



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL

CALLAO

SEGUNDA SALA CIVIL

EXPEDIENTE : 00149-2014-0-0701-JR-CI-04
MATERIA : PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
DEMANDADO : INVERSIONES MAURICIO S.A.
DEMANDANTE : VISITACION FIDELIA LAZO ACUÑA
PONENTE : MARIA MAGDALENA CLAVIJO ARRAIZA
VISTA DE LA CAUSA : 13 de marzo de 2023

SENTENCIA DE VISTA

Resolución N° 30

Callao, 25 de abril de 2023

Vista la causa en audiencia pública con fecha 13 de marzo de 2023; habiendo emitido su voto la Jueza Superior ponente **MARIA MAGDALENA CLAVIJO ARRAIZA**; a cuyo voto se adhiere la Jueza Superior **MIRIAM JULIA MORALES CHUQUILLANQUI**; y con el voto en discordia de la Jueza Superior **MADELEINE ILDEFONSO VARGAS**; se ha formado la siguiente resolución:

I. ASUNTO:

Es materia de consulta la sentencia contenida en la resolución N° 25 de fecha 08 de noviembre de 2019, que declara: **FUNDADA** la demanda presentada por **VISITACION FIDELIA LAZO ACUÑA**, sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio. En consecuencia, Declara que la demandante ha adquirido la propiedad por prescripción del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla Callao Provincia Constitucional del Callao, inscrito en la Partida Registral N° 70204982 del Registro de Predios del Callao; consentida o ejecutoriada que sea **CANCÉLESE** los asientos de inscripción que aparecen registrados respecto del bien antes descrito cúrsese los partes correspondientes. **ELEVESE EN CONSULTA** al Superior Jerárquico con la debida nota de atención. Notifíquese conforme a ley.

II. ANTECEDENTES:

2.1 Demanda: Mediante escrito de fecha 13 de enero de 2014 (folios 37-42) y escrito de subsanación (folios 53-55) doña **VISITACION FIDELIA LAZO ACUÑA**, interpone demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla Callao, el mismo que viene poseyendo, en forma pacífica, pública y buena fe desde julio de 1999, siendo utilizado como su domicilio familiar habitual, para que se le declare propietaria por prescripción y se ordene la inscripción en los Registros Públicos correspondientes. La demanda la dirige contra la empresa INVERSIONES MAURICIO S.A. en la persona de su representante legal, cuyo domicilio actual desconocen.



- 2.2** Mediante resolución N° 02, de fecha 13 de mayo de 2014 (folios 56-57), se admite a trámite la demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio, concediéndole a la parte demandada el término de diez días para contestar la demanda, disponiéndose la notificación por edictos a la empresa demandada Inversiones Mauricio S.A.
- 2.3** Por resolución N° 07 (folio 112), se nombra curador procesal de la demandada al letrado Luis Aquino Ladera; quien se apersona la proceso con escrito de fecha 05 de junio de 2015 (folios 119-120), por escrito de fecha 03 de diciembre de 2015 (folios 203-206), propone la excepción de cosa juzgada y por escrito de fecha 11 de diciembre de 2015 (folios 211-216), contesta la demanda.
- 2.4** Con resolución N° 02-C, de fecha 11 de enero de 2017 (folios 264-265), se declara Infundada la excepción de cosa juzgada, la cual ha sido objeto de recurso de apelación concedida con resolución número 03 del cuaderno de excepciones, sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida; asimismo se declara Saneado el Proceso.
- 2.5** Mediante resolución N° diecisiete (folios 266-267), se fijan como puntos controvertido: "*Determinar si corresponde declarar propietaria por prescripción a la demandante VISITACION FIDELIA LAZO ACUÑA, respecto del bien inmueble materia de sub litis, debido a que ostenta más de 20 años como poseionaria de dicho inmueble*". Se efectúa el saneamiento procesal señalándose fecha para la realización de la Audiencia de Pruebas, la misma que tuvo lugar el día 18 de julio de 2018 (folios 306-307), con la presencia de la demandante, con la inasistencia del curador procesal, subrogándose al curador procesal, nombrándose en su lugar al letrado Jorge Llosa Gutiérrez por resolución número 21, de folios 315, quien se apersona al proceso en el estado en que se encuentra.
- 2.6** La audiencia de pruebas finalmente se llevó a cabo el día 25 de abril de 2019, con la presencia de la demandante, el curador procesal, los testigos y conforme se advierte del acta (folios 331-335), en la que se realiza la actuación de los medios probatorios, entre ellas las declaraciones testimoniales de los testigos ofrecidos por la parte demandante.
- 2.7** Mediante resolución número 24 (folio 345), se dispone a dejar los autos en despacho para emitir sentencia y la sentencia se emite con resolución veinticinco que es materia de consulta.

III FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

➤ Sobre la procedencia de la consulta

3.1 El artículo 408° del Código Procesal Civil, antes de que fuera modificado por el Artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1384, publicado el 04 septiembre 2018, tenía el siguiente texto: "*La consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas (...) 2. La decisión final recaída en proceso donde la parte perdedora estuvo representada por un curador procesal; (...)*"

3.2 Luego, el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1384, publicado el 04 septiembre 2018, modificó el numeral 2 del artículo 408° del Código Procesal Civil. Conforme a una



interpretación literal de la modificación precisada, el numeral 2 del artículo 408, quedó con la siguiente redacción: *“La consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas:*

1. *La que declara la interdicción y el nombramiento de tutor o curador;*
- 2.- *La que declara la interdicción y el nombramiento de tutor, curador o designación de apoyo;*
3. *Aquella en la que el Juez prefiere la norma constitucional a una legal ordinaria; y,*
4. *Las demás que la ley señala.*

También procede la consulta contra la resolución de segunda instancia no recurrida en casación en la que se prefiere la norma constitucional. En este caso es competente la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema”.

3.3 No obstante lo anotado, una interpretación correcta de la ley modificatoria, debe entenderse que esta acción se hizo en relación al numeral 1 del artículo 408 del Código Procesal Civil y no respecto del numeral 2., ello por cuanto el Decreto Legislativo N° 1384, publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de setiembre de 2018, denominado "Decreto Legislativo que reconoce y regula la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones", se emitió tras delegar el Congreso de la República al Poder Ejecutivo, mediante la Ley 30823, la facultad de legislar en materia de prevención y protección de las personas en situación de violencia y vulnerabilidad. En tal sentido, se evidencia que el propósito de la norma fue la protección de las personas en situación de vulnerabilidad, y no así tuvo como materia el eliminar la consulta en el supuesto referido a cuando la decisión final fuese desfavorable a la parte que estuvo representada por curador procesal y la misma no sea apelada.

3.4 Cabe señalar además que, confrontando el texto modificatorio introducido por el Decreto Legislativo N° 1384, respecto del numeral 1 del artículo 408 del Código Procesal Civil, es de advertir que por error la modificación no se vinculó con este inciso, pues este regulaba supuestos aludidos en el texto modificatorio, esto es lo referente a la interdicción y el nombramiento de tutor o curador. También es de atender al hecho de que seguir la literalidad de la modificación efectuada determinaría que los numerales 1 y 2 del artículo 408 del Código adjetivo sean repetitivos. De este modo, es claro que aplicar únicamente un criterio interpretativo literal sobre la modificación efectuada, conduciría a una incongruencia, por lo que esto debe desestimarse, en aplicación de los criterios teleológico y sistemático de interpretación.

3.5 En suma, es posible determinar conforme a lo señalado que, en realidad, la modificación que se efectuó se hizo en relación al numeral 1, y no respecto del numeral 2 del artículo 408 de la norma adjetiva, puesto que éste último se vincula a un supuesto distinto y ajeno a la finalidad del Decreto Legislativo 1384.

3.6 Lo expuesto lleva a confirmar que el Colegiado tiene competencia para resolver la consulta bajo el supuesto de haberse emitido una decisión desfavorable a la parte que estuvo representada por curador procesal, por lo que se emitirá el pronunciamiento correspondiente.

➤ **Sobre la consulta**

3.7 La consulta es un mecanismo legal obligatorio destinado a la revisión de oficio de determinadas resoluciones judiciales, cuya finalidad es la de aprobar o desaprobar el contenido de ellas, en previsión a que pueda haberse incurrido en irregularidades, malas prácticas legales o erróneas interpretaciones jurídicas¹.

¹ Casación N.º 2849-2008-Piura.



3.8 Esta figura procesal tiene por objeto verificar, con relación a la pretensión principal, la existencia o no de errores *in procedendo* (error de actividad) o errores *in iudicando* (error de juicio). Los primeros se relacionan a un defecto en la decisión que la invalida, con prescindencia de su contenido. Se discute su validez considerando que no se ha respetado una norma de procedimiento. Mientras tanto, los errores de juicio, se vinculan a una defectuosa apreciación de la cuestión de hecho o de derecho, o de ambas en la decisión.

➤ **Análisis del caso**

3.9 De la revisión de la demanda se tiene que la demandante Visitación Fidelia Lazo Acuña, interpone demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla Callao, el mismo que viene poseyendo, en forma pacífica, pública y buena fe desde julio de 1999, siendo utilizado como su domicilio familiar habitual, para que se le declare propietaria por prescripción y se ordene la inscripción en los Registros Públicos correspondientes. La demanda la dirige contra la empresa INVERSIONES MAURICIO S.A. en la persona de su representante legal, cuyo domicilio actual desconocen. A través de la sentencia se declaró fundada la demanda, la que es materia de consulta habida cuenta que la parte demandada actuó en el presente proceso representada por un curador procesal.

3.10 Considerando la materia planteada, corresponde tener en cuenta que el artículo 950° del Código Civil, que dispone: "**La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años. Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe**". De otro lado, el artículo 952° del Código Civil, señala: "**Quien adquiere un bien por prescripción puede entablar juicio para que se le declare propietario. La sentencia que accede a la petición es título para la inscripción de la propiedad en el registro respectivo y para cancelar el asiento en favor del antiguo dueño**".

3.11 De la interpretación de los dispositivos citados se tiene que la pretensión de declaración de propiedad por prescripción adquisitiva de dominio o usucapión:

- i. Es un modo de adquisición de la propiedad y constituye un mecanismo de prueba definitiva del derecho de propiedad.
- ii. Tiene como base y fundamento a la posesión, entendida como el poder de hecho voluntario que se ejerce sobre determinado bien.
- iii. Sin embargo, la sola posesión no es suficiente, pues se requieren algunas condiciones adicionales:
 - **REQUISITOS TEMPORALES:** La posesión debe de extenderse por el periodo temporal que establece el Código Civil, en el caso de bienes inmuebles 10 años (usucapión extraordinaria o larga), y si media justo título y buena fe 05 años (usucapión ordinaria o corta).
 - **REQUISITOS DE LA POSESIÓN:** la posesión debe ser en concepto de dueño, pública, pacífica y continua.

3.12 En relación a la prescripción adquisitiva de dominio la **CASACION N° 2229-2008-Lambayeque**, de fecha 23 de octubre de 2018, que motivo el Segundo Pleno



Casatorio Civil, en los fundamentos jurídicos 43° y 44°, se señaló que la adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva de un inmueble se logra mediante la posesión continua, pacífica, y pública como propietario durante diez años (denominada usucapión extraordinaria), en tanto que si media justo título y buena fe dicho lapso de tiempo se reduce a cinco años (denominada usucapión ordinaria); derecho que nace de modo originario, y requiere de los siguientes requisitos para su constitución:

A). **La continuidad de la posesión** es la que se ejerce sin intermitencias, es decir, sin solución de continuidad. Esta se dará cuando se ejerza a través de actos posesorios realizados en la cosa, sin contradictorio alguno, durante todo el tiempo exigido por ley;

B). **La posesión pacífica**, la que se dará cuando el poder de hecho sobre la cosa no se mantenga por la fuerza; por lo que, aún obtenida violentamente, pasa a haber posesión pacífica una vez que cesa la violencia que instauró el nuevo estado de cosas;

C). **La posesión pública**, será aquella, que, en primer lugar, resulte, evidentemente, contraria a toda clandestinidad, lo que implica que sea conocida por todos; y

D). **Como propietario**, puesto que se entiende que el poseedor debe actuar con *animus domini* sobre el bien materia de usucapión, siendo que la posesión en concepto de dueño tiene doble significado, en su sentido estricto, equivale a comportarse el poseedor como propietario de la cosa, bien porque lo es, bien porque tiene la intención de serlo. En sentido amplio, poseedor en concepto de dueño 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. Se precisa en relación a este requisito, que nunca puede adquirirse la propiedad por los poseedores en nombre de otro (como los arrendatarios o depositarios); cualquier reconocimiento expreso o tácito del derecho del dueño interrumpe la prescripción por faltar el título de dueño, dado que los actos meramente tolerados no aprovechan a la posesión.

3.13 Asimismo en la Casación 2153-2014 Huánuco, publicada en El Peruano el 02 de mayo de 2016 se señaló sobre la concurrencia de los citados requisitos: *"SETIMO.- El primero párrafo del artículo 950° del Código Civil, regula la llamada prescripción larga u ordinaria, en que se sustenta la demanda, la cual establece que la propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y publica como propietario durante diez años. Interpretando teleológicamente los alcances de la citada norma, es evidente que la concurrencia de los requisitos de continuidad, pacificidad y publicidad de la posesión que allí se detallan deben configurarse dentro del periodo de tiempo establecido para la prescripción, esto es, dentro de un lapso mínimo de diez años cumplidos los cuales, se genera un derecho expectatio sobre el derecho de propiedad que necesariamente debe ser declarado por autoridad competente y en el presente caso, mediante sentencia firme que declara propietario al beneficiario" (resaltado añadido)*

3.14 En suma, la pretensión de declaración de propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, constituye un modo de adquirir la propiedad, a cuyo mérito el poseedor se convierte en propietario. Las características que debe revestir la posesión para la prescripción son las siguientes: a) a título de dueño, b) continuo y no interrumpido, público y pacífico. Estas características deben presentarse copulativamente para los efectos de estimar la pretensión prescriptoria.

3.15 Por lo expuesto, corresponde verificar si en la tramitación del presente procedimiento, previo a la emisión de la sentencia, se ha observado el derecho fundamental al debido proceso; al respecto, revisado el presente expediente, se tiene que se ha tramitado en forma regular, según su naturaleza, advirtiendo que se ha



respetado los derechos y garantías mínimas, y observado las manifestaciones de dicho derecho fundamental, en sus dos dimensiones: debido proceso sustantivo o sustancial y el debido proceso formal o procesal. En ese sentido, no se advierte la existencia de algún vicio de nulidad absoluta (inconvalidable o insubsanable) en el trámite del presente procedimiento, que incida en el sentido de lo resuelto.

3.16 Con relación a la decisión adoptada por el Juez de primer grado, se advierte una deficiente valoración de los medios probatorios, que habría originado la infracción a las normas legales correspondientes a la materia, específicamente lo regulado en el artículo 950° del Código Civil, en tanto a la demanda no se han alcanzado medios probatorios que demuestren con seguridad que se ha cumplido con el plazo de posesión respectivo y con ello las consiguientes condiciones o características que dicha posesión debía revestir.

3.17 De la revisión del expediente no se encuentra medio probatorio que permita acreditar que, ciertamente, a la fecha de presentación de la demanda, la parte demandante había alcanzado el tiempo de posesión suficiente para que opere la prescripción como modo de adquisición del dominio; concretamente de los medios probatorios precisados no se puede establecer la continuidad de la posesión respectiva. Entre los medios probatorios presentados a la demanda se encuentran los siguientes:

- i. Recibo de agua potable de los meses julio y agosto de 1999 (folios 03 y 04) asimismo recibo de pago de fecha diciembre de 2013 (folio 05); recibo de pago de alumbrado público de octubre y diciembre de 2001 (folios 06 y 07 y recibo de pago de julio 2013 (folio 08).
- ii. Convenio de fraccionamiento de impuesto predial y arbitrios N° 049-2004 (folios 18 a 21) de los periodos 1996 a 2003 y 04 recibos de pago de la primera a la cuarta cuota de fecha 21 de setiembre, 03 de noviembre, 03 de diciembre de 2004 y el último del 14 de enero de 2005 .(folio 12 a 17)
- iii. Constancia posesión N° 016-2006-SGOPC-GDU/MDLP, expedida el 03 de julio de 2006, por la Municipalidad Distrital de la Perla.
- iv. Certificado para trámite de Prescripción Adquisitiva de Dominio N° 017-2006-SGOPC-GDU/MDLP, expedido por la Municipalidad Distrital de la Perla, sin fecha.
- v. Plano Perimétrico, ubicación y memoria descriptiva de inmueble visados por el Municipio y Certificado de búsqueda catastral emitido por los Registros Públicos de fecha 09 de junio de 2006.

3.18 La presente demanda ha sido interpuesta el 13 de enero de 2014, pero se aprecia, de la enumeración detallada, los documentos ofrecidos a la demanda datan de los años 1999, 2001, 2004, 2006 y 2013, de tal modo no es posible, en base a ellos, determinar que la posesión alegada por la demandante en efecto tuvo origen y se mantuvo durante el tiempo requerido para amparar la pretensión.

3.19 Además, que en el Expediente N° 2006-02986 sobre prescripción adquisitiva que interpuso la demandante con fecha 15 de agosto de 2006 se rechazó la demanda como consecuencia que no había acreditado continuidad en el tiempo (folios 193 a 202 obran las respectivas sentencias) y fueron valorados los mismos medios probatorios que se han detallado precedentemente, a excepción



de los recibos de pago de agua potable de diciembre de 2013 (folio 05) y recibo de pago de alumbrado público de julio 2013 (folio 08); incluso a la presente demanda ha adjuntado el mismo Plano Perimétrico, ubicación y memoria descriptiva de inmueble visados por el Municipio en junio de 2006 que adjunto al primer proceso, pese a que la presente demanda- como ya se señaló- la interpone el 13 de enero de 2014, es decir, hay un desfase de más de 07 años.

3.20 En relación al requisito especial previsto en el artículo 505° del Código Procesal Civil, si bien no se establece un periodo de antigüedad, no se debe perder de vista que la Municipalidad visa estos documentos en merito a una inspección ocular, por lo que evidentemente las condiciones que en su momento fueron verificadas en 07 años pueden cambiar sobre todo con relación al hecho de la posesión continua que es un aspecto que no ha sido debidamente verificado en el presente proceso.

3.21 Aunado a lo expuesto, es importante tener en cuenta que el Tribunal Constitucional ha resaltado la importancia de cumplir con este requisito ya que tiene como propósito evitar que vía de prescripción adquisitiva de dominio se solicite la propiedad de inmuebles cuya existencia y/o límites no sea exacta, además que al implicar una constatación in situ del inmueble, garantiza la comprobación de la exactitud de los mismos y de la posesión del inmueble, así lo sostiene en el EXP. N.º 03765-2018-PA/TC- UCAYALI de fecha 23 de febrero de 2021: *"El Tribunal Constitucional juzga que, en la práctica, la norma antes citada **tiene como propósito evitar que se solicite, vía prescripción adquisitiva, la propiedad sobre inmuebles cuya existencia y/o límites no sea exacta**, lo cual, como resulta obvio, es un objetivo constitucionalmente valioso que tiene como fin, o se justifica, en cautelar que la propiedad adquirida por prescripción adquisitiva esté debidamente identificada y delimitada. **Así las cosas, exigir planos visados por la respectiva autoridad municipal no solo otorga formalidad a dichos documentos; al implicar una constatación in situ del inmueble, abona a la comprobación de la exactitud de los mismos. Por lo demás, dado que su cumplimiento requiere ser poseedor del inmueble – presupuesto básico para ser declarado propietario vía prescripción adquisitiva–, con su establecimiento como requisito de admisión de la demanda se evita la judicialización de causas destinadas a ser desvirtuadas, redundando en una mayor eficiencia en la utilización de los recursos en la administración de justicia"*** (fundamento 14) (resaltado añadido).

3.22 En suma, la decisión adoptada por el Juez de primer grado, se sustentó en una deficiente valoración de los medios probatorios, que habría originado la infracción a las normas legales correspondientes a la materia, específicamente lo regulado en el artículo 950° del Código Civil, que regula los requisitos para que opere la prescripción adquisitiva de dominio y requisitos especiales señalados en el artículo 505° del Código Procesal Civil. Ello en tanto, de la revisión del expediente no se encuentra debidamente acreditado que a la fecha de presentación de la demanda, la parte demandante había alcanzado el tiempo de posesión suficiente para que opere la prescripción como modo de adquisición del dominio.



3.23 En consecuencia, concluimos que la sentencia consultada que ha estimado la demanda, no se ha emitido con arreglo a ley y según el mérito de lo actuado; por lo tanto, corresponde desaprobala,

IV DECISION:

Por estos fundamentos, **RESOLVIERON:**

1. **DESAPROBAR** la consulta sobre la sentencia contenida en la resolución N° 25 de fecha 08 de noviembre de 2019, que declara: **FUNDADA** la demanda presentada por **VISITACION FIDELIA LAZO ACUÑA**, sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio. En consecuencia, Declara que la demandante ha adquirido la propiedad por prescripción del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla Callao Provincia Constitucional del Callao, inscrito en la Partida Registral N° 70204982 del Registro de Predios del Callao; consentida o ejecutoriada que sea **CANCÉLESE** los asientos de inscripción que aparecen registrados respecto del bien antes descrito cúrsese los partes correspondientes. **ELEVESE EN CONSULTA** al Superior Jerárquico con la debida nota de atención. Notifíquese conforme a ley.
2. **ORDENAR** al Juez de origen expida nueva resolución con arreglo a ley y según el mérito de lo actuado; observando los principios de economía y celeridad procesal.
3. **SE DISPONE** que por secretaría **SE DEVUELVA** el expediente al juzgado de origen, en su oportunidad y se notifique con arreglo a ley.

CLAVIJO ARRAIZA

MORALES CHUQUILLANQUI

VOTO EN DISCORDIA

La suscrita, al amparo de lo dispuesto por el artículo 139 inciso 2) de la Constitución Política de Estado, emite su voto en discordia a la ponencia elaborada por la Jueza Superior Clavijo Arraiza, expresando los siguientes fundamentos:

I. MATERIA DE GRADO:

Es materia de **consulta** la sentencia contenida en la resolución número veinticinco, de fecha 8 de noviembre de 2019 (f. 347-355), que declaró FUNDADA la demanda sobre prescripción adquisitiva de dominio, en consecuencia, declara que la demandante ha adquirido la propiedad por prescripción del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B Lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla – Callao, inscrito en la Partida N° 70204982 del Registro de Predios del Callao; consentida o ejecutoriada que sea CANCÉLESE los asientos de inscripción que aparecen registrados respecto del bien antes descrito. Cúrsese los partes correspondientes.



II. ANTECEDENTES RELEVANTES:

2.1. Demanda. Mediante escrito ingresado con fecha 13 de enero de 2014 (f. 37-42), subsanado con escrito ingresado con fecha 24 de marzo de 2014 (f. 53-55), Visitación Fidelia Lazo Acuña interpuso demanda de prescripción adquisitiva de dominio contra Inversiones Mauricio S.A., solicitando que se le declare propietaria del inmueble ubicado en el Jirón Libertad Mz. B Lote 23 Urb. el Mirador de Montemar, La Perla – Callao y se ordene la inscripción en los Registros Públicos correspondientes, en tanto que, viene poseyendo el inmueble, en forma pacífica, pública y de buena fe desde julio de 1999, siendo utilizado como su domicilio familiar; con los demás hechos que expone.

Por resolución número dos de fecha 13 de mayo de 2014 (f. 56-57), se admitió a trámite la demanda, corriéndose traslado de la misma a la demandada, a quien se dispuso que se le notificara con un extracto de la demanda mediante edictos.

2.2. Nombramiento de curador procesal. Por resolución número siete de fecha 12 de marzo de 2015 (f. 112), se nombró curador procesal de la demandada Inversiones Mauricio S.A., al letrado Luis Aquino Ladera; quien aceptó el cargo y se apersonó al presente proceso con el escrito ingresado con fecha 5 de junio de 2015 (f. 119-120).

2.3. Excepción y contestación. Mediante escrito ingresado con fecha 3 de diciembre de 2015 (f. 203-206), el curador procesal deduce la excepción de cosa juzgada, con los argumentos allí señalados. Asimismo, mediante el escrito ingresado con fecha 11 de diciembre de 2015 (f. 211-216), contestó la demanda, solicitando que la misma sea declarada infundada en todos sus extremos, por los argumentos allí señalados.

Por resolución número diez de fecha 29 de enero de 2016 (f. 219-220), se resuelve: **i)** tener por contestada la demanda; **ii)** correr traslado a la demandante de la excepción de cosa juzgada; y, **iii)** formar el cuaderno de excepciones correspondiente.

2.4. Trámite de la excepción de cosa juzgada. Por resolución número dos-CE de fecha 11 de enero de 2017 (f. 92-93 del CE), se declaró infundada la excepción de cosa juzgada y saneado el proceso, la cual fue objeto de apelación por el curador procesal de la parte demandada (f. 96-98 del CE), siendo concedido el recurso por resolución número tres de fecha 12 de abril de 2017 (f. 99 del CE), sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida, a fin de que sea resuelta conjuntamente con la sentencia.

2.5. Audiencia de Pruebas. La audiencia de pruebas se realizó con fecha 25 de abril de 2019 (acta, f. 331-335), con presencia de la demandante, el curador procesal y los testigos, a efectos de proceder con la actuación de los medios probatorios y, por ende, recibir las declaraciones de los testigos ofrecidos por la demandante.



2.6. Sentencia. Por resolución número veinticinco de fecha 8 de noviembre de 2022 (f. 347-355), se declaró fundada la demanda sobre prescripción adquisitiva de dominio; en consecuencia, se declaró a la demandante como propietaria del inmueble ubicado en Jirón Libertad Mz. B Lote 23 Urbanización el Mirador de Montemar, Distrito de la Perla – Callao, inscrito en la Partida N° 70204982 del Registro de Predios del Callao; disponiéndose la elevación de los actuados en consulta al superior jerárquico.

2.7. Elevación. Los actuados han sido elevados en consulta a esta Sala Superior, al no haberse apelado la sentencia, conforme a lo ordenado mediante resolución número veintiocho de fecha 16 de mayo de 2022 (f. 376).

III. FUNDAMENTOS:

3.1. La doctrina señala que los recursos y la consulta buscan un mismo resultado, cual es la revisión de la decisión judicial por el superior para saber si el derecho ha sido debidamente interpretado y la ley justamente aplicada; no obstante, a diferencia de los recursos, la consulta no es un derecho ni una acción de libre arbitrio o disposición de las partes, sino que es un imperativo del legislador con carácter obligatorio que ordena al Juez, sin petición alguna, que ciertas resoluciones sean revisadas por el superior².

Con lo expuesto, no puede sino entenderse que la consulta implica la elevación de los actuados al órgano superior en grado para reexaminar la decisión judicial, sólo en los casos expresamente ordenados por ley.

3.2. Ahora bien, analizando el caso en concreto, podemos apreciar que el juzgado de primera instancia ha elevado los actuados en consulta, sin haber precisado al amparo de que dispositivo normativo correspondería la misma; no obstante, de acuerdo con los hechos expuestos en los antecedentes, no puede sino entenderse que la consulta habría sido ordenada bajo el argumento que la parte perdedora estuvo representada por curador procesal, supuesto que anteriormente se encontraba previsto como causal de procedencia de la consulta, de conformidad con lo previsto en el artículo 408, inciso 2, del Código Procesal Civil, sin embargo, con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1384, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 4 de setiembre de 2018, se modificó dicha disposición normativa, suprimiéndose la procedencia de la consulta en el supuesto antes mencionado.

3.3. De esta manera, atendiendo a lo dispuesto por la Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil, resulta evidente que las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite, a excepción de las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado; supuestos de excepción en los cuales no se encuentra la institución de la “consulta”. Asimismo, tampoco es razonable entender que la consulta es un medio impugnatorio interpuesto como supuesto de excepción

² LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I. Gaceta Jurídica S.A., 2da Edición Actualizada y Aumentada. Lima, 2009. P. 847.



de la mencionada Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil, por consiguiente, se concluye que la modificatoria realizada por el Decreto Legislativo N° 1384 resulta de aplicación inmediata al trámite del presente proceso de naturaleza civil.

3.4. En todo caso, cabe destacar que la sentencia elevada en consulta fue emitida con fecha 8 de noviembre de 2019 (f. 347-355), es decir, cuando ya se encontraba vigente el mencionado Decreto Legislativo N° 1384, el cual reiteramos suprimió la procedencia de la consulta cuando la parte perdedora se encontraba representada por un curador procesal; por consiguiente, consideramos que la disposición de elevar los actuados en consulta –en este caso– carece de respaldo normativo.

3.5. A mayor abundamiento, es preciso señalar que en el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil realizado los días 14 y 15 de noviembre de 2019, se acordó por mayoría: *"No es procedente la consulta, por cuanto el actual artículo 408° del Código Procesal Civil, modificado por el Decreto Legislativo N° 1384, no regula dentro de los supuestos de procedencia, la decisión final recaída en un proceso, adversa a una de las partes que estuvo representada por un curador procesal y no es apelada"*.

La conclusión arribada en el citado Pleno Jurisdiccional es concordante con lo resuelto por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que en la Consulta N° 2271-2019-Callao de fecha 13 de setiembre de 2019 (Exequátur), también ha resuelto aplicar las reglas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1384, justamente en aplicación de la Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil, concluyendo que no correspondía emitir pronunciamiento de fondo, atendiendo a la modificatoria del artículo 408 inciso 2) del Código Procesal Civil.

3.6. Por lo tanto, es evidente que la Sala Superior no tiene facultades para conocer del presente proceso en vía de consulta, por lo que, a efectos de salvaguardar el derecho al debido proceso, corresponde entonces declarar la nulidad de la alzada y de todo lo actuado en esta instancia y, renovando el acto procesal viciado, disponer la devolución de los actuados al juzgado de primera instancia, para que, en el cumplimiento de sus funciones, expida la resolución que corresponda con arreglo a Ley y al mérito de lo actuado, con estricta observancia del principio de celeridad procesal.

3.7. Finalmente, sobre el recurso de apelación interpuesto contra la resolución número dos-CE de fecha 11 de enero de 2017, emitida en el cuaderno de excepciones que obra como acompañado del principal (Incidente 26), corresponderá al juzgado de primera instancia emitir el pronunciamiento que corresponda, en el marco de lo establecido en el último párrafo del artículo 369 del Código Procesal Civil.

IV. DECISION:

Por cuyos fundamentos, mi **VOTO** es porque: **SE DECLARE: NULA** la alzada y **NULO TODO LO ACTUADO** en esta instancia, y **renovando el acto procesal viciado, SE DISPONGA** la



devolución de los actuados al juzgado de primera instancia, para que, en cumplimiento de sus funciones, emita la resolución que corresponda conforme a Ley, con estricta observancia del principio de celeridad procesal.

En los seguidos por **VISITACIÓN FIDELIA LAZO ACUÑA** contra **INVERSIONES MAURICIO S.A.** sobre **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO**. Notifíquese y devuélvase en su oportunidad.

M. ILDEFONSO VARGAS
JUEZA SUPERIOR