



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

***Plazo para interponer demanda de interdicto:***

*La demanda de interdicto, sea de retener o recobrar, prescribe al año de iniciado el hecho que la motiva. Esta exigencia del plazo de un año tiene su fundamento en el carácter especial de la acción que nos ocupa, donde se tutela la mera posesión, las situaciones posesorias al margen de la propiedad y del derecho que sobre ellas se tenga, por lo que su ejercicio se sujeta a requisitos muy concretos. En ese sentido, teniendo en cuenta que el plazo es de prescripción, para cuestionar el mismo, se debe recurrir a la excepción respectiva, regulada en el artículo 446 inciso 12 del Código Procesal Civil, resultando de aplicación el artículo 1992 del Código Civil, que establece que el juez no puede fundar sus fallos en la prescripción si no ha sido invocada. Art. 601 del CPC y 1992 del CC.*

Lima, veintidós de noviembre de dos mil veintidós

La **Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República**; vista la causa número cinco mil cuatrocientos sesenta y dos - dos mil dieciocho, en audiencia pública virtual llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Aranda Rodríguez, Bustamante Oyague, Cunya Celi, Echevarría Gaviria y Bustamante Zegarra; y producida la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia:

**1. RECURSO DE CASACIÓN**

Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto a folios ciento ochenta y ocho por la demandada **Rosa Valeriana Cueva Atencio**, contra la sentencia de vista de fecha diez de setiembre de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento sesenta y tres, que confirmando la sentencia apelada del veintidós de mayo de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento treinta y cuatro, declara fundada la demanda de interdicto de retener, con lo demás que contiene.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

**2. CAUSALES DEL RECURSO**

Mediante resolución del diecinueve de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a folios cincuenta del cuaderno de casación, se declaró la procedencia del recurso interpuesto, por las siguientes infracciones normativas:

- a) Infracción normativa de carácter procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo VII del Título Preliminar y el artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil y artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Refiere que en el considerando décimo primero de la sentencia de vista no se explica y menos aún se ha acreditado fehacientemente que la recurrente haya efectuado la construcción del muro medianero entre los puestos de referencia, máxime si en dicho considerando se hace mención a que en su contestación de demanda ha manifestado que ya existía un muro divisorio antes de que existiera un régimen de propiedad horizontal y, consecuentemente, una junta de copropietarios y es así que antes de la existencia de la junta de propietarios, dichos puestos se encontraban divididos en el mercado Santa Rosa, por tanto, no es cierto que su persona haya construido el muro originario que divide tales puestos, contradicciones que evidencian que no existe una debida valoración de los medios probatorios obrantes en el presente proceso, lo cual vulnera el debido proceso, específicamente la debida motivación de la resolución materia del presente proceso. Refiere que, en el considerando décimo segundo de la resolución de vista, existe una apreciación completamente errónea, toda vez que en ningún momento ha afirmado que ha construido el muro inicial, tal



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

como se puede evidenciar de su contestación de demanda, fundamento que no se ajusta a la realidad y menos aún a los medios probatorios que obran en autos, lo cual evidencia una vulneración al debido proceso, específicamente la debida motivación de la sentencia materia del presente recurso.

- b) Infracción normativa de carácter material del artículo 601 del Código Procesal Civil.** Refiere que en el considerando décimo tercero se hace referencia a la prescripción extintiva; fundamento que es completamente erróneo, toda vez que la prescripción establecida en el artículo 601 del Código Procesal Civil es un presupuesto de procedibilidad de los interdictos, por lo que según los hechos manifestados por la demandante datan aproximadamente del año dos mil doce, por lo que la presente acción interdictal habría prescrito en mérito a dicho artículo. Agrega que conforme se advierte del contenido del precitado artículo 601 se ha debido declarar improcedente la demanda de interdicto de retener, toda vez que ha sido interpuesta fuera del plazo de ley.

### **3. CONSIDERANDOS**

**PRIMERO.**- El recurso de casación tiene como fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme señala el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 29364; de ahí que la función esencial de la Corte de Casación sea el control jurídico y no el reexamen de los hechos.

A decir de Taruffo, "(...) la función principal es la -ya ilustrada- de control de la sentencia impugnada, que tiene como propósito verificar si ésta contiene



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

errores relevantes de derecho. El control se realiza principalmente sobre la aplicación de la norma al caso concreto, esto implica también una referencia a la interpretación de la norma (...)”<sup>1</sup>.

En ese sentido, es tarea de la Casación identificar y eliminar los errores de derecho que contiene la sentencia impugnada y que invalida la solución jurídica del caso concreto, basados en los motivos del recurso propuesto por la parte que provoca la intervención de la Corte de Casación, esto es, las infracciones normativas que denuncia; por tanto, debe quedar claro que el control que realiza la Casación es sobre el derecho y no sobre los hechos, las pruebas o su valoración.

**SEGUNDO**.- En el caso particular, esta Sala Suprema ha declarado la procedencia del recurso de casación por las causales de infracciones normativas de orden procesal y material; teniendo en cuenta ello, conforme dispone el artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, cuando se declara fundado el recurso por la infracción de la norma procesal, se debe devolver el proceso a la instancia inferior para que emita una nueva decisión, mientras que, si se declara fundado el recurso por la infracción de una norma de derecho material, la Sala Suprema actuando en sede de instancia deberá resolver el conflicto según su naturaleza. Es por ello, que la revisión de las causales por las que ha sido declarado procedente el recurso de casación debe comenzar por el análisis de la alegación referida a la vulneración de las normas procesales.

**Sobre la infracción normativa de carácter procesal: infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, concordado con los artículos VII del Título Preliminar y 50**

---

<sup>1</sup> TARUFFO, Michele (2005). El Vértice ambiguo. Ensayos sobre la Casación civil. Lima: Editorial Palestra; p. 174.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

**inciso 6 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.**

**TERCERO**.- Sobre el derecho al debido proceso contemplado en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política, el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha sostenido que se trata de un derecho –por así decirlo– continente puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. En ese sentido, afirma que: “(...) su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en el puedan encontrarse comprendidos”.<sup>2</sup> En ese contexto, se puede inferir que la vulneración a este derecho se efectiviza cuando, en el desarrollo del proceso, el órgano jurisdiccional no respeta los derechos procesales de las partes; se obvian o alteren actos de procedimiento; la tutela jurisdiccional no es efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus resoluciones, entre otros.

**CUARTO**.- Cabe destacar que uno de los principales componentes del derecho al debido proceso se encuentra constituido por el denominado derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política, el cual garantiza que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica, siendo exigible que toda resolución, a excepción de los decretos, contenga los fundamentos de hecho y de derecho, así como la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena. Esta garantía se

---

<sup>2</sup> Fundamento Jurídico N° 5 de la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional de fecha 03 de mayo de 2006, dictada en el Expediente N° 7289-2005-AA/TC.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

respetar siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada. Su finalidad en todo momento es salvaguardar al justiciable frente a la arbitrariedad judicial, toda vez, que garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso.

**QUINTO**.- También conviene señalar que dicha garantía constitucional ha sido acogida a nivel legal, a través de los artículos 50 inciso 6 y 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 27524, así como en el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, normas que establecen que las resoluciones judiciales deben contener la mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

**SEXTO**.- Ahora bien, examinada la causal de infracción normativa de orden procesal alegada por la impugnante, se advierte que ésta se sustenta, entre otros argumentos, en una supuesta falta de explicación o una apreciación errónea; de lo que se infiere que se pretende cuestionar la motivación de la resolución recurrida; en tal sentido, este Supremo Tribunal considera que, para efectos de realizar el control casatorio sobre dicha motivación, es necesario traer a colación, de manera sucinta, los hechos acontecidos en el caso concreto, sin que ello implique un control de los hechos o de la valoración de la prueba:



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

**6.1. Objeto de la pretensión:** De la revisión de autos se constata que, por escrito del dos de agosto de dos mil diecisiete, obrante a folios veintinueve, Ernestina Ruiz Choque interpone demanda de interdicto de retener con la finalidad de que cesen los actos perturbatorios que viene realizando la demandada Rosa Valeriana Cueva Atencio, respecto de la posesión que ostenta sobre el puesto número 191 (área de cinco punto diez metros cuadrados), ubicada en el sector carnes del mercado Santa Rosa, distrito de Gregorio Albarracín, provincia y departamento de Tacna; y se disponga la destrucción del muro construido entre los puestos números 190 y 191. Entre los fundamentos de la demanda, señala que es propietaria del puesto número 191 del sector carnes del mercado Santa Rosa, compresión del distrito Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, provincia y departamento de Tacna, el mismo que está inscrito en la Partida Registral N° P20043935. Sostiene que la demandada ha construido un muro divisorio entre su puesto de venta signado con el número 190 del sector carne colindante con la recurrente, puesto número 191, el mismo que le viene causando perjuicio económico, puesto que le ha recortado la visibilidad y evita la exhibición de sus productos, materia de venta, lo que genera una competencia desleal, al haber realizado obras nuevas sin autorización del mercado Santa Rosa, el cual además se encuentra bajo el régimen de propiedad horizontal, por lo que tiene que tener la autorización de la junta de propietarios. Afirma que a pesar de las múltiples veces que le ha solicitado a la demandada que retire dicha construcción, no lo ha hecho. Agrega que la Junta de Propietarios del mercado Santa Rosa, mediante constancia de verificación del once de enero de dos mil diecisiete, ha señalado que la demandada no cuenta con autorización para la construcción de dicho muro.

**6.2. Contestación de la demanda:** Mediante escrito presentado con fecha veinte de setiembre de dos mil diecisiete, obrante a folios cuarenta y nueve,



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

la demandada Rosa Valeriana Cueva Atencio contestó la demanda, sosteniendo que la construcción del muro divisorio fue levantada inicialmente por la propia demandante en el año dos mil cinco hasta el límite de atención al público y luego de algunos meses continuó la recurrente con el levantamiento del muro hasta completar la altura de dos metros. Señala que el motivo por el que se levantó el muro fue a raíz de una denuncia calumniosa que le interpuso la actora en el año dos mil cinco, pues la culpó por la pérdida de S/ 10,000.00 (diez mil soles) de su puesto de venta, proceso judicial en el que se expidió sentencia condenatoria en contra de la ahora demandante. Sostiene que no es cierto que le cause perjuicio económico y que le haya recortado la visibilidad, por el contrario, los puestos de venta en el mercado tienen sus propias vías de acceso individuales ubicadas delante de cada puesto con un área de 1.98 ml (uno punto noventa y ocho metros lineales) de extensión. Señala que si bien es cierto no tiene la autorización de la junta de compradores es porque dicha construcción es anterior a la existencia de la referida junta. Finalmente, sostiene que se ha acreditado que la construcción del muro colindante materia de litis data de fecha anterior al año dos mil doce, por lo que la presente demanda interdictal habría prescrito de acuerdo al artículo 601 del Código Procesal Civil.

**6.3. Sentencia de primera instancia:** El Juez del Juzgado Civil Transitorio de la Corte Superior de Tacna, mediante sentencia de fecha veintidós de mayo de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento treinta y cuatro, declaró fundada la demanda; en consecuencia, dispone el cese de los actos perturbatorios por parte de la demandada respecto de la posesión que ostenta sobre el puesto número ciento noventa y uno, ubicada en el sector carnes del mercado Santa Rosa, distrito de Gregorio Albarracín, provincia y departamento de Tacna; asimismo, dispone la destrucción del muro construido entre los puestos números 190 y 191 a cargo y costo de la





**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

demandada. Los fundamentos que sustentan dicha decisión consisten en que está debidamente acreditado, en especial con la inspección judicial, que se ha levantado un muro (medianero) entre las colindancias de los puestos 190 y 191, el mismo que se ha efectuado sin autorización de la junta de compradores, que al tratarse de una propiedad horizontal requiere de tal autorización; siendo que dicho muro en efecto perturba la posesión de la demandante, lo cual es evidente, al ser la misma irregular; asimismo, considera el Juez de mérito que ha quedado demostrado que es la parte demandada quién ha procedido a levantar el referido muro, tal como lo ha señalado en su escrito de contestación de demanda, no habiendo acreditado de modo alguno que inicialmente la construcción haya sido efectuada por la demandante. En cuanto a lo alegado por la parte demandada en su escrito de contestación de demanda de fojas cuarenta y nueve y siguientes, en cuanto a que la construcción del muro data de fecha anterior al año dos mil doce, por lo que la presente acción interdictal habría prescrito en mérito al artículo 601 del Código Procesal Civil, el Juez señala que, de acuerdo con el artículo 1992 del Código Civil, el juez no puede fundar sus fallos en la prescripción si esta no ha sido invocada; por lo que debe entenderse que le está prohibido al Juez declarar de oficio la prescripción extintiva si ésta no ha sido invocada por el beneficiario de la misma mediante la excepción de prescripción extintiva; de no ser ello así, se entiende que dicha parte ha renunciado tácitamente al derecho de hacerla valer, ello conforme lo permite el artículo 1991 del Código acotado, precluyendo todo intento de pretender favorecerse de un medio de defensa que no invocó; por consiguiente, siendo que la parte demandada no ha deducido oportunamente la excepción de prescripción extintiva, no puede pronunciarse de oficio, ya que a través de dicha excepción se denuncia la existencia de una relación procesal inválida, pues la misma extingue el derecho de acción para hacer efectivo un derecho personal o real, liberando al deudor de la acción del acreedor.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

**6.4. Recurso de apelación:** La demandada Rosa Valeriana Cueva Atencio presentó recurso de apelación mediante escrito de folio ciento cuarenta y dos, alegando que no se explica y menos aún se ha acreditado de qué forma el muro medianero entre los puestos 190 y 191 perturba la posesión de la demandante, pues todos los puestos del mercado cuentan con un muro medianero, el cual determina el área de cada uno de ellos y que además los puestos cuentan con un ingreso directo por su frentera. Alega que, en la resolución recurrida, no se ha acreditado quién inició la construcción del muro y no se ha establecido en qué momento se ha realizado la construcción inicial del muro medianero. Además, señala que el juez al afirmar que no puede declarar de oficio la prescripción extintiva, cae en error, toda vez que el presupuesto del plazo de un año para plantear la acción interdictal es un requisito esencial para la procedencia de dicha demanda.

**6.5. Sentencia de vista:** La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna expidió la sentencia de vista de fecha diez de setiembre de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento sesenta y tres, que confirmó la sentencia apelada que declara fundada la demanda, con lo demás que contiene. Las razones de dicha decisión se sustentan, entre otras, en que, conforme al acta de inspección judicial que corre en autos a folios sesenta y cinco a sesenta y seis, se constata que se ha levantado un muro entre las colindancias de los puestos números 190 y 191, corroborado con las fotografías que corren a folios veintisiete a veintiocho y la absolución de la demanda, en cuyo escrito la demandada afirma que ha terminado el levantamiento del muro hasta dos metros de altura; asimismo, también sostuvo que, conforme al Reglamento Interno (Certificado Compendioso - Código de Predio P20027722) del mercado Santa Rosa que corre a folios



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

veintiuno a veinticinco, el bien inmueble está sujeto al régimen de propiedad horizontal (Ley N° 27157) y su Reglamento (aprobado por Decreto Supremo N° 008-2000-MTC), que constituye legislación especial aplicable al caso concreto en armonía con el artículo 958 del Código Civil, en la medida que precisamente, la aplicación del citado régimen implica que la propiedad predial presupone la existencia de una edificación o conjunto de edificaciones divididas en partes de propiedad exclusiva y partes de propiedad común; en tal sentido y conforme al artículo 141 del citado Reglamento se establece que: “Son obligaciones de los arrendatarios y otros poseedores, las siguientes: b) No ejecutar, en el área ocupada por su sección, obra o instalación alguna que afecte el dominio común o la apariencia externa del predio, sin contar con la previa y expresa autorización del propietario y de la Junta de Propietarios (...) d) No perturbar la tranquilidad y normal convivencia de los demás ocupantes y vecinos, ni atentar contra la moral y las buenas costumbres”; en tal virtud, la Sala Superior concluyó que la demandada ha efectuado la construcción del muro entre los puestos números 190 y 191 sin autorización expresa de la demandante (posesionaria) y sin permiso de la Junta de Propietarios, conforme a la constancia de verificación que corre a folios veintiséis, cuyo medio probatorio no ha sido objeto de tacha; máxime si la propia demandada en su escrito de absolución de demanda ha reconocido tal situación.

**SÉTIMO.**- Sobre la debida motivación de las resoluciones judiciales, el máximo intérprete de la Constitución ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa. c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo. e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).<sup>3</sup>

Asimismo, dicho Tribunal ha señalado que los jueces, al emitir sus resoluciones, deben expresar los fundamentos de hecho y de derecho que las fundamentan. Sin embargo, ello no implica que dicha fundamentación deba ser necesariamente extensa, sino que lo importante es que ésta, aun si es expresada de manera breve y concisa o mediante una motivación por remisión, refleje de modo suficiente las razones que llevaron al juzgador a adoptar determinada decisión.<sup>4</sup>

**OCTAVO.**- Ahora bien, examinada la motivación de la resolución recurrida en casación, se aprecia que la Sala Superior ha cumplido con expresar las razones que justifican la decisión impugnada, desde que se ha pronunciado respecto de cada uno de los agravios formulados en el recurso de apelación interpuesto por la recurrente, cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 370<sup>5</sup> del Código Procesal Civil, norma que regula la limitación de la competencia del juez superior ante el recurso de apelación; de tal modo, que solo puede pronunciarse sobre los agravios expuestos por el apelante contra la sentencia recurrida, debiendo resolver decidiendo sobre los aspectos recurridos y sin causar perjuicio al apelante, salvo que la otra parte también haya apelado. Al respecto, Ledesma Narváez señala que el artículo en

---

<sup>3</sup> Fundamento Jurídico N° 4 de la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional de fecha 11 de diciembre de 2006, dictada en el Expediente N° 03943-2006-PA/TC.

<sup>4</sup> Fundamento Jurídico N° 10 de la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 15 de mayo de 2009, dictada en el Expediente N° 03530-2008-PA/TC.

<sup>5</sup> Artículo 370.- Competencia del juez superior

El juez superior no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido o sea un menor de edad. Sin embargo, puede integrar la resolución apelada en la parte decisoria, si la fundamentación aparece en la parte considerativa.

Cuando la apelación es de un auto, la competencia del superior sólo alcanza a éste y a su tramitación.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

comentario regula la limitación de la competencia del juez superior frente a la apelación. Esta limitación lleva a que solo se pronuncie sobre los agravios que la sentencia recurrida le ha causado al apelante. El agravio es la medida de la apelación. Viene a ser la expresión del principio dispositivo que rige el proceso civil a diferencia del sistema inquisitivo que establece un control automático por el órgano superior de todas las sentencias, como ocurre en el caso de los procesos penales<sup>6</sup>.

En efecto, la Sala de mérito cumplió con pronunciarse en el considerando décimo primero respecto al agravio consistente en que no se habría explicado y menos aún se habría acreditado de qué forma el muro medianero entre los puestos números 190 y 191 perturba la posesión de la demandante, al sostener dicha Sala que, según el artículo 606 del Código Civil, el interdicto de retener procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión; precisando que dicha perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de construcciones en estado ruinoso. Esto es, constituye causa del interdicto de retener la perturbación o inquietación o molestia o lesión posesoria que no signifique despojo de la posesión. Para que haya molestia y, por consiguiente, posesión mantenible es necesario que se verifique un cambio en la situación de hecho que haga la posesión no ejercitable ya, en el modo en que se había ejercitado antes; indiferentemente, si este cambio tiene lugar sobre la cosa poseída o sobre otra cosa, pero en este segundo caso, con la consecuencia de que queda modificada la posesión en cuestión; precisando que la accionante señala que el muro construido por la demandada recorta la visibilidad y evita la exhibición de sus productos, ocasionándole perjuicio económico.

---

<sup>6</sup> LEDESMA NARVÁEZ, Marianella (2011). Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo. Lima: Gaceta Jurídica; p. 796.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

Asimismo, en cuanto al agravio consistente en que no se ha acreditado quién inició la construcción del muro y no se ha establecido en qué momento se ha realizado la construcción inicial del muro medianero, la Sala Superior sostuvo en el considerando décimo segundo que se encuentra acreditado que la construcción del muro entre los puestos números 190 y N° 191 se efectuó con fecha siete de abril del año dos mil doce y lo hizo la parte demandada, conforme a la Constancia de Verificación que corre a folios treinta y ocho; concordada con lo afirmado por la propia demandada en la absolución de la demanda, quien precisa que terminó la construcción del muro hasta dos metros de altura, pero no indica la fecha de dicha construcción; agregando a ello que si bien la demandada también afirma que la construcción inicial se dio en el año dos mil cinco y lo habría hecho la demandante; no obstante, no acredita en autos dicha aseveración con medio probatorio idóneo y pertinente, toda vez que conforme al artículo 196 del Código Procesal Civil, salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

Finalmente, en cuanto al agravio referido a que el juez al afirmar que no puede declarar de oficio la prescripción extintiva cae en error, toda vez que el presupuesto del plazo de un año para plantear la acción interdictal es un requisito esencial para la procedencia de dicha demanda, la Sala de mérito sostiene, a través del considerando décimo tercero, que conforme al artículo 1991 del Código Civil, puede renunciarse expresa o tácitamente a la prescripción ya ganada. Se entiende que hay renuncia tácita cuando resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción; en consecuencia, tratándose de la prescripción no basta el mero vencimiento del plazo legal para que se produzca el efecto extintivo,



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

sino que para ello, se requiere de la voluntad de quien podría favorecerse con ella; tanto es así que, una vez vencido el plazo legal, el que se podría favorecer del efecto extintivo, el sujeto pasivo de la relación jurídica, puede renunciar a la prescripción ya ganada. Ello explica el que “el juez no pueda fundar sus fallos en la prescripción si no ha sido invocada”, conforme dispone el artículo 1992 del mismo cuerpo normativo; en virtud de ello, la Sala concluyó que la prescripción debe ser alegada por parte del interesado no solamente para que el juez se pronuncie, sino para que la extinción prospere y surta sus efectos, toda vez que el juez no puede suplir, de oficio, la alegación de prescripción.

**NOVENO**.- En consecuencia, este Supremo Tribunal considera que no se evidencia la infracción del derecho al debido proceso en su vertiente referida a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debido a que la resolución impugnada se encuentra debidamente motivada, conforme exige la norma constitucional; debiendo precisarse que el recurso de casación tiene como fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme señala el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 2 9364; en ese sentido, es finalidad de la Casación identificar y eliminar los errores de derecho que contiene la sentencia impugnada y que invalida la solución jurídica del caso concreto; por tanto, debe quedar claro que el control que realiza la Casación es sobre el derecho y no sobre los hechos, las pruebas o su valoración.

**Sobre la infracción normativa de orden material: infracción del artículo 601 del Código Procesal Civil**

**DÉCIMO**.- Es importante reiterar los argumentos que sustentan la causal materia de análisis. Según afirma la impugnante, la sentencia de vista en el





**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

considerando décimo tercero hace referencia a la prescripción extintiva, fundamento que a su entender es completamente erróneo, toda vez que la prescripción establecida en el artículo 601 del Código Procesal Civil, es un presupuesto de procedibilidad de los interdictos, por lo que estando a los hechos manifestados por la demandante que datan aproximadamente del año dos mil doce, por tanto, la presente acción interdictal habría prescrito en mérito a dicho artículo; agrega que conforme se advierte del contenido del artículo 601 del Código Procesal Civil se ha debido declarar improcedente la demanda de interdicto de retener, toda vez que ha sido interpuesta fuera del plazo de ley.

**DÉCIMO PRIMERO.**- Ahora bien, el artículo materia de análisis establece que:

“Prescripción extintiva. Artículo 601. La pretensión interdictal prescribe al año de iniciado el hecho que fundamenta la demanda. Sin embargo, vencido este plazo, el demandante puede ejercer su derecho a la posesión en un proceso de conocimiento”.

**DÉCIMO SEGUNDO.**- Al respecto, la norma antes citada regula que la demanda de interdicto, sea de retener o recobrar, prescribe al año de iniciado el hecho que la motiva. Ahora bien, vencido el plazo, el afectado puede todavía demandar el ejercicio de su derecho de posesión en un proceso de conocimiento, **pues estamos ante un caso de prescripción extintiva de la acción y no de caducidad**. Esta exigencia del plazo de un año tiene su fundamento en el carácter especial de la acción que nos ocupa, donde se tutela la mera posesión, las situaciones posesorias al margen de la propiedad y del derecho que sobre ellas se tenga, por lo que su ejercicio se sujeta a requisitos muy concretos. En ese sentido, teniendo en cuenta además que el plazo para el ejercicio de la acción antes referida, es de



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

prescripción, para cuestionar dicho plazo se debe recurrir a la excepción correspondiente, regulada en el artículo 446 inciso 12 del Código Procesal Civil; siendo esto así, le resulta de aplicación las normas que regulan la prescripción, entre ellas, el artículo 1992 del Código Civil, según el cual el juez no puede fundar sus fallos en la prescripción si no ha sido invocada.

**DÉCIMO TERCERO.**- En virtud de tal contexto normativo, este Supremo Tribunal considera que la interpretación realizada por la Sala de mérito respecto del artículo 601 del Código Procesal Civil es correcta, al sostener que tratándose de la prescripción no basta el mero vencimiento del plazo legal para que se produzca el efecto extintivo, pues se requiere de la voluntad de quien podría favorecerse con ella; ello se explica en que “el juez no pueda fundar sus fallos en la prescripción si no ha sido invocada”, conforme dispone el artículo 1992 del Código Civil; en tal sentido, se tiene que la prescripción debe ser alegada por parte del interesado no solamente para que el juez se pronuncie, sino para que la extinción prospere y surta sus efectos; por tanto, la prescripción extintiva prevista en el artículo 601 del Código Procesal Civil para perfeccionarse requiere necesariamente de la voluntad de la parte procesal interesada, a través de la formulación de la excepción correspondiente contemplada en el Código Procesal Civil; situación que no ha ocurrido en el caso concreto, en atención a que la parte demandada al no haber formulado oportunamente la defensa de forma pertinente ha renunciado tácitamente al derecho de hacer valer oportunamente en el proceso el transcurso del plazo.

**DÉCIMO CUARTO.**- En consecuencia, esta Sala Suprema concluye que no se evidencia la infracción normativa del artículo 601 del Código Procesal Civil, por lo que resulta de aplicación lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 397 del acotado Código Procesal.



**Corte Suprema de Justicia de la República  
Sala Civil Permanente**

**Sentencia  
Casación N° 5462-2018  
Tacna  
Interdicto de Retener**

**4. DECISIÓN**

Esta Sala Suprema, en aplicación del artículo 397 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364:

- 4.1. Declara **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a folios ciento ochenta y ocho por Rosa Valeriana Cueva Atencio; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha diez de setiembre de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento sesenta y tres, que confirmando la sentencia apelada del veintidós de mayo de dos mil dieciocho, obrante a folios ciento y treinta y cuatro, declara fundada la demanda de interdicto de retener, con lo demás que contiene.
- 4.2. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Ernestina Ruiz Choque con Rosa Valeriana Cueva Atencio, sobre interdicto de retener; y los devolvieron. Interviene el juez supremo Bustamante Zegarra por licencia del juez supremo Ruidías Farfán. Intervino como ponente la señora juez suprema **Aranda Rodríguez**.

**SS.**

**ARANDA RODRÍGUEZ**

**BUSTAMANTE OYAGUE**

**CUNYA CELI**

**ECHEVARRÍA GAVIRIA**

**BUSTAMANTE ZEGARRA**

NDA/jd