



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA TERCERA SALA CIVIL

Expediente N° 07076-2003-0-1801-JR-CI-18

Demandante: Cerámica El Lúcumo S.A.

Demandado: Inversiones Cascoviejo S.A.C.

Materia : Reivindicación y otro.

Resolución N° 05

Lima, diez de setiembre
del año dos mil veintiuno. -

VISTOS: Interviniendo como Jueza Superior Ponente la señora *Romero Zumaeta*, con la votación realizada de acuerdo a ley, se emite la siguiente resolución.

MATERIA DEL RECURSO:

Es materia del grado, la resolución número 138 (sentencia) de fecha veintidós de marzo de dos mil veintiuno, obrante de fojas 1581 a 1617, que declaró ***infundada la tacha*** deducida por la parte demandante mediante escrito de fojas 165 - 168; ***Infundada en todos sus extremos la demanda*** de fojas 47-54 subsana a fojas 59-64 interpuesta por Cerámica El Lúcumo S.A. contra Inversiones Cascoviejo S.A.C. sucesor procesal de Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. sobre reivindicación de la restitución 2,446.42 m²; ***Infundada la destrucción del muro*** construido por la emplazada e ***Infundado el extremo de indemnización por daños y perjuicios***. Con costas y costos del proceso.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN:

Cerámica El Lúcumo S.A. debidamente representada por su apoderado judicial ***precisa como agravios en su recurso de apelación***¹:

- 1.- La sentencia impugnada es nula por adolecer de vicios de motivación.
 - 1.1.- Todo Juez tiene la obligación de exponer los motivos de las conclusiones; en el presente caso se ha infringido el artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil que establece como deber del Magistrado fundamentar los autos y sentencias bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de la norma y el de congruencia. En el caso de autos esa razón suficiente que debe contener toda motivación de sentencia está ausente, porque el juzgado explica de manera coherente y razonable él porque considera que solo una pericia es válida y tiene eficacia probatoria, en desmedro de otras pericias que concluyen

¹ Fojas 1622/ 1663

lo contrario, la razón que arguye el juez es manifiestamente insuficiente y por ende arbitraria.

1.2.- El Juez tan solo se ha limitado a señalar que las pericias que ha desestimado no cumplen con mencionar la existencia de un muro y su licencia, ello ha sido suficiente para restarles mérito probatorio, sin exponer la razón del porque considera ello es así, por lo que la sentencia adolece de una motivación defectuosa.

1.3.- De la transcripción del peritaje del señor Ramírez - Otárola efectuada en la sentencia en el punto 8.4 punto 4.6 numeral c) es exactamente lo mismo que lo resuelto por la perito dirimente María Valenzuela Ramos en el punto 9.3 punto 5 que a criterio del señor juez no le crean convicción subrogándose en la determinación técnica efectuada por un especialista, esto es, un ingeniero topográfico como es el caso de la señora perito dirimente cuyo nombramiento fue a solicitud de la Quinta Sala Civil, a efectos de complementar las dos pericias efectuadas anteriormente, no obstante ello el A-quo inexplicablemente descalifica la pericia topográfica dispuesta por el Superior Jerárquico, pues argumenta que no le causa convicción. Si dicha pericia topográfica no le causaba convicción debió ordenar a la perita que rehaga la pericia o en su defecto designar a un nuevo perito para que realice una nueva pericia topográfica para así cumplir con el mandato del Superior Jerárquico.

1.4.- El informe del perito Ramírez- Otárola sólo se limitó a efectuar una comparación gráfica y en gabinete de las áreas de los inmuebles materia de litis, concluyendo que no existe ocupación por parte de la demandada, dicho análisis no está amparado en levantamientos topográficos como si lo efectuaron los peritos Sihuas Lindo y Valenzuela Ramos.

1.5.- En la sentencia materia de apelación el juez, transcribe el informe pericial del perito Sihuas Lindo, sin tener en cuenta que el perito no se pronunció por la construcción del muro perimetral en la sub sección 2B1, porque los documentos con los que sustentan dicha construcción eran copias simples y habían sido tachadas, además la precisión que hace el A-quo no era parte de la resolución que establecía el objeto de la segunda pericia, asimismo al perito no le solicitaron que se pronuncie sobre la existencia o no del muro, si tenía licencia o no y mucho menos si estos se encuentran inscritos, por lo que el juez mal puede desestimar dicha pericia bajo el argumento de un incumplimiento inexistente.

1.6.- El A-quo con un análisis subjetivo trata de dar validez a un informe pericial que no tiene ningún aporte técnico, no habiendo demostrado el perito Ramírez - Otárola que haya efectuado un levantamiento topográfico en los inmuebles con participación de las partes, el hecho que adjunte un plano no prueba que lo haya efectuado.

1.7.- No guarda relación lógica que el A-quo desconozca los dos informes periciales y haga valer el informe pericial del perito Ramírez - Otárola.

1.8.- No se ha tenido en cuenta que al comprar primero la demandada y cercar su predio corrió los límites hacía el terreno dentro del predio del sub lote 2B4 de su propiedad, lo cual les resta área de terreno, conforme se determinó en el informe pericial dirimente.

1.9.- Con relación al informe pericial emitido por la perita María Valenzuela Ramos el A-quo le resta validez, señalando que pese a que la perita describió que la sub sección 2B1 está cercada con ladrillos; sin embargo, no consignó que el demandado construyó dicho cerco perimétrico en el año 1992, en virtud a una autorización municipal, restándole validez al informe pericial.

2.- Pretensión Impugnatoria Subordinada.

No se ha tenido en cuenta que, el hecho que la demandada haya tenido autorización municipal para construir el cerco perimétrico no le da validez para que lo construido sea de buena fe, pues ha quedado demostrado que la parte demandante construyó fuera del área que le correspondía lo cual deviene en mala fe, por lo que se debe ordenar la demolición del muro construido y el pago de una indemnización; toda vez que, la demandada viene usufructuando el área que tiene en posesión materia de reivindicación.

3. Tacha.

Señala que impugna el extremo de la sentencia a través de la cual se declara infundada la tacha deducida respecto a los medios probatorios que fueron presentado en "*copias simples e ilegibles*", los mismos que no existen en la base de datos de la Municipalidad de Lurín, que pudieron haberse tramitado en Azángaro; por lo que no causa ninguna convicción de su existencia y veracidad (no fueron comprobadas con otros medios de prueba como pagos efectuados al banco, factura de compra de materiales para cercar. etc.) es por ello que los han fechado, por lo que solicitan al Superior Jerárquico que revoque lo resuelto por el Juez y declare fundada la tacha.

ANTECEDENTES:

1. Demanda.

Por escrito de fecha catorce de febrero de dos mil tres², subsanado por escrito de fecha siete de marzo de dos mil tres³, Cerámica El Lúcumo S.A. interpone demanda contra Inversiones Pecuarías Lurín S.A. sobre reivindicación a fin que:

- a)** Les restituyan la posesión de una parte del inmueble denominado Sub Sección 2B-4 de su propiedad, ubicado en el distrito de Lurín, provincia y departamento de Lima.
- b)** La destrucción del muro construido por la demandada en su inmueble.
- c)** El pago de US\$ 34,000.00 (Treinta y cuatro mil dólares americanos) por concepto de indemnización por daños y perjuicios.

2. Fundamentos fácticos de la demanda.

Como fundamentos fácticos señalan que, mediante Escritura Pública de compraventa y rectificación de linderos de fecha 24 de marzo de 1994, otorgada ante el Notario Público de Lima Dr. Aurelio Alfonso Díaz Rodríguez, la recurrente y los señores Gonzalo Miguel Roselló Puga y Jaime Pablo Rosselló Ferrero, adquirieron el inmueble constituido por la sub - sección 2B-4, ubicado en el Distrito de Lurín con un área de 38,844.81 m², inscrito en la ficha registral N° 430676 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima. Señala que, en el año 1996 procedieron a efectuar el levantamiento topográfico de su inmueble, Sub - sección 2B-4, realizado éste, encontraron que parte de su inmueble viene siendo ocupado por la demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A., ocupando en forma ilegal en un área aproximada de 2,446.42 m². Refiere que, la demandada ha construido un muro que invade parte de su inmueble, cuya extensión aproximada es de 11.46 metros de ancho por 182.37 metros de largo. Señala además que, al momento de efectuar la compraventa de la sub - sección 2B-4, ésta tenía un área de 38,844.81 metros cuadrados, tal y

² Fojas 47/55

³ Fojas 59/64



conforme consta de la ficha registral N° 430676, posteriormente para la construcción de una calle adyacente al perímetro izquierdo de dicho inmueble (sub - sección 2B-4) cedieron 6.00 metros lineales de ancho por 182.87 metros lineales de largo y para la ampliación de la pista adyacente (antes Calle Dos), por el frente al citado inmueble (sub - sección 2B-4), también cedieron a la Municipalidad de Lurín 11.50 metros lineales por 213.00 metros lineales. Actualmente el área que ocupan es de *33,584.37 metros cuadrados*, sin incluir el área ocupada por la demandada, es decir, han perdido aproximadamente 5,000.00 metros cuadrados. Agrega que, la Escritura Pública que adjuntan constituye título indubitable e indiscutible que demuestra y justifica fehacientemente el dominio invocado, inscrito en su oportunidad en la ficha registral citada, dicho título a la vez proviene del anterior propietario don Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi como se demuestra con copia literal del título archivado N° 104921 de fecha 14 de octubre de 1991. Finalmente señala que, han tratado de llegar a una solución armoniosa con la empresa demandada, por lo que en numerosas oportunidades se han comunicado con ellos explicando y demostrando que han construido el supuesto muro limítrofe entre sus propiedades, en realidad en terreno de su propiedad, ocupando parte de su inmueble, al respecto la emplazada les ha contestado dándoles explicaciones incoherentes, por lo que no se ha llegado a ninguna solución entre las partes; en la conciliación no se llegó a ningún tipo de acuerdo, persistiendo la demandada en la decisión de seguir ocupando su inmueble bajo el argumento que existe una irregular división de los terrenos, razón por la que acuden a ésta vía para que se ordena a la demandada les restituya la posesión del inmueble, además de destruir el muro construido sobre su terreno; respecto a la indemnización solicitada, señala que ésta se refiere al lucro cesante, es decir, lo que han dejado de percibir en calidad de propietarios, desde enero de 1997 hasta la fecha, para determinar la suma indemnizable, ésta se ha establecido proporcionalmente al valor de la merced conductiva de un inmueble de la zona por el área que está siendo ocupada por la emplazada, cantidad que aproximadamente fluctúa entre los 500 y 800 dólares mensuales, dado que la emplazada viene ocupando su inmueble desde enero de 1997 a la fecha, suma en total 68 meses, que al ser multiplicado por 500 dólares hace un monto total de US\$ 34,000.00, monto que les debe pagar la demandada por el uso del inmueble de su propiedad.

3.- Auto admisorio.

Por resolución número dos, de fecha once de marzo de dos mil tres⁴, se admitió a trámite la demanda interpuesta por Cerámica El Lúcumo S.A. sobre reivindicación, destrucción de muro e indemnización, corriéndose traslado de la misma a la empresa Inversiones Pecuniarias Lurín S.A.

4. Contestación de la demanda.

Por escrito de fecha seis de junio de dos mil tres⁵ Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. representada por su Gerente General Gustavo Enrique Sifuentes Silva, contestó la demanda solicitando se declare infundada.

Antecedentes:

4.1. Con fecha 23 de agosto de 1955, por Resolución Suprema N° 107 expedida por el Ministerio de Fomento, se aprobó lotizar el terreno constituido

⁴ Fojas 65

⁵ Fojas 141/154



por las Pampas de San Bartolo, Jawai, Punta Hermosa, Punta Negra y Cruz Hueso, ubicado en el distrito de San Bartolo, provincia y departamento de Lima en 150 lotes, que corren inscrito en el Tomo 911 a fojas 009, 0017, 0029 y 0045 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima.

4.2. Con fecha 11 de noviembre de 1985, Ganadería Monviso independiza el terreno conformado por las parcelas 13, 20, 24, 28, 32A y 32 de la zona rústica de las Pampas de San Bartolo, en las secciones 1, 2, 3, 4 y 5, que corren inscritos en las fichas 86351, 86352, 86353 y 86355, respectivamente.

4.3. Con fecha 20 de noviembre de 1987, se independiza el Lote 2 compuesto por los sub lotes 2A y 2B de uno mayor, a favor de Ganadería Monviso en la ficha N° 430234.

4.4. Con fecha 29 de noviembre de 1987, se inscribe la compraventa del lote 2 a favor de Gianfranco Boggio Miflin y señora Flavia Mauro Rolle.

4.5. Con fecha 02 de noviembre de 1991, se inscribe la transferencia del lote 2A de 12,988 m² a favor de Franchino Norcia Fantauzzi.

4.6. Con fecha 10 de noviembre de 1991, se inscribe la compraventa del lote 2B de 191,707 m² a favor de Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi.

4.7. Con fecha 30 de enero de 1991, se solicita la inscripción de la independización de la sección 2B y su posterior fraccionamiento en los sub lotes 2B1, 2B2, 2B3 y 2B4 de propiedad de Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi.

4.8. Con fecha 23 de octubre de 1991, se inscriben las independizaciones de los sub lotes 2B1, 2B2, 2B3 y 2B4 en las fichas 430673, 430674, 430675 y 430676, respectivamente.

4.9. Con fecha 25 de marzo de 1992, se inscribe la compraventa del lote 2B1 de propiedad de Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi en favor de INPELSA.

4.10. Con fecha 01 de junio de 1993, se inscribe la escritura pública de compraventa del lote 2B2 a favor de Inmobiliaria Gallos S.A., así corre en la ficha 430674.

4.11. Con fecha 07 de julio de 1993, se inscribe la compraventa del lote 2B3 a favor de Inmobiliaria Gallos S.A. así corre en la ficha 430675.

4.12. Con fecha 31 de mayo de 1994, se inscribe la compraventa del lote 2B4 a favor de Gonzalo Miguel Roselló Puga y la empresa Cerámica El Lúcumo S.A. así corre en la ficha 430676 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima y Callao.

Fundamentos de hecho:

Señala como fundamentos que, en fecha 11 de enero de 1992, adquirieron la propiedad de la parcela 2B1 ubicada en el distrito de Lurín, provincia y departamento de Lima, que cuenta con un área de 49,612.19 m², conforme a la Escritura Pública de fecha 09 de marzo de 1992, inscrito en la ficha registral N° 430673. En la cláusula cuarta de dicho contrato se pactó lo siguiente: Las partes contratantes convienen que es motivo determinante de la presente compra venta la dotación de aguas subterráneas que provienen del pozo tubular ubicado en el lote 2B3 con licencia N° 138-87-DGAS sobre el que el comprador tiene derecho de dominio y administración en forma exclusiva y conjunta con los adquirientes de los lotes 2B2, 2B3 y 2B4, respectivamente, en ese sentido el vendedor se obliga, bajo causal de resolución contractual, a colocar los hitos del terreno a implementar dicho pozo tubular en un plazo de 20 días desde la firma de esta minuta; procediéndose a fijar los hitos aludidos con presencia del vendedor. Señala además que, en noviembre de 1993, INPELSA culmina la construcción de sus instalaciones, conforme es de verse de la Declaratoria de Fábrica inscrita en el Asiento B de la ficha N° 430673 de



los Registros Públicos de Lima y Callao. De los antecedentes descritos, el propietario del terreno matriz del cual derivan los sub lotes 2B1, 2B2, 2B3 y 2B4, es el señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi, el mismo que es socio comercial con los propietarios de la empresa demandante (Roselló Puga) en la empresa Inmobiliaria Almonte S.A. conforme a la ficha registral N° 126317 del Registro Mercantil de Lima y Callao. El señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi, conforme a la escritura pública de compraventa del sub lote 2B1, les transfiere un área de 49,612.19 m²; no obstante, INPELSA cuenta en la actualidad y como medida real y fija un área total de 47,520.00 m², es decir un faltante de 2,092.19 m², conforme tiene pleno conocimiento el demandante. De igual manera, la suma total de los sub lotes 2B2, 2B3 y 2B4 (este último materia de litis), es de 142,094.89 metros cuadrados, según se precisan en los títulos inscritos en los Registros Públicos de Lima y Callao, no obstante ello, el área total es de 132,801.94 metros cuadrados, es decir, se aprecia un faltante de 9,292,95 metros cuadrados; Agrega que existen problemas en la matriz del lote 2, cuya propiedad recaía en el señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi, socio del señor Roselló Puga quién es a su vez propietario del inmueble materia de litis; siendo los actuales propietarios de los sub lotes independizados:

Sub lote 2B1 : INPELSA.

Sub lote 2B2 : Inmobiliaria Gallos S.A.

Socios: Pablo Rosello Truel, Gonzalo Rosello Truel, Jaime Rosello Ferraro, Diego Rosello Puga y Gonzalo Rosello Puga.

Sub lote 2B3 : Inmobiliaria Gallos S.A.

Socios: Pablo Rosello Truel, Gonzalo Rosello Truel, Jaime Rosello Ferraro, Diego Rosello Puga y Gonzalo Rosello Puga.

Sub lote 2B4 : Gonzalo Miguel Rosello Puga, Jaime Pablo Rosello Ferraro y Cerámica Lúcumo S.A., cuyo Gerente General es el señor Jaime Pablo Rosello Ferraro.

De lo expuesto se concluye que:

- Los propietarios de la empresa demandante son el señor Jaime Pablo Rosello Ferraro y Gonzalo Miguel Rosello Puga, quienes, a su vez, son propietarios de los lotes colindantes.

- Los señores Pablo Rosello Truel, Gonzalo Rosello Truel, Jaime Rosello Ferraro, Diego Rosello Puga y Gonzalo Rosello Puga son propietarios de los sub lotes 2B2, 2B3 y 2B4, quiénes lo adquirieron de su anterior propietario y socio comercial Gonzalo Rosello Puga y Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi.

- El señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi, socio de Gonzalo Rosello Puga, transfiere a INPELSA el Lote 2B1 con un área que no corresponde a la real.

- Con fecha 24 de marzo de 1994 el señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi, transfiere a Cerámica El Lúcumo S.A. de propiedad de Gonzalo Rosello Puga y Jaime Pablo Rosello Ferraro el lote 2B4.

- Cerámica El Lúcumo S.A. no inicia ningún tipo de acción contra el vendedor y su socio comercial el señor Rafaelle Vincenzo Norcia Fantauzzi.

La demandante pretende fundar su demanda en planos que no cuentan con los requerimientos técnicos mínimos para establecer una supuesta superposición de predios, toda vez que las mediciones no han tomado como referencia accidentes geográficos u obras de infraestructura pre existentes a la sub división del lote matriz (2B), como es la autopista Panamericana Sur, en tal



sentido toda medición debe hacerse desde dicha vía (que ya existía) hacia el Este y no al revés.

Del estudio de la ficha N° 430628, donde se registra la independización de la sección 2B en 4 sub secciones (2B1, 2B2, 2B3 y 2B4) con sus respectivas áreas, no existe ninguna calle, entre la sección 2B y la sección 3, colindante con el noreste de la primera. En este sentido, las secciones 2B3 y 2B4 deberán reducir sus áreas perimétricas si quieren consignar la calle sin nombre como lindero por el frente, situación que le es ajena y que en todo caso deberán dilucidar los propietarios de los sub lotes 2B3 y 2B4. Del testimonio de compraventa adjuntado por el demandante se acredita que con fecha 24 de marzo de 1994 el señor Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi transfiere a Cerámica El Lúcumo S.A. el lote 2B4, con área que al parecer no corresponden a las reales, esta venta se produce dos años después que INPELSA adquirió el lote 2B1 y un año después de haberse construido el muro que delimita su propiedad con el demandante y resulta extraño que después de 10 años pretendan el demandante argumentar que el área de terreno que compraron no fue el que contrataron al momento de la compra, sino que sobrepasaba el lindero de su propiedad. Manifiesta además que, en las reuniones que alude el demandante nunca se contó con la presencia del señor Rosello, y siempre participaron personas con facultades, pero sin disposición ni conocimiento real del problema que a ambos les aquejaba, como es el faltante de área en sus respectivos terrenos. Por lo tanto, nunca se materializó la oferta de realizar un levantamiento topográfico conjunto con la presencia del común transferente el señor Norcia, para así resolver el problema.

En la cláusula cuarta de la escritura pública de compraventa y rectificación común de linderos otorgada por el señor Norcia a favor de Cerámica El Lúcumo y su socio comercial el señor Gonzalo Rosello Puga y otros, suscrita dos años después que INPELSA adquirió el lote 2B1 y un año después de haberse construido el muro que delimita su propiedad con el demandante, los adquirentes hicieron renuncia expresa a cualquier reclamo por diferencia de áreas, por tal motivo, al no poder reclamar al señor Norcia, con el que mantienen vínculos comerciales, no se les ocurre mejor solución que pretender “recuperar” tal diferencia a costa suya. Que, la construcción del muro que cerca su propiedad, se materializó en ejecución de su derecho de propiedad legítimamente adquirido, tomando como referencia los hitos que fueron colocados en coordinación con su anterior propietario y socio de los propietarios de la empresa demandante Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi, construcción que data de 10 años atrás y que fue de conocimiento de la demandante, pues al adquirir el lote 2B4, lo hacían con pleno conocimiento de la existencia del muro que delimitaba su propiedad, construcción que contó con la respectiva autorización municipal, no obstante ello los demandantes luego de 10 años de construido el muro pretenden desconocer sus límites por un supuesto faltante en su área total. Respecto a la destrucción del muro señala que INPELSA procedió a construirlo dentro de los hitos debidamente delimitados en los planos registrales y del propio plano matriz del lote 2, en razón de la transferencia realizada de su anterior propietario Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi y socio comercial de los propietarios de la empresa demandante. Respecto al pago de la indemnización señala que habiendo hecho uso legítimo del inmueble de su propiedad existe ausencia de daño con relación al dominio del demandante.

5. Sanamiento procesal.



Por resolución número cinco, de fecha diez de junio de dos mil tres⁶, se declaró saneado el proceso.

6. Tachas.

Por escrito de fecha veinticinco de junio de dos mil tres⁷, el apoderado judicial de la demandante Cerámica El Lúcumo S.A. interpuso tacha contra los siguientes documentos:

6.1.- Copia de la Autorización Municipal de fecha 18 de marzo de 1992 (ofrecida en el punto 7.5 de los medios probatorios).

6.2.- Copia del pago municipal por concepto de construcción de muro (ofrecida como punto 7.6 de los medios probatorios).

6.3.- Informe de situación realizada por el arquitecto Eric Távara Castillo (ofrecida en el punto 7.7).

6.4.- Plano perimétrico utilizado por el arquitecto Eric Távara Castillo (ofrecida en el punto 7.8).

6.5.- Acta de Conciliación N° 379-2002 de fecha 19 de setiembre de 2003 (ofrecida como punto 7.11).

6.6.- Copia literal de la partida N° 00053570 del Registro Mercantil (ofrecida en el punto 7.14).

6.7.- Copia literal de ficha N° 430672 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima y Callao (ofrecida en el punto 7.15).

Por escrito de fecha dieciocho de julio de dos mil tres⁸, la parte demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. absolvió el traslado de la tacha en los términos ahí expuestos.

7. Audiencia de conciliación

Del acta de audiencia de fecha veintiuno de agosto de dos mil tres⁹, se advierte que ésta se llevó a cabo de acuerdo a lo programado, no habiendo arribado a una conciliación se procedió a fijar los **puntos controvertidos**:

Establecer si corresponde declarar la reivindicación del inmueble sub litis a favor del demandante, así como que ordene la demolición del muro construido por la demandada y asimismo se ordene el pago de US \$ 34,000 dólares americanos por concepto de indemnización por daños y perjuicios.

Cuestiones probatorias

Se estableció que de acuerdo a la última parte del artículo 301 del Código Procesal Civil los medios probatorios cuestionados serán actuados sin perjuicio que su eficacia sea resuelta en la sentencia.

Se admitió como prueba la **pericia topográfica** ofrecida por la parte demandante, nombrándose a través del sistema SIREJ al ingeniero Julio Rafael Lacherre. Asimismo se señaló nueva fecha para la audiencia de pruebas.

⁶ Fojas 155

⁷ Fojas 165/168

⁸ Fojas 171/175

⁹ Fojas 183/185

8. Subrogación de perito.

Por resolución número once, de fecha veinticuatro de octubre de 2003¹⁰, se subrogó en el cargo conferido al perito Julio Rafael Lacherre nombrándose en su reemplazo al perito César Hugo Bastos Madrid.

Por resolución número quince, de fecha veintiuno de enero de dos mil cuatro¹¹, se subrogó al perito César Hugo Bastos Madrid, nombrándose en su reemplazo al perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila, quien acepto el cargo conferido conforme se advierte de la resolución dieciocho de fecha doce de febrero de dos mil cuatro.

9. Informe pericial

Por escrito de fecha veintinueve de abril de dos mil cuatro¹², el perito Ingeniero Civil Roberto Ramírez - Otárola Dávila, presentó su dictamen pericial, el mismo que se puso a conocimiento de las partes mediante resolución veintiuno.

10. Observación al dictamen pericial.

Por escrito de fecha veintiuno de mayo de dos mil cuatro¹³, la parte demandante observó el dictamen pericial, rechazándolo en todos sus extremos al no haber tenido en consideración lo solicitado en la demanda, ni lo ordenado por el despacho, solicitando que se realice una nueva pericia topográfica.

Por resolución número veintidós, de fecha veintiocho de mayo de dos mil cuatro¹⁴ se proveyó al escrito del *demandante haga valer su derecho en la audiencia respectiva*.

Por escrito de fecha dieciocho de julio de dos mil cuatro¹⁵, la parte demandante presentó un resumen del dictamen pericial realizado por el Ingeniero Luis M. Martínez Lujan, peritaje que fue ofrecido en la demanda como medio probatorio.

11. Audiencia de pruebas.

La audiencia de pruebas se realizo conforme a lo programado en autos, conforme se ve del acta de fecha uno de julio de dos mil cuatro¹⁶.

12. Observación a dictamen pericial.

Por escrito de fecha seis de julio de dos mil cuatro¹⁷, la demandante observó el informe pericial presentado por el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila, solicitando que se realice una nueva pericia topográfica a cargo de un nuevo perito especializado en la materia.

Emitiéndose la resolución veintiséis, de fecha trece de setiembre de dos mil cuatro¹⁸, proveyéndose únicamente que se tenga presente en cuanto fuere de ley para su oportunidad.

13. Auto.

¹⁰ Fojas 212

¹¹ Fojas 239

¹² Fojas 275/ 298

¹³ Fojas 321/325

¹⁴ Fojas 316

¹⁵ Fojas 351/252

¹⁶ Fojas 254/255

¹⁷ Fojas 366/375

¹⁸ Fojas 276



Por resolución número treinta y seis de fecha ocho de marzo de dos mil cinco¹⁹, se prescindió de la declaración del testigo Raffaele Norcia Fantauzzi en la audiencia de pruebas.

Por resolución número treinta y siete de fecha tres de mayo de dos mil cinco²⁰, el A-quo ordenó que el perito nombrado en autos emita un nuevo informe pericial, al no causarle convicción el informe pericial emitido.

14. Informe pericial.

Por escrito de fecha dos de agosto de dos mil cinco²¹, el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila, cumplió con presentar un nuevo informe pericial, el mismo que se puso a conocimiento de las partes mediante resolución cuarenta y uno, citándose a las partes para la continuación de audiencia de pruebas.

15. Observación al peritaje.

Por escrito de fecha dos de setiembre de dos mil cinco²², la demandante Cerámico El Lúcumo S.A. observó el nuevo informe pericial solicitando que se practique una nueva pericia topográfica in situ sobre los terrenos construidos en las sub secciones 2B1 y 2B4, por un nuevo perito judicial.

Por resolución cuarenta y tres, de fecha dos de setiembre de dos mil cinco²³, se **nombró al perito Ingeniero José Sihuy Lindo** para que emita un dictamen pericial dentro de lo dispuesto en la resolución treinta y siete, sin perjuicio de tenerse presente en la audiencia el dictamen pericial presentado por el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila.

16. Dictamen pericial elaborado por el perito José Sihuy Lindo.

Por escrito de fecha catorce de noviembre de dos mil cinco²⁴, el perito judicial **José Sihuy Lindo** presento el dictamen pericial encomendado, poniéndose a conocimiento de las partes mediante resolución cincuenta y dos²⁵, citándose a las partes a audiencia complementaria.

17. Audiencia complementaria

Se llevó a cabo conforme a lo programado en autos, conforme se advierte del acta de audiencia obrante de fojas 571 a 572.

18. Sentencia de primera instancia.

Por resolución cincuenta y siete, de fecha veintiocho de abril de dos mil seis²⁶, se declaró 1) **Infundada la tacha**, con respecto a: 1) La copia de la autorización municipal del 18 de marzo de 1992 (fs.105); 2) La copia del pago municipal, por concepto de construcción del muro (fs.107); 3) El informe de la situación realizado por el Arquitecto Eric Távara (fs.108); 4) El plano perimétrico, realizado por el Arquitecto Eric Távara (5.112); 5) El Acta de Conciliación N. 379 2002 del 19 de setiembre de 2002 (fs.115); 6) La copia

¹⁹ Fojas 435

²⁰ Fojas 441/442

²¹ Fojas 481/488

²² Fojas 496/502

²³ Fojas 503

²⁴ Fojas 554/569

²⁵ Fojas 570

²⁶ Fojas 590/601

literal de la Partida N.* 00053570 del Registro Mercantil (fs.131) y 7) La copia literal de la Ficha N." 430672 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima y Callao (fs. 138). 2) **Fundada en parte la demanda de reivindicación** de fojas 47 a 54, subsanada de fojas 59 a 64, en consecuencia, la demandada Inversiones Pecuarias Lurín S.A., debe: a) Restituir, a la demandante el área equivalente a 2, 244.73 m², que pertenece a la demandante Cerámica El Lúcumo S.A., y, b) Demoler el muro construido en la propiedad de la demandante 3) **Improcedente en el extremo del pago por concepto de Indemnización por daños y perjuicios**; con costos y costas del proceso.

19. Sentencia de vista.

Por resolución número cinco, de fecha veinticinco de abril de dos mil siete²⁷, se declaró **nula** la sentencia emitida por resolución cincuenta y siete que declaró fundada en parte la demanda e improcedente el otro extremo; ordenaron al A-quo reponga la causa al estado que corresponda, debiendo expedir resolución con sujeción a los considerandos glosados.

20. Auto.

Por resolución sesenta, de fecha veintiséis de junio de dos mil siete²⁸, se ordenó se cumpla lo ejecutoriado; citándose a las partes a audiencia complementaria a fin que el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila actúe su dictamen pericial.

21. Audiencia complementaria.

Conforme se advierte del acta de audiencia de fecha diecinueve de octubre de dos mil siete²⁹, se realizó la audiencia complementaria con la presencia de los peritos judiciales nombrados en autos.

22. Sentencia de primera instancia.

Por resolución setenta y siete, de fecha veinticinco de enero de dos mil ocho³⁰, se declaró: A.- **Infundada la tacha**, con respecto a: 1) La copia de la autorización municipal del 18 de marzo de 1992; 2) La copia del pago municipal, por concepto de construcción del muro; 3) El informe de la situación realizado por el Arquitecto Eric Távara; 4) El plano perimétrico, realizado por el Arquitecto Eric Távara; 5) El Acta de Conciliación N. 379 2002 del 19 de septiembre de 2002; 6) La copia literal de la Partida N.* 00053570 del Registro Mercantil y 7) La copia literal de la Ficha N." 430672 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima y Callao. B.- **Fundada en parte la demanda de reivindicación** de fojas 47 a 54, subsanada de fojas 59 a 64, en consecuencia, la demandada Inversiones Pecuarias Lurín S.A., debe: Restituir, a la demandante el área equivalente a 2, 244.73 m², que pertenece a la demandante Cerámica El Lúcumo S.A. Demoler el muro construido en la propiedad de la demandante, con costas y costos. C.- **Infundada en el extremo de la Indemnización por daños y perjuicios**.

23. Sentencia de vista

²⁷ Fojas 671/673

²⁸ Fojas 683

²⁹ Fojas 770/ 771

³⁰ Fojas 819/829



Por resolución número once, de fecha veintitrés de abril de dos mil nueve³¹, se declaro **nula** la sentencia obrante de fojas 819 a 829; ordenaron que el juez emita nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta los términos que contiene la resolución.

24. Auto.

Por resolución número setenta y ocho, de fecha tres de julio de dos mil nueve³², se ordenó se cumpla lo ejecutoriado; ordenando se oficie al REPEJ para que se nombre a un perito topográfico el mismo que deberá emitir su dictamen dentro de los alcances dispuestos en la resolución treinta y siete.

Por resolución ochenta y tres de fecha dieciocho de diciembre de dos mil nueve³³, se tuvo por cumplido el mandato contenido en la resolución ochenta y por designada a la perito topográfica María Romelia Valenzuela Ramos.

25. Dictamen pericial

Por escrito de fecha treinta y uno de enero de dos mil dos³⁴, la perito judicial María Romelia Valenzuela Ramos, presentó su dictamen pericial, el mismo que fue puesto a conocimiento de las partes mediante resolución número noventa y uno, a fin que expresen lo pertinente.

Por resolución número noventa y tres de fecha cuatro de julio de dos mil doce³⁵, se programó audiencia complementaria para que la perito explique su dictamen.

26. Audiencia complementaria.

Conforme se advierte del acta de audiencia de fecha doce de setiembre de dos mil doce³⁶, se realizó la audiencia complementaria con la presencia de la perito María Romelia Valenzuela Ramos, quien se ratifico, explico y levantó las observaciones respecto a la pericia presentada.

27. Dictamen pericial aclaratorio.

Por escrito de fecha doce de noviembre de dos mil doce³⁷, la perito Ingeniera María Romelia Valenzuela Ramos cumplió con presentar el dictamen pericial aclaratorio según lo ordenado en la audiencia complementaria, poniéndose a conocimiento de las partes mediante resolución número noventa y nueve, a fin que expresen lo pertinente.

28. Audiencias complementarias.

Conforme se advierte del acta de audiencia de fecha siete de mayo de dos mil trece³⁸, se realizó la audiencia complementaria con la presencia de los peritos José Sihuy Lindo y María Romelia Valenzuela Ramos, continuando la perito con la explicación de su dictamen.

³¹ Fojas 925/ 927

³² Fojas 970

³³ Fojas 996

³⁴ Fojas 1071/1079

³⁵ Fojas 1086

³⁶ Fojas 1176/1173

³⁷ Fojas 1139/ 1155

³⁸ Fojas 1104/1106

Con fecha cinco de setiembre de dos mil trece³⁹, se llevó a cabo la audiencia complementaria procediéndose al levantamiento de las observaciones a la pericia efectuadas por la parte demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. El veinticuatro de setiembre de dos mil trece⁴⁰, se continuó con el levantamiento de las observaciones efectuadas por la parte demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A.

Por escrito de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil trece⁴¹, la perito María Romelia Valenzuela Ramos levantó las observaciones al dictamen pericial, poniéndose en conocimiento de las partes procesales mediante resolución ciento tres.

Con fecha veintiocho de octubre de dos mil trece⁴², se llevó a cabo la continuación de la audiencia complementaria con la perito topográfica María Romelia Valenzuela Ramos.

Se dispuso que la parte demandante presente la copia literal del título archivado (completo), en plazo de tres días, bajo apercibimiento de ley.

Por escrito de fecha treinta de octubre de dos mil trece⁴³, la demandante cumplió con presentar el título archivado N° 18305, quedando los autos expeditos para ser resueltos.

29. Sentencia de primera instancia.

Por resolución número ciento trece, de fecha veintinueve de diciembre de dos mil catorce⁴⁴ se declaró **Infundada la tachá** deducida por la parte demandante, **Fundada en parte la demanda de reivindicación**, disponiendo que la empresa demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. restituya a la demandante Cerámica El lúcumo S.A. el área equivalente a 1,528.288 m2 que pertenecen a la empresa demandante; y se **dispone la destrucción del muro** por ambas partes, lo cual se determinará en ejecución de sentencia; e **Infundada la indemnización** por daños y perjuicios, sin costas ni costos.

30. Sentencia de vista.

Por resolución número cinco, de fecha veintiocho de junio de dos mil dieciséis⁴⁵, declararon **nula** la sentencia contenida en la resolución N° 113, de fecha veintinueve de diciembre de 2014, que declaró **Infundada la tachá** formulada por el demandante, y **Fundada en parte la demanda**, y, en consecuencia, ordena que la demandada restituya a la demandante el área equivalente a 1,528.288 m2 y **dispone la destrucción del muro e Infundada la demanda en el extremo de la indemnización**.

31. Autos.

Por resolución número ciento veintiocho, de fecha veinticinco de junio de dos mil diecinueve⁴⁶, se dispuso hacer saber a las partes que en relación a las observaciones formuladas frente a la pericia ordenada (primigenia) y ampliación al haberse ofrecido medios de prueba documentales, estos se tiene por ofrecidos, poniéndose en conocimiento de los peritos y de la parte

³⁹ Fojas 1201/1202

⁴⁰ Fojas 1204/1206

⁴¹ Fojas 1208/1210

⁴² Fojas 1221/1223

⁴³ Fojas 1241/1242

⁴⁴ Fojas 1320/1328

⁴⁵ Fojas 1405/ 1410

⁴⁶ Fojas 1483/1488

demandada a fin que tengan conocimiento de éste hecho y puedan expresar lo conveniente a su derecho; De la misma forma indica que ninguna de las pericias efectuadas ha quedado excluida con la otra, siendo respecto a estas tres, a sus observaciones y absoluciones que cabe pronunciarse al momento de emitir sentencia: De la misma manera señala que al resolverse los puntos señalados en la sentencia de vista y fijados también en el fundamento séptimo, se han de considerar los vertidos por las partes y documentales ofrecidos y admitidos en relación a estos puntos, con la contestación a la demanda Ponándose a conocimiento de las partes esta precisión a fin que expresen lo conveniente a su derecho.

Por resolución ciento treinta y dos, de fecha cinco de noviembre de dos mil diecinueve⁴⁷, se declaró la sucesión procesal de la demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. a favor de Inversiones Cascoviejo S.A.C., manteniéndose en el proceso a Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. como litisconsorte de Inversiones Cascoviejo S.A.C.

32. Sentencia de primera instancia (materia de grado).

Por resolución ciento treinta y ocho, de fecha veintidós de marzo de dos mil veintiuno⁴⁸ se declaró **infundada la tacha** deducida por la parte demandante mediante su escrito de fojas 165-168; **Infundada en todos los extremos la demanda** de fojas 47-54 subsanada a fojas 59-64 interpuesta por Cerámica El Lúcumo S.A. contra Inversiones Cascoviejo S.A.C. Sucesor Procesal de Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. sobre reivindicación de la restitución de 2,446.42 m²; **Infundada la destrucción del muro** construido por la emplazada; **Infundada en el extremo de indemnización por daños y perjuicios**. Con costas y costos del proceso.

CONSIDERANDOS.

Primero:

Previo a resolver el fondo del proceso, corresponde al Colegiado emitir pronunciamiento por las tachas deducidas por la parte demandante respecto a los medios probatorios que fueron presentados en copias simples e ilegibles.

Por escrito de fecha veinticinco de junio de dos mil tres⁴⁹, el apoderado judicial de la demandante Cerámica El Lúcumo S.A., *interpuso tacha entre otros, contra los siguientes documentos:*

1. Copia de la Autorización Municipal de fecha 18 de marzo de 1992 (ofrecida en el punto 7.5 de los medios probatorios), refiere que con dicha constancia se pretende probar el año en que supuestamente fue construido el muro que delimita los inmuebles, señala que éste documento es una simple autorización que no prueba la fecha exacta en la que se construyó el muro, que cualquier persona puede solicitar autorización para construir y recién comenzar la construcción después de mucho tiempo de efectuada la solicitud por lo que dicho documento no constituye prueba fehaciente que acredite la fecha en la que se construyó el mencionado muro, tampoco se puede admitir como prueba un documento presentado en copia simple, por lo que se debe declarar fundada la tacha.

⁴⁷Fojas 1556/1557

⁴⁸ Fojas 1581/1617

⁴⁹ Fojas 165/168

2. Copia del pago municipal por concepto de construcción de muro (ofrecida como punto 7.6 de los medios probatorios) señala que, con éste documento simple, también pretende probar el año en el que supuestamente fue construido el muro que delimita los inmuebles, lo que no significa que en la fecha que se paga necesariamente se construya lo solicitado, pues no existe un control por parte de los municipios que acrediten expresamente que en la fecha que se pago se construyó el muro, tampoco se puede admitir como prueba un documento presentado en copia simple, por lo que deberá declararse fundada la tacha.

Segundo:

Por escrito de fecha dieciocho de julio de dos mil tres⁵⁰, la parte demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A., absolvió el traslado de la tacha en siguientes términos: La demandante manifiesta respecto a la copia de la autorización municipal de fecha dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y dos, y copia del pago municipal por concepto de construcción del muro que éstos documentos no constituyen prueba fehaciente que acredite la fecha en la que se construyó el muro. Lo que pretende la actora, es calificar sus medios de prueba siendo esto improcedente, ya que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta; asimismo, la tacha como cuestión probatoria se encuentra circunscrita a cuestionar la validez formal y no sustancial del instrumento. Finalmente señala que la copia de autorización municipal se trata de un documento público, otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones y en virtud a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 235 del Código Adjetivo, la copia del documento público, tiene el mismo valor que el original si está certificado por Auxiliar Jurisdiccional respectivo, Notario Público o Fedatario; en el presente caso la referida copia se encuentra certificada por la Notaria Ma. Del Carmen Chuquiure V. la misma que tuvo a la vista el documento original al momento de certificarlo, por lo que debe declararse infundada la tacha deducida.

Tercero:

Al respecto, el artículo 300° del Código Procesal Civil establece que:

*“Artículo 300.- Se puede interponer tacha contra los testigos y documentos. Asimismo, se puede formular oposición a la actuación de una declaración de parte, a una exhibición, a una pericia o a una inspección judicial.
También pueden ser materia de tacha y de oposición los medios probatorios atípicos”*

El artículo 301° del Código acotado señala que:

“Artículo 301.- La tacha u oposición contra los medios probatorios se interponen en el plazo que establece cada vía procedimental, contado desde notificada la resolución que los tiene por ofrecidos, precisándose con claridad los fundamentos en que se sustentan y acompañándose los medios probatorios respectivos. La absolución debe hacerse de la misma manera y

⁵⁰ Fojas 171/175

en el mismo plazo, anexándose los medios probatorios correspondientes.

Cuarto:

La tacha de documentos tiene por finalidad restarle eficacia probatoria al documento mismo, mas no al acto jurídico contenido en él, las causales por las cuales se puede tachar un documento son: a) falsedad, y b) la ausencia de una formalidad esencial que para el documento la ley prescribe bajo sanción de nulidad.

En el caso en cuestión, la tacha deducida por la parte demandante se basa en que los medios probatorios cuestionados (Autorización Municipal y pago municipal por concepto de construcción de muro) fueron presentados en copias simples e ilegibles; sin embargo, a la fecha no se ha demostrado ni la falsedad o nulidad de los mismos, no existiendo medio probatorio alguno que lo demuestre, por lo tanto, debe desestimarse la tacha deducida, de ahí que debe confirmarse la resolución apelada.

Quinto:

Respecto al fondo del proceso, es preciso señalar lo siguiente:

En el texto del artículo 923 del Código Civil, se señala expresamente que:

*“La propiedad es el poder que permite usar, disfrutar, disponer y **reivindicar** un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”*

El artículo 927 del acotado Código, prescribe que:

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

Al respecto, el derecho de propiedad reconocido como derecho fundamental en el artículo 2, inciso 16⁵¹, y en el artículo 70⁵² de la Constitución Política del Estado.

Que, además, en reiteradas Casaciones de la Corte Suprema, han señalado los requisitos para la procedencia de la reivindicación, como la que sigue:

“(…) Sétimo. [En el conjunto de poderes de la propiedad] destaca el de la reivindicación, entendida como la pretensión real destinada a conseguir la restitución de la posesión del bien de la que ha sido privado el propietario; como señala [...] Diez-Picazo, se “le atribuye a su titular la posibilidad legalmente protegida de perseguir o ir a buscar la cosa

⁵¹ Artículo 2 de la Constitución Política del Perú. - Derechos fundamentales de la persona
Toda persona tiene derecho: (...) 16. A la propiedad y a la herencia.

⁵² Artículo 70 de la Constitución Política del Perú.- Inviolabilidad del derecho de propiedad. 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 causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio

*donde quiera que este y quien quiera que sea la persona que la detente o la tenga en sus manos [...] Noveno. [Esta] Corte tiene dicho que en nuestra tradición jurídica se han venido perfilando los contornos jurídicos dogmáticos de la reivindicación, pasando desde un tránsito de la idea de concebirla como una forma más amplia que no solo persigue la recuperación de un bien sino que también podría ejercitarse como una pretensión declarativa de reconocimiento del derecho de propiedad [Arias Schreiber et al\ hasta la idea reduccionista de concebirla solo como una reclamación de restitución de la cosa frente a quien indebidamente la posea (ver Casación N° 1349-2000-Junín, de 13-11-2000 [§ 2319]). Décimo. [La] pretensión real de reivindicación ha asumido esta última posición, es decir, la noción de que el reivindicante, invocando su condición de propietario, busca recuperar o conseguir la posesión que no ejerce; en tal sentido, para su procedencia se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: **a) que la ejercite el propietario que no tiene la posesión del bien; b) que esté destinada a recuperar el bien, no el derecho de propiedad; c) que el bien esté poseído por otro que no sea el dueño y d) que el bien sea una cosa determinada [Cuadros Villena].**⁵³*

Sexto:

En el caso de autos, se advierte que el demandante **Cerámica el Lúcumo S.A.** y Gonzalo Miguel Rosselló Puga y Jaime Pablo Rosselló Ferraro adquirieron de don Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi la propiedad del sub lote 2B-4 mediante Escritura Pública de Compraventa y Rectificación de Linderos de fecha 24 de marzo de 1994⁵⁴, ubicado en el Distrito de Lurín con un área de 38,844.81 m², encerrado dentro de los siguientes linderos y medidas perimétricas:

Por el frente limita con la Calle sin nombre con 250.00 ml

Por la derecha entrando limita con propiedad de terceros con 213.00 ml.

Por la izquierda entrando limita con la sub sección 2-B-4 con 213.00 ml.

Por el fondo limita con la sub sección 2-B-2, con 250.

Encontrándose el dominio del inmueble registrado en la ficha registral N° 430676 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima.

En la Cláusula Novena se consignó la **rectificación de linderos**, siendo los correctos:

Por el frente limita con la Calle Dos con 213.00 ml.

Por la derecha entrando con la Sub Sección 2-B-1 con 182.37 ml.

Por la izquierda entrando propiedad de terceros con 182.37 ml.

Por el fondo limita con la Sub Sección 2-B-3 con 213.00 ml.

Séptimo:

⁵³ Casación N° 3588-2000-Puno, de fecha 23-03-2001, Sala Civil Transitoria.

⁵⁴ Fojas 5/15



De otro lado, la parte demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A., alega que mediante Escritura de Compraventa de fecha 09 de marzo de 1992⁵⁵, adquirió de don Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi la parcela 2B1 ubicada en el distrito de Lurín, provincia y departamento de Lima, que cuenta con un área de 49,612.19 m², inscrita en la ficha registral N° 430673 del Registro de Propiedad Inmueble y se encuentra encerrada dentro de los siguientes linderos y medidas perimétricas:

Por el frente limita con la Carretera Panamericana Sur con una línea recta y semi curva que mide 215.422 ml.

Por la derecha entrando limita con la Sub - Sección 2-B-2 con 218.00 ml.

Por la izquierda entrando limita con la Calle 2 con dos tramos, el primero en forma de semicírculo con 188.00 ml., y el segundo en una línea hasta centrar el lindero del fondo con 71.00 ml.

Por el fondo con la Sub - Sección 2- B-4 con 182.37 ml.

Octavo:

Es de acotar, que el demandante en su escrito de demanda solicita se le restituya la posesión de una parte del inmueble denominado Sub Sección 2B-4 de su propiedad, ubicado en el distrito de Lurín, provincia y departamento de Lima, asimismo, se ordene la destrucción del muro construido por la demandada en su inmueble, y el pago de US\$ 34,000.00 (Treinta y cuatro mil dólares americanos) por concepto de indemnización por daños y perjuicios.

Refiere que parte de su inmueble viene siendo ocupado por la demandada Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. en un **área aproximada de 2,446.42 m²**, que la demandada ha construido un muro que invade parte de su inmueble, cuya extensión aproximada es de 11.46 metros de ancho por 182.37 metros de largo. Que al efectuar la compraventa de la sub - sección 2B-4, ésta tenía un área de **38,844.81** metros cuadrados, posteriormente cedieron para la construcción de una calle adyacente al perímetro izquierdo de dicho inmueble (sub - sección 2B-4) 6.00 metros lineales de ancho por 182.87 metros lineales de largo y para la ampliación de la pista adyacente (antes Calle Dos), por el frente al citado inmueble (sub - sección 2B-4), también cedieron a la Municipalidad de Lurín 11.50 metros lineales por 213.00 metros lineales. Actualmente el área que ocupan es de **33,584.37** m cuadrados, sin incluir el área ocupada por la demandada; es decir, han perdido aproximadamente 5,000.00 metros cuadrados

Noveno:

La parte demandante ofreció en su escrito de demanda como medio probatorio una pericia topográfica para establecer si la emplazada viene ocupando parte del inmueble de su propiedad, en una extensión aproximada de 2,446.42 m², pericia que fue admitida por el A-quo, designándose a través del Sistema REPEJ al perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila.

Del Informe Pericial⁵⁶, se advierte lo siguiente:

Antecedentes:

“(…)

2.3 Con fecha 20 de noviembre de 1987, Ganadería MONVISO independizó la Sección 2, compuesto por las Sub Secciones 2A y 2B de uno mayor y se

⁵⁵ Fojas 85/91

⁵⁶ Fojas 275/291



inscribe la compra venta del lote 2 a favor de señor Gianfranco Boggio Mifflin y su esposa doña Flavia Mauro Rolle, según aparece inscrito en la ficha registral 430234, en el Registro de Propiedad Inmueble de Lima.

2.4 Con fecha 10 de octubre de 1991, se inscribió la compra venta de la sub sección 2B, de 191.707.00 metros cuadrados, a favor de Raffaele Vincenzo Norcia Fantuzzi, en la ficha registral 430628 en el Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.

2.5 Con fecha 23 de octubre de 1991, se inscribe la independización de la Sección 2B en las sub secciones 2B1, 2B2, 2B3 y 2b4, a favor de su propietario señor Raffaele Vincenzo Norcia Fantuzzi, en las fichas registrales 430673, 430674, 430675 y 430676, respectivamente en el Registro de Propiedad Inmueble de Lima.

2.6 Por escritura de compraventa de fecha 9 de marzo de 1992 la sub sección 2B1 de 49,612.19 metros cuadrados, es vendida a favor de Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. habiendo quedado inscrita en el asiento 2-C, de la ficha 430673 en el Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.

(...)

2.9 En el sub lote 2B1, el propietario, Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. hizo construir una planta industrial, la misma que concluyo el día 30 de noviembre de 1993, según consta en la Declaración de Fabrica otorgada por el Ingeniero Civil CIP 4349 Carlos Calderón Seguin, inscrita en el asiento 2-B de la ficha 430673 en el Registro de Propiedad Inmueble de Lima.

2.10 Por Escritura Pública de compra venta de fecha 24 de marzo de 1994, la sub sección 2B4, de 38,844.81 metros cuadrados, es vendida a favor de Cerámica El Lúcumo S.A. , de los esposos Gonzálo Miguel Rossello Puga y Serenella Monaco Varas y de los esposos Jaime Pablo Rosello Ferraro y Mercedes de las Casas Grieve, habiendo quedado inscrita en el asiento 2-B de la ficha 430676, en el Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.

(...)"

En el punto 4 Revisión de la Escritura de Compra Venta se advierte que el perito después de revisar cada una de las escrituras públicas de compra venta de las succiones 2B1, 2B2, 2B3 y 2B4 señala que el vendedor Raffaele Vincenzo Norcia vendió a sus compradores las siguientes áreas:

Área de la sub sección 2B1	= 49,612.19 m2
Área de la sub sección 2B2	= 50,000.00 m2
Área de la sub sección 2B3	= 53,250.00 m2
Área de la sub sección 2B4	= 49,612.19 m2
-----	-----
ÁREA TOTAL VENDIDA	191,707.00 m2

Del análisis efectuado en el punto 5, **Determinación de las áreas realmente vendidas**, se advierte que perito Ramírez Otárola Dávila señala que para poder calcular las áreas realmente vendidas por el señor Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzi levantó un plano topográfico, tomando como referencia los cercos perimetrales que delimitan las áreas ocupadas por las sub secciones:

Tanto las áreas vendidas como las áreas realmente vendidas, así como las diferencias encontradas entre ambas, se muestran en el cuadro siguiente:

Sub sección	Área vendidas (según Título)	Área realmente vendidas ó Área cercada (*)	Diferencia
2B1	49,612.19 m ²	47,325.57 m ²	(2,286.62 m ²)
2B2	50,000.00 m ²	99,003.83 m ²	(4,246.17 m ²)
2B3	53,250.00 m ²		
2B4	38,844.81 m ²	33,876.55 m ² (*)	(4,968.26 m ²)
Totales	191,707.00 m ²	180,205.95 m ²	(11,501.05 m ²)

(*) No incluye áreas cedidas para la construcción de calles.

RAMÍREZ - OTÁROLA DÁVILA

Del análisis efectuado en la sub sección 2B1, el perito señala que el área realmente vendida fue de 47,325.57 metros cuadrados, que la construcción del muro perimetral que cerca la sub sección 2B1 fue ejecutado tomando como base los hitos que encierran la menor área de 2,286.62 metros cuadrados y que obligatoriamente, tuvo que colocar en el terreno del anterior propietario señor Raffaele Vincenzo Norcia Fantauzzi, que el muro perimetral fue ejecutado en el año 1992 y un año después el día 30 de noviembre de 1993, concluyó la construcción de la planta industrial que hizo edificar Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. en la sub sección de su propiedad.

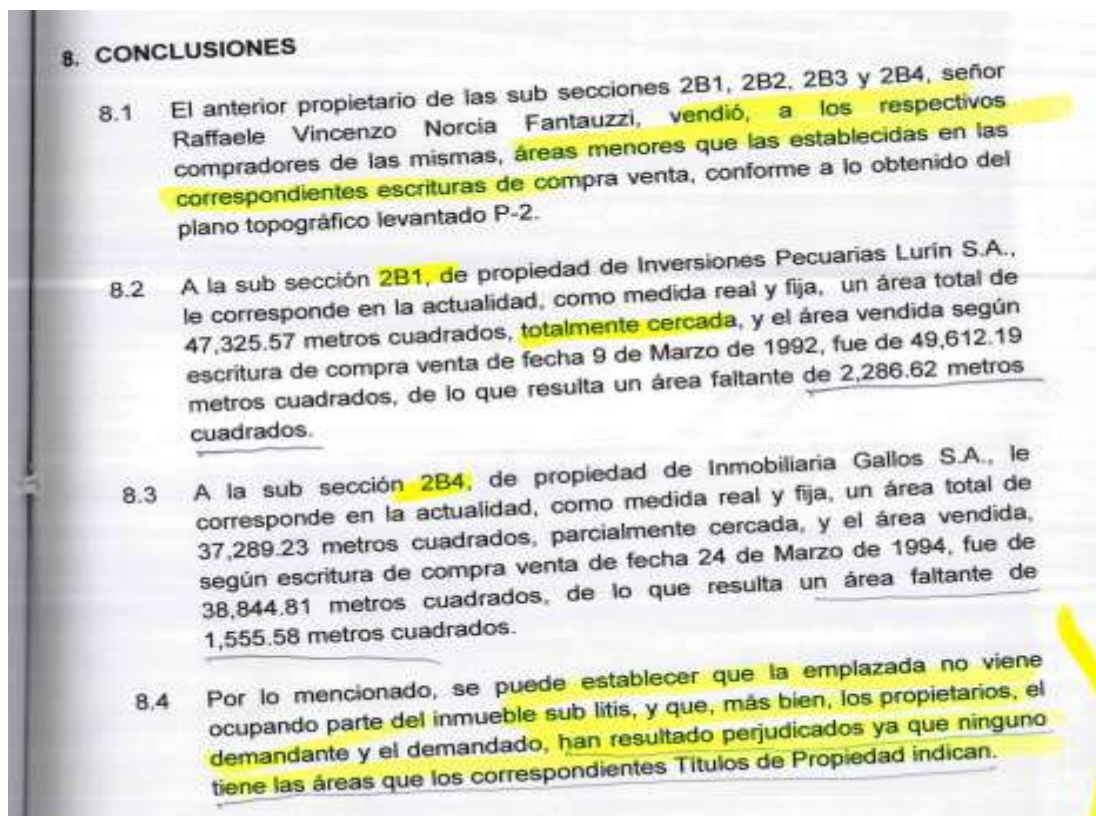
Respecto al análisis de la situación de la sub sección 2B4, señala que el área cercada para la sub sección 2B4, sin considerar las áreas cedidas para la construcción de calles, es de 33,876.55 metros cuadrados. Señala que el área de terreno realmente vendido para la sub sección 2B4 se obtiene de la siguiente manera:

7.2 El área del terreno realmente vendido para la sub sección 2B4 se obtiene de la siguiente manera:

- Área cercada (obtenida del plano P-2); = 33,876.55 m²
- Área cedida para la construcción de la calle (sin nombre), entre la sección 2B y la sección 3, y la ampliación de la Calle 2:
 - 182,38 (tramo C-B) x 6.00 = 1,094.28
 - {195,60 (tramo D-C) x 6.00} x 11.50 = 2,318.40 = 3,412.68 m²
- Área realmente vendida para la sección 2B4 = 37,289.23 m²

El perito Ramírez - Otárola Dávila señala que existe una diferencia en contra de Cerámica El Lúcumo S.A. entre el área vendida (38,844.81 m²) y el área realmente vendida (37,289.23 m²) de 1,555.58 metros cuadrados.

Arribando a las siguientes conclusiones:



Al no encontrarse de acuerdo con el Informe Pericial Cerámica El Lúcumo mediante escrito de fecha 20 de mayo de 2004⁵⁷ observó el informe señalando:

a) El perito no absolvió los puntos sobre los que versa la pericia solicitada en la demanda, que era establecer qué área de su terreno viene ocupando la demandada.

b) Entra en contradicción cuando establece el objeto de la pericia, señalando que previamente tiene que determinar cuanta área les vendió el común transferente, extremo que no se solicitó en la pericia.

c) El perito judicial designado en autos ha enfocado la pericia en un sentido diferente al solicitado, no lo ha resuelto técnicamente, sino que ha adelantado conclusiones que le corresponden al Juez

d) No se ha tenido en cuenta que cuando la demandada construyó el muro la emplazada de mala fe se metió unos metros, abusando de la amistad que tenía con el señor Gonzalo Miguel Rosselló Puga.

e) El perito no ha tenido en cuenta que los únicos lotes que les falta área es a los que limitan con la Panamericana Sur y no a los terrenos que están dentro.

f) La pericia resulta ineficaz toda vez que no se ha señalado que instrumentos se utilizaron para su medición, como una descripción de la marca, los modelos y los años que tienen, toda vez que al tener instrumentos desfasados estos pueden arrojar datos incorrectos.

g) El perito en forma precipitada se atreve a concluir que el muro fue construido en el año 1992 y que la construcción del camal concluyó en 1993 tal y conforme obra en la Declaración de Fábrica que obra en Registros Públicos, pero no se percató que dicha inscripción es reciente, lo que no otorga verosimilitud a la declaración.

⁵⁷ Fojas 301/305

Décimo:

En la audiencia de pruebas de fecha primero de julio de dos mil cuatro⁵⁸ el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila se ratificó en el contenido y conclusiones de su Dictamen Pericial, absolviendo las observaciones planteadas por la parte demandante. Posterior a la audiencia de pruebas la parte demandante observó nuevamente el Informe Pericial, por lo que mediante resolución treinta y siete de fecha tres de mayo de dos mil cinco⁵⁹, el A-quo ordenó que el perito nombrado emita un nuevo informe pericial atendiendo a lo expuesto en la resolución:

"(...)

*Cuarto: (...) no se ha tenido en cuenta que la independización, de la que derivan los predios de propiedad de las partes, se efectuó en el año de 1991; por consiguiente **no puede efectuarse el cálculo de las áreas teniendo en cuenta las condiciones actuales de cada predio; sino más bien las existentes a la fecha antes mencionada, para cuyo efecto, deberá tener en cuenta los planos elaborados con dicho propósito; así mismo se debe tener en cuenta los linderos del predio matriz a la fecha en que se efectuó la referida independización; del mismo modo debe considerarse si el área vendida a cada una de las partes concuerda con las medidas que figuran en los registros públicos**".*

Undécimo:

Por escrito de fecha dos de agosto de dos mil cinco⁶⁰, el perito Roberto Ramírez - Otárola Dávila cumplió con emitir un nuevo Informe Pericial arribando a las siguientes conclusiones:

7.8 CONCLUSIÓN FINAL

SE PUEDE AFIRMAR QUE EL ÁREA, LOS LINDEROS Y MEDIDAS PERIMÉTRICAS CONSIGNADOS EN EL PLANO DE SUBDIVISIÓN DE LA SECCIÓN 2B O PREDIO MATRIZ, QUE FIGURAN EN EL TÍTULO ARCHIVADO N° 104921, SON IGUALES A LOS DE LA INDEPENDIZACIÓN DEL REFERIDO PREDIO MATRIZ DE FECHA 14 DE OCTUBRE DE 1991, INSCRITOS EN EL ASIENTO 1-B DE LA FICHA REGISTRAL N° 430628.

SE PUEDE AFIRMAR QUE EL ÁREA, LOS LINDEROS Y MEDIDAS PERIMÉTRICAS CONSIGNADOS EN EL PLANO DE SUBDIVISIÓN DE LA SECCIÓN 2B, EN LA PARTE QUE CORRESPONDE A LA SUB SECCIÓN 2B1, SON IGUALES A LOS DE LA INDEPENDIZACIÓN DE LA SUB SECCIÓN 2B1 INSCRITOS EN EL ASIENTO 1-B DE LA FICHA REGISTRAL N° 430673, Y SON IGUALES A LOS QUE FIGURAN INSCRITOS EN LA CLÁUSULA PRIMERA DE LA ESCRITURA DE COMPRA VENTA DE LA SUB

⁵⁸ Fojas 354/355

⁵⁹ Fojas 441/442

⁶⁰ Fojas 481/488

SECCIÓN 2B1, DE PROPIEDAD DE INVERSIONES PECUARIAS LURÍN S.A, EN ESTE CASO, LA PARTE DEMANDADA.

SE PUEDE AFIRMAR QUE EL ÁREA, LOS LINDEROS Y MEDIDAS PERIMÉTRICAS CONSIGNADOS EN EL PLANO DE SUBDIVISIÓN DE LA SECCIÓN 2B, EN LA PARTE QUE CORRESPONDE A LA SUB SECCIÓN 2B4, SON IGUALES A LOS CONSIGNADOS COMO RECTIFICACIÓN DE LINDEROS EN EL ASIENTO 2-B DE LA FICHA REGISTRAL N° 430676, Y SON IGUALES A LOS CONSIGNADOS EN LA CLÁUSULA NOVENA DE RECTIFICACIÓN DE LINDEROS DE LA ESCRITURA DE COMPRA VENTA DE LA SUB SECCIÓN 2B4, DE PROPIEDAD DE CERÁMICA EL LÚCUMO S.A., EN ESTE CASO, LA PARTE DEMANDANTE.

POR CONSIGUIENTE, ATENDIENDO A TODO ELLO, SE PUEDE AFIRMAR QUE NO EXISTE OCUPACIÓN DEL PREDIO DE LA ACCIONANTE, CERÁMICA EL LÚCUMO S.A., DENOMINADO SUB SECCIÓN 2B4, POR PARTE DEL PREDIO DE LA EMPLAZADA, INVERSIONES PECUARIAS LURÍN S.A., DENOMINADO SUB SECCIÓN 2B1.

Duodécimo:

Por escrito de fecha primero de setiembre de dos mil cinco⁶¹, la demandante Cerámica El Lúcumo S.A. observó el nuevo informe pericial por incompleto y solicita que se efectúe una nueva pericia topográfica *in situ* sobre los terrenos construidos en la sub sección 2B1 y 2B4 por un nuevo perito, toda vez que, el perito se ha limitado a hacer un estudio de títulos de propiedad, la finalidad de la pericia es esclarecer la ocupación física dl terreno de la demandada sobre la de ellos y no simplemente se trata de una superposición de áreas o medidas consignadas en los documentos. Ante lo señalado, por la parte demandante, por resolución cuarenta y tres, de fecha dos de setiembre de dos mil cinco⁶², el A-quo a fin de esclarecer la controversia nombró al perito José Sihuy Lindo para que emita un nuevo dictamen dentro de los alcances de la resolución número treinta y siete.

Décimo tercero:

Por escrito de fecha catorce de noviembre de dos mil cinco⁶³, el perito José Sihuy Lindo presento su dictamen pericial señalando en el punto 3:00:

3:00 MATERIA DEL DICTAMEN

De acuerdo al contenido de la resolución N°37, de fecha 03 de mayo del 2005, debe considerarse los siguientes puntos:

Punto 1. *Establecer si la demandada se encuentra ocupando parte del inmueble de propiedad del accionante.*

Punto 2. *Cálculo de las áreas de los predios de propiedad de las partes en la fecha que se efectúa la independización, año 1991.*

Punto 3. *Linderos y medidas perimétricas del Predio Matriz en la fecha que efectuó la referida independización.*

Punto 4. *Determinar si el área vendida a cada una de las partes concuerda con las medidas que figuran en los Registros Públicos.*

En el punto 8:00 OBSERVACIONES, el perito señala lo siguiente:

⁶¹ Fojas 496/502

⁶² Fojas 503

⁶³ Fojas 554/569

8.00 OBSERVACIONES

Es preciso observar que las áreas de cada sub – sección no conservan el mismo valor, de acuerdo al cuadro siguiente:

CUADRO DE ÁREAS

Sub – Sección	Área Matriz	Áreas Vendida	Áreas Ocupados
2B – 1	49,612.19 m ²	Ficha 430673 – 49,612.19 m ²	48,012.72 m ²
2B – 2	50,000.00 m ²	Ficha 430674 – 50,000.00 m ²	47,284.60 m ²
2B – 3	53,250.00 m ²	Ficha 430675 – 53,250.00 m ²	51,831.18 m ²
2B – 4	38,844.81 m ²	Ficha 430676 – 38,844.81 m ²	33,541.35 m ²

Precisando el perito, que las áreas de la matriz coinciden con las áreas vendidas; y **que las áreas ocupadas son diferentes porque han sido afectadas por las áreas cedidas a las Municipalidades** por la apertura de las calles de la zona y por el traslape existente.

Arribando a la siguiente conclusión:

8.00 DICTAMEN

Con los alineamientos y áreas determinadas en los acápite 700 – 3 y 700 – 4 se llega a la conclusión de la materia del dictamen

Punto 1. Establecer si la Demandada se encuentra ocupando parte del inmueble de propiedad del accionante.

El análisis de la documentación aportada al expediente y el Plano T-1 de replanteo han permitido establecer claramente el traslape de áreas sobre el alineamiento de colindancia (5)-(10), área equivalente a 2,244.73 m², que pertenece al demandante y que está ocupando el demandado.

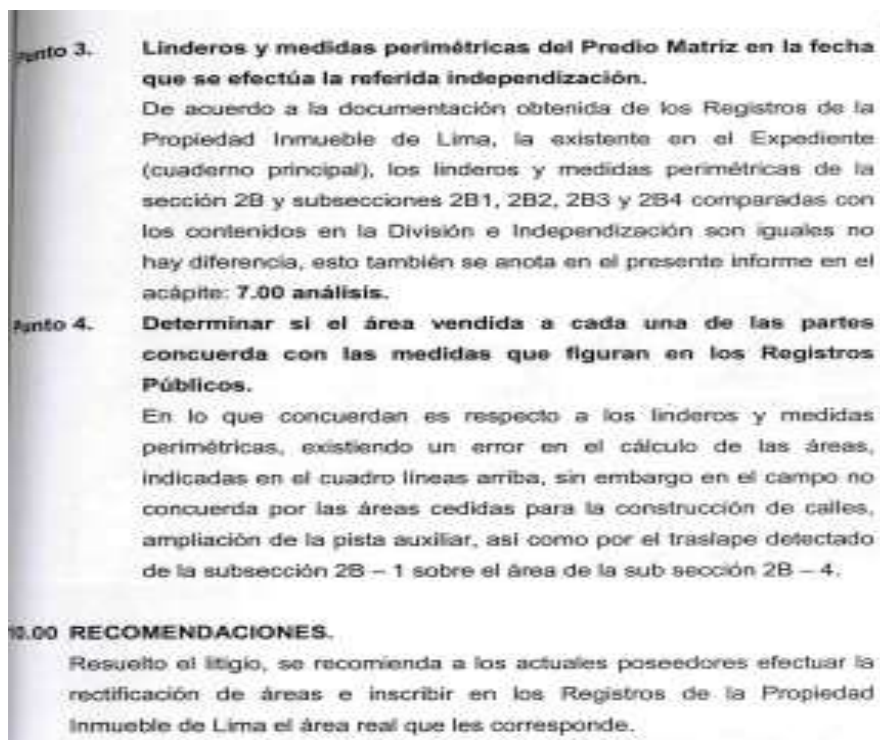
Punto 2. Cálculo de las áreas de los predios de propiedad de las partes en la fecha que se efectúa la independización, año 1991.

En el Plano-T adjunto, la poligonal de línea negra continua es el replanteo del plano contenido en el título archivado N° 104921 de fecha 14 de Octubre de 1991, plano de división e independización adjunto a la ficha N° 430628 y Plano del Instituto Geográfico Nacional (IGN); en el cuadro que a continuación se muestra puede apreciarse la diferencia de áreas entre las áreas matrices (1991) y las calculadas en el replanteo del Plano T.

Cuadro de Áreas en el Plano de Replanteo

Sub – Secciones	Áreas Matrices – 1991	Áreas calculadas (Poligonal de título)
2B – 1	49,612.19 m ²	49,494.56 m ²
2B – 2	50,000.00 m ²	49,989.31 m ²
2B – 3	53,250.00 m ²	53,334.22 m ²
2B – 4	38,844.81 m ²	38,843.77 m ²

La diferencia de áreas puede ser atribuida a error de cálculo.



Décimo cuarto:

Conforme se advierte de la audiencia complementaria de fecha cinco de diciembre de dos mil cinco⁶⁴ el perito José Sihuay Lindo sustentó su dictamen pericial y absolvió las observaciones deducidas por el demandado Inversiones Pecuniarias Lurín S.A.

Décimo quinto:

En la audiencia complementaria de fecha diecisiete de octubre de dos mil siete⁶⁵, el perito judicial Roberto Abraham Ramírez Otárola Dávila sustentó el dictamen pericial de fecha dos de agosto de dos mil cinco, ratificándose en el contenido y conclusiones de su dictamen pericial, formulando el abogado de la parte demandante observaciones al mismo, las que fueron absueltas en la misma audiencia.

Decimo sexto:

Al existir informes periciales contradictorios; el A-quo mediante resolución setenta y ocho de fecha tres de julio de dos mil nueve⁶⁶ ordenó se oficie a REPEJ a fin que nombre un perito topográfico.

Por resolución ochenta y tres, de fecha dieciocho de diciembre de dos mil nueve⁶⁷, se tuvo por designada a la perita topográfica **María Romelia Valenzuela Ramos**.

Décimo séptimo:

Por escrito de fecha treinta y uno de enero de dos mil doce⁶⁸, la perita designada en autos presento su dictamen pericial en el que en el rubro "DE LAS ÁREAS" ha señalado lo siguiente:

⁶⁴ Fojas 571/572

⁶⁵ Fojas 770/771

⁶⁶ Fojas 970

⁶⁷ Fojas 996

DE LAS AREAS

A. - DE LAS AREAS DE INDEPENDIZACION 1991 TITULO ARCHIVADO N° 104921 DEL 14.10.1991

Romelia Valenzuela
MARIA ROMELIA VALENZUELA RAMOS
INGENIERO CIVIL
CIR N° 1991

PREDIO		INDEPENDIZACION 1991	
Sub Sección 2B	Predio Matriz		191, 707.00 m ²
Sub Sección 2B 1	Predio del demandado	49, 612.19 m ²	
Sub Sección 2B 2		50, 000.00 m ²	
Sub Sección 2B 3		53, 250.00 m ²	
Sub Sección 2B 4	Predio del demandante	38, 844.81 m ²	191, 707.00 m ²

PREDIO		AREAS ACTUALES	
Sub Sección 2B	Predio Matriz		180,114.315 m ²
Sub Sección 2B 1	Predio del demandado	47, 957.325 m ²	
Sub Sección 2B 2 y Sub Sección 2B 3		98, 846.646 m ²	
Sub Sección 2B 4	Predio del demandante	33, 400.344 m ²	180, 114.315 m ²

Conclusiones:

- SOBRE ESTABLECER SI LA DEMANDADA SE ENCUENTRA OCUPANDO PARTE DEL INMUEBLE DE PROPIEDAD DE LA ACCIONANTE**
La Demandada Inversiones Pecuarias Luñin S.A., se encuentra ocupando un área de 1,528.288 m² del predio de propiedad de Cerámico El Lucumo S.A. Los detalles en el Dictamen Pericial y en el Plano P-03
- SOBRE DETERMINAR LA EXISTENCIA DE UNA SUPERPOSICIÓN DE ÁREAS**
Analizando las medidas perimétricas actuales de los predios sub litis en relación a las medidas perimétricas del plano de Independización que forma parte del título Archivado N° 104921 del 14.10.1991, se ha determinado que existe una superposición del predio del Demandado, sobre el predio del Demandante. El detalle de los linderos, medidas perimétricas y área, se grafican en el Plano P-03 Plano de Superposición de Áreas.
- EN RELACIÓN AL CALCULO DE LAS ÁREAS A LA FECHA DE LA INDEPENDIZACION DEL PREDIO MATRIZ EN EL AÑO 1991, CONSIDERANDO: EL PLANO DE INDEPENDIZACION INSCRITO EN REGISTROS PUBLICOS, LOS LINDEROS DEL PREDIO MATRIZ Y SI EL ÁREA VENDIDA A CADA UNA DE LAS PARTES CONCUERDA CON LAS MEDIDAS QUE FIGURAN EN LOS REGISTROS PUBLICOS.**
El Plano de Independización del predio matriz que forma parte del título Archivado N° 104921 del 14.10.1991, que determina las áreas de las cuatro Sub Secciones, se ha verificado que en la formulación de la poligonal que encierra el área de 191, 707.00m², no determina los radios de las líneas curvas y semicircuas de los linderos "del frente" y "por la izquierda"; así mismo no determina en el plano el inicio y fin de las curvas y semicircuas. Por lo cual no ha sido posible verificar el área del lote matriz que corresponde a las medidas perimétricas de la independización del año 1991.

Romelia Valenzuela R.
MARIA ROMELIA VALENZUELA RAMOS
INGENIERO CIVIL
CIR N° 1991

Para determinar la superposición de áreas, se ha comparado las medidas perimétricas de la independización del año 1991 y las medidas perimétricas actuales de las áreas vendidas a cada una de las partes. Respetando que dichas medidas concuerden con las medidas que figuran en los registros públicos.

- SOBRE LAS AREAS VENDIDAS Y SI ATENDIENDO A ELLO, EXISTE OCUPACIÓN DEL PREDIO DE LA ACCIONANTE POR PARTE DE LA EMPLAZADA.**
Existe ocupación del predio de la accionante por parte de la emplazada en un área de 1,528.288m²

Décimo octavo:

Por audiencia complementaria de fecha doce de setiembre de dos mil doce⁶⁹, la perita topográfica María Romelia Valenzuela Ramos, se ratificó, explicó y levantó las observaciones a la pericia.

Por escrito de fecha catorce de noviembre de dos mil doce⁷⁰, la perita presentó un dictamen pericial aclaratorio en el que concluye que:

"(...) existe una superposición del predio del demandado sobre el predio del demandante, como consecuencia de que el desplazamiento de los linderos del Sub Lote 2B1 sobre el Sub Lote 2B4, pues ha quedado comprobado que el Sub Lote 2B1 en su lindero "Por la derecha entrando con la Sub Sección 2B2 tiene un lindero mayor de 226.33 metros lineales, cuando la distancia registrada en la ficha N°430673 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima es de 218.00 metros lineales y conforme a la escritura de compraventa de la demandada".

Décimo noveno:

19.1.- No habiendo quedado excluida ninguna de las tres pericias, cabe señalar que el primer perito designado en autos *Roberto Ramírez - Otárola Dávila*, llegó a la conclusión que la emplazada no viene ocupando parte del inmueble materia de litis; y que los propietarios han resultado perjudicados porque los propietarios no tienen las áreas que mencionan sus títulos.

19.2.- Por su parte el perito *José Sihuay Lindo* concluye en el punto 1, que ha podido establecer el traslape de áreas equivalente a 2,244.73 m², que pertenece al demandante, y que está ocupado por el demandado; y en el punto 4 que existe un error en el cálculo de las áreas indicadas en el cuadro indicado de arriba; sin embargo, en el campo *no concuerda* con la áreas cedidas para la construcción de calles, ampliación de la pista auxiliar, así como por el traslape detectado en la sub sección 2B-1 sobre el área de la sub sección 2B-4.

19.3.- Finalmente la perita *María Romelia Valenzuela Ramos* concluye que: El plano de independización del predio matriz que forma parte del título archivado N° 104921 de fecha 14.10.1991 que determina las áreas de las cuatro Sub Secciones, se ha verificado que en la formulación de la poligonal que encierra el área de 191,707.00 m², no determina los radios de las líneas curvas y semi curvas de los linderos del frente y por la izquierda; asimismo, no determina en el plano el inicio y fin de las curvas y semi curvas, por lo cual no ha sido posible verificar el área del lote matriz que corresponde a las medidas perimétricas de la independización del año 1991; y finalmente señala que existe ocupación del predio de la accionante por parte de la emplazada en un área de 1,528.288 m².

Vigésimo:

Se debe precisar que, la reivindicación importa la restitución del bien a su propietario, en atención a ello, para su procedencia debe existir siempre un examen sobre el derecho de propiedad del accionante, dado que la acción reivindicatoria persigue que sea declarado el derecho y que, en consecuencia, le sea restituida la cosa sobre la cual recae. Por tanto, la reivindicación implica, de manera inseparable, el reconocimiento del dominio y la restitución de la cosa a su propietario.

⁶⁹ Fojas 1104/1106

⁷⁰ Fojas 1139/1155

Vigésimo primero:

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República en la Casación N°3108-2017, señala lo siguiente:

*"SEXTO. - Atendiendo a lo previsto por el artículo 927 del Código Civil, la doctrina define a la **acción reivindicatoria**, como **el instrumento típico de protección de la propiedad de todo tipo de bienes, muebles o inmuebles**, por cuya virtud, **se declara comprobada la propiedad a favor del actor, y, en consecuencia, se le pone en posesión del bien para hacer efectivo el ejercicio del derecho**. Es, por tanto, una acción real (protege la propiedad frente a cualquiera, con vínculo o sin él, en cuanto busca el reconocimiento jurídico del derecho y la remoción de los obstáculos de hecho para su ejercicio); de doble finalidad (declarativa y de condena); plenaria o petitoria (amplia cognición y debate probatorio, con el consiguiente pronunciamiento con autoridad de cosa juzgada) e imprescriptible".*

Vigésimo Segundo:

En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante una controversia referida al derecho de propiedad sobre el bien sub-litis (área aproximada de 2,446.42 m²), pues ambas partes alegan el mismo derecho sobre el mismo bien teniendo cada parte su título de propiedad, de los cuales se ha podido apreciar de sus antecedentes dominiales, que no se advierte una descripción indubitable perimetral de los predios (áreas, linderos y colindancias) pues ello se extrae de las pericias efectuadas por el primer perito y segundo perito que en lo único que coinciden es que existe un error en el cálculo de las áreas; pero que el traslape de 2,244.73 m²., que pertenece al demandante está ocupado por el demandado; mientras que la tercera perito ha señalado que existiría una superposición de áreas, determinando que existe ocupación del predio de la accionante por parte de la emplazada en un área de 1,6528.288 m²; entre otros, *por lo que no se puede identificar el bien materia de la restitución.*

Vigésimo tercero:

Que, ambas partes ostentarían títulos respecto a las áreas que ocupan, e incluso se ha verificado las derivaciones de las titulaciones de las partes en la recurrida, por lo que no solamente se verifica la propiedad del actor, sino también del demandado sobre la parte del bien inmueble que reclama, por lo que no se puede alegar que ésta parte posea la cosa de manera ilegítima o sin derecho a poseer.

Vigésimo cuarto:

En suma, se aprecia que existe una concurrencia conflictiva de derechos que no se puede resolver con un proceso de reivindicación, pues, solo puede ejercer la acción de reivindicación el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, de ahí que la resolución apelada debe ser confirmada, careciendo de objeto efectuar un pronunciamiento sobre los argumentos vertidos por la parte recurrente.

Vigésimo quinto:



En relación a que recurrida adolecería defectos de motivación, se aprecia que el A-quo ha expuesto los fundamentos jurídicos, lógicos y fácticos en los que se basó para tomar su decisión, no infringiéndose el artículo 50 numeral 6° del Código Procesal Civil, no apreciándose que la motivación sea insuficiente ni arbitraria, por lo que la misma debe ser confirmada.

Por tales consideraciones.

RESOLVIERON:

CONFIRMAR la resolución ciento treinta y ocho, que declaró infundada la tacha deducida por la parte demandante mediante su escrito de fojas 165-168; Infundada en todos los extremos la demanda de fojas 47-54 subsanada a fojas 59-64 interpuesta por Cerámica El Lúcumo S.A. contra Inversiones Cascoviejo S.A.C. Sucesor Procesal de Inversiones Pecuniarias Lurín S.A. sobre reivindicación de la restitución de 2,446.42 m²; Infundada la destrucción del muro construido por la emplazada; Infundada en el extremo de indemnización por daños y perjuicios. Con costas y costos del proceso.-

En los seguidos por Cerámica El Lúcumo S.A., sobre Inversiones Cascoviejo S.A.C., Reivindicación

**SS.
SOLIS MACEDO**

ROMERO ZUMAETA

ESCUDERO LÓPEZ