

# EL EFECTO DEL EMPLAZAMIENTO JUDICIAL AL POSEEDOR EN LA USUCAPIÓN

## THE EFFECT OF THE COURT SUMMONS ON THE POSSESSOR IN THE USUCAPION

Héctor Enrique Lama More\*

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú

*The judicial summons promoted by the owner against the possessor ad usucapionem is, in comparative law, a case of interruption, which is called civil interruption. The author addresses this procedural act and its effects, in light of our patrimonial legal system and establishes that with this there is no interruption, neither of the term nor of the usucapion itself. To do this, he makes a brief historical analysis of usucapion and prescription, distinguishing one figure from the other; pointing out that with the first the property is acquired with a view solely to the owner, while with the second it also operates with a view to the owner, that is, verifying whether or not he was diligent. Also, the autor explains the reason why the comparative legislation that he cites regulates the suspension of prescription and civil interruption –which refer to the conduct of the owner–, those that are non-existent in our legal system.*

**KEYWORDS:** Usucapion; owner; holder; ownership and statute of limitations.

*El emplazamiento judicial promovido por el propietario contra el poseedor ad usucapionem es, en el derecho comparado, un supuesto de interrupción al que se le denomina interrupción civil. El autor aborda este acto procesal y sus efectos a la luz de nuestro ordenamiento jurídico patrimonial y establece que con ello no se produce interrupción alguna, ni del término ni de la usucapión misma. Para ello, realiza un breve análisis histórico de la usucapión y la prescripción, distinguiendo una figura de la otra y, señalando que con la primera se adquiere la propiedad con vista solo al poseedor, mientras que con la segunda esta opera, además, con vista también al propietario, es decir, verificando si este fue o no diligente. Asimismo, el autor explica la razón por la cual en la legislación comparada que cita se regulan la suspensión del plazo prescriptorio y la interrupción civil –que están referidas a la conducta del propietario–, las que son inexistentes en nuestro ordenamiento jurídico.*

**PALABRAS CLAVE:** Usucapión; propietario; poseedor; propiedad; plazo prescriptorio.

\* Abogado. Magister con mención en Derecho Civil por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Doctor por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Profesor en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM) y en la Academia de la Magistratura (AMAG) (Lima, Perú). Magistrado en la Corte Suprema de Justicia de la República. Contacto: h.enrique.lama.pj@gmail.com

Nota del Editor: El presente artículo fue recibido por el Consejo Ejecutivo de THÉMIS-Revista de Derecho el 6 de mayo de 2023, y aceptado por el mismo el 25 de junio de 2023.

## I. INTRODUCCIÓN

La tendencia en la jurisprudencia de la Corte Suprema, respecto del carácter pacífico de la posesión como uno de los requisitos para adquirir un bien por prescripción, entendió que este se cumple cuando se adquiere sin violencia alguna; señala que deja de ser pacífica cuando judicialmente se requiere su desocupación. Así, en el noveno fundamento de la Casación 2092-1999-Lambayeque, la Corte Suprema señaló:

Que conforme a la mejor doctrina, posesión pacífica es aquella que se obtiene sin violencia alguna (*nec vi*), esto es que no es adquirida por las vías de hecho, acompañadas de violencias materiales, o amenazas de fuerza, y continúa de esa forma mientras no sea perturbada, en ellos hechos y en el derecho. En consecuencia, la posesión deja de ser pacífica, cuando judicialmente se requiere su desocupación (2000).

Tal criterio se extendió casi uniformemente durante la década del 90. También, durante la siguiente década se mantuvo tal línea jurisprudencial en forma mayoritaria; ello se puede apreciar en la jurisprudencia pronunciada en la Casación 766-2004-Lima, en cuyo quinto fundamento se precisa:

Que la pacificidad, como presupuesto para acreditar la presente acción, significa que la posesión de quien pretende ser declarado propietario por prescripción debe transcurrir, sin generar ningún conflicto con los derechos de los demás; y que no se adquiera por la fuerza (2005).

Debe entenderse que se establecen dos supuestos: (i) conflictos jurídicos –surgidos de un proceso judicial–; y (ii) conflictos de hecho, a través del uso de la fuerza o violencia. Los criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema en esta materia se mantienen, como lo muestra la Casación 3149-2016-Lima; en dicha ejecutoria se señala en el décimo sexto fundamento:

El plazo de prescripción no se interrumpirá cuando exista citación judicial contra el poseedor; de lo que se razona en consecuencia que la posesión del emplazado seguirá teniendo la característica de posesión continua aun cuando el poseedor sea citado judicialmente con una demanda en la que un tercero o el propietario le requiera con la entrega del bien o someta ante el juez su derecho a poseer el bien (2018).

Frente a esta tendencia predominante de la jurisprudencia nacional se ubican posturas distintas, como la Casación 65-2006-Cajamarca. Dicha ejecu-

toria es comentada por Dante Vilches, quien señala que la existencia de procesos judiciales previos entre las partes o con terceros no afecta la posesión pacífica, resaltando que podrá ser causal de interrupción del plazo para prescribir. Asimismo, reconoce la existencia de jurisprudencia en contra de tal punto de vista, que considera criticable, pues los procesos serían la forma más pacífica de resolver conflictos (2007, pp. 107-113).

Este último argumento se sostiene en algunas casaciones recientes y comentarios de diversos profesores universitarios, en donde se afirma que aún cuando no exista regulada en nuestra norma civil la interrupción civil, este vacío debe ser cubierto. Solo puede entenderse que ello será posible trasladando a nuestro país la regulación prevista en la legislación y doctrina propia de otros países europeos y algunos de nuestro continente, que cuentan con un diseño normativo distinto.

No es gratuito, ni fue un descuido del legislador que nuestro Código Civil no haya previsto las figuras de la ‘interrupción civil’ y la de ‘suspensión del plazo de prescripción’ para los fines de adquirir la propiedad por usucapión; ni lo es tampoco que en su artículo 927 se haya establecido que la acción reivindicatoria “[n]o procede contra aquél que adquirió el bien por prescripción (1984)”. En materia de usucapión el legislador nacional tomó distancia de la legislación comparada, dejando de lado algunos de sus elementos.

Por ello, es bueno entender que subyacen en este debate diversos tópicos que es preciso abordar, para que todos los elementos que lo rodean estén presentes. El presente trabajo pretende abordarlos, como es lógico, dentro de una de dichas posiciones.

## II. REFERENCIA PREVIAS NECESARIAS

### A. La usucapión

La propiedad de un bien mueble o inmueble se puede adquirir: (i) en virtud de un contrato, es decir, por un acto de voluntad del transferente; o (ii) mediante la usucapión, esto es, sin contar con la voluntad del propietario, mediante la posesión del bien por el tiempo que determina la ley.

Conocida como prescripción adquisitiva de propiedad, la usucapión se mantiene en nuestro país como un modo de adquirir la propiedad de una cosa mediante la posesión continua, pacífica, pública y como propietario por el tiempo previsto en la ley.

Se trata de una institución jurídica de derecho privado que se remonta a la usucapión romana, de

antigua data. Diez-Picazo refiere que ya aparecían en las XII tablas, redactadas en el siglo V a.C.; los derechos de obligaciones y los derechos reales se ubicaron en las tablas VI y VII, respectivamente. Indica el citado jurista español que, en aquella época, a la usucapión le reconocieron dos funciones: consolidaba o hacía inatacables aquellas adquisiciones que se habían realizado con un *non domino* (apariencia de propiedad), además de aquellas recibidas de un verdadero propietario, pero realizadas a través de un acto no reconocido por el *ius civile*, es decir, insuficiente para transmitir propiedad (2008, p. 781).

### B. La necesaria vigencia de este modo de adquirir la propiedad

Han transcurrido más de 2 500 años y se le reconoce aún su importancia, y se indica que “es de todas las instituciones del derecho civil la más necesaria al orden social” (Planiol & Ripert, 1946, p. 589).

Si bien existen —como sucede en nuestro medio— quienes la consideran como una injusta institución que afecta el derecho de propiedad de las personas; existen, por otro lado, posturas mayoritarias que la consideran válida desde el ángulo de los intereses sociales e individuales y que, como una expresión del interés general, se exige que los derechos se ejerzan en tiempo oportuno, en virtud de la seguridad, estabilidad y tranquilidad jurídica. Recordemos que nadie puede resucitar reminiscencias o antiguas pretensiones o antiguos títulos que pudieran haberse perdido en la memoria o sean de difícil probanza (Diez-Picazo, 2008, p. 788).

Bien dice Eugene Petit que en la figura de la usucapión el interés privado del propietario negligente debe ceder a consideraciones de orden público; importa, refiere, que la propiedad no permanezca largo tiempo incierta: la usucapión pone término a esta incertidumbre y no consagra, por otra parte, el derecho del poseedor de buena fe, sino después de la expiración de un término suficiente para que el propietario pueda buscar y recuperar la cosa que le ha sido arrebatada (1998, p. 266).

La seguridad y certeza se erigen en este escenario como el referente válido para inclinar la balanza en favor de la tendencia mayoritaria, pues, como bien lo ha señalado Recasens Siches, si bien la justicia representa el criterio axiológico que debe inspirar al derecho, este “no ha nacido en la vida humana por virtud del deseo de rendir culto u homenaje a la idea de justicia, sino para colmar una ineludible urgencia de seguridad y certeza en la vida social” (1978, p. 220); en este caso, la usucapión cubre esta urgencia.

Tales razones son también invocadas por el profesor sanmarquino Jorge Eugenio Castañeda, quien señala que “quien se abstiene de toda relación con la cosa, debe perderla” (1973). Agrega que el propietario contra quien se ha prescrito ha demostrado su negligencia y olvido, por lo que, en beneficio de la estabilidad y seguridad del orden jurídico nacional, pierde su derecho. Concluye afirmando que es en beneficio del interés social que la prescripción funciona (1973, p. 311).

La usucapión puede ser de utilidad también para eliminar incertidumbre jurídica respecto del derecho de quien invoca ser propietario de un predio por compra venta, pero que no logra inscribirlo en los Registros Públicos, en razón de que dicho contrato es dudoso o porque adolece de algún defecto que impide su inscripción. Según lo que establece cierta jurisprudencia suprema de nuestro país, no existe inconveniente legal para que, en tal caso, pueda demandar la prescripción adquisitiva de propiedad sustentada en el artículo 950 del Código Civil, pues de otra manera no podría obtener la inscripción (Casación 672-2001-Lima, 2001).

Muchas instituciones jurídicas surgidas antiguamente se han ido diluyendo en el tiempo; no obstante, la usucapión subsiste y es reconocida como válida y de mucha utilidad por la mayoría de los ordenamientos jurídicos contemporáneos. La certeza y seguridad jurídica, necesarias para la vida en común de los ciudadanos, permiten un mejor aprovechamiento de los bienes y su destino, e impiden que estos permanezcan congelados en el tiempo sin utilidad ni beneficio para las personas. El interés individual cede al interés de todos.

### C. La usucapión y la prescripción como modo de adquirir la propiedad

Por otro lado, es preciso hacer un breve comentario respecto a la diferente denominación que se le da a la institución jurídica que es materia de este artículo; para ello, formulamos la siguiente pregunta: ¿se habla en sinonimia cuando hacemos referencia a la prescripción adquisitiva de propiedad y a la usucapión? La respuesta será clave para poder abordar el tema que constituye el título de este trabajo.

### D. Previamente, necesaria distinción entre la prescripción extintiva y la adquisitiva

Sin embargo, resulta necesario que, previamente, establezcamos lo que tienen en común dichas instituciones jurídicas: (i) prescripción extintiva de la acción; y (ii) prescripción adquisitiva de propiedad. En principio, resulta evidente que estamos frente a figuras diferentes, que responden a distinta naturaleza jurídica y lo que tienen en común —y que

se advierte de ambas, es que aluden a la conducta negligente u omisiva del titular de un derecho, que no se ejerció diligentemente en tiempo oportuno. Sin embargo, los efectos de tal conducta son diferentes. En el primer caso, el efecto no da lugar a la extinción del derecho material, sino a la de un derecho de naturaleza procesal, es decir, al de accionar ante el órgano jurisdiccional, quedando subsistente el derecho sustantivo; mientras que, en el segundo supuesto, el efecto es la extinción del derecho material del que es titular, en este caso, del derecho de propiedad de un bien –mueble o inmueble–, el que pasa a ser propiedad de otro en virtud de una posesión –cualificada– ejercida durante un tiempo determinado.

Al hacer referencia, Planiol y Ripert, a las dos clases de prescripción, la adquisitiva (que permite adquirir propiedad) y la extintiva (que produce pérdida de derechos en general), refiere: “estas funciones antitéticas de la prescripción están lejos de regirse por reglas uniformes” (1946, p. 589).

Refiriéndose a ellas, durante la vigencia del Código Civil de 1936, Jorge Eugenio Castañeda señaló: “Una diferencia sustancial entre prescripción extintiva y prescripción adquisitiva, es que para la primera basta el tiempo y para la segunda es también necesaria la posesión, y no cualquier posesión, sino una posesión a título de dueño” (1973, p. 300). Agrega el maestro sanmarquino que, si bien el Código Civil de 1852 seguía una antigua doctrina que consideraba que ambas –la extintiva como la adquisitiva– constituían modalidades de una misma institución, el entonces nuevo Código Civil de 1936 se apartó de dicha dirección teórica (1973).

Tal ausencia de uniformidad se ha visto confirmada en la regulación normativa del actual Código Civil (1984), por ello, se encuentran ubicadas en libros distintos –la extintiva en el libro VIII y la adquisitiva en el libro V–; mientras que en la primera se extiende a los derechos en general, la segunda a los derechos reales en particular –propiedad, servidumbre y, en algunas legislaciones, usufructo–, ello en razón que responden a naturaleza distinta. Así, por ejemplo, en nuestra norma sustantiva la prescripción extintiva prevé la suspensión del plazo de prescripción; mientras que ello no existe en la adquisitiva de propiedad. También, los supuestos de interrupción del plazo en la extintiva son sustancialmente diferentes –dada su naturaleza– a la única regulada en nuestra norma civil respecto de la adquisitiva, que está vinculada al despojo de la posesión.

Como se puede apreciar, nuestro ordenamiento jurídico regula de manera diferenciada ambas figuras y en esto, como lo refiere Nerio Gonzales,

nuestro Código Civil vigente sigue la doctrina dualista en el tratamiento de la prescripción, junto a otros códigos civiles modernos como el italiano, el alemán, el brasilero, entre otros, que regulan de manera separada o autónoma cada una de las prescripciones, lo que es una tendencia mayoritaria entre juristas y codificadores que han optado por el desdoblamiento legislativo de la prescripción en dos especies: (i) la extintiva o liberatoria; y (ii) la adquisitiva o usucapión (2007, p. 371).

Dada su naturaleza diferenciada, se puede afirmar, sin lugar a duda, que las reglas fijadas para una de ellas no aplican para la otra.

### E. De nuevo, la prescripción y la usucapión

Ahora bien, respondiendo a la pregunta formulada líneas arriba, en el literal ‘C’ que antecede, diríamos que no estamos históricamente frente a una sinonimia. Si bien en la actualidad, en nuestro país y en la legislación comparada, se alude indistintamente a ellas para referirse a un modo de adquirir la propiedad u otros derechos reales por medio de la posesión; resulta positivo que indagemos en sus orígenes para poder entender ahora este particular modo originario de adquirir la propiedad y conocer claramente la ubicación de sus elementos.

Notables diferencias se registran en las fuentes romanas entre la usucapión y la prescripción; mientras que a la primera se reconocía como un modo de adquirir la propiedad por la posesión, con la segunda se lograba detener la acción reivindicatoria del propietario contra el poseedor si tal acción se interponía fuera del plazo previsto para adquirir el bien por usucapión, lo que en su momento devino en una excepción.

Por ello, M. Ortolan, citando dichas diferencias, señala:

La usucapión era un medio de adquirir el dominio (Cupio uso, adquisición por uso, es decir, por la posesión); por consiguiente, al cabo del tiempo fijado, que era un año para muebles y dos para inmuebles, se hacía uno propietario, y tenía el derecho de vindicar la cosa de cualquier poseedor. La prescripción, por el contrario, no era un medio de adquirir, sino solo un medio de oponerse a la acción del propietario. Si este último vindicaba su cosa en el plazo determinado, era preciso restituírsela; pero si transcurría aquel plazo, se rechazaba la acción por prescripción (1884, pp. 416-417).

En la actualidad, el jurista español Díez-Picazo precisa las históricas diferencias y, citando a Bartolo, señala como trascendentes, y que se advierten hace ya muchos siglos, las siguientes:

Tabla 1: Diferencias entre la prescripción y la usucapión

La prescripción funciona “ <i>odio negligentiae</i> ”	La usucapión: “ <i>favore possessiones</i> ”
La prescripción funciona con vista a la inactividad del titular del derecho, de una omisión del titular.	La usucapión requiere de una conducta positiva del beneficiado, consistente en una continuada e ininterrumpida posesión de la cosa
La prescripción pertenece a la parte general	La usucapión pertenece a derechos reales

Fuente: Elaboración propia a partir de Díez-Picazo (2008, p. 784)

A la luz de estas históricas diferencias, podremos concluir que nuestro Código Civil ha regulado este modo de adquirir la propiedad bajo los cánones de la usucapión y no de los de la prescripción; se puede afirmar ello por lo siguiente:

- a) Lo que tiene que probarse es la posesión – según los términos del artículo 950 del Código Civil– de quien adquirirá la propiedad; no tiene que probarse si el propietario fue o no negligente, pues puede incluirse el supuesto en el que, por ejemplo, una persona desconocía su condición de propietario de un predio, pues, habiéndolo adquirido por herencia, el causante no llegó a comunicar acerca de su adquisición;
- b) No se ha regulado la suspensión del plazo de prescripción que aplicaría a favor el propietario que, por razones objetivas, ajenas a su voluntad, se vio impedido de realizar en determinado periodo de tiempo, actos posesorios en el predio de su propiedad. Caso de guerra, pandemia, terrorismo o amenaza de muerte, etcétera;
- c) Tampoco se ha regulado la denominada ‘interrupción civil’, que se presenta cuando el propietario emplaza judicialmente al poseedor con miras a la restitución o recuperación del predio.

Como se puede apreciar, este particular modo de adquirir la propiedad no opera verificando la conducta omisiva o negligente del propietario; por el contrario, la mirada se centra en establecer si el poseedor cumplió o no con los requisitos previstos en la ley para adquirir la propiedad. Por lo que, en estricto, la regulación prevista para esta materia en nuestro Código Civil encuadra con precisión en la figura de la usucapión y más que en la de prescripción.

Ahora bien, centraremos nuestra atención a lo descrito en el literal c) que antecede.

### III. POSESIÓN CONTINUA Y POSESIÓN PACÍFICA EN LA USUCAPIÓN

El artículo 950 del Código Civil, establece los requisitos que debe cumplir el poseedor para adquirir

el bien por prescripción (léase usucapión); dos de ellos son: la de haber ejercido la posesión de manera continua y pacífica.

#### A. Posesión continua

1. La posesión continuada en el derecho comparado

Si bien la norma no precisa lo que debe entenderse por posesión continua, la doctrina y el derecho comparado han señalado que se trata de la posesión que se ejerce sin interrupciones.

Manuel Albaladejo refiere que se trata de una posesión ininterrumpida, lo que quiere decir que no ha cesado la posesión ni ninguno de sus caracteres; agrega que la cesación por cualquier causa de la posesión adecuada se denomina ‘interrupción natural’ –cita el artículo 1943 del Código Civil español–. Por otro lado, denomina ‘interrupción civil’ a la reclamación judicial del propietario, que no corta la posesión, pero si la usucapión. Señala este autor que, si bien el Código Civil español no prevé la suspensión de la prescripción adquisitiva, no obstante, debe considerarse ella, entendida como que no se pierde el plazo transcurrido y que se reinicia el cómputo del plazo terminada la causa de la suspensión (2004, p. 74).

Similares reglas se encuentran en el derecho civil italiano. Sobre este tema, Messineo señala que, para los efectos de la usucapión, la posesión debe ser continuada. Sin embargo, distingue entre la continuidad que debe ser ‘hecho suyo’, en cuyo caso no habrá continuidad si abandona la posesión, aunque sea temporalmente antes del plazo previsto para usucapir; y la interrupción, que debe entenderse a ‘hecho del tercero’, que puede ser ‘natural’ –hace referencia al artículo 1167 del Código Civil italiano– o civil. Refiriéndose a este último supuesto, el citado autor indica que se trata de una figura común al instituto de la prescripción y debe entenderse que se produce con la notificación judicial en el juicio de reivindicación, así como del reconocimiento del derecho del propietario por parte del poseedor (1954, p. 316).

Al igual que en el derecho civil español e italiano, en la legislación civil francesa se entiende

que la posesión deja de ser continuada cuando se produce la interrupción; y esta puede ser interrupción natural o civil. El primer supuesto, se presenta cuando el poseedor pierde la posesión, por abandono –voluntariamente– o por despojo –por acto de un tercero–; y en el segundo supuesto habrá interrupción civil –según artículo 2244 del Código Civil francés– cuando se produce citación con la demanda de reivindicación al poseedor o por reconocimiento voluntario expresada por el poseedor.

En el caso de la interrupción civil, Louis Josserand indica que, a diferencia de la natural, no supone desposesión material o pérdida de goce, pues, según el Código Civil francés, esta puede producirse bien por obra del propietario o del propio poseedor (1950). En el primer caso, se supone que el propietario hace valer sus derechos a la cosa y ejerce un procedimiento para tal efecto. Aclara el citado jurista que en la citación en justicia, en estricto, no se interrumpe definitivamente la prescripción, sino en tanto que su autor –demandante– obtenga éxito; de no ser así, se considera como no hecha. Por su parte, en la interrupción por obra del poseedor, ésta se produce cuando este reconoce los derechos del propietario (1950, pp. 184-185).

En la legislación civil de una parte del continente europeo, entre las que se encuentran las de los países citados líneas arriba, se regula la figura de la ‘suspensión del plazo’ de la prescripción adquisitiva o usucapión. El BGB alemán tiene en esta materia una regulación particular, que en asuntos inmobiliarios se denomina la usucapión según el registro, conocida como ‘usucapión *tabular*’ (Enneccerus et al, 1970, p. 313), del que no comentaremos en esta oportunidad.

Debe entenderse que la figura de suspensión del plazo opera en favor del propietario y no supone algún cambio en la posesión del bien. En este caso, el propietario se encuentra impedido o amenazado temporalmente por hechos o acontecimientos que le impiden ejercer sus derechos respecto del bien y, a diferencia de la figura de la interrupción, el plazo transcurrido se mantiene vigente y se reinicia el cómputo luego de que desaparece la causa. La suspensión del plazo se presenta por disposición legal y puede aplicar en favor de determinadas personas: para menores, incapaces, interdictos determinados, fuerza mayor, estado de guerra, entre otros.

## 2. Posesión continua en nuestra legislación civil

Como se conoce, según lo previsto en los artículos 950 y siguientes del Código Civil vigente, la veri-

ficación del cumplimiento de los requisitos para adquirir el bien por prescripción –léase usucapión– se efectúa solo con vistas a la conducta o actos realizados por el poseedor; no es parte del escenario o análisis la conducta, omisión o actuación del propietario, asunto que resulta irrelevante para estos fines.

Es por tal razón que el legislador peruano, a diferencia de lo previsto en la legislación comparada, en especial de la citada en el punto anterior, y para los fines de establecer si la posesión es o no continua, no ha previsto ni regulado la interrupción civil y en esta materia solo ha establecido la denominada interrupción natural, referida a la privación o despojo de la posesión del bien al usucapiente o al abandono de la posesión; ello es lo que se advierte de lo normado en el artículo 953 del Código Civil (1984).

En la lógica citada precedentemente, el legislador peruano tampoco ha incluido la denominada figura de ‘suspensión del plazo’, a efecto de establecer si el plazo continúa o no computándose frente a determinadas situaciones que afectarían al propietario y que impedirían el ejercicio de su derecho respecto del bien. Tampoco ha previsto que la misma figura regulada para la prescripción extintiva de la acción sea aplicable a la adquisitiva de propiedad.

Entonces, en nuestro país, la única forma en que la posesión *ad usucapionem* deje de ser continua se presenta cuando el poseedor es privado o despojado de la posesión del bien o cuando voluntariamente abandona la posesión del bien.

Por otro lado, que el poseedor reconozca y acepte los derechos que corresponden al propietario no da lugar a que la posesión se interrumpa o deje de ser continua, pues el efecto de tal acontecimiento es que no podría usucapir el bien por ausencia o incumplimiento de un requisito previsto en la ley, esto es, la de ejercer la posesión con *animus domini* o la de no reconocer en otro la propiedad.

## 3. La interrupción natural según nuestro Código Civil

En esta materia, la doctrina y el derecho comparado coinciden en reconocer que cesa la continuidad de la posesión cuando se produce despojo del bien al poseedor. Según nuestro Código Civil, hay interrupción del término (plazo) de la prescripción cuando el poseedor pierde la posesión o es privado de ella. Sin embargo, agrega algo importante, que cesa el efecto de la interrupción si recupera la posesión antes de un año o si por sentencia se le restituye (1984).

El efecto de la interrupción del plazo de la prescripción (usucapión) es, en principio, la pérdida del plazo transcurrido; es decir, si luego de la interrupción se recupera la posesión del bien, a diferencia de la figura de la suspensión, debe volverse a iniciar el cómputo plazo previsto para usucapir. Sin embargo, como se ha indicado, nuestra norma civil establece que el efecto de la interrupción cesa si se recupera la posesión dentro del año o si por sentencia se le restituye (1984).

Tendríamos entonces dos escenarios que podrían presentarse luego de la pérdida de la posesión: (i) que se recupere por mano propia o con ayuda de tercero la posesión dentro del año siguiente; o (ii) que por mandato del juez se le restituya. En el primer escenario, es suficiente que el poseedor extrajudicialmente recupere la posesión, lo que puede suceder por acción pacífica o por acción violenta. Si la posesión se recupera pacíficamente, el cómputo del plazo continúa, adicionando el plazo transcurrido previamente; por el contrario, si la recuperación es violenta, debería esperarse hasta que cese la violencia ello para estar habilitado a efecto de contar con el requisito de la posesión pacífica.

Para que se cumpla el otro supuesto, es decir, para que por sentencia se restituya la posesión, se requiere de la existencia previa de un proceso judicial. En el caso del despojo de la posesión, la acción que corresponde es la de interdicto de recobrar, es decir, una típica acción posesoria, que debe interponerse, precisamente, dentro del año de producido el despojo. Ahora bien, es posible que por la natural duración del proceso judicial indicado, que se tramita por la vía del proceso sumarísimo, este concluya pasado algunos años, transitando desde el juez especializado hasta la Corte Suprema. Por lo tanto, la restitución se producirá en ejecución de sentencia, al segundo o tercer año de producido el despojo, en el mejor de los casos. Resulta válido considerar que, si los efectos de la sentencia se retrotraen a la fecha de interposición de la demanda, pues el juez ha restituido el derecho violado, no hay problema para considerar que, si la demanda se interpuso dentro del primer año luego del despojo, la restitución de la posesión en cumplimiento de la sentencia hace que cesen los efectos de la interrupción, aún cuando dicha restitución se hubiera producido fácticamente al segundo o tercer año.

¿Es suficiente que el despojado cuide que la demanda interdictal se interponga dentro del año de producido el despojo o es necesario que cuide además que la citación con la demanda se produzca dentro del año? Sobre este asunto existen diversas posturas. Por un lado, las que sostienen que el

plazo establecido es para que el titular ejerza ante el órgano jurisdiccional la acción correspondiente, en este caso, interdicto de recobrar. Por otro lado, las que señalan que dicho plazo solo se interrumpe a través de la citación al demandado. Para los fines de la usucapión, rige lo previsto en el artículo 953 del Código Civil; es decir, la sentencia que le restituye la posesión al despojado deja sin efecto la interrupción del plazo para adquirir la propiedad y este continúa computándose. Debe entenderse que el poseedor ejerció el derecho de acción dentro del año y, en virtud de que la sentencia, se retrotrae a esa fecha —y con ello, por supuesto, a la fecha del despojo— y no a otra.

Asumir que dicha sentencia se retrotrae a la citación implica que su derecho no estaría sujeto a su actuar diligente, sino al actuar de otros ajenos al conflicto, como lo son el de los auxiliares jurisdiccionales que realizan los actos de notificación física o el de los que integran el propio órgano jurisdiccional. Por ende, la primera de las posturas resulta ser la más razonable y coherente con la figura jurídica materia de este trabajo.

Por otro lado, subsiste otra interrogante que corresponde ser analizada: ¿se debería considerar dentro del cómputo de plazo para adquirir por prescripción el transcurrido desde el despojo hasta la efectiva restitución de la posesión por el juez, incluida la duración del proceso judicial? Asumiendo la regla procesal citada líneas arriba, en el sentido que los efectos de la sentencia se retrotraen a la presentación de la demanda extendiéndose a la del despojo, resulta válido afirmar que en dicho cómputo debe incluirse el periodo de duración del proceso, como si el demandante hubiese estado en posesión efectiva del bien. Dicha conclusión resulta razonable, además, considerando que lo contrario supondría alentar la perversa actitud de terceros de producir reiterados despojos que den lugar a sucesivos procesos judiciales, con el objeto de impedir que se cumpla el plazo para usucapir. Por ello, no resulta aplicable a este supuesto especial la exigencia que solo debería computarse el plazo en el que se ejerció efectivamente la posesión del bien, pues el resultado del proceso judicial evidenció que el acto de despojo que se produjo contra el poseedor fue contrario a derecho, es decir, enmarcado en una actuación contraria al ordenamiento jurídico.

4. ¿El emplazamiento judicial al poseedor interrumpe el plazo de prescripción?

Si una persona advierte que un bien de su propiedad se encuentra en posesión de otro y está *ad portas* de que este lo adquiera por usucapión, puede proteger su derecho de dos formas: (i) el

despojo de la posesión y detener el curso del plazo; o (ii) hacer uso de su derecho a la reivindicación o de la acción judicial para excluirlo de la posesión y reclamarla para sí. La primera de ellas no es recomendable, no solo por ser irregular y contrario a derecho, pues importa el ejercicio de justicia en mano propia, sino porque, además, habilitaría al poseedor, despojando la acción posesoria interdical, y provocaría que el juez, eventualmente, devuelva la posesión al despojado.

Sin embargo, el propietario podrá hacer uso de su derecho a la acción reivindicatoria o de una pretensión restitutoria contra el poseedor, reclamando la posesión del bien y lograr, al final de proceso judicial, que le sea entregado el bien y con él la posesión, impidiendo con ello que el demandado adquiera el bien por usucapión; ello será posible, siempre que el emplazamiento con la demanda se hubiera producido antes que se cumpla el plazo para usucapir, pues, si la demanda se interpone cuando el plazo para adquirir la propiedad por usucapión se había cumplido, entonces la citación judicial se habrá entregado al nuevo dueño y la demanda será desestimada. Ello es posible dado que en este caso la propiedad se adquiere por el poseedor de pleno derecho, en virtud del solo cumplimiento de los requisitos previstos en la ley (Código Civil, art. 950, 1984), sin que se requiera para ello sentencia judicial declarativa de propiedad; así lo ha establecido reiterada y uniforme jurisprudencia nacional (Casación 2743-2011-La Libertad y Casación 1118-2013-San Martín). En todo caso, la sentencia que declara el derecho de propiedad será título para inscripción del derecho del usucapiente y cancelar el asiento en el que aparece el antiguo dueño, ello con relación al artículo 952 Código Civil (1984).

Pero, si la demanda se presenta antes del vencimiento del plazo para usucapir y la citación con la demanda se produce después de haber transcurrido el plazo prescriptivo, ¿cuál de dichos actos debería prevalecer? Creo que debería prevalecer el acto de presentación de la demanda, en virtud del cual el propietario del bien ejerce su derecho a la acción reivindicatoria o de restitución o entrega.

Sobre esta disyuntiva, siguiendo la lógica del diseño normativo de su país en esta materia, el jurista español Manuel Albaladejo ha sostenido, comentando la denominada interrupción civil regulada en el Código Civil de su país, que el accionante victorioso no puede ser perjudicado “por no otorgarse efectos interruptivos a su demanda desde que la interpuso si la causa de ello es la falta de solemnidades legales en la citación o en cualquier otro trámite no imputable a él, sino al órgano jurisdiccional” (2004, p. 172). Para dicho autor, cuando el Código Civil español señala que la ‘interrupción

civil’ se produce por la citación judicial hecha al poseedor, debe entenderse que se produce por la presentación de la demanda, siempre que después sea admitida, pues es en el momento de dicha presentación –y luego, la admisión– cuando la litispendencia se produce (2004, pp. 172-173).

De lo dicho anteriormente se puede rescatar, para los fines del presente trabajo, la línea de pensamiento expuesta por el jurista español, en el sentido que debe prevalecer la fecha en que se interpone la demanda contra el poseedor con el objeto de que se le entregue o restituya el bien y no la de la citación con la demanda o emplazamiento judicial, siempre que la misma sea posteriormente admitida y que finalmente por sentencia se ordene la entrega del bien al demandante.

El inicio del proceso judicial por el propietario contra el poseedor, reclamando la entrega del bien, no altera el estado posesorio del demandado respecto del bien. En consecuencia, no se produce interrupción alguna del término prescriptivo, pues, si el demandante vence, nunca hubo prescripción adquisitiva o usucapión y, si es vencido, el plazo no se detuvo, por el contrario, continuó computándose, como si no hubiese existido demanda alguna.

Ha hecho bien el legislador peruano al no incluir en la regulación sobre este modo de adquirir la propiedad la acción del propietario, con el objeto de reivindicar su bien, como una causal de interrupción, pues esta acción no tiene por objeto interrumpir el plazo de prescripción adquisitiva y con ello cancelar el plazo transcurrido, sino únicamente el de recuperar la posesión de su cosa.

Como se ha indicado en la legislación civil de otros países, la interrupción civil –inexistente en nuestro Código Civil– es la expresión del actuar diligente del propietario al emplazar judicialmente al poseedor reclamándole la posesión del bien. En este caso, el reclamo del demandante queda sujeto al resultado del proceso; si vence y es amparada su pretensión, se le restituirá el bien. Lo que habría logrado el demandante es objetar el elemento pacífico de la posesión en la usucapión, pero, si es vencido y se desestima la demanda, no habría logrado detener el decurso de la usucapión, ni mucho menos interrumpir el plazo.

Comentando dicha figura regulada en el derecho civil francés, Planiol y Ripert se preguntan si en la interrupción civil hay realmente interrupción. Afirman que la interrupción inutiliza el tiempo transcurrido anteriormente, sin impedir que una nueva prescripción empiece a contarse inmediatamente y concluyen que la hipótesis de un poseedor que pierda el beneficio del tiempo transcurrido, mien-



tras que por otra parte empieza una nueva prescripción, es irrealizable cuando la interrupción resulta del ejercicio de la acción reivindicatoria por el propietario. Asimismo, agrega que en el ejercicio de esta acción por el propietario pueden presentarse dos escenarios: (i) si la acción prosigue hasta el fin y triunfa, el propietario recupera el bien y no podrá hablarse de usucapión en provecho del poseedor, ni en el pasado ni en el futuro; o (ii) si dicha acción se desestima, la prescripción se considera como nunca interrumpida. Entonces, nunca se dará la nueva prescripción iniciada después de su interrupción (1946, pp. 619-620).

De lo expuesto por lo juristas franceses en el párrafo precedente, se había ya percatado Eugene Petit al estudiar y analizar las fuentes romanas. Sobre este tema, señala:

Pero la usucapión no está interrumpida cuando el verdadero propietario ejerce contra el poseedor la rei vindicatio, pues continua y puede terminarse durante el proceso.

[...] Si en este momento el demandante era aún propietario, debe triunfar, a pesar de la usucapión, cumplida más tarde. El demandado deberá, en efecto, por orden del juez, restituir la cosa al demandante, y además a obligarse a indemnizarle en razón de los derechos reales, que ha podido ceder válidamente a terceros (1998, p. 269).

Queda claro que en nuestro país y en el derecho comparado solo existe una forma de interrumpir el plazo o término para adquirir el bien por prescripción (léase usucapión), esta es la interrupción natural. La denominada interrupción civil, que se atribuye al emplazamiento judicial al poseedor, es útil al propietario solo para recuperar lícitamente la posesión de su cosa, mas no para interrumpir plazo alguno.

Entonces, ¿qué impacto tiene en nuestra legislación civil el acto de presentación de la demanda contra el poseedor o la citación con la misma al poseedor con la pretensión de que se le restituya o entregue la posesión al demandante/propietario? Veamos.

## B. La posesión pacífica en la usucapión

No cabe duda alguna que la posesión violenta no puede dar lugar a la adquisición de la propiedad por usucapión; incluso, se puede afirmar, junto a doctrina uniformemente admitida, que la posesión adquirida con violencia no es verdadera posesión. Sin embargo, la posesión pacífica, como requisito para que se cumpla este modo de adquirir

la propiedad, tiene diversos escenarios que deben ser objeto de análisis, por ejemplo, cuando se afirma que esta no solo se refiere a la ausencia de violencia, sino, además, a la ausencia de controversia jurídica en torno a la posesión del bien.

Con vistas al propietario, la acción reivindicatoria contra el poseedor constituye un acto de diligencia en la protección y ejercicio de su derecho. No obstante, con vista al poseedor, tal acción judicial constituye una limitación para que este pueda adquirir el bien por usucapión y tiene incidencia precisamente en la ausencia de pacificidad en la posesión.

El asunto no resulta tan sencillo como parece, en el sentido de asociar directa y únicamente la posesión no pacífica con violencia. Al abordar este tema, Díez-Picazo advierte que se ha planteado alguna dificultad en dilucidar qué se entiende por violencia a efecto de la posesión (2008); por ello, debe entenderse como el uso de la fuerza física en el sentido de fuerza irresistible. Sin embargo, se entra en duda cuando se pueda considerar violenta la posesión bajo amenaza o intimidación; estas dificultades subsisten al someter al análisis la posesión no violenta con la posesión no pacífica. El autor concluye señalando que es preciso separar como cosas distintas posesión violenta y posesión no violenta, y posesión pacífica y posesión no pacífica (2008). Resulta evidente que toda posesión violenta es no pacífica y toda posesión pacífica es no violenta; no obstante, afirma el citado jurista español, que: “puede una posesión carecer del carácter pacífico sin que para ello medie necesariamente la violencia” (2008).

Citando a Morales Moreno en el libro *Posesión y Usucapión* (1972), Díez Picazo señala que es pacífica aquella posesión adquirida con arreglo a derecho y sin lesionar otra posesión; vale decir, sin lesionar el derecho que todo poseedor tiene a ser respetado. Este derecho queda lesionado cuando tácticamente se invade una esfera posesoria, aunque no se empleen para ello medios violentos; agrega el citado autor que: “la posesión es no pacífica, desde el momento en que rompe la paz jurídica. Se trata de una situación antijurídica porque ha sido obtenida o lograda con incumplimiento de una obligación” (2008, p. 659). Concluye señalando que el carácter no pacífico que originalmente tuviera la posesión se subsana con la prescripción de las acciones ordenadas al restablecimiento del orden posesorio (Díez-Picazo, 2008); que en nuestro caso estarían referidos al plazo para hacer uso de las acciones interdictales.

Es claro que con la presentación de la demanda y el respectivo emplazamiento judicial promovido por el propietario contra el poseedor, con el obje-

to de que se le entregue o restituya la posesión, no se interrumpe plazo alguno, como se ha indicado de modo reiterado líneas arriba, sino se produce la ruptura temporal de la paz jurídica en torno a la posesión del bien, produciéndose en este caso una objeción al carácter pacífico de la posesión, el que solo será definido con el resultado del proceso. Si la demanda se presentó antes del vencimiento del plazo y se notificó después, esta debe ser atendida; en tal caso el juez ordenará la entrega o restitución del bien al demandante; entonces se restaura la paz jurídica en beneficio del propietario del bien. Si la demanda se presentó vencido el plazo previsto para adquirir la propiedad por usucapión, entonces esta deberá ser desestimada. En este caso, la paz jurídica se restaura a favor del poseedor en su condición de nuevo dueño; lo mismo sucederá si el plazo vence durante el proceso o después de él y la demanda fue desestimada por cualquier causa.

Como se puede apreciar, el efecto de la presentación de la demanda y el respectivo emplazamiento judicial al poseedor no alcanza al carácter continuo de la posesión que ejerce el demandado, pero sí alcanza la naturaleza pacífica de su ejercicio hasta la conclusión definitiva del proceso iniciado, momento en que se restaura la paz jurídica en torno a la posesión del bien.

Por ello, considero que no resulta válido el criterio de asociar la posesión pacífica a la simple ausencia de violencia, desconociendo otras aristas o elementos necesarios en el análisis, conforme se ha comentado líneas arriba. Una tendencia mayoritaria de nuestra jurisprudencia nacional se ha inclinado en establecer que el único medio para interrumpir el plazo prescriptivo es el previsto en el artículo 953 del Código Civil, al que la doctrina denomina 'interrupción natural' y que la interposición de la demanda y el respectivo emplazamiento judicial al poseedor afecta temporalmente —mientras dure el proceso judicial iniciado— el carácter pacífico de la posesión.

#### IV. CONCLUSIONES

- La usucapión es una forma originaria de adquirir la propiedad; solo hay que verificar que el poseedor haya cumplido con cada uno de los requisitos previstos en la ley, en el sentido que la posesión debe ser continua, pacífica, pública y como propietario, por el plazo previsto en la ley.
- En materia de prescripción —extintiva y adquisitiva—, nuestro legislador en materia civil ha optado por la teoría dualista y ha legislado de modo separado ambas figuras, ubicando la primera de ellas en la parte ge-

neral de los derechos y a la segunda en la que corresponde a los derechos reales; y dada su diferenciada naturaleza jurídica, las reglas de una de ellas no resultarían aplicables a la otra.

- La denominación de este modo de adquirir la propiedad y otros derechos reales mediante la posesión (usucapión y prescripción adquisitiva), tienen históricamente raíces distintas, las que en la actualidad se usan como sinonimia. Sin embargo, es bueno distinguir sus raíces para poder entender la real ubicación de sus elementos. En la primera se verifica el cumplimiento de los requisitos para adquirir la propiedad, con vista solo al poseedor; mientras que la segunda verifica dicho cumplimiento, con vista también al propietario. Nuestro Código Civil, pese a que la figura reúne las características de la primera, optó por la segunda denominación.
- En nuestro Código Civil no se han incluido elementos propios de la prescripción, previstos en otras legislaciones y que tienen que ver con la conducta omisiva o activa del propietario, como la 'interrupción civil' y la 'suspensión del plazo de prescripción'. Además, como se aprecia del texto del artículo 950, evalúa los requisitos para adquirir la propiedad solo con vista al poseedor, sin incluir en ella la conducta del propietario.
- Con vista al propietario, en la legislación comparada se denominó como 'interrupción civil' al emplazamiento judicial contra el poseedor, promovido por el propietario con el objeto de que se le restituya o entregue el bien. Sin embargo, como se ha explicado, tal emplazamiento **no interrumpe plazo prescriptivo alguno**; dicha forma de 'interrupción' es extraña a nuestro ordenamiento jurídico y no se encuentra regulada en nuestro Código Civil; además como se ha dicho, este no afecta la continuidad de la posesión. Si vence el demandante, acreditando su condición de dueño por no haberse cumplido el plazo para que opere la usucapión al momento de la presentación de la demanda y la referida citación con ella, se le entregará o restituirá el bien; pero si este es vencido, el plazo prescriptivo habría transcurrido de modo continuo, como si no hubiese existido el referido proceso judicial.
- Con vista al poseedor, el efecto de la presentación de la demanda y del emplazamiento judicial correspondiente al poseedor no dará a entender que se hubiera producido

alguna interrupción al plazo prescriptorio, sino que se habría generado la ruptura de la paz jurídica en torno a la posesión del bien y origina que la **posesión quede objetada temporalmente como pacífica**. Este efecto cesa al concluir el citado proceso judicial, restaurándose así la paz jurídica. Si la demanda es estimada, el juez dispondrá la entrega o restitución del bien al propietario; si esta es desestimada, el plazo continuará devengándose en favor del poseedor sin que el proceso judicial hubiere producido efecto alguno. 🏠

## REFERENCIAS

- Albaladejo Garcia, M. (2004). *La usucapión*. Colegio de Registradores de la propiedad, Mercantiles y bienes muebles de España.
- Castañeda, J. E. (1973). *Los derechos reales* (4ta ed., tomo I). Talleres Gráficos P. L. Villanueva.
- Diez-Picazo, L. (2008). *Fundamentos del derecho civil patrimonial III: Las relaciones jurídico-reales, el registro de propiedad y la posesión* (5ta ed., Vol. III). Editorial Civitas.
- Enneccerus, L., Kipp, T., & Wolff, M (1970). *Tratado de derecho civil* (Vol. I, 3era ed., tomo III). Bosch.
- Gonzales Linares, N. (2007). *Derecho civil patrimonial. Derechos reales*. Palestra Editores.
- Josserand, L. (1950). *Derecho Civil, La Propiedad y los Otros Derechos Reales y Principales* (Vol. III, 3era ed., tomo I). Ediciones Jurídicas Europa-América Bosch y Cia.
- Messineo, F. (1954). *Manual de derecho civil y comercial* (tomo III). Ediciones Jurídicas Europa.
- Ortolan, M. (1884). *Explicación histórica de las Instituciones del emperador justiniano* (5ta ed., tomo I). Librería de Leocadio López.
- Planiol, M. & Ripert, J. (1946). *Tratado práctico de derecho civil francés* (tomo III). Los bienes, Cultural S.A.
- Petit, E. (1998). *Tratado elemental de derecho romano* (14ava ed.). Editorial Porrúa.
- Recasens Siches, L. (1978). *Tratado general de filosofía del derecho* (6ta ed.). Editorial Porrúa.
- Vilches Livia, D. (2007). La posesión pacífica en la Prescripción adquisitiva de dominio. *JUS Jurisprudencia. Reseñas de Jurisprudencia Civil*, (6), 107-113.

## LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

- Código Civil [CC], Decreto Legislativo 295, Diario Oficial El Peruano, 25 de julio de 1984 (Perú).
- Bürgerliches Gesetzbuch [BGB] [Civil Code] (Ger.).
- Ley 10.406, Código Civil, Diario Oficial de la Unión [D.O.U.], 10 de enero de 2002 (Brasil).
- Real Decreto 262, Código Civil, Gaceta Oficial [G.U.], 16 de marzo de 1942 (It.).
- Real Decreto de 24 de julio de 1889, Código Civil (B.O.E., 1889, 206) (Esp.).
- Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, 15 de octubre de 2013, Casación 2743-2011-La Libertad (Perú).
- Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, 25 de abril de 2007, Casación 65-2006-Cajamarca (Perú).
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 13 de enero de 2000, Casación 2092-1999-Lambayeque (Perú).
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 05 de noviembre de 2001, Casación 672-2001-Lima (Perú).
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 30 de septiembre de 2005, Casación 766-2006-Lima (Perú).
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 30 de abril de 2014, Casación 1118-2013-San Martín (Perú).
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 12 de marzo de 2018, Casación 3149-2016-Lima (Perú).