, que tiene naturaleza y efectos eminentemente procesales, no otorga a la sentencia judicial de prescripción adquisitiva únicamente el carácter de declarativa, pues de su aplicación concordada con el artículo novecientos cincuenta ya expuesto, se concluye que es necesaria una sentencia judicial firme para que el derecho de propiedad pueda ser

plenamente ejercido, en atención a los atributos que otorga el artículo novecientos veintitrés del Código Civil, por tanto, la inaplicación de la norma cuestionada no agravia los intereses de la actora, en razón a que la misma no influye en el sentido de lo resuelto; **Décimo Tercero.**- Que, con respecto a la inaplicación del artículo novecientos cincuentitrés del acotado Texto normativo, cabe precisar que el mismo guarda relación con la interrupción de término prescriptorio, situación que no es materia de análisis en autos, desde que no se cuestiona la continuidad del plazo prescriptorio sino la ausencia de uno de los requisitos previstos en el artículo novecientos cincuenta ya anotado, es decir, de la pacificidad de la posesión que detenta la demandante; razón por la cual este extremo del recurso tampoco resulta amparable; **Décimo Cuarto.**- Que, finalmente, el artículo dos mil ciento veintidós del Código sustantivo establece que la prescripción iniciada antes de la vigencia de este Código, se rige por las leyes anteriores; empero, si desde que entra en vigencia, transcurre el tiempo requerido en él para la prescripción, esta surte su efecto, aunque por dichas leyes se necesitare un lapso mayor. Es en este segundo supuesto que se enmarca la presente causa, toda vez que la posesión que acredita la actora es una que se inició durante la vigencia del Código Civil de mil novecientos treintiséis, que en su artículo ochocientos setentiuno preveía en treinta años el plazo para adquirir la propiedad por prescripción (larga u ordinaria); sin embargo, al entrar en vigencia el actual Código Civil de mil novecientos ochenticuatro, el plazo para adquirir la propiedad por prescripción se redujo a diez años, como quedó anotado en el primer párrafo del referido artículo novecientos cincuenta: **Décimo Quinto.**- Que, no obstante lo expuesto si bien es cierto que la Sala Superior ha inaplicado el artículo dos mil ciento veintidós del Código Civil, tal circunstancia no altera el sentido de la decisión adoptada, desde que la sentencia revisora no desestima la demanda por no reunir el requisito del plazo previsto en la ley, como ya ha quedado anotado, por lo que no resulta atendible este extremo de la casación; **Décimo Sexto.**- Que, por las razones expuestas, al no configurarse las causales previstas en los incisos primero y segundo del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo trescientos

noventisiete del mismo texto procesal; NUESTRO VOTO es porque se, declare INFUNDADO el recurso de casación de fojas cuatrocientos cuarentinueve; en consecuencia. NO CASAR la sentencia de vista de fojas cuatrocientos cuarentiuno, su fecha doce de enero de dos mil cuatro; DISPONER la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por Lucila Barrios Llona viuda de Balarín contra Consorcio Inmobiliario del Perú sobre Prescripción adquisitiva de dominio; y los devolvieron.

SS. ROMÁN SANTISTEBAN; TICONA POSTIGO; LAZARTE HUACO

## **ANEXO C**

**EXPEDIENTE: 107 - 96.**

ORGANO JURISDICCIONAL: CUARTA SALA CIVIL (Corte Superior de Justicia).

REFERENCIA LEGAL: - Código Civil: Arts. 950 y 1969.

Lima, diecinueve de Abril de mil novecientos noventa y seis.-

VISTOS; interviniendo como Vocal Ponente la Doctora Hidalgo Morán; con los incidentes de tacha que se agregarán a los principales; por sus fundamentos; y CONSIDERANDO además: **Primero.-** Que aquel que ejercita la acción reivindicatoria debe probar su dominio y demostrar, además que el demandado posee indebidamente el bien; **Segundo.-** Que en el caso de autos la propiedad respecto del bien inmueble que mediante la presente acción se pretende reivindicar, constituido por el lote de terreno número cinco, de la manzana N° uno, con frente a la calle Cosmos, hoy Hércules ciento sesentitrés de la Urbanización San Roque, corresponde indiscutiblemente al accionante, quien con los instrumentos probatorios aludidos en el tercer considerando de la sentencia recurrida ha probado a plenitud su dominio; **Tercero.-** Que, de otro lado, ha quedado también establecido de actuados; que la posesión del demandado respecto del mismo inmueble es indebida, no pudiendo pretender convalidarse la misma con el pago de la deuda coactiva referida al terreno, o con cualquier construcción que de manera indebida hubiera hecho el demandado en terreno ajeno; **Cuarto.-** Que la reconvenición planteada en el escrito de contestación de demanda, y que contiene la pretensión de usucapión, no sólo no resulta atendible por la consideración señalada por la A-quo; sino también, porque de autos no fluye probanza alguna que acredite que el demandado reúna respecto del inmueble los requisitos que para ello exige de manera expresa el artículo novecientos cincuenta del Código Civil; **Quinto.-** Que cabe analizar asimismo, el hecho que en esta instancia, el demandado presente copia simple de resolución emitida con fecha dieciocho de Abril de mil novecientos noventa y seis, por la cual un Juzgado Civil de esta capital habría declarado fundada la solicitud de acumulación solicitada

por él, en una acción intentada sobre prescripción adquisitiva de dominio; que al respecto, se tiene que en principio, al tratarse de copia simple no puede ser tomada en consideración como resolución en forma que someta a su contenido, que a mayor abundamiento, de comprobarse su autenticidad, dado el estadio actual de la acción, ya no surtiría los efectos que justamente una acumulación procesal pretende, la cual es sentenciar conjuntamente las pretensiones materia de tal acumulación; y de otro lado, debe puntualizarse además que atender a la pretensión del demandado, de tener a la vista tal expediente, importaría dar cabida a actuaciones procesales evidentemente maliciosas y que por imperio de la ley, deben ser rechazadas de plano, puesto que si consideraba el demandado que tal acumulación resultaba neurálgica para la resolución de la controversia debió proceder a su ejecución inmediata, y no luego de dos años, y coincidentemente luego de la expedición de un fallo que no le resultó favorable; **Sexto.**-En cuanto a la indemnización solicitada por el demandante, resulta obvio que con la conducta del demandado -materia de la demanda-, ha sido dañado por éste y por ende existe la obligación del dañante de resarcir económicamente al dañado, conforme a lo previsto en el artículo mil novecientos sesentinueve del Código Civil; por tales razones:

CONFIRMARON la sentencia de fojas ciento sesentidós, su fecha veinticuatro de Octubre del año próximo pasado que declara Infundada la reconvenición de fojas diecinueve, improcedentes las tachas y Fundada la demanda de fojas siete, en consecuencia que corresponde a don Edilberto Farfán Gutiérrez el lote número cinco, manzana Ñ uno de la calle Cosmos, de la Urbanización San Roque del distrito de Surco, debiendo restituirle el demandado don Hugo Enrique Gamboa Neyra dicho predio y fijando por todo concepto indemnizatorio la suma de mil nuevos soles, más intereses y costas; y los devolvieron.- Señores: TINEO CABRERA / HIDALGO MORAN /CARBAJAL PORTOCARRERO<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Sentencia extraída el 16 de Febrero de 2014, disponible en:  
<http://www.slideshare.net/edgardoquispe/jurisprudencias-derechos-reales>  
<http://carpioabogados.com/INFO/INFOCIVIL/juriscivil/Derechos%20Reales.pdf>.