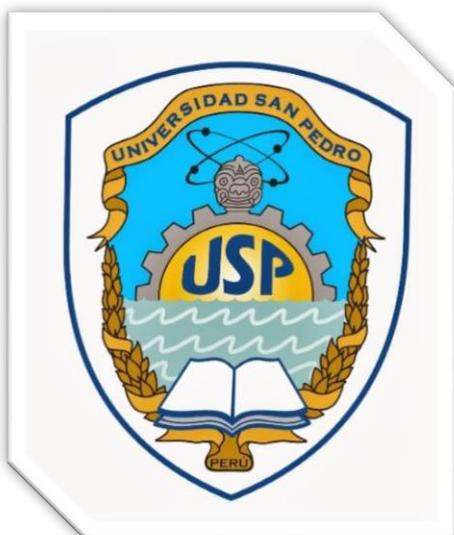


UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS

POLITICAS ESCUELA ACADEMICA



PROFESIONAL DE DERECHO

La Prescripción Adquisitiva de Dominio en Predios Urbanos Informales, a través de COFOPRI.

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor

Sanchez Jara Cesar Christian

Asesor

Abog. Teresa Luperfina Miranda Chauca

Código ORCID 0000-0002-6853-8574

Huacho-Perú

2021

PALABRAS CLAVES:

Tema:	La Prescripción Adquisitiva de Dominio en Predios Urbanos Informales, a través de COFOPRI.
Especialidad:	Derecho Civil

Theme :	The Acquisition Prescription of Domain in Informal Urban Properties, through COFOPRI
Specialiti :	Civil Law

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

OCDE		
Área	Sub área	Disciplina
5. Ciencias Sociales	5.5. Derecho	Derecho

DEDICATORIA

A mi familia, por su total e incondicional apoyo en la realización como profesional.

AGRADECIMIENTO

A todos mis docentes de la Universidad San Pedro- Sede Huacho, que en estos seis años contribuyeron a mi formación profesional.

ÍNDICE GENERAL

PALABRAS CLAVES:	II
LÍNEA DE INVESTIGACIÓN	III
DEDICATORIA	IV
AGRADECIMIENTO	V
ÍNDICE GENERAL	6
RESUMEN	9
DESCRIPCION DEL PROBLEMA	10
MARCO TEÓRICO	12
CAPÍTULO I	12
ASPECTOS GENERALES SOBRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	12
DEFINICIÓN	12
FINALIDAD	13
ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA USUCAPIÓN.	14
LA POSESIÓN COMO BASE DE LA USUCAPIÓN	14
LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA USUCAPIÓN	15
LA USUCAPIÓN Y EL ABANDONO	16
CAPITULO II	17
LA POSESIÓN, BASE DE LA USUCAPIÓN	17
LA POSESIÓN	18
ETIMOLOGÍA	19
DEFINICION DE POSESIÓN	20
CARACTERISTICAS	20
TEORIAS SOBRE LA POSESIÓN	22
TEORÍA CLÁSICA SUBJETIVA DE SAVIGNY	22
TEORÍA OBJETIVA DE IHERING	22
NATURALEZA JURIDICA DE LA POSESIÓN	23
IMPORTANCIA	24
ELEMENTOS	25

REQUISITOS DE LA POSESIÓN.....	25
TIPOS DE POSESIÓN PARA LA USUCAPIÓN	27
POSESIÓN LEGÍTIMA E ILEGÍTIMA.....	27
POSESION DE BUENA FE Y DE MALA FE.....	27
POSESIÓN CONTINUA Y DISCONTINUA.....	28
POSESIÓN PÚBLICA Y POSESIÓN OCULTA	28
POSESIÓN CON JUSTO TÍTULO Y SIN JUSTO TÍTULO	28
CAPITULO III.....	29
TIPOS DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	29
LA PRESCRIPCION ORDINARIA.....	29
PRESCRIPCION EXTRAORDINARIA	32
PRESCRIPCIONES DE BIENES INMUEBLES	32
EFFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN	34
CAPITULO IV	35
COFOPRI Y LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO EN PREDIOS URBANOS INFORMALES	35
PERÚ: PAÍS DE LA INFORMALIDAD EN PREDIOS URBANOS	35
ORIGEN Y MARCO LEGAL DE COFOPRI.....	37
FORMALIZAR LOS PREDIOS URBANOS INFORMALES A TRAVÉS DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	39
ANÁLISIS DEL MARCO LEGAL-NORMATIVO SOBRE EL PROCESO DE FORMALIZACION DE PREDIOS URBANOS INFORMALES, VÍA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	41
DECRETO LEGISLATIVO N° 803, LEY DE PROMOCIÓN Y ACCESO A LA PROPIEDAD FORMAL	41
DECRETO SUPREMO N° 009-99MTC SOBRE EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE PROMOCIÓN DEL ACCESO A LA PROPIEDAD FORMAL	41
LEY N° 28923, LEY QUE ESTABLECE EL RÉGIMEN TEMPORAL DE FORMALIZACIÓN Y TITULACIÓN DE PREDIOS URBANOS.....	42
CASACIÓN N° 153 -2016 -AYACUCHO, SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE NULIDAD DE ACTO JURÍDICO, LIMA 23 DE AGOSTO DEL 2016.....	52

CASACIÓN N° 454 -2017 – CUSCO, SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE NULIDAD DE ACTO JURÍDICO, LIMA 8 DE JUNIO DEL 2018.....	53
CASACIÓN N° 808 -2017 -AYACUCHO, SALA CONSTITUCIONAL Y SOCIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, RECURSO DE AMPARO, LIMA 25 DE SETIEMBRE DEL 2017.....	54
REQUISITOS PARA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO...	55
ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO EN FORMA INTEGRAL DE POSESIONES INFORMALES Y CENTROS URBANOS INFORMALES INMERSOS EN PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	55
ANÁLISIS DEL PROBLEMA.....	56
CONCLUSIONES	62
RECOMENDACIONES.....	63
BIBLIOGRAFIA	64
ANEXO	67

RESUMEN

El presente trabajo de investigación busca analizar y explicar el papel importante que cumple la Prescripción Adquisitiva de Dominio como una de las formas teórico- práctica para poder adquirir una propiedad a través de la posesión permanente, continua y pacífica, enfocados a predios urbanos informales a cargo de COFOPRI, su importancia en la emisión de Resoluciones como documento técnico para formalización predial, su aplicabilidad, así como la relación con el debido proceso judicial para una efectiva tutela jurisdiccional el cual garantice los derechos constitucionales de los administrados.

La investigación se enmarca en el análisis de Recurso de Amparo en base a la Casación N° 808-2017 Cusco, emitida el 25 de setiembre del 2017, sobre Nulidad de Tramites de Prescripción Adquisitiva de Dominio, la declaración de propietarios y la cancelación de un asiento registral en base al documento técnico emitido por COFOPRI, enfocado en la Cuarta Disposición Final del Decreto Supremo N° 039-2000.MTC, Reglamento que regula la Organización y Funciones de los Órganos de COFOPRI, responsables del conocimiento y solución de los medio a impugnarse, basados en el artículo 17 del D.S. N°009-99MTC, emitido por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema sobre la base del expediente N° 1285-2006 de Acción Popular con fecha once de mayo del dos mil siete, el cual declara su inaplicabilidad por ser inconstitucional afectando la defensa de la tutela jurisdiccional efectiva que garantice el debido proceso, declarando FUNDADO la casación y NULO el auto de segunda instancia , revocando la decisión del juez y ordenando continuar el proceso conforme a su estado inicial.

DESCRIPCION DEL PROBLEMA

Nuestro trabajo de investigación se basa en la casación N° 808-2017 Cusco, emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema con fecha 25 de setiembre del 2017, sobre un Recurso de Amparo del 31 de enero de ese mismo año, contra el auto emitido en segunda instancia del 03 de enero del 2017 el cual fue expedido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco el cual declaraba fundada la nulidad planteada por la demandante, contra la comisión de COFOPRI así como improcedente lo actuado, en el proceso administrativo ante el organismo técnico respecto al lote 13 de la Manzana G del Jirón Jaquihuana del Centro Poblado de Izcuchaca del Distrito y Provincia de Anta del Departamento de Cusco.

El problema surge a partir de la emisión del Asiento Registral N°03 con partida Electrónica N° P31002090 dado por la Zona Registral del Cusco en base al documento técnico de COFOPRI en un proceso administrativo no contencioso, teniendo su origen en la Prescripción Adquisitiva de Dominio para el saneamiento del predio en cuestión, siendo el ente administrativo quien señalase ante la demanda interpuesta, que esta fue emitida de acuerdo al ordenamiento legal respectivo. La demandante pide la anulación del asiento registral cuyo origen se encuentra en la Prescripción Adquisitiva por ser esta inconstitucional al no seguirse el debido proceso, y estar ante una infracción normativa de la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y Final del Decreto Supremo 039-2000-MTC, que contraviene la jurisprudencia vinculante emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social, de la Corte Suprema el cual a través del Expediente 1285-2006 vía Acción Popular del once de mayo del dos mil siete ya había declarado inconstitucional e inaplicable violentando el debido proceso jurisdiccional.

El Juez del Primer Juzgado Mixto de Anta- Cusco declaró fundada la nulidad de la demanda y de todo lo actuado declarando improcedente la misma, amparado en el Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-99-MTC, el cual señala lo siguiente: “ (...) una vez expedido el título de propiedad individual otorgado por COFOPRI e inscrito en el Registro Predial Urbano, será improcedente la interposición de cualquier acción, pretensión o procedimiento alguno destinado a cuestionar la validez del referido título e inscripción (...). Los jueces procederán a declarar improcedente la demanda a cuestionar la validez del título de propiedad otorgado por COFOPRI (...)”.

Por otro lado, ante el recurso de apelación de la demandante planteada con fecha 15 de setiembre del 2016, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco emite la Resolución N°25 con fecha 03 de enero del 2017 confirmando la decisión impugnada FUNDADA la nulidad de todo lo actuado e improcedente la demanda y apelación sobre la base de que la demandante no objeta la existencia de un mandato legal, que impida la procedencia de su pretensión, pero la calificaba como inconstitucional; también en cuanto a la pretensión de la nulidad otorgada en proceso administrativo no contencioso dado por COFOPRI y teniendo como elemento jurídico central el mismo Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-99-MTC, sobre la improcedencia a cuestionar un Título emitido por COFOPRI.

Ante lo expuesto y habiéndose violado el debido proceso, existiendo infracción normativa y no efectuándose el control difuso de la Constitución el cual garantice la tutela efectiva jurisdiccional, el Supremo Tribunal de Casación procede a subsanar la interpretación errónea e interpretación indebida del derecho, el cual ha servido de fundamento para la presente Casación materia de análisis de esta investigación.

MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO I

ASPECTOS GENERALES SOBRE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

DEFINICIÓN

Se entiende por Prescripción Adquisitiva de Dominio, por la forma teórica- práctica de cómo se adquieren los bienes. La cual se realiza por una posesión autónoma y sin dependencia de otro, que extiende por un largo periodo de tiempo, y siempre que el anterior titular no muestre una voluntad formal de contradicción (González Barrón, 2017).

Para ello tenemos que recurrir Código Civil actual el cual estipula en sus artículos comprendidos 950 al 953 sobre Prescripción Adquisitiva, 1989 y siguientes sobre la Prescripción Extintiva. En ambos casos el transcurso del tiempo conlleva a la pérdida de un derecho. Es decir el derecho de propiedad a favor de un tercero. (Vásquez Ríos, 2011).

Varsi Rospigliosi (2018), nos señala que en cuanto a la Prescripción Adquisitiva su mayor efecto recae en la posesión al darse el reconocimiento de *Utti Possidetis*, (poseer lo que ya poseías). Es adquirir la propiedad mediante la posesión continua durante cierto tiempo, vía por el cual la situación fáctica de un poseedor se convertirá en derecho de propiedad o en otro derecho real. (p.48)

Mientras que para Avendaño (2017) la prescripción adquisitiva de dominio no viene a ser otra cosa que una forma o modo de adquirir el dominio de los bienes por la posesión continuada de los mismos durante el tiempo y con las condiciones determinadas por la ley como lo reconoce

mayoritariamente la doctrina, se trata de un modo originario y no derivado de adquirir el dominio puesto que aquí el derecho no proviene de otra persona que trasmite al adquirente el dominio sino que este se convierte en propietario en virtud de la mera posesión sobre el bien cumpliendo los requisitos previstos en la ley e independientemente que antes haya pertenecido a otro propietario.(p.41)

FINALIDAD

Dentro de la finalidad que persigue la Usucapión podemos mencionar a las siguientes:

- Los actos generados por la Usucapión provocan ventajas y una utilidad económica para quien esta cómo poseedor y quiere convertirse en propietario. Existe pues un accionar sobre la realidad y un beneficio para quien recurre a ella.
- Todo poseedor busca a través de la Usucapión una estabilidad y seguridad jurídica, en la que activa sus diversas pruebas de propiedad (se comporta como tal) por período de tiempo (5 o 10 años). Es decir existe un triunfo de la llamada realidad económica y social, sobre el abandono del propietario original.
- En su aspecto económico, la Usucapión al generar la llamada estabilidad jurídica permite que llevar a cabo diversas inversiones en dichos bienes, y esto redundará para toda la sociedad. Dinamizará las actividades económicas, impactará sobre el empleo, y todas aquellas cadenas económicas en las cuales esté inmersa el predio. Estamos ante el privilegio y premio para quien invierte en un predio. A la larga ello va a generar riqueza, y como riqueza que es, genera desarrollo. Es decir será el poseedor convertido en propietario que tendrá mejor título para adquirir.
- La desidia, el abandono que hace el propietario sobre su predio, de alguna manera repercute y perjudica a la sociedad. Diríamos que estamos ante un propietario que sólo tiene el predio con un fin

acumulativo, más no productivo. Esto va a generar un efecto negativo, porque al estar inactivo altera el orden social y la búsqueda del dinamismo económico y productivo. Ello dará pie que la Usucapión termine castigando a quien no produce riqueza sobre el predio.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA USUCAPIÓN.

Existen tres elementos que son las columnas vertebrales de la Usucapión:

- **La posesión**, es un elemento de **verdad material** debido a su relación entre el trabajo y de cómo se disfruta la propiedad. La propiedad nace y se conserva con el trabajo.
- **El tiempo**, genera un elemento de **seguridad**, ya que esta genera derechos y pone a los mismos. La antigüedad es el mejor título para consolidar situaciones jurídicas.
- **La inacción**, del propietario quien **no reclama** por su bien poseído por terceros, es decir muestra actitud negligente improductiva, lo cual justifica la pérdida del dominio del bien, aún en contra de su voluntad.

LA POSESIÓN COMO BASE DE LA USUCAPIÓN

Al entender a la posesión como realidad misma y efectiva de derechos, nos lleva a una primera conclusión: la propiedad se justifica gracias a la posesión (mejor doctrina). Será pues este medio que justifique la propiedad sobre ese derecho real, en la que está presente el aprovechamiento y el disfrute máximo de los bienes. Dicho de otro modo, la posesión es realidad que prima sobre la propiedad, y que la sólo existencia de la primera hace efectiva a la segunda.

Por otro lado, toda usucapión requiere de un tiempo prolongado para hacer efecto sobre un bien. En ese tránsito incluso el propietario puede ejercer su poder reivindicativo (recuperar su bien). Aún ante esta situación de tensión entre uno y otro; entre quien invierte y no, la solución pasa por premiar a quien hace uso de la misma y genera riqueza. Existe un tácito reconocimiento de la usucapión con su aliado del tiempo.

Otro elemento lo constituye la inactividad del titular del bien, estamos ante una conducta improductiva, negligente, la que obviamente debe ser sancionada por el ordenamiento jurídico, es decir poner término al dominio. Lo cual nos plantea que estamos ante una salida **ética**, en la que el mismo sistema mostrará tranquilidad, cuando tiene que recurrir a la expoliación de los bienes que fueron dejados en inercia y abandono. La inacción sobre los bienes tiende a premiar a quien la produce.

LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA USUCAPIÓN

La propiedad entendida como un conjunto de posiciones que guardan relación entre sujeto-bien, carente de un límite temporal, exige un deber primordial, su no injerencia. Entendida esta como un “escudo” o manto de protección frente a la intromisión de terceros, producidos por causas extrañas.

Mientras que Gonzales Barrón (2017) señala tres los aspectos que colisionan o afectan la llamada inmunidad de la propiedad:

- a. Cuando las extinciones son de carácter arbitrario, dado por nuestros legisladores o dentro de la administración pública.
- b. Cuando no existe causa justificada, generada por terceros planteando hipótesis irrealizables para adquirir bajo *non domino*.
- c. Cuando existen interferencias ilegítimas de causa extraña, provocando errores en la administración, consumando en muchos casos despojos en contra del propietario, producto de una errada interpretación judicial o administrativa.(p.38)

Si bien lo antes señalado calza en el grupo de interferencias ilegítimas que afectan a la propiedad, también tenemos aquellas consideradas como legítimas, en base a causa legal, justificado en otros bienes o valores constitucionales. Aquí podemos incluir a la materia en cuestión de la investigación, es decir la prescripción adquisitiva o usucapión, la pérdida de dominio, abandono, etc.

Es una de las funciones de la usucapión evitar a propietarios meramente rentistas o ausentes, su ausencia los expondrá a estar siempre inmunizados ante cualquier intromisión posesoria de terceros. En efecto, el dominio no ejercerá la propiedad en armonía con el bien común, sino que el daño recaería en toda la sociedad, ya que esta había reconocido el derecho. En definitiva, la riqueza sirve para usarse y producirse como disfrute individual, que a su vez derivará en beneficio de toda la sociedad.

LA USUCAPIÓN Y EL ABANDONO

Se entiende por abandono en sentido estricto a la dejación material de un bien, para perder la propiedad. Es abdicar un derecho, aplicable para cosas de escasa relevancia económica. Existe pues, el ánimo de perder la propiedad.

En contrario, el Código Civil en su artículo 984, inciso 4 nos señala que ante el abandono por parte del propietario de un bien, mayor a los veinte años, este predio pasa a poder del estado (Vacuidad posesoria), del cual resulta la extensión de la propiedad, producto de la falta de aprovechamiento económico.

Si bien es cierto tal como se refiere estamos ante predios, lo cual no inhabilita a que se pueda extender a los bienes muebles, siempre que su valor sea relevante para la sociedad. Un vacío que aún falta delimitar o estandarizar es aquellos referidos a vehículos dejados en parques o vía pública bajo un tiempo de uno o dos años de abandono por vacuidad posesoria.

Varsi Rospigliosi (2017), señala al respecto que el abandono necesariamente genera una sanción al poseedor negligente, su falta de uso determina la pérdida: puesto de manifiestos en estos presupuestos: desinterés del bien, falta de deseo de relación con el bien. Bajo dos elementos constitutivos: el aspectos temporal (20 años) y un nuevo titular, quien sería el Estado.(p.220)

Varsi tomando el criterio de Mejorada (2015) y en consonante con nuestra Constitución Política establecen en caso de la propiedad de la tierra puede perderse, siempre que la ley lo haya previsto en determinadas condiciones (Ley 25505 y D.L. 653, art. 22) las cuales indican sobre la perdida de propiedad de la tierra por abandono cuando fue entregada por el Estado.

Mientras que Vásquez Ríos (2009), señala que esta forma de extinguir la propiedad es discutible. Toma como referencia a que la regla nos señala que no hay *res nullius* inmobiliario, es decir si no son bienes muebles o inmuebles, son del Estado. Si se trata de un bien de propiedad de un particular y a su muerte no aparece nadie con vocación hereditaria, como en nuestro país, no existe la figura de herencia vacante, este bien será del Estado. (p.127)

Señala que, estaríamos ante predios sin dueños, lo cual es rechazado por Vásquez Ríos (2009), en base al principio de *res nullius* inmobiliario, el cual está implícito en nuestra legislación, porque de otra manera estamos fomentando la anarquía de uso y en el goce de la propiedad predial y generando desconcierto en el régimen de propiedad inmobiliaria. En resumen, señala que si el Estado pretende adquirir bienes por prescripción, cuando este se encuentra en abandono, y bajo la aplicación de plazo de 20 años, es contrario a lo dispuesto con el artículo 950 del C.C., que señala que los particulares requieren 10 años para pedir prescripción, no se entiende esta desarmonía en perjuicio del Estado.(p.27)

CAPITULO II

LA POSESIÓN, BASE DE LA USUCAPIÓN

Sabemos que la función de la usucapión es la de lograr adquirir la propiedad de un bien mueble o inmueble. Entendida la propiedad como el

derecho de goce en forma extendida y sin plazo determinado. Es así que, la finalidad de la propiedad es tener la posesión permanente de ella. Ella le sumamos el fin teleológico (jurídico), la posesión como fin, es más importante que la propiedad en sí. La posesión vendría a ser la madre, el origen de donde nace la propiedad de las cosas y su dominio se justifica como un título otorgado por el ordenamiento jurídico para lograr la posesión (Gonzales Barrón, 2011).

Para Jorge Eugenio Castañeda, el concepto de posesión se basa en un poder o señorío de hecho, que el hombre ejerce de manera efectiva sobre e independiente de las cosas con el fin de utilizarlas económicamente, poder que se protege jurídicamente con la prescindencia de la cuestión de saber si corresponde o no a la existencia de un derecho[...] un poder de hecho, el ejercicio pleno o no de las facultades que son inherentes a la propiedad, es decir el usare, el fruire y el consumare (Cas. N° 2229-2008-Lambayeque, Considerando 22. Sentencia Segundo Pleno Casatorio).

Dicho esto, la propiedad nace del poseer una cosa o bien, y la usucapión vendría ser el medio para adquirir los derechos sobre las cosas. Veamos aspectos importantes sobre la posesión al momento de plantear la usucapión

LA POSESIÓN

Origen y Antecedentes

Desde los orígenes de la humanidad, siempre ha existido una relación permanente entre el hombre y la posesión de las cosas. Estas primeras formas de poseer fueron las raíces, los tallos, los frutos, los palos, etc., entendida como un proceso paulatino y evolutivo de la misma especie humana. Las hace suyas, y las convierte para su beneficio. La posesión se manifiesta con la apropiación y la ocupación de los bienes y su

conservación por la fuerza física como elemento indispensable de su subsistencia (Torres Vásquez, 2006).

Su origen es justificado por el poder físico sobre las cosas y en la necesidad del hombre de apropiarse de ellas. La posesión se exteriorizaba como un señorío de hecho que permitía al pastor hacer su rebaño como quería; el empleo de ese señorío se denominó “posesivo” o “posesora”, poniéndose de relieve la concepción materialista antigua, traducida en el territorio objeto del señorío, mas no en el poder ejercido, al cual solo después se le extendió el nombre de “posesivo”.

Es la forma más inmediata de la relación entre el hombre y los bienes, tal es así que la ocupación y la apropiación cumplen un papel importante para poder asegurar el dominio, haciendo uso de la llamada fuerza física. De allí que podemos establecer que los bienes son de quien los usufructúa.

ETIMOLOGÍA

Existe hasta hoy en día un origen discutible del término *posesión*, sin embargo recogemos algunas etimologías al respecto, en aras de ir dilucidando este aspecto:

En primer término, aquella originaria de las voces latinas: *possesio*, - *onis*, el cual nos establece el acto de poseer una cosa (res) ó posesión.

En cuanto a la estructura del verbo *possidere*, está compuesto -a su vez – de la palabra *sedare* (sentarse, estar sentado) y del prefijo *pos* o *posse* (poder). De tal forma que la posesión hace referencia a la facultad de sentarse o fijarse en un determinado lugar.

Otros términos étimos nos hacen referencia al latín *posse*, poder que significa “señorío” o del latín *possidere* que significa tener, contar con algo.

Es pues "possessio", un poder o señorío entendido como una relación de hecho entre la persona y la cosa; señorío que expresa lo que es contenido normal de la propiedad y que se manifiesta exteriormente como el ejercicio de hecho de la misma.

DEFINICION DE POSESIÓN

Posesión entendida como poder o señorío efectivo sobre una cosa de la cual hace goce independiente de quien sea titular o no de algún derecho. La persona está conferida de un poder exclusivo de retener una cosa para ejecutar actos materiales de aprovechamiento (*animus domini*).

Para Gonzales Barrón (2017), la posesión es el control voluntario de un bien, con relativa permanencia o estabilidad, destinado al beneficio propio (autónomo) cuya finalidad es el uso y disfrute en cualquier momento, sin necesidad de un título jurídico que sirva de sustento.(p.66)

CARACTERISTICAS

Entre las principales características que tiene la posesión tenemos:

-Es un poder de Hecho

Hace referencia al ejercicio de un hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad (Art.896), entre las cuales tenemos:

- Poder de uso
- Poder de defensa
- Poder de accesión
- Poder de *usucapión*
- Poder de disposición
- Poder de indemnización por mejoras
- Poder de indemnización por violación

-Es un derecho real

Con características autónomas, con un contenido singular. La autonomía puesta de manifiesto como actos constitutivos, modificativos y extintivos, son específicos

-Genera una independencia entre las relaciones posesorias

La posesión genera un señorío independiente sobre el bien, libre de interferencias o subordinaciones.

-Puede recaer sobre objetos o derecho

La posesión en sí tiene dos aspectos básicos (material e inmaterial).

-Goza de Protección

Quien usa un bien busca protección, es decir el derecho ha creado mecanismos o medios de cautela para permitir esta materialización. El poseedor cuenta con medios de defensa que habilitan su relación con los bienes. Buscar la protección ante actos ilícitos, o amenazas, el cual genera incertidumbre ante la pérdida de un derecho o la destrucción de su ejercicio.

-Se puede contar o no con el bien

Para ser poseedor no es necesario la detención, existe la posesión sin detención. Tener o no tener el bien. Para Álvarez Caperochipi (2015) el derecho de posesión se funda en una detentación previa, pero por ley puede darse posesión sin detentación. De ella se desprenden los siguientes casos:

- Posesión mediata
- Posesión civilísima
- Derecho de preferencia sobre los bienes muebles (pp.1115-116)

TEORIAS SOBRE LA POSESIÓN

Teoría Clásica Subjetiva de Savigny

Esta teoría planteada en 1803, parte de la subjetividad de la posesión es un *tener* más *querer*. Es un poder físico, se ejerce sobre una cosa (res) , acompañado del ánimo (*animus*) del propietario, lo que podemos denominarla *detentación (animus detentionis)*. Para que ese detentar se transforme en posesión se requiere del *animus domini*. Es decir *un querer*, bajo el sustento de la teoría de la voluntad. Su fórmula es:

Posesion = Corpus+ Animus

Animus Domini. Es la voluntad de tener una cosa, existe cuando el poder físico sobre la cosa se ejerce sin reconocer en otro un señorío superior a los hechos. Existe una intención de hacer suya la cosa.

Animus rem sibi habendi. Es la intención de tener la cosa para sí comportarse como dueño de la misma.

Teoría Objetiva de Ihering

Llamada también teoría *objetiva* fue planteada por Ihering en 1889, es contraria a los postulados de Savigny. Ihering nos habla de la posesión en base a la tenencia de la cosa. Sólo basta el hecho de *tener* el bien para mostrarse como propietario, pero con énfasis al factor económico. Implica controlar el bien. Se requiere para la detentación dos elementos: el sujeto y la cosa. Para Ihering el *animus domini* no es importante, en todo caso debe de hablarse de la voluntad de tener (*animus tenendi*).

Su fórmula es la siguiente:

Posesión = Corpus

Para esta teoría son poseedores los arrendatarios, el usufructuario, el depositario, el comandatario. Basta tener el bien para ser poseedor, independiente de la forma como se obtuvo. Hace referencia al *affectio tenendi* (tener). En ese caso, es poseedor quien de hecho use el bien y se sirva de él.

NATURALEZA JURIDICA DE LA POSESIÓN

Existe hoy en día una discusión si la posesión puede ser considerada como un hecho o generador de derecho.

Para Savigny, desde la óptica del *animus domini* estaremos antes un *hecho*, la cual parte de acciones posesorias y la *usucapio*, en la que la persona está ante un bien con ánimo de poseerla. Es propia de la teoría subjetiva.

Mientras que para Ihering hablamos de un *derecho*, porque está protegida por un corpus jurídico, en la que el sujeto actúa como propietario, existe un *animus tenendi*. Posesión y tenencia son idénticas. Es parte de la teoría objetiva.

En cuanto al bien jurídico protegido, esta hace referencia a la posesión, la cual está protegida como hecho posesorio.

Si tomamos el punto de vista pragmático la posesión es una actitud o ejercicio de uno o más derechos derivados de la propiedad (Varsi Rospigliosi, 2017), la cual incorpora bienes corporales e incorporeales, relaciones jurídicas patrimoniales y relaciones jurídicas existenciales.

Guarda relación también con el derecho subjetivo tal como lo manifiesta Lama More (2012) el cual realiza un análisis sistemático del código y en la que señala lo siguiente:

“[...] se aprecia la influencia de la teoría objetiva de Ihering, al establecer la existencia de la llamada posesión mediata y la inmediata de origen alemán, en virtud del cual se reconoce la calidad de poseedor a quien tenga un bien para sí, aún cuando no cuente con animus domini (arrendatario, comodatario, etc.) reduciendo la figura de la detención de mera tenencia (no posesión) sólo al caso de quien posee en relación de dependencia de otro servidor (servidor de posesión)”(p.69).

IMPORTANCIA

En cuanto a la importancia de la posesión podemos señalar los argumentos esgrimidos por Varsi Rospigliosi (2017), nos señala estos siguientes aspectos a tener en cuenta:

- La posesión es una institución maleable con pronta respuesta a la relación entre el hombre y la cosa.
- A través de la posesión el hombre satisface sus necesidades, establece reglas de relación entre sujeto y objeto.
- Satisface sus requerimientos patrimoniales. Implica un dominio y el derecho da respuesta ante ello. Desde su origen la posesión requiere de una protección jurídica.(p.38)
- La posesión exige su utilización efectiva conforme a su destino económico y social, se vuelve útil y provechoso. La posesión termina siendo más importante que la propiedad misma.
- Posesión y propiedad son vistas como instituciones jurídicas de impacto, ya que son parte de la vida entre el hombre y las cosas.
- Garantiza la tutela de goce y el derecho de uso de los objetos, tanto del propietario como de aquellos que tiene un bien, independiente del derecho real que los genera.
- Genera una gran cantidad de litigios apasionados, ya que representa un valor patrimonial de primer orden al ser casi el único activo de muchos peruanos. (Gonzales Barrón, 2015).

ELEMENTOS

Los elementos que constituyen la posesión son dos: sujeto y objeto. Con ello se forma la relación posesoria.

a) Sujeto

Llamado también *subjectum*. Es aquel que posee, así tenemos al concebido, la persona natural, persona jurídica y el ente no personificado.

b) Concebido

También llamado heredero de una posesión.

c) Persona Natural

Puede ser un capaz, incapaz, mayor de edad, curador, menor de edad padre o tutor, nacional o extranjero, soltero, casado, viudo o divorciado.

d) Persona Jurídica

Se da a través de sus representantes, y se ejerce mediante las personas que se someten a lazos de dependencia y jerarquía (servidor de posesión).

e) Ente no personificado

Puede ocupar, poseer y explotar un bien. Si bien es cierto, no puede tener un título que lo acredite, estar inscrito en registros correspondientes, esto no le quita a la persona jurídica de poder poseer un bien.

REQUISITOS DE LA POSESIÓN

Para que se puede configurar la posesión se deben de configurar los siguientes aspectos:

a) El Control sobre el bien

Es decir la persona tiene el control sobre el bien (*corpus*), sobre la que domina, actúa e interfiere; visible ante terceros y socialmente reconocido. A pesar de que la persona no pudiese estar cerca del bien, mantiene el control, no pierde la posesión, injiere y domina de manera visible, generando la exclusión de terceros. (Gonzales Barrón, 2017)

b) Autonomía

Quien detenta el bien (poseedor) será quien ejercerá su poder sobre terceros.

Debemos de tener en claro sobre el caso de servidor de la posesión, como aquella persona que cumple funciones por encargo del poseedor, a pesar de detentar el bien (Gonzales Barrón, 2017). Ejemplo una trabajadora del hogar con referencia a los útiles de la casa, o un policía en cuanto a las armas recibidas, etc. Tiene dos efectos: uno negativos el cual nos señala que solo puede ser un tenedor. Mientras que el segundo es de carácter positivo en la cual el poseedor el único y principal empleador del servidor.

c) Voluntariedad

Hablamos de una injerencia sucesiva, cuando se realizan actos singulares de aprovechamiento (el poseedor cerca un terreno, pero nada más), existe una voluntad de posesión basada en un acto de interferencia o de apropiación sin romper el vínculo con la cosa. (Gonzales Barrón, 2017).

Hablamos por lo tanto de un acto voluntario del poseedor, la voluntad posesoria se manifiesta mediante comportamientos por lo que se trata de una manifestación tácita, en la cual los actos determinan deducir o inferir la intención del sujeto. (Valencia Zea, 1992).

d) Potencialidad de uso y disfrute

El poseedor cuenta con el potencial de usar y disfrutar el bien en cualquier momento, cuando lo considere conveniente, pero eso no significa que el disfrute sea constante. Un poseedor no necesariamente usa el bien; un usuario podría no ser un poseedor. Es inaceptable que una persona pierda su propiedad por viaje o por cerrar su tienda comercial (Gonzales Barrón, 2017). Si ello ocurriese estaríamos ante una vacancia del bien. La sola lógica de controlar el bien, hace que pueda usarlo y disfrutarlo.

e) Irrelevancia del título jurídico

El Código Civil en su artículo 896 nos habla de “ejercicio de un poder de hecho, con ello se descarta la necesidad de contar con un acto originario fundado en derecho. Por lo tanto, la posesión es una situación puesta de manifiesta en una relación de poder entre el sujeto y un objeto de la realidad externa, dicho de otro modo son tan poseedores propietario o arrendador, ladrón o usurpador, unidos por dos aspectos importantes: mantener bajo dominio el bien y la voluntad (Gonzales Barrón, 2017).

TIPOS DE POSESIÓN PARA LA USUCAPIÓN

POSESIÓN LEGÍTIMA E ILEGÍTIMA

a) Posesión Legítima

Es aquella posesión de acuerdo a ley, derivado de un acto jurídico válido, nace con un título y de acuerdo a la ley. Por ello que se puede llamar de buena fe. La buena fe se presume.

b) Posesión Ilegítima

Es la que carece de derecho y producto de una acto jurídico inválido ineficiente o que contraviene la ley, es caduco o que puede derivar en un delito (robo apropiación. Etc.), es por lo tanto de mala fe.

POSESION DE BUENA FE Y DE MALA FE

a) Posesión de Buena Fe

Es cuando tenemos la convicción de poseer un bien con legítimo derecho y de acuerdo a las leyes. Existe una creencia e ignorancia en base a la buena fe (Diez-Picazo y Gullón, 1986). Es entendible por lo tanto la ignorancia y el error, estamos ante una conducta de carácter diligente y ser calificado de buena fe (Mariani de Vidal, 2009). Es un actuar de manera consciente sobre el bien.

b) Posesión de Mala Fe

Es cuando una persona a sabiendas de que no se tiene derecho sobre el bien, actúa de manera intencionada. Es aquella que se ejercita

cuando el poseedor tiene conocimiento que no tiene título o el que tiene padece de nulidad. La mala fe es una posesión ilegítima y viciosa sin título o con título inválido, la mala fe empieza cuando termina la creencia de la legitimidad de la posesión al descubrirse el error o vicio que invalida el título (Taboada M. 2019, Trabajo de Suficiencia Profesional, p.18.)

POSESIÓN CONTINUA Y DISCONTINUA

a) Posesión continua

Es la llamada posesión ininterrumpida, su requisito fundamental está en la continuidad, es decir se conserva, a pesar de que pueda existir impedimento para su ejercicio.

b) Posesión discontinua

Llamada también discontinua. Se ejerce con lagunas, por épocas o momentos, sin permanencia en el tiempo.

POSESIÓN PÚBLICA Y POSESIÓN OCULTA

a) Posesión Pública

Es aquella posesión conocida por todas las personas

b) Posesión Oculta

Es la llamada posesión clandestina, no siendo posible su conocimiento.

POSESIÓN CON JUSTO TÍTULO Y SIN JUSTO TÍTULO

a) Posesión con justo título

Significa haber adquirido la posesión mediante un acto jurídico válido y eficaz, existen una relación con la posesión de buena fe.

b) Posesión sin justo título

El poseedor carece de título de adquisición del bien o propiedad. Puede ser de mala fe y generar una prescripción extraordinaria.

CAPITULO III

TIPOS DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA

Para que se declare un bien inmueble dentro de una prescripción ordinaria esta debe ser en base a una posesión continua, pacífica, pública y en un período de cinco años. Esto le tenemos que sumar un justo título y de buena fe. Son dos elementos importantes que dan la apariencia de legalidad al poseedor: el justo título y la buena fe (Álvarez Caperochipi, 2015).

Se entiende por buena fe en la “creencia” asumida por el poseedor, sino también su comportamiento honesto

Justo título cuando es un acto o negocio jurídico a título particular, siendo su finalidad transferir una propiedad, siempre que este sea válido. Su defecto puede ser subsanado por la posesión de buena fe por el plazo correspondiente (González Barrón, 2015). Se encuentra regulada por el artículo 950 de Código Civil.

a) POSESIÓN CONTÍNUA

Significa que el poseedor deberá de comportarse tal como se comportaría un propietario de manera permanente, sin interrupciones. El poseedor deberá sustentar su posesión actual del bien y que lo poseyó anteriormente, en base a una continuidad (presunción *iuris tantum*), tomando como referencia el artículo 915 del Código Civil.(Parvina, 2017). La continuidad de los actos posesorios, se ve detenida sólo por la interrupción de los mismos. Estos casos se hallan señalados en el artículo 953 del Código Civil, en la que hablamos de dos tipos de interrupciones:

- **Interrupción Civil**

Es cuando el poseedor ha perdido la propiedad, debido a un proceso en su contra.

- **Interrupción Natural**

Cuando el poseedor es privado de ella por actos realizados por el propietario o por terceros.

En ambos casos la interrupción cesa si el poseedor recupera la posesión antes de un año o si por sentencia se le restituye (Vásquez Ríos, 2009).

b) POSESIÓN PACÍFICA

Una de las características de la prescripción es que quien la posee lo haga como propietario o lo que es lo mismo con el ánimo de serlo, es decir que se haga en forma normal, pacífica. Se descarta de plano que para prescribir se mantenga una posesión conflictiva en una constante lucha con el propietario (Vásquez Ríos, 2009). Dicho de otro modo, es la que se adquiere una propiedad sin violencia durante todo el tiempo que dure para que se materialice la Usucapión. La violencia como hecho, varía su posesión sólo durante el tiempo que ocurre o duren sus efectos, cuando esta desaparece, la posesión se hace útil. Si existiesen procesos judiciales previos entre las partes o terceros no afecta a la posesión pacífica, debido a que los procesos judiciales son las formas más pacíficas de resolver los conflictos.

c) POSESIÓN PÚBLICA

La prescripción nos señala que el poseedor debe de comportarse como propietario, es más se presume como tal. Por lo tanto, de plano descartamos el comportamiento clandestino. También para que sea válida la prescripción el propietario debe de estar enterado del mismo y no accionar. La clandestinidad, al igual que la violencia es un vicio temporal de la posesión, una vez que termina, la

posesión se hace pública y funciona la Usucapión (Vásquez Ríos, 2009).

Posesión pública también implica una exteriorización natural, no forzada sobre el bien o propiedad, de acuerdo a los cánones sociales, si es forzada genera desconocimiento de la mayoría o del entorno social, en horas en la que generalmente no existen testigos, ejemplo puede ser durante la madrugada (González Barrón, 2015). Del mismo modo debemos de incluir estas condiciones:

d) CÓMO PROPIETARIO

Es cuando el poseedor actúa como *animus domini* sobre el bien materia de Usucapión. Si tomamos como referencia al Segundo Pleno Casatorio Civil, el cual citando a Gil Hernández¹, señala que:

“El poseedor en concepto es el que se comporta con la cosa como titular de un derecho susceptible de posesión, que son los derechos reales, aunque no todos, y algunos otros derechos, que aún ni siendo reales, permiten su uso continuado”²

Según este segundo pleno estaríamos ante un poseedor a título de dueño (*possesio ad usucapionem*), en la cual nunca se podrá adquirir una propiedad a nombre de terceros u otros.

e) CON JUSTO TITULO

Es aquel acto jurídico constitutivo de derecho, que reúne todos los requisitos de ley, con la finalidad de transmitir la propiedad de un bien. Es decir el propietario ha tomado el control sobre el bien, en base a una “causa de adquisición”, es decir de un negocio jurídico, válido y verdadero, potencialmente transferible. Siendo su único defecto la falta de poder de disposición del transferente. El efecto del título podrá ser subsanado a través de la posesión con buena fe por el plazo correspondiente (González Barrón, 2015). Justo título, es el

¹ Cf. Hernández Gil, Ob. Cit. p.365

² Segundo Pleno Casatorio Civil 229-2008, Lambayeque, sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio

título traslativo de que por si habría bastado para operar la transferencia del dominio reuniendo las condiciones legales (Avendaño, 2017, p.41). Por lo tanto, quien detenta justo título, puede reclamar de quien es propietario, inscritos en Registros Públicos, la prescripción va a su favor según Casación (Cas. N° 3323-2013-Lima, El Peruano, del 30 de abril del dos mil quince).

PRESCRIPCION EXTRAORDINARIA

Llamada también prescripción larga o de largo tiempo, sin título. Es el remedio último que se tiene para regularizar una situación de hecho, las cuales han sido consolidadas en el tiempo, en la que sólo basta la posesión continua, pacífica pública y como propietario y en el caso de bienes inmuebles el período es de diez años y en el caso de los bienes muebles se consuma a los cuatro años.

La finalidad de este tipo de prescripción es la de subsanar la falta de poder de disposición del transmitente, pero su alcance es mucho mayor al de la prescripción ordinaria, ya que trata de abarcar las situaciones en las que no exista el título, o por haberse perdido, o por dudas respecto a la buena del adquirente. En consecuencia, la usucapión larga constituye un último remedio para regularizar las situaciones de hecho que se han consolidado con el transcurso del tiempo, en las cuales el poseedor ha poseído el inmueble de forma continua, pacífica, pública y como propietario (Avendaño, 2017).

PRESCRIPCIONES DE BIENES INMUEBLES

a) PRESCRIPCION POR VÍA JUDICIAL

En la vía judicial podemos señalar que la prescripción adquisitiva de dominio se refiere a bienes considerados mueble e inmuebles, obrando de buena fe o mala fe. En este último aspecto para ambos casos se requiere un justo título. Está dirigida a invasores, así como aquellos que pueden tener un título pero que buscan perfeccionarlo. Dicho de otro modo, pueda que se tenga un título

válido, pero carentes de unos requisitos que impidan su inscripción en Registros Públicos. Se aplica en este caso los períodos de tiempos de cinco años para bienes muebles y 2 años para bienes inmuebles. Lo que se busca es sanear la propiedad y para que se pueda actuar como propietario con todos los derechos que la norma establece.

b) PRESCRIPCIÓN POR VÍA NOTARIAL

En el año de 1999 se promulga la ley 27157, la cual establece que las notarías también podrán realizar prescripción adquisitiva de dominio. Es decir un notario es competente para el reconocimiento de una propiedad vía prescripción, siempre y cuando se cumplan los requisitos de ley. En el caso de bienes inmuebles se aplica los mismos criterios que la vía judicial es decir que sea de manera pública, pacífica, continua y en concepto de dueño, por cinco o diez años respectivamente según sea el caso. El título de propiedad será reclamado en un Notario. Es considerada una vía más corta que la judicial evitando las cargas procesales judiciales. Tal como lo señala el artículo 4 de la Ley 27157 la inscripción notarial se dará sobre los siguientes bienes:

- Predios urbanos.
- Terrenos que cuenten con proyecto aprobado de habilitación urbana con construcción simultánea.
- Predios ubicados en zonas urbanas consolidadas que se encuentren como urbanos en la Municipalidad correspondiente e inscritos como rústicos en el Registro de predios

También comprende, de ser el caso, el trámite de saneamiento de titulación y su inscripción.

Esta disposición se integra con otras regulaciones y disposiciones plenas, generando que la regularización finalmente contempla:

1. Terrenos ubicados en zonas urbanas que no cuenten con edificaciones (art. 5 inc. k) de la Ley N° 27333)

2. Terrenos que cuenten con proyecto aprobado de habilitación urbana con construcción simultánea.

3. Terrenos que cuenten con edificaciones aun cuando la edificación no haya sido materia de un procedimiento de regularización (Décimo Precedente de Observancia Obligatoria - XII Pleno del Tribunal Registral relativo a la Prescripción Adquisitiva Notarial)

4. Predios urbanos

5. Predios con edificaciones materia de regularización.

6. Predios ubicados en zonas urbanas consolidadas que se encuentren como urbanos en la Municipalidad correspondiente e inscritos como rústicos en el Registro de predios

7. Predios con edificación inscrita que no es materia de ningún supuesto de regularización

8. Inmuebles ubicados en zonas urbanas aunque el proyecto de aprobación de la habilitación urbana no se encuentre inscrito³

c) PRESCRIPCIÓN ADMINISTRATIVA

Es aquella que se realiza a través de los Gobiernos Regionales, en ella se toma en cuenta si el predio es rural o está inscrito como tal. Se aplica a determinados predios rústicos, aquellas que se encuentran en zonas agropecuarias, en la cual por sus propias características el Estado considera que a través de una entidad administrativa (DIREPOR) O estatal (COFOPRI) pueda realizarse la Usucapión. Según Ley 27867, artículo 51.

EFFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN

Según Ferrer (2015), para que una prescripción adquisitiva surta efectos en contra del anterior propietario o contra terceros es

³ Ley N° 27157, Ley sobre Prescripción Adquisitiva Notarial.

necesario la sentencia declarativa emitida por el juez de la causa y que esta sea inscrita en el Registro de Propiedad del Inmueble. Se obtienen los siguientes efectos:

- Se genera un título de propiedad a nombre del nuevo propietario adquirente.
- Se cancela o pone término al derecho del antiguo propietario.

El reconocimiento vía Registros Públicos surte efecto a partir de la inscripción de la sentencia respectiva. Según el artículo 952 del Código Civil el derecho del adquirente por prescripción para que se le declare dueño es por tiempo y no por la sentencia al ser esta solamente declarativa. Además no surten efectos acciones reivindicativas ya que el propietario demandado podría declarar la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, burlando y evitando la prescripción. Por lo tanto la razón de la prescripción se base en el tiempo y en el ejercicio de la posesión según el artículo 950 de Código Civil. (Pp.85-86)

CAPITULO IV

COFOPRI Y LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO EN PREDIOS URBANOS INFORMALES

PERÚ: PAÍS DE LA INFORMALIDAD EN PREDIOS URBANOS

Desde el año de 1940, el país experimento un acelerado proceso migratorio desde el campo hacia las ciudades, principalmente de la costa. Esta región que alberga a no más que el 11% del territorio nacional, se vio desbordada por millones de migrantes para quienes la única forma de establecerse en estos centros urbanos costeros, era literalmente “invadir” terrenos baldíos, abandonados, tanto del estado, particulares o tierras de hacendados, muchos de ellos colindantes a estos centros urbanos ubicados en zonas eriazas,

grandes pampas o desiertos. Era pues el llamado “Desborde Popular y crisis del Estado” título del revolucionario libro que se convirtió luego en una categoría plasmada por el autor José Matos Mar (1986), en donde nos clarifica como se dio este proceso de “urbanización” a la “fuerza”, donde el estado aún empírico propio de mediados del siglo XX, no supo afrontar con sagacidad y organización el problema de la vivienda y con ella la falta de servicios básicos (agua, desagüe, alumbrado eléctrico, titulación de propiedad, etc.).

Surgirán los llamados “Asentamientos Humanos”, término acuñado para la realidad de la informalidad y precariedad de la vivienda en zonas populosas del país. Donde el elemento principal fue la utilización de la estera y el plástico para volverse posesionario de un lote de terreno, el sueño de la casa propia era una “realidad”. Las respuestas del estado ante tal vendaval de nuevos costeños, limeños principalmente fue lenta y muchas veces hasta ineficiente.

Tardarán casi tres décadas para que en el año 1996 el estado neoliberal del Alberto Fujimori, plasme la necesidad de “formalizar” a los poseedores de la ahora llamados “Pueblos Jóvenes” o nacientes “Urbanizaciones”, muchas de ellas aún mantenían los viejos patrones de falta de luz, agua, desagüe. Se creía que formalizar a un país donde casi más de 1 millón 600 mil familias viven en terrenos carentes de títulos de propiedad y ello conllevaría al crédito y con ello se proyectase una fuerte inyección de capitales en este único bien lucrativo que podía tener el nuevo migrante y sus futuras generaciones, su predio, su propiedad y como ellos lo llamaban “su lote”. Se inicia pues, el proceso de legalizar estos terrenos, en poco tiempo se pasará a formalizar a más de 800 mil familias, sin embargo el tan ansiado objetivo de disminuir la pobreza a través de la vivienda no se cumplió debido a factores en la que estas estas formalizaciones, tal como ocurre en el país, se realizaron en terrenos

de alto riesgo (propensas a huaycos, inundaciones, etc.) o terrenos ubicados en antiguos cauces de ríos, ríos secos lo cual desincentivaba al crédito de Cajas Rurales o Bancos. Estas entidades no estaban dispuestas a plasmarlo en créditos a estos nuevos propietarios, mucho más aún existía otro factor a considerar, casi en su totalidad (88%) no habían inscrito sus predios en Registros Públicos, ello agravaba y ralentizaba, el supuesto dinamismo económico de estos nuevos centros urbanos costeños como generadores del llamado “Milagro Económico Peruano”.

No siempre la realidad va de la mano con las proyecciones del Estado, existía el viejo mito de que la falta de servicios básicos muchas veces era el mayor obstáculo para el desarrollo económico de las ciudades, ello no siempre ocurría tal, es así que, se podía observar pueblos jóvenes o nuevas urbanizaciones, con servicios de luz, agua y desagüe principalmente, pero carentes de títulos de propiedad.

Ante tamaña realidad donde reinaba la informalidad, la burocracia, y la formalización por formalización; es donde entra a tallar el papel de un nuevo organismo creado por el Estado como es COFOPRI, entidad que se encargará de la mano con las Municipalidades de emprender el largo y lento proceso de la formalización de predios urbanos en el país.

ORIGEN Y MARCO LEGAL DE COFOPRI

El Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI) es una institución del estado creado bajo el amparo del Decreto Legislativo N° 803 con el nombre de Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal, el cual regula, diseña las políticas rectoras para formalizar la propiedad de bienes inmuebles en todo el

país. Es decir sus políticas están encaminadas a dar prioridad a la formalización predial.

Para el año 2006 se publica la Ley N° 28923, Ley sobre el Régimen Temporal y Extraordinario para la Formalización de Predios Urbano. En adelante será COFOPRI, la encargada de realizar de manera directa todos los procesos de Saneamiento Físico Legal, Titulación de Predios Urbanos, ubicados a lo largo del país y que se encuentren bajo la características de informales y de carácter excepcional, cuyo tiempo se extendía hasta el año 2009. Dentro de las funciones de COFOPRI está también la materia en cuestión, es decir la Prescripción Adquisitiva de Dominio.

Este periodo de funciones se extenderá hasta el año 2009, cuando el estado emite esta prórroga hasta el mes de diciembre del 2011 y que a su vez terminará ampliada con la Ley N°29802, hasta diciembre del 2016.

Finalmente en amparo de la dación de la ley N° 30711, que se publicó en diciembre del 2017 existe una ampliación en el plazo de formalización de Predios urbanos, por una adición de 4 años, el cual culminaría en el año 2021.

Amparados en el Decreto Legislativo N° 1012, de junio del 2015, el cual modifica el Decreto Supremo N° 803,COFOPRI se encargará de que aquellos predios del estado pasaran a ser investidos en lotes de vivienda, programas habitacionales, sobre aquellos terrenos en las cuales el estado los tenga en abandono o estén desocupados. Estos programa entraron en vigencia entre el 2005 al 2010.

FORMALIZAR LOS PREDIOS URBANOS INFORMALES A TRAVÉS DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

El papel asignado a COFOPRI como institución técnica del estado, es la de formalizar todos los predios sean estos en el ámbito urbano, urbanizaciones populares, centros poblados, programas de vivienda del Estado, predios en restos arqueológicos ubicados dentro de las ciudades, etc. Dentro o de sus facultades está la entrega de títulos de propiedad, papel asignado esto último a las municipalidades, bajo el trabajo conjunto con COFORPI. Por lo tanto, este asesoramiento técnico va de la mano con las acciones realizadas por los gobiernos locales y regionales. Formalizar un predio permite al propietario su acceso al crédito, la cual tendría que verse reflejado en la mejora de las condiciones de vida del poblador peruano.

Una de estas formas de formalizar los predios urbanos en el país es a través de la Prescripción Adquisitiva de Dominio como la vía más corta y menos engorrosa que alivia la carga procesal judicial en el país.

Así tenemos que, el proceso de formalizar los predios en sus inicios en el país era lento y caro. Facultados estaban las municipalidades para sanear y formalizar. Muchos de estos procesos podían tardar entre 2 a 4 años en promedio.

Con la creación del COFOPRI, como institución técnica descentralizada se reducirán los tiempos en promedio a 45 o 60 días y sobre todo en cuanto a los costos para formalizar los predios. Beneficio importante, tratándose sobre todo de pobladores muchos de ellos carentes de recursos económicos.

A partir de los años 2004 y 2006 (Ley N° 28687) en su artículo 4.1 señala que el proceso de formalización recaía en manos de los gobiernos municipales provinciales quienes asumirán el

saneamiento físico-legal, mientras que COFOPRI tendrá su papel de asesor –técnico en la emisión de los títulos de propiedad.

Este será uno de los aspectos a tener en cuenta en el proceso de formalizar los predios urbanos de características informales en el país.

ANÁLISIS DEL MARCO LEGAL-NORMATIVO SOBRE EL PROCESO DE FORMALIZACIÓN DE PREDIOS URBANOS INFORMALES, VÍA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO Decreto Legislativo N° 803, Ley de Promoción y acceso a la Propiedad Formal

Existiendo la necesidad de crear un organismo único de formalización de propiedad, el cual emita títulos de manera progresiva, cuya finalidad es la incorporación de nuevos activos prediales para las poblaciones con escasos recursos generando un incremento del valor de los predios formalizados. En ese sentido con la Ley de Promoción y acceso a la Propiedad Formal, en su Artículo 2, nace la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), único ente rector que crea y ejecuta de manera integral el Programa de Formalización de la Propiedad y de su mantenimiento dentro de la formalidad con rango de acción a nivel nacional, que comprenda los asentamientos humanos, programas municipales de vivienda, programas estatales de vivienda, centros poblados, pueblos tradicionales, centros urbanos informales, habilitaciones urbanas,(Artículo 1, cuyo inciso fue modificado por Ley N° 27046, publicada el 05 de enero de 1999), es decir COFOPRI pasaba ser el único organismo para emitir Títulos de Propiedad el cual luego se inscribirán en el Registro Predial Urbano de cada provincia.

Decreto Supremo N° 009-99MTC sobre el Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal

El nueve de abril de novecientos noventa y nueve se emite el Decreto Legislativo N° 803, llamada la Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal, en el cual se crea la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI, este pasará a ser el ente rector para diseñar y ejecutiva de manera integral el proceso

de Formalización de Propiedades a nivel nacional principalmente en materia de competencias y decisiones gubernamentales. Modificado por Ley N° 27046 (Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal), que en su Décimo Primera de las Disposiciones Complementarias, Transitorias y Finales, señala que COFOPRI elaborará el Texto Único Ordenado de la Ley de la Propiedad Formal (TUO) del Decreto Legislativo N° 803, tal como se establece en su Artículo 1.

El punto controvertido de la TUO, la cual es materia de esta investigación corresponde al artículo 17, señala que aquellas reclamaciones o impugnaciones que tengan como punto central cuestionar la titularidad de la propiedad emitido por el organismo rector (COFOPRI) que habiéndose inscrito en el Registro Predial Urbano sólo podrá el administrado recurrir al Arbitraje de Propiedad, el cual sólo deliberará sobre daños y perjuicios, mas no cuestionar la titularidad del predio en cuestión emitido por el organismo rector⁴, para ello se establece un plazo de 3 meses como derecho del demandante. Establece la posibilidad de recurrir en su defecto al Poder Judicial a través de una acción contenciosa- administrativa.

Ley N° 28923, Ley que establece el Régimen Temporal de Formalización y Titulación de Predios Urbanos

Esta ley fue dada por el Congreso de la República el 6 de diciembre del 2006, el objetivo de fue de la formalizar y titular predios urbanos informales a nivel nacional, sean estos públicos o privados y la cual pasaba a atención inmediata de COFOPRI. (Art.1) Vemos pues que el estado busca la formalización de todo tipo de predios urbanos con característica de informalidad en todo el ámbito del país. La competencia será asumida por COFOPRI el cual procederá a ejecutar el proceso de saneamiento físico-legal de aquellos predios ubicados

⁴ La cursiva y subrayado es nuestro.

en las ciudades, pero con características de ser posesiones informales. Este primer paso se inicia de oficio según las jurisdicciones estipuladas para COFOPRI (Art.3)

En cuanto a sus atribuciones, bien lo señala el Artículo 4, COFOPRI, por delegación de los entes Municipales Provinciales, es la institución encargada de llevar a cabo los procesos de Declaración de Propiedad, en concordancia a sus facultades establecidas en el artículo 11 de la Ley 28687 y sus incisos (11,1; 11,2; 11,3; 11,4; 11,5;).

El artículo 5, señala que en cuanto a la firma y otorgamiento de título de propiedad pasa por aprobación de COFOPRI entregados por la Alcaldía Municipal Provincial y con obligación de ser inscritos en los Registros Públicos, para darle mayor seguridad jurídica.

En cuanto a la Cuarta y Quinta Disposición Complementaria de la referida Ley, nos señala que COFOPRI, cuenta con un pliego o presupuesto propio para el cumplimiento de sus funciones, adicionalmente se le podrá asignar recursos siempre y cuando cuente con el aval de Ministerio de Economía y Finanzas.

Ley N° 28687, Ley de Desarrollo y Complementaria de Formalización de la Propiedad Informal, Acceso al Suelo y Dotaciones de Servicios Básicos

Esta ley fue dada por el Congreso de la República el 17 de marzo de, 2006, con ella se declara de interés Nacional la formalización de diversos tipos de predios y su respectiva inscripción registral ubicados en terrenos de posesiones informales, pero que estén constituidos sobre inmuebles de terrenos del estado (fiscal o municipal) utilizados como vivienda (Art. 2), cuya posesión efectiva se encuentre vigente hasta el 31 de diciembre del 2004. Según el inciso 3.2. del artículo 3, no se encuentran incluidos para el caso de

posesiones informales reservados para servicios públicos, en la que la ordenanza municipal sea anterior a la fecha de la posesión (num.3.2.1), aquellos que se encuentren ubicados como patrimonio cultural de la Nación(num.3.2.2), los destinados a vivienda (num.3.2.3), los ubicados en áreas naturales protegidas o zonas reservadas(num.3.2.4), los ubicados en zonas de riesgo (num.3.2.5), los terrenos destinados a FONAVI(num.3.2.6); de decir todos aquellos predios en la cual el estado tengo interés y colisione con el proceso de formalización.

La entidad competente serán la Municipalidad Provincial de cada jurisdicción y la suscripción de los título de propiedad los realizará el Alcalde, así como todos aquellos documentos que sirvan para el proceso de formalización.(Art.4).

El artículo 6 nos habla sobre la formalización de mercados públicos informales, esta debe de seguir los mismos esquemas de formalización vigentes a la fecha. Si existiese un proceso de venta a sus conductores este se realizará a título oneroso y a precio actual comercial, fijado por el Consejo Nacional de Tasaciones, podrá ser pagado al contado o hasta sesenta (60) meses.

El aspecto central de la normal se encuentra en el artículo 11 sobre la regularización del tracto sucesivo o de declaración de propiedad por Prescripción Adquisitiva de Dominio, ambas pueden realizarse en las municipalidades provinciales (inciso 11,1). En cuanto a las resoluciones emitidas por las municipalidades nos señala el artículo 11 en su inciso 11,2 son a mérito suficiente para correr traslado sobre los predios en los Registros Públicos, así como la SUNARP.

El inciso 11.3 claramente nos precisa que para llevarse a cabo por proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio esta deben de

calzar con los presupuestos establecidos en el artículo 950 de Código Civil.

El inciso 11.4 indica que los procesos de Usucapión mantienen validez, vigencia y eficacia, habiéndose iniciado los procesos administrativos antes de expedida la sentencia del Tribunal Constitucional N°012-2001-I/TC, así como del Decreto Legislativo 803, modificado por Ley N°27046.

Para concluir el inciso 11.5, nos habla sobre aquellos procesos administrativos que se encuentran suspendidos o pendientes de culminación, en ese caso serán la municipalidades provinciales las encargadas de continuar el proceso, hasta su culminación total, esto es la entrega del título de propiedad. Aquí el papel recae en COFOPRI quien remitirá los expedientes que se encuentren en su poder, para que dentro de los treinta (30 días) de promulgada la ley se declare la usucapión.

Reglamento de la Ley N° 28687 Sobre el Título I, referido a la “Formalización de la Propiedad Informal de Terrenos Ocupados por Posesiones Informales, Centros Urbanos Informales y Urbanizaciones Populares”, vía Decreto Supremo N° 06-2006-Vivienda

Con fecha 17 de marzo del 2006 se aprobó el Decreto Supremo N° 06-2006-Vivienda, el cual señala la aprobación del reglamento del Título I referido a la “Formalización de la Propiedad Informal de Terrenos Ocupados por Posesiones Informales, Centros Urbanos Informales y Urbanizaciones Populares”, de la cual podemos realizar el siguiente análisis porque consideramos que este decreto es la norma legal madre de todo el proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio materia de la presente investigación.

En cuanto a las autoridades competentes, el artículo 2 señala que será a COFOPRI como institución del estado en brindar asesoraría técnica –legal a las municipalidades provinciales sobre como formalizar una propiedad informal. La SUNARP como la encargada del saneamiento catastral y el registro de áreas geográficas de predios ubicados en habilitaciones formales, así como realizar todo el proceso de inscripción de los diversos actos administrativos de formalización. Mientras que la Superintendencia de Bienes Nacionales faculte a las municipalidades provinciales a permutar terrenos que son de propiedad el Estado de acuerdo al ley artículo 15 de la ley.

En el artículo 8 de se hace mención a que toda formalización de posesiones informales de terrenos que son del estado se harán a título gratuito. Es decir, beneficiando de manera importante a quien o quienes tramiten dichos terrenos, sobre todo tratándose de familias con escaso poder económico. Para ello es destacado de precisar que toda la certificación de estas posesiones informales correrá a cargo de la SUNARP, en cuanto a si los poseedores de lotes (vivienda, comercial, industrial, lotes mayores a 300 metros cuadrados, etc.) son considerados como propietarios o copropietarios con derecho inscrito en Registros Públicos.

El articulo 12 en referencia a la Formalización de Mercados Públicos Informales, indica que toma como base el Capítulo VII del D.S. N° 013-99-MTC, el cual hace referencia a todos los requisitos a cumplir para aquellos poseedores que se encuentran calificados y reciban su adjudicación a título oneroso, sea el caso para mercados. El artículo deja bien en claro que no son parte de este proceso aquellos terrenos que estén destinados a servicios públicos.

Este proceso de formalizar los mercados se realiza a título oneroso, mediante la venta directa, y según el precio establecido por la Comisión Nacional de Tasaciones (CONATA), cuyos gastos de formalización y tasación corren a cargo de quien es considerado beneficiario (natural o jurídica).

Por otro lado, en referencia a los ingresos que genere dicha formalización, el cuarenta por ciento (40%) se destina al Tesoro Público, el treinta por ciento (30%) para las municipalidades y el otro treinta por ciento (30%) restante irá destinado a COFOPRI.

En relación, a la formalización de Centro Poblados destacamos que su aplicación corresponde a las disposiciones establecidas en el Capítulo 2, así como el Decreto Supremo N° 013-99-MTC y sus normas conexas. Hace referencia que en la resolución de aprobación se deberá precisar los usos y costumbres de cada localidad (inciso 15.1). Mientras que consideramos en cuanto al inciso 15.2 sobre lotes individuales que fueron adquiridos por terceros, aun inscritos en los Registros Públicos, se deben de emitir partidas individuales pero precisando el predio matriz o madre. Se realizará una notificación pública a los propietarios o copropietarios, según artículo 20 del reglamento de Formalización de la Propiedad vía COFOPRI.

Otro aspecto importante consideramos que en ese mismo inciso se señala que se consideran ambientes o anexas a los lotes aquellas destinadas a ranchos, corrales, canchones, silos, etc., siempre y cuando se demuestre que existe una continuidad con el lote de vivienda a formalizar. Todo ello debe constar en la resolución que apruebe el plano de trazado y lotización, deben de generarse partidas individuales y ser correlacionadas entre sí

El artículo 16 sobre la calificación individual en cuanto al titular de derecho aun cuando este no se encontrase bajo posesión

del lote, recién a partir de dicho acto podrá solicitar la prescripción adquisitiva de dominio, sea por vía notarial o judicial, queda a potestad del interesado su elección.

Pasemos a analizar el Título IV sobre los Procedimientos Administrativos de Declaración de Propiedad por Prescripción Adquisitiva de Dominio, de ella es preciso mencionar sobre el artículo 50 que nos hace referencia a la competencia de las Municipalidades Provinciales como aquellas quienes detentan en exclusividad para declarar vía administrativa la Usucapión. Mientras que COFOPRI, lo podrá realizar sí y sólo si, existiese la propiedad.

El artículo 51 pone en claro que los procesos administrativos serán de manera onerosa, se impide el cobro del valor del terreno. Es decir será COFOPRI quien realiza los trámites de forma gratuita, del mismo modo la publicación a través del diario "El Peruano".

Todo proceso de impugnación se da una vez agotado la vía administrativa, vía judicial demanda a través de una acción contenciosa-administrativa, según lo dispuesto en la Ley N° 27584(Art. 52). El proceso de valoración de las pruebas de posesión sobre los lotes individuales será valorado en forma conjunta, tomando en consideración al predio matriz o base. Se reitera que las pruebas hacen referencia taxativamente a una posesión continua, pacífica pública y comportarse como propietario en relación al predio bajo formalización (Art.53).

Por lo tanto las resoluciones que emitan COFOPRI o las Municipalidades Provinciales, son títulos suficientes para la inscripción de los actos contenidos en ellas.

El artículo 57 sobre el tiempo para iniciar el proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio, precisa que aquellos poseedores

sean de un lote individual o predio matriz, deben de tener una posesión efectiva de 10 años a más. En cuanto a los requisitos establecidos en el artículo 58, para realizar el Usucapión; las páginas siguientes se detallarán de manera pormenorizada dichos aspectos.

Otros de los aspectos a considerar es que no procede la Prescripción sobre aquellas áreas que son destinadas para la salud, educación, servicios comunales, etc., (Art.59). En cuanto a la suma de plazos posesorios, el artículo 61 indica que el poseedor actual podrá sumar los plazos, provenientes de posesionarios anteriores, siempre que tenga las pruebas de las mismas como parte de la llamada cadena de transmisión.

Se debe dejar en claro que todas las resoluciones que involucren a la Prescripción Adquisitiva de Dominio son ***declarativas***.

Ley N° 30711, Ley que establece Medidas Complementarias para la Promoción del acceso a la Propiedad Formal

Esta ley dada el 29 de diciembre de 2017, tiene finalidad establecer nuevas facultades a COFOPRI en el proceso de formalización de predios, sobre todo para aquellas familias de escasos recursos económicos (art. 1), a través de asesoramiento técnico-legal, simplificado y en menor tiempo de trámites(art.2). Dentro de estas nuevas facultades tenemos, que las Municipalidades Provinciales solicitan a COFOPRI que diseñen, elaboren e implemente actividades de levantamiento catastral y actualización catastral urbano, correspondientes a la jurisdicción municipal (art.4). Un aspecto a tener en cuenta y como objetivo primordial es consolidar un catastro urbano nacional en los próximos años. Por ello, todas instituciones públicas involucradas en este proceso deberán de remitir la información pertinente a COFOPRI, para su ejecución.

En su artículo 8 señala que todos aquellos documentos que emita COFOPRI, servirán a mérito suficiente para el registro predial en la jurisdicción correspondiente. Será pues esta entidad quien establezca los criterios técnicos y estandarizados de uso para las Municipalidades Provinciales a nivel nacional que impliquen el proceso de formalización, dentro del objetivo mayor que es elaborar un catastro nacional urbano. Para esta ejecución estarán liberados del pago de tasas y aranceles, todas aquellas instituciones que se vean involucradas en el proceso de formalización de predios y de ejecución de catastro urbano-nacional.

Por otro lado, la ley termina ampliando por 4 años más el proceso de formalización predios urbanos, ahora será hasta el 31 de diciembre del 2021. Su finalidad es por lo tanto es la de poder formalizar todos los predios urbanos a nivel nacional.

Ley N° 30953, Ley por la que se modifica la Ley 28687, a efectos de posibilitar la formalización de Mercados Públicos de Propiedad Informal.

Con fecha 31 de mayo del 2019 se dio la Ley N° 30953, por la que se modifica la Ley N°28687, a efectos de posibilitar la formalización de Mercados Públicos de Propiedad Informal, estas modificatorias están centradas en dos artículos (6 y 12) de la Ley N° 29687. El primer artículo señala que en cuanto a los mercados públicos ubicados en los centros urbanos deben seguir los patrones de las normas vigentes para crear titularidad en los adquirientes. Precisa que la adquisición es a título oneroso y el valor del arancel será establecido por la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, pagaderos al contado o al crédito hasta 60 meses calendario y ya no CONATA quien era la encargada de establecer los montos.

Del mismo modo, se establece a partir de esta modificatoria que los ingresos de la venta de activos de propiedad del estado, donde se encuentren los mercados informales, pasaran a ser cobrados de manera íntegra (100%), tanto por COFOPRI o las Municipalidades Provinciales o Distritales, precisando que los costos de formalización recaerán de manera íntegra en los Municipios Provinciales. Anterior a esta derogatoria el monto de ingresos eran repartidos entre COFOPRI, Tesoro Público y los Municipios Provinciales.

Decreto Supremo N° 001-2020-Vivienda, que declara de necesidad pública y de prioritario interés nacional el desarrollo y consolidación de la Formalización de la Propiedad Predial y del Catastro Urbano Nacional.

El Decreto Supremo N° 001-2020-Vivienda con fecha 22 de enero del 2020, declara de necesidad e interés público consolidar a nivel nacional la Formalización de la Propiedad Predial y la elaboración del Catastro Urbano Nacional (art.1). Para ello se crean dos organismos como parte integrante de COFOPRI que deben dinamizar en la conclusión dichos objetivos; la primera es el Plan de Formalización de la Propiedad Predial la cual pasará a llamarse “Wasly” y la segunda es “Utjawi” quien se encargará del Plan de Catastro Urbano (art.3).

En el mismo sentido, se crea la Plataforma Virtual llamada “Geollaqta”, la cual tendrá a disposición información numérica y de mapas para aquellas instituciones nacionales públicas o privadas, inmersas en el proceso de formalización de predios y de registro predial. El uso de dicha plataforma será vía página web y en coordinación del Ministerio de Vivienda, Saneamiento y Construcción.

Casación N° 153 -2016 -Ayacucho, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia sobre nulidad de Acto Jurídico, Lima 23 de agosto del 2016

La Casación N 153-2016 Ayacucho, emitida por la Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia con fecha Lima, 23 de agosto del 2016, sobre Nulidad de Acto Jurídico con fecha veintitrés de agosto del dos mil dieciséis, interpuesto por el demandado Nemesio Quispe Huamaní, el cual declaró improcedente la demanda los seguidos por la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal COFOPRI y siendo cuestión jurídica de debate si el título expedido por COFOPRI es pasible de nulidad de acto jurídico o debe ser tramitado en la vía contencioso administrativa.

La Sala Civil permanente de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho señala en su numeral sexto que los títulos expedidos por COFOPRI son actos de carácter administrativos- contenciosos al ser esta una función correspondiente al organismo técnico en cuanto al saneamiento físico legal del inmuebles, es así que considera esta sala procedente la nulidad de la misma en la vía civil. El principal argumento de la sala con respecto a la casación es recurrir a elemento factico legal regulada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final del D.S. N°039-2000-MTC , aplicando el Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal en base al Decreto Supremo N° 009-99-MTC, sin tener en cuenta que tal dispositivo fue expulsado de nuestro ordenamiento legal por inconstitucional por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia mediante ejecutoría con expediente N° 1285-2006, sobre Acción Popular, por trasgredir los derechos de tutele efectiva jurisdiccional el cual limitaba los derechos de los ciudadanos, afectando el debido proceso por ser arbitraria, siendo el Estado quien garantice los mismos.

Casación N° 454 -2017 – Cusco, Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia sobre nulidad de Acto Jurídico, Lima 8 de junio del 2018.

Casación emitida por la Sala Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, Casación 454-2017 Cusco, con fecha 8 de junio del 2018, sobre nulidad de Acto Jurídico se pronunció al cuestionarse el título emitido por el Organismo Descentralizado del Estado: COFOPRI, indicando que sus títulos emitidos son de carácter administrativo, y precisa que a ésta como la vía para dar solución al problema jurídico.

El recurso de casación interpuesto por Bernardina Sebastiana Menzala Quispe de Atocza contra la sentencia emitida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que revoca la sentencia apelada que declara fundada la demanda sobre Nulidad de Acto Jurídico; y reformándola, declara improcedente la misma, en base al argumento jurídico de aplicación del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad informal, aprobado por el Decreto Supremo número 009-99-MTC, sobre las reclamaciones e impugnaciones van dirigidas al titular inscrito en COFOPRI y de ser amparadas únicamente darán lugar a una indemnización; señalando que esta no puede ser declarada nula; en tal aspecto precisa la Sala que la Cuarta Disposición Transitoria, Complementaria y Final del Decreto Supremo número 039-2009-MTC, ha sido expulsada de nuestro ordenamiento legal en virtud de una Acción Popular, Expediente número 1285-2006 de fecha once de mayo de dos mil siete, por lo que la Sala de Mérito habría vulnerado el deber de motivación de las resoluciones judiciales así como la tutela judicial efectiva al incurrir en motivación aparente. La Sala precisa que si bien existe un pronunciamiento inhibitorio, ya que la materia de la Casación es cuestionar el título expedido por Organismo Público Descentralizado del Estado, cuya intervención es de naturaleza administrativa y su

ámbito para cuestionarlo es por lo tanto el proceso contencioso administrativo, bajo las normas que regulan la actividad del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal – COFOPRI, debiéndose reconducir todo lo actuado al organismo estatal antes mencionado.

Casación N° 808 -2017 -Ayacucho, Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, Recurso de Amparo, Lima 25 de setiembre del 2017,

Esta casación N° 808-2017 Cusco, emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema con fecha 25 de setiembre del 2017, sobre un Recurso de Amparo fecha 31 de enero de ese mismo año, contra el auto emitido en segunda instancia del 03 de enero del 2017 el cual fue expedido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco el cual declaraba fundada la nulidad planteada por la demandante, contra la comisión de COFOPRI así como improcedente lo actuado, en el proceso administrativo ante el organismo técnico respecto al lote 13 de la Manzana G del Jirón Jaquihuana del Centro Poblado de Izcuchaca del Distrito y Provincia de Anta del Departamento de Cusco.

La referida Sala con fundamento jurídico termina casando en sus aspectos principales sobre la afectación a la falta de motivación por aplicación indebida de la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y final del Decreto Supremo 039-2000-MTC, que fue dejada sin efecto por ser inconstitucional debido a Acción Popular con expediente 1235-2006, al violentar el debido proceso y habiendo sido expulsada por nuestro ordenamiento jurídico.

REQUISITOS PARA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

Los requisitos que deben de cumplirse según el artículo 58 de la Ley N° 28687 para declarar la Prescripción Adquisitiva de Dominio son las siguientes:

- El ejercicio de una posesión continua por un periodo de 10 años y sin interrupciones.
- Ejercer una posesión pacífica sin violencia, ni coacción o uso de la fuerza, por el mismo período anterior.
- Ejercer una posesión pública, la cual sea reconocida por toda la sociedad y vecinos del demandante.
- Comportarse los poseedores como propietario. Se excluyen al arrendatario, comodatario, usuario, usufructuario.

ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO EN FORMA INTEGRAL DE POSESIONES INFORMALES Y CENTROS URBANOS INFORMALES INMERSOS EN PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

El proceso se inicia a pedido de la parte interesada, la cual comprende las siguientes etapas de tracto sucesivo:

- Presentación de la solicitud
- La calificación
- Anotación Preventiva de la solicitud
- Notificación de la Pretensión
- Diagnostico Técnico Legal
- Elaboración de Planos
- Empadronamiento
- Asamblea Ratificatoria de la Solicitud
- Emisión de la Resolución e Inscripción

ANALISIS DEL PROBLEMA

Analizamos la Casación N°808-2017-Cusco, sobre Nulidad de Tramite de Prescripción Adquisitiva de Dominio, Declaración de Propietarios y la Cancelación de Asiento Registral emitido por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Siendo la materia del Recurso de Casación la acción interpuesta por la demandante María Luisa Loayza Pacheco con fecha 31 de enero del 2017 contra el auto emitido en segunda instancia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, fecha 3 de enero de 2017, el cual confirmaba y declaraba fundada la nulidad de lo actuado y declarando improcedente la misma a favor de la demandante Francisca Cajígas de Loaiza.

En la interposición de la demanda a COFOPRI por parte de María Luisa Loayza Pacheco con fecha 04 de marzo del 2015 tiene como Pretensión Principal que se anule el proceso administrativo seguido por Francisca Cajigas de Loayza ante COFOPRI, sobre el lote 13 de la Manzana G del Jirón Jaquihuana del Centro Poblado de Izcuchaca, del Distrito de Anta, Departamento de Cusco. Su pretensión accesoria tiene dos elementos petitorios : el primero referido a que la cancelación del Asiento Registral N° 03 con Partida Electrónica P31002090, emitida por la Zona Registral X – Cusco; y la segunda un petitorio por indemnización por daños y perjuicios en un monto de doscientos mil soles.

Así mismo, solicita se le declare copropietaria del inmueble sublitis al ser la demandante heredera conforme a testamento otorgado por su padre Manuel Jesús Loaiza Valdeiglesias con fecha 16 de marzo de 1951. Señala que la demandada infringe el Principio de Veracidad.

La contestación de la demanda presenta dos aspectos a dilucidar: la primera referida a la contestación de la Procuraduría Pública de COFOPRI (16 de mayo de 2016) amparándose en el Decreto Supremo N°013-99-MTC, el cual establece como argumento central señalando que el procedimiento administrativo fue acorde a ley y que la anulación de un título de propiedad no puede ser materializarse por ir en contra del ordenamiento legal. Mientras que un segundo orden de cosas, Francisca Cajigas de Loaiza se apersona al proceso solicitando la anulación de todo lo actuado por la demandante en cuanto al procedimiento de Prescripción Adquisitiva de Dominio ejecutada por COFOPRI, no sería la vía atendible, amparándose en el artículo 17 de la Ley de COFOPRI, y que solo procede ser cuestionada vía arbitraje.

El juez del Primer Juzgado Mixto de Anta, de la Corte Suprema de Cusco en su resolución N° 19 fecha 6 de setiembre del 2016 declara fundada la nulidad de todo lo actuado e improcedente la demanda en base a la aplicación del Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal en base al Decreto Supremo N° 009-99-MTC, el cual señala que una vez inscrito el título otorgado por COFOPRI en el Registro Predial, es improcedente cualquier acto que invalide el referido título; y ante ello solo procede solicitar el pago de una indemnización por daños y perjuicios, vía poder judicial.

La demandante María Loayza interpone Recurso de Apelación, siendo la idea central de su petitorio: que sobre la sola existencia de una norma legal inconstitucional, esta pretenda consolidar el despojo de su patrimonio, sin tener el derecho y la oportunidad de revertir la decisión que la considera arbitraria.

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco con Resolución N° 25 del 3 de febrero del 2017, confirma la nulidad que declaró fundada la decisión impugnada e improcedente la demanda, también amparándose en el D.S. N°39-2000TC, Cuarta Disposición Complementaria y Final en aplicación del mismo Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal en base al Decreto Supremo N° 009-99-MTC, el cual señala que es improcedente toda acción el cual cuestione la validez de un título emitido por COFOPRI. Sobre este aspecto llama la atención y señala Sala Civil que casos similares dicha organismo judicial resolvió de idéntico modo que en el presente caso.

Vista la realidad jurídica planteada se eleva a Casación el pedido de la demandante, siendo declarado procedente el recurso sobre los causales a dirimir en cuanto a la Infracción Normativa de la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y Final del Decreto Supremo 039-2000 MTC y la contra versión de la jurisprudencia vinculante emitida por el Tribunal Constitucional, vulnerándose el debido proceso, sin haberse efectuado el control difuso de la Constitución el cual hubiese garantizado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Los fundamentos jurídicos de la casación a favor de la demandante la podemos encontrar en el numeral Noveno de dicha resolución cuando la Sala Civil permanente de manera clara y precisa nos señala que existe trasgresión al debido proceso tanto en la Sala Superior como el Juez de la causa, al declarar nulo lo actuado e improcedente la demanda, sin que se observase que dicha disposición termina afectando el derecho de la parte actora a solicitar la tutela jurisdiccional efectiva. Producto de una aplicación más que indebida de la normativa regulada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final del D.S. N°039-2000-MTC, en aplicación del mismo Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal en base al Decreto Supremo N° 009-99-MTC, sin tener en cuenta que tal dispositivo fue declarado inaplicable por inconstitucional por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte

Suprema de Justicia mediante ejecutoría con expediente N° 1285-2006, sobre Acción Popular de fecha once de mayo del dos mil siete, es decir estamos ante una confrontación de derechos por lo tanto es la Sala Permanente quien está en capacidad de decidir sobre el derecho petitionado por la demandante. Es por ello se ampara el Recurso de Casación, declarando *nulo* la decisión de la segunda instancia, así como la decisión del juez de la causa, disponiendo la continuación del proceso conforme a su estado inicial de la demanda.

De esta manera se sentó un precedente vinculante sobre la anulación de un título de propiedad emitido por COFOPRI debido a la falta de motivación y con la indebida aplicación de la cuarta disposición transitoria complementaria y final del Decreto Supremo 039-2000-MTC, la cual ya había sido expulsada y sin efecto por ser esta inconstitucional.

Por otro lado, debemos de señalar la existencia de antecedentes jurídicos para comparar como se fue desarrollando la normativa jurídica con respecto al trabajo de investigación en mención. Tomamos como punto de análisis la Casación N 153-2016 Ayacucho, emitida por la Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia con fecha Lima, 23 de agosto del 2016, sobre Nulidad de Acto Jurídico con fecha veintitrés de agosto del dos mil dieciséis, interpuesto por el demandado Nemesio Quispe Huamaní, el cual declaró improcedente la demanda los seguidos por la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal COFOPRI y siendo cuestión jurídica del debate si el título expedido por COFOPRI es pasible de nulidad de acto jurídico o debe ser tramitado en la vía contencioso administrativa.

La Sala Civil permanente de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho señala en su numeral sexto que los títulos expedidos por COFOPRI son actos de carácter administrativos- contenciosos al ser esta una función correspondiente al organismo técnico en cuanto al saneamiento físico legal del inmuebles, es así que considera esta sala procedente la nulidad de la misma en la vía civil. Precisa además en su numeral noveno que corresponde al Juez impulsar el proceso para evitar demoras y por economía procesal amparada el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Civil, señala que contravenir este acápite sería actuar en negligencia funcional. El principal argumento de la sala con respecto a la casación también la encontramos en recurrir a elemento factico legal regulada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final del D.S. N°039-2000-MTC , aplicando el Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal en base al Decreto Supremo N° 009-99-MTC, sin tener en cuenta que tal dispositivo fue expulsado de nuestro ordenamiento legal por inconstitucional por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia mediante ejecutoria con expediente N° 1285-2006, sobre Acción Popular, por trasgredir los derechos de tutela efectiva jurisdiccional el cual limitaba los derechos de los ciudadanos, siendo el estado quien garantice los mismos.

En esa misma dirección encontramos otra casación emitida por la Sala Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, Casación 454-2017 Cusco, con fecha 8 de junio del 2018, sobre nulidad de Acto Jurídico se pronunció al cuestionarse el título emitido por el Organismo Descentralizado del Estado: COFOPRI, señalando que sus títulos emitidos son de carácter administrativo, y precisa que a esta como la vía para dar solución al problema jurídico.

El recurso de casación interpuesto por Bernardina Sebastiana Menzala Quispe de Atocza contra la sentencia emitida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que revoca la sentencia apelada que declara fundada la demanda sobre Nulidad de Acto Jurídico; y reformándola, declara improcedente la misma, en base al argumento jurídico de aplicación del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad informal, aprobado por el Decreto Supremo número 009-99-MTC, sobre las reclamaciones e impugnaciones van dirigidas el titular inscrito en COFOPRI y de ser amparadas únicamente darán lugar a una indemnización; señalando que esta no puede ser declarada nula; en tal aspecto precisa la Sala que la Cuarta Disposición Transitoria, Complementaria y Final del Decreto Supremo número 039-2009-MTC, ha sido expulsada de nuestro ordenamiento legal en virtud de una Acción Popular, Expediente número 1285-2006 de fecha once de mayo de dos mil siete, por lo que la Sala de Mérito habría vulnerado el deber de motivación de las resoluciones judiciales así como la tutela judicial efectiva al incurrir en motivación aparente. A pesar de ello la Sala precisa que si bien existe un pronunciamiento inhibitorio, ya que la materia de la Casación es cuestionar el título expedido por Organismo Público Descentralizado del Estado, cuya intervención es de naturaleza administrativa y su ámbito para cuestionarlo es por lo tanto el proceso contencioso administrativo, bajo las normas que regulan la actividad del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal – COFOPRI, debiéndose reconducir todo lo actuado al organismo estatal antes mencionado. Tal es el caso que la Sala al inhibirse en los aspectos antes mencionados, no deja clara su posición al respecto, con la posibilidad de surgir nuevos conflictos jurídicos sobre la materia de análisis.

CONCLUSIONES

Las conclusiones a las que hemos podido llegar son las siguientes:

En primer lugar, la Prescripción Adquisitiva de Dominio o también llamada Usucapión es una de las formas más cortas y menos burocráticas para poder formalizar predios urbanos informales en el Perú.

En segundo lugar, tanto el órgano técnico –legal: COFOPRI y las Municipalidades Provinciales y/o Distritales, a partir del año 2006, delimitan sus funciones, siendo el organismo estatal quien emite los títulos de propiedad, como parte del tracto sucesivo para la posterior inscripción de las partidas electrónicas en los diversos Registros Públicos del País.

En tercer lugar, procede la nulidad de los títulos emitidos por COFOPRI el cual corresponde al ámbito contencioso administrativo, tratándose de un documento emitido por un organismo del Estado, el cual debe pronunciarse al respecto.

Finalmente, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia señala que se aplicó de manera indebida la cuarta Disposición Final del Decreto Supremo N°039-2000-MTC, sobre la Organización y funciones de los Órganos de COFOPRI y señalando que este dispositivo normativo es inconstitucional, el cual ha sido expulsado de nuestro ordenamiento jurídico, en base a la Acción Popular N°1285-2006, con fecha once de mayo del dos mil seis, por ser arbitraria y haber violentado el debido proceso. Consideramos que ello dilucidará de manera clara el accionar posterior sobre la materia jurídica en mención.

RECOMENDACIONES

Después de un profuso análisis de investigación podemos establecer las siguientes recomendaciones:

Primero: Implementar de manera acelerada y menos burocrática los programas WASIY (Plan de Formalización de la Propiedad Predial y UTJAWI (Plan de Catastro Urbano), los cuales permitan al estado continuar con el proceso de formalización de Predios Urbanos informales de manera ordenada y continua.

Segundo: En el proceso de titulación vía COFOPRI los empadronadores quienes tienen la función de recabar toda la información en el terreo para el tracto sucesivo, se recomienda un mayor y mejor control de los mismos, sobre todo en cuanto a capacitación e idoneidad para el cargo.

Tercero: Las casaciones deben de ser específicas en cuanto al procedimiento de declaración de propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, para la obtención de título de propiedad emitido por COFOPRI, precisando que el solicitante no acredita la existencia de un negocio jurídico, sino una situación de hecho: el ejercicio de la posesión, pacífica, pública y continua sobre un determinado bien, cuyo documento le es otorgado por el organismo estatal, ello evitaría volver a plantear estos puntos jurídicos en nuevos procesos casatorios.

BIBLIOGRAFIA

- Alvarez Caparochipi, J. (2015). *Derechos Reales*, Editora Jurista.
- Avendaño, F. (2017). *La Prescripción Adquisitiva de Dominio. Según la Corte Suprema. Criterios para su acreditación*, Editorial Gaceta Jurídica.
- Díez-Picazo, A. y Gullón, A. (1986). *Sistemas de Derecho Civil*, (3^{era}. Ed.), tomo III, Editorial Technos.
- Ferrer, D. (2015). *La Prescripción Adquisitiva de Dominio y su perjuicio por gravámenes del propietario registral no poseedor*. [Tesis para optar el título de profesional de abogado], Universidad Privada Antenor Orrego –Trujillo.: http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/1002/1/FERRER_DINO_PRESCRIPCI%C3%93N_ADQUISITIVA_PERJUICIO.pdf
- González, G. (2017). *La Usucapión Fundamentos de la Prescripción Adquisitiva de Dominio*. Gaceta Jurídica.
- Lama More, H (2012). *La posesión y la posesión precaria. El nuevo concepto de precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*. (2^{da}. Ed.), Editorial Motivensa.
- Mariani de Vidal, M. (2009). *Derechos Reales*, (tomo I), Editorial: Zavalía.
- Matos Mar, J. (1986). *Desborde Popular y Crisis del estado. El Rostro Nuevo del Perú en la década de 1980*. (3^{era} Ed.), Perugraph Editores S.A.
- Parvina L. (2017). *La Interpretación de la Buena Fe en la Prescripción Adquisitiva de Dominio Ordinaria en sentencias de Órganos Jurisdiccionales del año 2010 al 2015*, [Tesis de Maestría en

Derecho Civil], Universidad Privada Inca Garcilazo de la Vega,
http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/1623/ESIS_LUIS%20ENRIQUE%20PARVINA%20HERN%c3%81NDEZ.pdf?sequence=2&isAllowed=y

Valencia Zea, A. (1992). *La Posesión*, (3^{era} Ed.), Editorial Temis.

Varsi Rospigliosi, E. (2017), *Tratado de Derechos Reales. Posesión y Propiedad*, tomo 2, Editorial Universidad de Lima.

Vásquez, A. (2011), *Derechos Reales, La Propiedad*. Tomo II, Editorial: San Marcos E.I.R.L.

Taboada M. (2018). *La Prescripción Adquisitiva de Propiedad*, [Trabajo de Suficiencia Profesional], Universidad Privada San Pedro-Chimbote:

http://repositorio.usanpedro.edu.pe/bitstream/handle/USANPEDRO/10243/Tesis_58673.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Torres Vasquez, A. (2006). *Derechos Reales*, tomo 1, Editorial Idemsa.

Marco Legal Vigente

Ley N° 28923, Ley que establece el Régimen Temporal de Formalización y Titulación de Predios Urbanos

Ley N° 28687, Ley de Desarrollo y Complementaria de Formalización de la Propiedad Informal, Acceso al Suelo y Dotaciones de Servicios Básicos

Reglamento de la Ley N° 28687 Sobre el Título I, referido a la "Formalización de la Propiedad Informal de Terrenos Ocupados por Posesiones Informales, Centros Urbanos Informales y

Urbanizaciones Populares”, vía Decreto Supremo N° 06-2006-Vivienda

Ley N° 30711, Ley que establece Medidas Complementarias para la Promoción del acceso a la Propiedad Formal

Ley N° 30953, Ley por la que se modifica la Ley 28687, a efectos de posibilitar la formalización de Mercados Públicos de Propiedad Informal.

Decreto Supremo N° 001-2020-Vivienda, que declara de necesidad pública y de prioritario interés nacional el desarrollo y consolidación de la Formalización de la Propiedad Predial y del Catastro Urbano Nacional.

Casaciones

Casación N° 2229-2008-Lambayeque, Sentencia Segundo Pleno Casatorio, sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio.

Casación N° 3323-2013-Lima, sobre la falta de Formalidad en la Adquisición de la Propiedad no impide que se constituya “Justo Título”.

Casación N° 153 -2016 -Ayacucho, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia sobre nulidad de Acto Jurídico, Lima 23 de agosto del 2016.

Casación N° 454 -2017 – Cusco, Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia sobre nulidad de Acto Jurídico, Lima 8 de junio del 2018.

Casación N° 808 -2017 -Ayacucho, Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, Lima, sobre Recurso de Amparo²⁵ de setiembre del 2017

Anexo

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 888-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

Se afecta a la debida motivación por aplicación indebida de la cuarta disposición transitoria complementaria y final del Decreto Supremo 039-2000-MTC, que fue dejada sin efecto por inconstitucional en el proceso seguido sobre acción popular signada con el número 1285-2006 – Sala Constitucional y Social Permanente.

Lima, veinticinco de setiembre del dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; con el expediente principal; vista la causa, en audiencia pública de la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante **María Luisa Loayza Pacheco** de fecha 31 de enero de 2017 (fojas 316), contra el auto de segunda instancia del 03 de enero de 2017 (fojas 300), expedido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, que **confirmó** la resolución de fecha 06 de setiembre de 2016 (fojas 257), que declaró **fundada** la nulidad formulada por Francisca Cajigas de Loalza, por lo que declara nulo lo actuado hasta el auto admisorio de demanda y volviendo a calificar la misma, declara improcedente la demanda interpuesta por María Luisa Loayza Pacheco.

ANTECEDENTES:

Interposición de la Demanda.-

María Luisa Loayza Pacheco, por escrito de fecha 04 de marzo de 2015 (fojas 46, 65 y variada a fojas 181) interpone demanda contra la Comisión de la Formalización de la Propiedad Informal COFOPRI, alegando lo siguiente:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

Pretensión Principal.- Solicita se ordene la nulidad del procedimiento administrativo seguido por Francisca Cajigas de Loayza ante COFOPRI respecto del lote 13 de la Manzana G del Jirón Jaquihuana del Centro Poblado de Izcucacha del Distrito y Provincia del Anta del Departamento de Cusco.

Pretensión Accesorio.-

Se disponga la cancelación del Asiento Registral N° 03 de la partida Electrónica N° P31002090 del registro de Predios de la Zona Registral X Sede Cusco. Indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de doscientos mil soles.

Pretensión Subordinada.-

Se le declare copropietaria del inmueble sublitis.

Fundamentando la demanda, sostiene lo siguiente:

- a.- El predio sub litis lo adquirió su padre Manuel Jesús Loaliza Valdeiglesias, mediante Escritura Pública el 22 de setiembre de 1942.
- b.- El 02 de mayo de 1944 contrajo matrimonio con la madre de la demandante Paulina Pacheco Carpio, tuvieron cinco hijos, tres de ellos murieron a temprana edad.
- c.- El 01 de setiembre de 1962 se casa con la demandada Francisca Cajigas de Loaliza.
- d.- El 31 de mayo de 1995, fallece su padre Manuel Jesús Loaliza Valdeiglesias.
- e.- No obstante que el bien sub litis pertenece a todos los herederos de su fallecido padre, conforme al testamento otorgado el 16 de marzo de 1951, entre ellos la recurrente; la demandada inicia un procedimiento administrativo de prescripción adquisitiva de dominio.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

f.- En dicho procedimiento la demandada faltó a la verdad, infringió el principio de veracidad, violó el debido procedimiento.

Contestación de demanda.-

La Procuraduría Pública del COFOPRI, con fecha 16 de mayo de 2016. (fojas 202) contesta la demanda alegando lo siguiente:

De acuerdo a lo señalado con el Decreto Supremo N° 013-99-MTC, el procedimiento que realizó COFOPRI para el saneamiento físico legal del predio que se solicita, fue otorgado conforme a ley; y que bajo los alcances de la nulidad del acto jurídico pretende anular un procedimiento administrativo, lo cual no es permitido de acuerdo al ordenamiento legal.

Francisca Cajigas de Loaliza.-

Por escrito de fecha 20 de mayo de 2016, se apersona al proceso y formula la nulidad de lo actuado alegando lo siguiente:

La demandante pretende la nulidad del procedimiento administrativo de prescripción adquisitiva de dominio ejecutada por COFOPRI lo cual no es atendible por cuanto no es la vía para cuestionar dichos actos conforme al artículo 17 de la Ley de COFOPRI solo puede ser cuestionado vía arbitral.

Auto de Primera Instancia.-

El Juez del Primer Juzgado Mixto de Anta de la Corte Superior de Justicia de Cusco, por Resolución N° 19 de fecha 06 de setiembre de 2016, declaró **fundada** la nulidad, en consecuencia nulo todo lo actuado e improcedente la demanda, tras considerar lo siguiente.

a.- De conformidad con lo establecido en la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y Final del D.S. N° 039-2000-MTC **"Cuarta.- En aplicación**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 808-2017
CUSCO**

**NULLIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

de lo dispuesto en el Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-99-MTC, precisase que una vez expedido el título de propiedad individual otorgado por COFOPRI e inscrito en el Registro Predial Urbano será improcedente la interposición de cualquier acción, pretensión o procedimiento alguno destinado a cuestionar la validez del referido título e inscripción y, por lo tanto, del derecho de propiedad contenido en el mismo. Los jueces procederán de oficio o a pedido de parte a declarar la improcedencia de la demanda destinada a cuestionar la validez del título de propiedad otorgado por COFOPRI, bajo responsabilidad civil, administrativa y penal. En tal sentido, el interesado que considere vulnerado su derecho con la expedición del referido título de propiedad por parte de COFOPRI sólo podrá solicitar el pago de una indemnización de daños y perjuicios, la cual será asumida por el titular del derecho inscrito. Precisase que en tanto no se instale el Sistema Arbitral Especial, la referida solicitud deberá ejercitarse en vía de acción ante el poder judicial como demanda de indemnización de daños y perjuicios, la cual deberá dirigirse únicamente contra el titular del derecho inscrito y se tramitará conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal Civil. El plazo para el ejercicio de la referida acción se computará a partir de la inscripción del título de propiedad en el Registro Predial Urbano. Iniciado el referido proceso, COFOPRI será notificado respecto de la existencia del mismo, pudiendo apersonarse al mismo en calidad de tercero coadyuvante del demandado, conforme a lo previsto en el Artículo 97 del Código Procesal Civil.

b.- Estando a la norma citada y casación N° 27-2009-Cusco de la Corte Suprema, la pretensión de la ciudadana María Luisa Loayza Pacheco es un imposible jurídico, quedándole sólo postular una pretensión indemnizatoria autónoma (no accesoria como se hizo), en cuanto a la pretensión

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

subordinada, se debe tener presente lo dispuesto en el artículo 87° del Código Procesal Civil.

Recurso de Apelación.-

María Luisa Loayza Pacheco, por escrito de fecha 15 de setiembre de 2016 (fojas 278) interpone recurso de apelación alegando lo siguiente:

No es posible que por el solo hecho de la existencia de una norma legal inconstitucional se pretenda justificar el despojo del patrimonio sin otorgar al verdadero titular del derecho la oportunidad de revertir la decisión a todas luces arbitraria.

Auto de Segunda Instancia.-

La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, por auto de vista contenido en la Resolución N° 25 de fecha 03 de enero de 2017, confirmó la decisión impugnada que declaró *fundada* la nulidad, en consecuencia nulo todo lo actuado e improcedente la demanda al considerar lo siguiente:

a.- Verificado el escrito de apelación, se aprecia que el apelante no objeta la existencia de un mandato legal que impida la procedencia de su pretensión demandada, sin embargo, la califica de inconstitucional, y solicita que en ejercicio de control difuso de constitucionalidad sea inaplicada para el presente caso.

b.- En principio cabe precisar que lo pretendido por la parte demandante es la nulidad del título otorgado en mérito a procedimiento administrativo ante COFOPRI, del inmueble sub litis; advirtiéndose entonces que se trata de la titulación de un predio urbano.

c.- Entonces, la pretensión así postulada, resulta improcedente, conforme lo regula expresamente el Decreto Supremo N° 039-2000-MTC, en cuya cuarta disposición transitoria, complementaria y final establece: "Cuarta.- En

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

aplicación de lo dispuesto en el Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de Acceso a la Propiedad Formal, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-99-MTC, precisase que una vez expedido el título de propiedad individual otorgado por COFOPRI e inscrito en el Registro Predial Urbano será improcedente la interposición de cualquier acción, pretensión o procedimiento alguno destinado a cuestionar la validez del referido título e inscripción y, por lo tanto, del derecho de propiedad contenido en el mismo.

d.- Los jueces procederán de oficio o a pedido de parte a declarar la improcedencia de la demanda destinada a cuestionar la validez del título de propiedad otorgado por COFOPRI, bajo responsabilidad civil, administrativa y penal [...]" (énfasis es nuestro).

e.- En consecuencia, al compartir el Tribunal con la parte decisoria de la resolución apelada, debe ser confirmada, siendo pertinente indicar que en casos similares dicha Sala Civil resolvió de idéntico modo que en el presente caso.

PROCEDIMIENTO CASATORIO:

Causales por las que se declaró procedente el recurso de casación.-

Esta Sala Suprema Civil Permanente, mediante resolución de fecha 08 de enero de 2017, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por María Luisa Loaiza Pacheco, por las siguientes causales:

Infracción normativa de la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y Final del Decreto Supremo 039-2000-MTC y contravención a la jurisprudencia vinculante emitida por el Tribunal Constitucional. Alega que la Sala de mérito sustenta su fallo en una norma que ha sido declarada inconstitucional a través de una acción popular

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

signada con el número 1285-2006, vulnerándose con ello el derecho al debido proceso; que en todo caso el *Ad quem* ha debido efectuar el control difuso de la Constitución, a fin de garantizar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

MATERIA JURÍDICA DE DEBATE:

La materia jurídica en debate en el presente caso se centra controlar si el razonamiento sobre el cual descansa las decisiones adoptadas, guardan correspondencia con el principio de congruencia para desamparar la demanda incoada, ello teniendo en cuenta las reglas de la debida motivación de las resoluciones jurisdiccionales así como la correcta interpretación y aplicación de la Cuarta Disposición Transitoria Complementaria y Final del Decreto Supremo 039-2000-MTC y contravención a la jurisprudencia vinculante emitida por el Tribunal Constitucional.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL DE CASACION.

PRIMERO.- Existe **infracción normativa**, cuando la resolución impugnada padece de anomalía, exceso, error o vicio de derecho en el razonamiento judicial decisorio lógico- jurídico –*ratio decidendi*- en el que incurre el juzgado (interpretación errónea, aplicación indebida o inaplicación, contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso) perjudicial para la resolución de la controversia y nocivo para el sistema jurídico, que se debe subsanar mediante las funciones del recurso de casación.

SEGUNDO.- Si bien, se alega infracción de la resolución cuestionada por aplicación indebida de una norma de carácter material, también lo es que de los fundamentos de la denuncia se observa que lo que se está cuestionando es la emisión de una decisión basada en un razonamiento deficiente que afecta la tutela jurisdiccional efectiva, por lo que es desde esta perspectiva

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 898-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

que ha de analizarse el desarrollo del debido proceso y determinarse si en efecto corresponde anular la decisión adoptada.

TERCERO.- Al subsumir la denuncia precedente (contenida en el segundo fundamento jurídico) cabe anotar que la misma guarda relación con la vulneración al principio probatorio así como la afectación al debido proceso y la motivación de las resoluciones jurisdiccionales. En ese sentido, es menester indicar que el Derecho al Debido Proceso, consagrado en el artículo 139° numeral 3) de la Constitución Política del Estado, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron; norma, que resulta concordante con lo preceptuado por los artículos 122° numeral 3) del Código Procesal Civil y 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

CUARTO.- Del mismo modo debe precisarse que la exigencia de la motivación suficiente, prevista en el numeral 5) del referido artículo, garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso y no de una arbitrariedad por parte del juez; de allí que una resolución que carezca de motivación suficiente no sólo vulnera las normas legales citadas, sino también principios de rango constitucional.

QUINTO.- Siendo así, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, una de cuya expresión es el principio de congruencia, exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes y los hechos del proceso y lo resuelto por el juez; lo que implica que los jueces se encuentran obligados, por un lado, a no dar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni a fundar sus decisiones jurisdiccionales en hechos no

ii

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

alegados por las partes, lo que significa que tienen la obligación de pronunciarse respecto a las alegaciones efectuadas por las partes tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios; y, por otro lado, a no omitir dicho pronunciamiento, pues de lo contrario se produce una incongruencia, que altera la relación procesal, transgrediéndose las garantías del debido proceso.

SEXTO.- El artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que las Salas Especializadas de la Corte Suprema, ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano", de las ejecutorias que fijan principio jurisprudenciales que de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales. Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial motivando debidamente su resolución....

SÉTIMO.- La Sala de Derecho constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante ejecutoria recaída en el expediente N° 1285-2006 Lima, sobre Acción Popular de fecha 11 de mayo de 2007, confirmó la sentencia de primera instancia en el extremo que declaró fundada en parte la demanda que declaró inconstitucional la aplicación de la Cuarta Disposición Final del Decreto Supremo N° 039-2000.MTC del Reglamento de Normas que regulan la Organización y Funciones de los Órganos del COFOPRI, responsables del conocimiento y solución de medios impugnatorios y del artículo 17 del Decreto Supremo N° 009-99MTC.

OCTAVO.- Conforme a lo regulado por el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio y defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

NOVENO.- De la revisión de autos se advierte transgresión al debido proceso en tanto que la Sala Superior confirmando la decisión del juez de la causa, declaró nulo lo actuado e improcedente la demanda sin observarse que con dicha disposición afecta el derecho de la parte actora a solicitar tutela jurisdiccional efectiva. Pues, para negar la pretensión incoada, aplicó en forma más que indebida las Disposiciones reguladas por el la Cuarta Disposición Final del Decreto Supremo N° 039-2000.MTC del Reglamento de Normas que regulan la Organización y Funciones de los Órganos del COFOPRI, responsables del conocimiento y solución de medios impugnatorios y del artículo 17 del Decreto Supremo N° 009-99MTC, sin tener en cuenta que tal dispositivo fue declarado inaplicable por inconstitucional por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante ejecutoria recaída en el expediente N° 1285-2006 Lima, sobre Acción Popular de fecha once de mayo de dos mil siete, pues teniendo en cuenta, lo indicado y resultando evidente que en el presente caso existe una confrontación de derechos, el órgano superior se encuentra en la capacidad suficiente que bajo un control difuso pueda decidir si el derecho petitionado por la actora le corresponde, más no puede sostener la improcedencia del acceso al proceso bajo la aplicación de un dispositivo cuya eficacia ha sido dejada sin efecto por la Corte Suprema como ya se explicó; más aún, si tampoco se sustentan las razones que pudo tener el Ad' quem para apartarse de la sentencia emitida conforme a los alcances previstos por el Artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en este contexto corresponde amparar el recurso de casación, declarar la nulidad de la decisión expedida en segunda instancia y revocando la decisión del juez de la causa se reforme y se declare infundada la nulidad planteada y se disponga la continuación del proceso conforme a su estado.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACION N° 808-2017
CUSCO**

**NULIDAD DE TRAMITE DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA
DECLARACIÓN DE PROPIETARIOS Y
CANCELACIÓN DE ASIENTO REGISTRAL**

DECISION:

Por los fundamentos expuestos y en aplicación de lo previsto por el artículo 396° primer párrafo del Código Procesal Civil: **Declararon: FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por María Luisa Loayza Pacheco; en consecuencia, **NULO** el auto de segunda instancia, expedido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, el 03 de enero de 2017. **Actuando en sede de instancia REVOCARON** la decisión apelada su fecha 06 de setiembre de 2016, que declaró **fundada** la nulidad; nulo todo lo actuado hasta el auto admisorio de demanda y declaró improcedente la demanda; reformando la misma, declaró **INFUNDADA** la nulidad formulada por Francisca Cajigas de Loaiza y ordenaron se continúe el proceso conforme al estado del mismo. **DISPUSIERON:** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" bajo responsabilidad funcional; en los seguidos con Francisca Cajigas de Loaiza y COFOPRI, sobre nulidad de trámite de prescripción adquisitiva, declaración de propietarios y cancelación de asiento registral. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Huamani Llamas.

SS.

TÁVARA CÓRDOVA

HURTADO REYES

HUAMANI LLAMAS

SALAZAR LIZARRAGA

CÉSPDES CABALA

far