

SUMILLA.- No procede amparar la pretensión del demandante de exigir el pago del valor comercial por construcción en terreno ajeno al demandado, si no se ha establecido en autos, que el accionante sea propietario exclusivo del predio en controversia, al encontrarse en trámite un procedimiento de Prescripción Adquisitiva de Dominio.

Lima, trece de noviembre
de dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: en discordia; vista la presente causa en la fecha, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia; y asimismo, **habiéndose dejado oportunamente** en Relatoría de esta Sala Suprema los votos emitidos por los Señores Jueces Supremos **MENDOZA RAMÍREZ, MIRANDA MOLINA, CALDERÓN PUERTAS, YAYA ZUMAETA, DE LA BARRA BARRERA y CÉSPEDES CABALA¹**; **los mismos que no suscriben la presente**, de conformidad con los artículos 141, 142, 148 y 149 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dejándose constancia de los mismos para los fines pertinentes de acuerdo a ley.-----

I. ASUNTO: -----
Se trata del recurso de casación, interpuesto por la empresa **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A.** a fojas novecientos cuarenta y cuatro, contra la sentencia de vista, de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que revoca el extremo de la sentencia apelada de fojas setecientos treinta y dos, de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil doce, que declara fundada la pretensión subordinada sobre accesión de lo edificado; y reformándola, declara improcedente la misma, con lo demás que contiene.-----

¹ Obrantes a folios 160-175 y 196 del cuaderno de casación.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN: -----

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciséis, declaró procedente el recurso de casación por las causales denunciadas de: **Infracción normativa material de los artículos 2013 y 2022 del Código Civil; y en forma excepcional por la causal de infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú.** -----

III. ANTECEDENTES: -----

Previamente a la absolución de las denuncias formuladas por la empresa demandante, conviene hacer las siguientes precisiones respecto de lo acontecido en el proceso: -----

- i. Mediante escrito de demanda obrante a fojas treinta y tres, la empresa Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A, solicita como *pretensión principal* la accesión de propiedad por edificación de mala fe, a fin de que se ordene la demolición de las construcciones levantadas en un área de noventa metros cuadrados (90 m²) que forma parte del Lote Industrial número A-1 inscrito en la Ficha número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, a cuenta de los demandados Luis Gabriel Gerónimo Beltrán y Alejandrina Pardo Arenasa, solicitando accesoriamente el pago de una indemnización de veinte mil soles (S/20,000.00) por concepto de daños y perjuicios; y, en forma *subordinada*, que en el caso de no ser amparada la pretensión principal se declare a la demandante propietaria por accesión de la edificación existente sobre el terreno de su propiedad, pagando el valor de la misma, cuyo monto será el promedio entre el costo de la obra y el valor actual de la misma y que deberá ser fijado en ejecución de sentencia. Fundamenta su demanda señalando que: i) Es legítima propietaria del lote de uso industrial liviano A-1 de un área de quince mil ciento sesenta y cuatro punto cincuenta metros cuadrados (15,164.50 m²), ubicados a la altura del kilómetro cinco punto cinco (5.5) de la Avenida Néstor Gambetta (costado del Terminal Pesquero del Callao),

inscrito en la Ficha número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, el mismo que fue adquirido por aporte social de uno de los socios según Escritura Pública de Constitución y Aporte Social, de fecha quince de julio de mil novecientos noventa y siete, inscrita en el Asiento 4-C de la Ficha número 38390; y, **ii)** Dentro de la referida área se ubica el terreno *sub litis* de noventa metros cuadrados (90 m²), siendo ocupada por la parte demandada en forma indebida, pues la detenta sin ser propietaria y sin mediar relación contractual con el recurrente en su calidad de legítimo propietario.-----

- ii.** Por resolución de fojas cuarenta y dos, se admite a trámite la demanda, corriéndose traslado de la misma a los demandados, quienes proceden a contestar mediante escrito de fojas ciento trece, alegando que el área de cinco mil doscientos diecisiete punto cincuenta metros cuadrados (5,217.50 m²) no es propiedad de la empresa demandante, al haber sido adjudicado a favor de Fredy Azato Fukuhara y Beatriz Azato Fukuhara mediante Resolución Directoral Número 610/87-DR-VI-L, de fecha doce de noviembre de mil novecientos ochenta y siete, y confirmada por Resolución Directoral número 299-88-DGRA/AR, de fecha uno de junio de mil novecientos ochenta y ocho, quienes a su vez transfirieron la propiedad del bien a favor de Inmobiliaria Cuprovisa en fecha veintiuno de setiembre de mil novecientos ochenta y nueve, empresa que les vendió noventa metros cuadrados (90 m²), ubicados en la Manzana "P", Lote 16 de la Urbanización Santa Beatriz, con fecha diecisiete de julio de mil novecientos ochenta y nueve, encontrándose en posesión del bien durante once años y nueve meses, superando con exceso el plazo fijado en el artículo 950 del Código Civil, por lo que la construcción edificada sobre dicho terreno es de buena fe.-----
- iii.** Por sentencia de primera instancia, corriente a fojas setecientos treinta y dos, el Juez del Primer Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, declaró infundada la pretensión principal sobre accesión de propiedad por edificación de mala fe en terreno ajeno, así como la pretensión accesoria de indemnización; fundada en parte la pretensión

subordinada, declarando a la empresa demandante propietaria por accesión de la edificación existente sobre el terreno de noventa metros cuadrados (90 m²), el cual forma parte del Lote mayor Industrial A-1, inscrito en la Ficha Número 38390, debiendo pagar el valor de la misma cuyo monto se fijará en ejecución de sentencia previa pericia judicial que deberán realizar dos peritos ingenieros civiles; e infundada la tacha y oposición, El *A quo sustenta* su fallo en lo siguiente: **i)** Sobre la *pretensión principal*, sostiene que en el presente caso se ha demostrado la propiedad del terreno por parte del demandante, y la buena fe de los demandados al efectuar la edificación de la construcción, por ende, dicha pretensión principal no puede ser amparada al no haberse acreditado la actuación de mala fe de la demandada en la posesión del terreno y en la edificación de la construcción sobre el mismo; y, **ii)** Sobre la *pretensión subordinada*, sostiene que al haber quedado acreditada la propiedad del terreno a favor de la parte demandante y habiéndose demostrado la buena fe de los demandados al edificar en terreno ajeno, debe ampararse la pretensión subordinada, esto es, permitir al demandante escoger entre hacer suyo lo edificado, pagando su valor u obligar a los demandados al pago del valor del terreno; ante las opciones planteadas por la norma en comento, el demandante ha planteado hacer suya la construcción pagando el valor de lo edificado, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra que se fijará en ejecución de sentencia.-----

- iv.** Apelada la precitada resolución, la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, por sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, revoca la sentencia de primera instancia en el extremo apelado que declara fundada la pretensión subordinada; y reformándola declara improcedente dicha pretensión, tras concluir que: **i)** En el caso de autos ambas partes ostentan tener derecho de propiedad sobre el inmueble *sub litis*, pues la actora señala tener derecho de propiedad inscrito mientras que la demandada alega haberlo adquirido en mérito a un contrato de compraventa, incluso se ha puesto a conocimiento el procedimiento seguido

ante la Municipalidad Provincial del Callao sobre la Prescripción Adquisitiva de Dominio, que ha concluido con una resolución que ha sido declarada nula por falta de motivación; **ii)** En consecuencia, la calidad de propietario del bien *sub litis* no es clara ni exclusiva a favor del accionante sino por el contrario se encuentra en discusión; por lo que emitir pronunciamiento en el presente proceso importa validar la calidad de propietario que alegan ostentar las partes, siendo que el objeto del proceso no es dirimir el Mejor Derecho de Propiedad sino única y exclusivamente declarar si procede o no la accesión objeto del petitorio, para lo cual el derecho de propiedad de quien demanda accesión debe encontrarse fuera de toda discusión; en esta línea de ideas emitir pronunciamiento que signifique implícitamente otorgar un Mejor Derecho de Propiedad a una de las partes constituiría un pronunciamiento *extra petita* al no haber sido incluido dentro del petitorio; **iii)** En tal sentido, el hecho que la Resolución Gerencial que declara la propiedad por prescripción adquisitiva sobre el bien *sub litis* haya sido anulada tanto de oficio por la Municipalidad Provincial como por Proceso Contencioso Administrativo, retro trayendo sus efectos al estado del procedimiento en el que se cometió el vicio, no afecta el derecho del poseedor que solicita se declare su derecho de propietario por Prescripción Adquisitiva de Dominio mediante una sentencia meramente declarativa; y, **iv)** Concluye que previo al proceso de accesión el demandante debe obtener un pronunciamiento judicial definitivo con respecto al Mejor Derecho de Propiedad y al Procedimiento Administrativo sobre Prescripción Adquisitiva, siendo que mientras no obtenga uno de los pronunciamientos mencionados el actor carece de interés para obrar en el presente proceso, de conformidad a lo previsto en el artículo 427 inciso 2 del Código Procesal Civil, concordante con el último párrafo del artículo 121 del mismo cuerpo legal, deviniendo la demanda en improcedente. -----

IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: -----

PRIMERO.- Que, el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, establece como principio y derecho de la Función Jurisdiccional, la Observancia del Debido Proceso y la Tutela Jurisdiccional Efectiva. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que: *“3. El artículo 139, inciso 3, de la Constitución Política del Perú, establece como derecho de todo justiciable y principio de la función jurisdiccional la observancia del Debido Proceso. Dicho atributo, a tenor de lo que establece nuestra jurisprudencia, admite dos dimensiones; una formal o procedimental y otra de carácter sustantivo o material. Mientras que en la primera de las señaladas está concebido como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela o desarrollo de todo tipo de procedimiento (sea este judicial, administrativo, corporativo, particular o de cualquier otra índole), en la segunda de sus dimensiones exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad, determinado con sujeción a su respeto por los derechos y valores constitucionales. 4. El Debido Proceso dentro de la perspectiva formal, cuya afectación se invoca en el presente caso, comprende un repertorio de derechos que forman parte de su contenido esencial, entre ellos, el Derecho al Juez Natural, el Derecho al Procedimiento preestablecido, el Derecho de Defensa, el Derecho a la Pluralidad de Instancias, el Derecho a la Motivación de las Resoluciones, el Derecho a los medios de prueba, el Derecho a un Proceso sin dilaciones indebidas, etc. La sola inobservancia de cualquiera de estas reglas, como de otras que forman parte del citado contenido, convierte el proceso en irregular legitimando con ello el control constitucional”².* -----

SEGUNDO.- Que, respecto a la propiedad, el artículo 70 de la Constitución Política del Perú, establece que: *El Derecho de Propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente por*

² Expediente N° 04509-2011-PA/TC.

*causa de seguridad nacional o necesidad pública. Por su parte el Código Civil en su artículo 923 define que la propiedad es: El poder jurídico que permite usar, disfrutar y reivindicar un bien. Al respecto, el Tribunal Constitucional señala que: “2. El Derecho de Propiedad es un derecho fundamental que guarda una estrecha relación con la libertad personal, pues a través de él se expresa la libertad económica que tiene toda persona en el Estado Social y Democrático de Derecho. El Derecho de Propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y el desarrollo de un sistema económico-social. De ahí que en el artículo 70 de la Constitución Política del Perú, se reconozca que el “Derecho de Propiedad es inviolable” y que el “Estado lo garantiza”. 3. Por ello, el Derecho de Propiedad faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando, a través de su uso, se realice la función social que le es propia. De ahí que el artículo 70 de la Constitución Política del Perú, precise que el Derecho de Propiedad se “ejerce en armonía con el bien común”. Y no solo esto; además, incluye el derecho de defender la propiedad contra todo acto que tenga efectos de privación en la integridad de los bienes protegidos. 4. En este orden de ideas, como ya este Tribunal lo ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente número 05614-2007-PA/TC, el Derecho de Propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser: **a)** un derecho pleno, en el sentido de que le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; y, **b)** un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política del Perú. 5. En consecuencia, el goce y ejercicio del Derecho de Propiedad solo puede verse restringido en los siguientes supuestos: **a)** estar establecidas por ley; **b)** ser necesarias; **c)** ser proporcionales, y **d)** hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En conclusión, el Derecho de Propiedad*

solamente puede ser materia de restricciones por las causas y finalidades señaladas en la propia Constitución”³-----

TERCERO.- Que, en esa misma línea de argumentación el artículo 938 del Código Civil define que el propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él. Al respecto, Gonzales Barrón señala que: *“El artículo 938 Código Civil define a esta figura como un modo adquisitivo de la propiedad, consistente en la atribución al propietario de un bien, de todo aquello que se le une o adhiere materialmente a este. Por tanto, el presupuesto de la accesión es la existencia de dos bienes, uno de los cuales tendrá el carácter de “principal”, y el otro de “accesorio”, siendo este último el que se adhiere en el primero”⁴. -----*

CUARTO.- Que, en el caso de autos, tenemos que ambas partes alegan ostentar un Derecho de Propiedad sobre el inmueble *sub litis*; así la parte actora alega tener su derecho inscrito, por su parte, la emplazada alega haber adquirido el bien en mérito a una compraventa, es más, ha puesto a conocimiento del órgano jurisdiccional, el procedimiento que sigue ante la Municipalidad Provincial del Callao, sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio, la cual ha concluido con una resolución que ha sido declarada nula por falta de motivación. -----

QUINTO.- Queda claro entonces, que la calidad de propietario del accionante, no es clara, ni exclusiva, sino por el contrario, se encuentra en discusión al haberlo adquirido –a decir de la demandada– mediante documento de compraventa, además que han estado siguiendo ante la Municipalidad Provincial del Callao un proceso a fin de ser declarados como propietarios por Prescripción Adquisitiva de Dominio a los pobladores del Asentamiento Humano Santa Beatriz, resolución que al haber sido declarada, por motivación, determina que el procedimiento administrativo continúe en trámite. -----

SEXTO.- Que, siendo así, resulta jurídicamente imposible amparar la presente demanda y exigir el pago del valor comercial por construcción en terreno ajeno

³ Expediente N° 03258-2010-PA/TC.

⁴ GONZALES BARRÓN, Gunther. Curso de Derechos Reales, Jurista Editores, Lima, Setiembre 2003, Pág. 488.

al demandado, si no se ha establecido en autos, que el accionante sea propietario exclusivo del predio en controversia, al encontrarse en trámite un procedimiento de Prescripción Adquisitiva de Dominio. -----

Por los fundamentos expuestos, y conforme a lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil; declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A.** a fojas novecientos cuarenta y cuatro; **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A. contra Luis Gabriel Gerónimo Beltrán y otra, sobre Accesoión y otros; y *los devolvieron.-*

S.S.

CALDERÓN PUERTAS

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

DE LA BARRA BARRERA

CÉSPEDES CABALA

**EL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO ORDÓÑEZ ALCÁNTARA, ES
COMO SIGUE:=====**

Que, concerniéndome dirimir la discordia que se ha producido en la presente causa respecto a la sentencia de vista que revocó la sentencia apelada; y reformándola, declaró improcedente la pretensión subordinada para que se declare a la empresa demandante propietaria de la edificación realizada sobre el bien *sub litis*. Por los mismos fundamentos allí expuestos, pero agregando

que la demanda deviene en improcedente también por la falta de conexión lógica entre los hechos y el petitorio; pues de los hechos acaecidos en el presente caso, se ha advertido que ambas partes (demandante y demandada) contarían con título de propiedad; sin embargo, la empresa demandante incoa la pretensión de Accesión, por edificación de mala fe como principal, y subordinadamente por edificación de buena fe, que en ambos casos, presupone la construcción sin título de propiedad; cuando lo adecuado era, primero pretender la determinación del mejor derecho de propiedad, y efectuada dicha dilucidación, de ser favorable, exigir la accesión. Y, asimismo, debemos precisar también, que en ninguna de las pretensiones, tanto principal como subordinada, formuladas por la empresa accionante, la pretensión de Desalojo podría ser considerada como accesoria a estas; pues su viabilidad está sujeta tanto al cumplimiento de los presupuestos regulados por el Código Civil, Código Procesal Civil, como a las directrices establecidas de forma vinculante en el IV Pleno Casatorio Civil, recaído en la Casación número 2195-2011/Ucayali; por tanto, el desalojo debió ser planteado como una pretensión autónoma.-----

Efectuadas dichas precisiones adicionales, **ME ADHIERO** al voto de los Señores Jueces Supremos **CALDERÓN PUERTAS, DE LA BARRA BARRERA y CÉSPEDES CABALA**, obrante de fojas 168-175 y 196 del cuaderno formado en esta Sede Suprema; por los mismos fundamentos expuestos, **MI VOTO** es porque se declare: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A.** a fojas novecientos cuarenta y cuatro; en consecuencia, **NO SE CASE** la sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao; **SE DISPONGA** la publicación de la presente en el Diario Oficial “El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Almacenera Aero Marítima Peruana

Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A. contra Luis Gabriel Jerónimo Beltrán y otra, sobre *Accesión y otros; y se devuelvan.-*

S.

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

EL VOTO DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA CÉSPEDES CABALA, ES COMO SIGUE:=====

Que, **ADHIRIÉNDOME** al voto de los Señores Jueces Supremos **CALDERÓN PUERTAS y DE LA BARRA BARRERA** (obrante de folios 168 a 175 del presente cuadernillo) por los mismos fundamentos expuestos; **MI VOTO** es porque se declare: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – AEROMARPE S.A.** a fojas novecientos cuarenta y cuatro; **NO SE CASE** la sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao; **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – AEROMARPE S.A. contra Luis Gabriel Gerónimo Beltrán y otra, sobre *Accesión y otros; y se devuelvan.-*

S.

CÉSPEDES CABALA

EL VOTO EN MINORÍA DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS MENDOZA RAMÍREZ, MIRANDA MOLINA Y YAYA ZUMAETA, ES COMO SIGUE:=====

1. MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN: -----
Se trata del recurso de casación interpuesto por la empresa **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – AEROMARPE S.A.** a fojas

novecientos cuarenta y cuatro, contra la sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, que revoca el extremo de la sentencia apelada de fojas setecientos treinta y dos, de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil doce, que declara fundada la pretensión subordinada sobre accesión de lo edificado; y reformándola declara improcedente la misma, con lo demás que contiene. -----

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN: -----

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciséis, declaró procedente el recurso de casación por las causales denunciadas de **infracción normativa material de los artículos 2013 y 2022 del Código Civil; y en forma excepcional por la causal de infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** -----

3. ANTECEDENTES: -----

Previamente a la absolución de las denuncias formuladas por la empresa demandante, conviene hacer las siguientes precisiones respecto de lo acontecido en el proceso: -----

- Mediante escrito de **demanda** obrante a fojas treinta y tres, la empresa Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – AEROMARPE S.A., solicita como *pretensión principal* la accesión de propiedad por edificación de mala fe, a fin de que se ordene la demolición de las construcciones levantadas en un área de noventa metros cuadrados (90 m²) que forma parte del Lote Industrial número A-1, inscrito en la Ficha número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, a cuenta de los demandados Luis Gabriel Gerónimo Beltrán y Alejandrina Pardo Arenasa, solicitando accesoriamente el pago de una indemnización de veinte mil soles (S/20,000.00) por concepto de daños y perjuicios; y, en forma *subordinada*, que en el caso de no ser amparada la pretensión principal se declare a la demandante propietaria por accesión de la edificación existente sobre el terreno de su propiedad, pagando el valor

de la misma, cuyo monto será el promedio entre el costo de la obra y el valor actual de la misma y que deberá ser fijado en ejecución de sentencia. Fundamenta su demanda señalando que: **I)** Es legítima propietaria del lote de uso industrial liviano A-1 de un área de quince mil ciento sesenta y cuatro punto cincuenta metros cuadrados (15,164.50 m²), ubicados a la altura del kilómetro 5.5 de la avenida Néstor Gambetta (costado del Terminal Pesquero del Callao) inscrito en la Ficha número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, el mismo que fue adquirido por aporte social de uno de los socios según Escritura Pública de Constitución y Aporte Social de fecha quince de julio de mil novecientos noventa y siete, inscrita en el Asiento 4-C de la Ficha número 38390; y, **II)** Dentro de la referida área se ubica el terreno *sub litis* de noventa metros cuadrados (90 m²), siendo ocupada por la parte demandada en forma indebida, pues la detenta sin ser propietaria y sin mediar relación contractual con el recurrente en su calidad de legítimo propietario. -----

- Por resolución de fojas cuarenta y dos, se admite a trámite la demanda, corriéndose traslado de la misma a los demandados, quienes proceden a **contestar** mediante escrito de fojas ciento trece, alegando que el área de cinco mil doscientos diecisiete punto cincuenta metros cuadrados (5,217.50 m²) no es propiedad de la empresa demandante, al haber sido adjudicado a favor de Fredy Azato Fukuhara y Beatriz Azato Fukuhara mediante Resolución Directoral número 610/87-DR-VI-L de fecha doce de noviembre de mil novecientos ochenta y siete y confirmada por Resolución Directoral número 299-88-DGRA/AR de fecha uno de junio de mil novecientos ochenta y ocho, quienes a su vez transfirieron la propiedad del bien a favor de Inmobiliaria Cuprovisa en fecha veintiuno de setiembre de mil novecientos ochenta y nueve, empresa que les vendió noventa metros cuadrados (90 m²) ubicados en la Manzana "P", Lote 16 de la Urbanización Santa Beatriz con fecha diecisiete de julio de mil novecientos ochenta y nueve, encontrándose en posesión del bien

durante once años y nueve meses, superando con exceso el plazo fijado en el artículo 950 del Código Civil; por lo que la construcción edificada sobre dicho terreno es de buena fe.-----

- Por **sentencia de primera instancia** corriente a fojas setecientos treinta y dos, el Juez del Primer Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, declaró infundada la pretensión principal sobre Acceso de propiedad por edificación de mala fe en terreno ajeno, así como la pretensión accesorio de Indemnización; fundada en parte la pretensión subordinada, declarando a la empresa demandante propietaria por acceso de la edificación existente sobre el terreno de noventa metros cuadrados (90 m²) el cual forma parte del Lote mayor Industrial A-1 inscrito en la Ficha número 38390, debiendo pagar el valor de la misma cuyo monto se fijará en ejecución de sentencia previa pericia judicial que deberán realizar dos peritos ingenieros civiles; e, infundada la tacha y oposición. El *A quo* sustenta su fallo en lo siguiente: **I) Sobre la pretensión principal**, sostiene que en el presente caso se ha demostrado la propiedad del terreno por parte del demandante, y la buena fe de los demandados al efectuar la edificación de la construcción, por ende, dicha pretensión principal no puede ser amparada al no haberse acreditado la actuación de mala fe de la demandada en la posesión del terreno y en la edificación de la construcción sobre el mismo; y, **II) Sobre la pretensión subordinada**, sostiene que al haber quedado acreditada la propiedad del terreno a favor de la parte demandante y habiéndose demostrado la buena fe de los demandados al edificar en terreno ajeno, debe ampararse la pretensión subordinada, esto es, permitir al demandante escoger entre hacer suyo lo edificado, pagando su valor u obligar a los demandados al pago del valor del terreno; ante las opciones planteadas por la norma en comento, el demandante ha planteado hacer suya la construcción pagando el valor de la misma, debiendo este cumplir con la obligación de pagar el valor de lo edificado, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra que se fijará en ejecución de sentencia.-----

- Apelada la precitada resolución, la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao, por **sentencia de vista** de fojas ochocientos noventa y uno, revoca la sentencia de primera instancia en el extremo apelado que declara fundada la pretensión subordinada; y reformándola declara improcedente dicha pretensión, tras concluir que: **I)** En el caso de autos ambas partes ostentan tener derecho de propiedad sobre el inmueble *sub litis*, pues la actora señala tener derecho de propiedad inscrito mientras que la demandada alega haberlo adquirido en mérito a un contrato de compraventa, incluso se ha puesto a conocimiento el procedimiento seguido ante la Municipalidad Provincial del Callao sobre Prescripción Adquisitiva de Dominio, que ha concluido con una resolución que ha sido declarada nula por falta de motivación; **II)** En consecuencia, la calidad de propietario del bien *sub litis* no es clara ni exclusiva a favor del accionante sino por el contrario se encuentra en discusión; por lo que emitir pronunciamiento en el presente proceso importa validar la calidad de propietario que alegan ostentar las partes, siendo que el objeto del proceso no es dirimir el mejor derecho de propiedad sino única y exclusivamente declarar si procede o no la accesión objeto del petitorio, para lo cual el derecho de propiedad de quien demanda accesión debe encontrarse fuera de toda discusión; en esta línea de ideas emitir pronunciamiento que signifique implícitamente otorgar un mejor derecho de propiedad a una de las partes constituiría un pronunciamiento *extra petita* al no haber sido incluido dentro del petitorio; **III)** En tal sentido el hecho que la Resolución Gerencial que declara la propiedad por prescripción adquisitiva sobre el bien *sub litis* haya sido anulada tanto de oficio por la Municipalidad Provincial como por Proceso Contencioso Administrativo, retro trayendo sus efectos al estado del procedimiento en el que se cometió el vicio, no afecta el derecho del poseedor que solicita se declare su derecho de propietario por Prescripción Adquisitiva de Dominio mediante una sentencia meramente declarativa; y, **IV)** Concluye que previo al proceso de accesión el demandante debe obtener un

pronunciamiento judicial definitivo con respecto al mejor derecho de propiedad y al procedimiento administrativo sobre Prescripción Adquisitiva, siendo que mientras no obtenga uno de los pronunciamientos mencionados el actor carece de interés para obrar en el presente proceso, de conformidad a lo previsto por el artículo 427 inciso 2 del Código Procesal Civil, concordante con el último párrafo del artículo 121 del mismo cuerpo legal, deviniendo la demanda en improcedente.-----

4. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA: -----

PRIMERO.- Según lo establecido por el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29364, el recurso extraordinario de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, por ende este Tribunal Supremo sin constituirse en una tercera instancia adicional en el proceso debe cumplir su deber pronunciándose acerca de los fundamentos del recurso por la causal declarada procedente. En este sentido la competencia de la Corte de Casación, en general, al enmarcarse en los extremos del recurso “no puede realizar averiguaciones de hecho ni alterar el relato fáctico resultante de las sentencias de mérito. No tiene competencia para modificar las cuestiones de hecho, porque no aprecia prueba, no puede pronunciarse sobre aspectos de la resolución superior que no han sido reclamados ni aplicar el derecho de oficio”⁵. -----

SEGUNDO.- Que, en el caso de autos, al haberse declarado procedentes las denuncias sustentadas en vicios *in procedendo* como vicios *in iudicando*, corresponde efectuar en primer término el análisis de la causal procesal, toda vez que de resultar fundada esta, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de la causal material. -----

⁵ SÁNCHEZ PALACIOS PAIVA, Manuel. *El Recurso de Casación Civil*, Ediciones Legales, Editorial San Marcos, pág. 61.

TERCERO.- Que, el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, consagra el Derecho al Debido Proceso y a la Tutela Jurisdiccional Efectiva en su doble dimensión: como una garantía al justiciable ante su pedido de tutela y como un deber del órgano jurisdiccional de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la *Tutela Jurisdiccional Efectiva*, supone tanto el Derecho de Acceso a los órganos de justicia (Derecho de Acción), como la eficacia de lo decidido en la sentencia (Derecho a la Ejecución de las Resoluciones Judiciales), el *Debido Proceso*, significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, bajo sus dos expresiones: la de *carácter formal* o procedimental y otra de carácter *sustantivo* o material. La primera está concebida como un derecho continente que abarca diversas garantías y reglas que garantizan un estándar de participación justa o debida durante la secuela de todo tipo de procedimiento (sea este judicial, administrativo, corporativo, particular o de cualquier otra índole). En tanto que la segunda exige que los pronunciamientos o resoluciones con los que se pone término a todo tipo de proceso respondan a un referente mínimo de justicia o razonabilidad, determinado con sujeción a su respeto por los derechos y valores constitucionales. -----

CUARTO.- Que, en el caso que nos ocupa lo que pretende la parte demandante como pretensión principal es que se declare la accesión de la edificación de mala fe en terreno ajeno y como pretensión subordinada el pago del valor comercial actualizado del terreno el cual deberá fijarse en ejecución de sentencia previa pericia. -----

QUINTO.- Que, acorde a lo regulado por el artículo 938 del Código Civil, por la accesión el propietario de un bien adquiere lo que se une o adhiere materialmente a él en tal sentido estando a la pretensión demandada como principal debe precisarse que para que el solicitante ejerza la facultad de adquirir la propiedad de la edificación acorde a lo prescrito por el artículo 943 del Código Civil, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: **a)** Que se acredite la propiedad del terreno en el que se efectuó la edificación; y, **b)** Que la persona que edificó sobre terreno ajeno haya obrado de buena fe; y

en relación a la pretensión subordinada para que el solicitante ejerza la facultad de solicitar el pago del valor del terreno de conformidad a lo previsto por el artículo 941 del acotado Código, se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: **a)** Que se acredite la propiedad del terreno en el que se efectuó la edificación; y, **b)** Que la persona que edificó sobre terreno ajeno haya obrado de buena fe. -----

SEXTO.- Que, la Sala Superior sustenta su fallo inhibitorio señalando que la calidad de propietario del bien *sub litis* no resulta clara ni exclusiva a favor de la parte demandante pues la misma viene siendo discutida con la parte demandada en la vía judicial, lo que importaría determinar la calidad de propietarios que alegan tener ambas partes, no siendo el derecho de propiedad el objeto de este proceso, sino única y exclusivamente declarar si procede o no la accesión materia de la demanda, para cuyo efecto el derecho de propiedad de quien demanda la accesión debe encontrarse fuera de toda discusión alegando en este caso la parte demandante su calidad de propietaria del bien *sub litis* con la Ficha Registral número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao y el demandado que adquirió el bien de su anterior propietaria Inmobiliaria Cuprovisa y en mérito a un proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio, seguido ante la Municipalidad Provincial del Callao, coligiéndose de lo antes expuesto que dicho órgano jurisdiccional no ha reparado que en el caso que nos ocupa la controversia demandada con el carácter de pretensión principal y subordinada radica en establecer la propiedad del terreno consistente en un área de noventa metros cuadrados (90 m²) el cual forma parte de Lote mayor Industrial A-1 inscrito en la Ficha número 38390, en el que según alega la empresa demandante se ha realizado la edificación, es decir, determinar la calidad de propietaria que alega tener la parte demandante, lo que no importa establecer el Mejor Derecho de Propiedad como erróneamente consigna la Sala Superior, toda vez que el derecho de propiedad es exclusivo en el sentido que no permite otro derecho de propiedad semejante y opuesto sobre el mismo, pudiendo oponerse contra todos y excluyente porque nadie más que el propietario puede hacer uso de todos los atributos y servirse de las acciones que la ley franquea,

excluyendo de su ámbito a todos y mucho menos considerarse la carencia de interés para obrar de la parte demandante de conformidad a lo establecido por el artículo 427 inciso 2 del Código Procesal Civil, pues al solicitar conforme a lo establecido en la norma contenida en el artículo 938 del Código Civil, en su calidad de propietaria, esto es la adquisición por accesión como medio originario de adquisición de la propiedad de lo que se une o adhiere materialmente al bien de modo que la edificación en terreno ajeno de mala fe o el pago del valor del terreno por edificación de buena fe sobre terreno ajeno impone consolidar la propiedad en un solo titular tanto del terreno como de la construcción, evidenciándose así la existencia de interés para obrar el cual conforme a la uniforme doctrina surge por la necesidad de acudir ante un Juez en busca de tutela a efectos de que se resuelva el conflicto de intereses, configurándose por tanto la infracción del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, los cuales consagran el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y señalan la finalidad concreta del proceso sino también los lineamientos del Debido Proceso por falta de motivación interna del razonamiento, debiendo ordenarse a la Sala Superior que expida nueva resolución atendiendo a las consideraciones expuestas, careciendo de objeto emitir pronunciamiento sobre las causales materiales denunciadas.-----

SÉTIMO.- Que, a mayor abundamiento, debe señalarse que no se justifica la falta de pronunciamiento de fondo en que incurre la Sala Superior al no resolver la controversia, pues si ambas partes alegan tener derecho de propiedad sobre el mismo bien, es decir, cuando se presentan conflictos de la misma naturaleza como el caso que nos ocupa en el que el demandante alega ser propietario del bien objeto de controversia con la Ficha número 38390 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao y el demandado señala haber adquirido el bien materia del proceso de su anterior propietaria Inmobiliaria Cuprovisa y vía Prescripción Adquisitiva de Dominio, conforme es de verse de la Partida número 70077728, lo que corresponde efectuar es el análisis del caso a la luz de la norma contenida en el artículo 2022 del Código Civil, el cual señala que cuando se opone el derecho real sobre un bien a quien también tiene un

derecho real sobre el mismo, se requiere que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquel a quien se opone, correspondiendo para dicho efecto tenerse a la vista los antecedentes registrales de los que emanan las inscripciones contenidas en la Ficha número 38390 continuada en la Partida número 70077728 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao e identificarse el predio matriz pertinente a la Partida Registral mencionada.-----

Por tales fundamentos y en aplicación a lo establecido en el artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil, **NUESTRO VOTO** es porque se declare: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa **Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A.** a fojas novecientos cuarenta y cuatro; por consiguiente, **SE CASE** la resolución impugnada; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fojas ochocientos noventa y uno, de fecha cinco de agosto de dos mil catorce, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao; **SE ORDENE** que la Sala Superior emita nuevo fallo, con arreglo a derecho y a lo actuado; **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por la empresa Almacenera Aero Marítima Peruana Sociedad Anónima – Aeromarpe S.A. contra Luis Gabriel Gerónimo Beltrán y otra, sobre Accesoión y otros; *y se devuelvan.*
Ponente Señor Mendoza Ramírez, Juez Supremo.-

S.S.

MENDOZA RAMÍREZ

MIRANDA MOLINA

YAYA ZUMAETA

FUNDAMENTO ADICIONAL DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO YAYA ZUMAETA:=====

PRIMERO.- En adición al análisis que refiere el fundamento sétimo del voto del Señor Juez Supremo Ponente considero que la Sala Superior también debe



examinar cualquier incidencia judicial y/o administrativa que afecte el derecho de propiedad que invoca la parte demandada, sobre todo aquellas vinculadas con las Resoluciones de Alcaldía números 00988 del veinte de diciembre de dos mil diez y 588-2009-MPC-GGAH y el proceso contencioso administrativo que pueda haberse iniciado respecto de ellas.-----

S.

YAYA ZUMAETA