

no dicho Tribunal ha establecido en las 0026-2008-PI/TC y N°00028-2008-PI/TC (acumulados), fundamento 52, lo siguiente: “Desde esta perspectiva, según este Tribunal, *“el derecho a la libre contratación se concibe como el acuerdo o convención de voluntades entre dos o más personas naturales y/o jurídicas para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial. Dicho vínculo –fruto de la concertación de voluntades– debe versar sobre bienes o intereses que posean apreciación económica, tengan fines lícitos y no contravengan las leyes de orden público”*. 9. El profesor italiano Vincenzo Roppo al respecto señala que: *“El concepto que mejor expresa este significado es “autonomía”: es decir, poder de darse por sí las propias reglas (...), antes que vérselas imponer desde el exterior. Autonomía contractual es sinónimo de libertad contractual. El principio del contrato como acuerdo es por consiguiente principio de salvaguarda y valorización de la autonomía (libertad) contractual. Es más: la centralidad del contrato en la organización jurídica moderna indica que la autonomía (libertad) de los interesados es la modalidad que el sistema considera central para la conformación de sus relaciones jurídicas patrimoniales. El Segundo Valor del acuerdo es una especificación del primero: el principio del acuerdo protege la autonomía y la libertad de los sujetos contra los ataques provenientes de otros sujetos; es decir, contra las intrusiones de otros en su esfera jurídica”*. 10. Que, en el presente caso no se advierte que se hayan infringido el artículo 62 de la Constitución Política del Estado, así como los artículos 1361 y 1362 del Código Civil, en tanto de la revisión de autos se encuentra acreditado que la demandante y su esposo Mario Rafael Torres Mendoza suscribieron la solicitud de afiliación al seguro y la declaración de salud personal el nueve de setiembre de dos mil dos, en la cual declararon que Mario Rafael Torres Mendoza no ha requerido atención médica por alteraciones de presión arterial, diabetes, problemas circulatorios, cardíacos, neurológicos, renales, parálisis, etc., faltando a la verdad, en tanto según se observa de la Historia Clínica que obra a fojas doscientos treinta y seis - doscientos sesenta y ocho, emitida por el Hospital Víctor Lazarte Echegaray, con fecha seis de setiembre de dos mil, al esposo de la recurrente se le diagnosticó “cardiopatía hipertensiva y cardiomiopatía”, esto es, dos años antes de haber suscrito la solicitud de afiliación de seguro y la declaración de salud personal; siendo evidente que al encontrarse dentro del numeral 1 del artículo 14 de la Condiciones Generales de la Póliza de Desgravamen de Crédito obrante a fojas treinta y tres al sesenta, no resultaba pertinente otorgar el seguro de desgravamen solicitado. 11. Que, si bien la parte accionante refiere que el Banco demandado no cumplió con contratar el seguro de desgravamen desde el año mil novecientos noventa y cinco, incumpliendo con lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley 16268, dicho argumento no puede ser analizado a través de la presente acción, puesto que dicho incumplimiento debe hacerse valer en otra vía, y no a través del presente proceso de obligación de dar suma de dinero, como así lo ha indicado la Sala Superior; por lo que no resultan de aplicación al caso de autos los alcances del artículo 1279° del Código Civil que prescribe: *“La emisión de títulos valores o su renovación, la modificación de un plazo o del lugar del pago, o cualquier otro cambio accesorio de la obligación, no producen novación”*; puesto que la novación según lo ha desarrollado el jurista nacional Raúl Ferrero Costa tiene cuatro requisitos necesarios, estos son: 1) una obligación anterior que se extingue. 2) una obligación siguiente que se diferencia de la primera y la sustituye. 3) Capacidad de las partes interesadas para contratar; y, 4) Voluntad de novar (el *animus novandi*). El *animus novandi* que a decir de MESSINEO, consiste en: “La conciencia de producir los efectos propios de la novación (sustitución de nueva obligación a la originaria, que queda extinguida). Tal voluntad de novar no se presume; lo que, sin embargo, no significa que sean necesarias, a tal objeto, declaraciones expresas de voluntad”. 12. Que, analizando el contenido de los documentos consistente en la Escritura Pública del veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco y el refinanciamiento de la deuda vía transacción extrajudicial celebrado el veintiocho de agosto de dos mil dos, no se desprende la voluntad de novar entre la sociedad conyugal y el Banco demandado, ya que al no cumplir los deudores con su obligación de pagar la deuda, hubo la necesidad de un refinanciamiento vía transacción extrajudicial, lo que obligó a contratar un seguro que se hizo efectivo en el año dos mil dos, circunstancia que se configuró cuando ya se tenía conocimiento de la enfermedad preexistente. 13. Que, asimismo no puede obligarse a la demandada Mapfre Perú Compañía de Seguros y Reaseguros cumpla con pagar la póliza de seguros contratada recién el año dos mil dos, en tanto dicha póliza es de aplicación para aquellos hechos acontecidos después de su vigencia, por lo que resulta impertinente señalar que la codemandada Mapfre Perú se encuentra obligada a pagar el seguro por aquellos hechos acaecidos desde mil novecientos noventa y cinco, por lo que este extremo del recurso es infundado. 14. Que, en referencia al artículo 412° del Código Procesal Civil, admitido para el debate de fondo en forma excepcional por esta Sala Casatoria, se debe precisar que si bien tal norma señala que el vencido paga costas, también es cierto que puede ser exonerado de tal pago previa fundamentación expresa. En ese sentido, este Supremo Tribunal considera que la parte vencida ha tenido motivos atendibles para litigar por lo que corresponde exonerarla del pago de costas y

costos. **VI. DECISIÓN:** En aplicación del artículo 397° del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante María Fabiola Ortega Saldaña a fojas seiscientos sesenta y seis; en consecuencia, **NO CASARON** la resolución de vista, de fecha quince de diciembre de dos mil once, obrante a fojas seiscientos treinta y cinco, expedida por la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad; sin costas y costos. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos con Scotiabank Perú S.A.A. y Mapfre Perú Compañía de Seguros y Reaseguros sobre obligación de dar suma de dinero; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Almenara Bryson. **SS. ALMENARA BRYSON, HUAMANI LLAMAS, ESTRELLA CAMA, CABELLO MATAMALA, CALDERON CASTILLO**

1 ROPPO, Vincenzo. “El Contrato”. Gaceta Jurídica. Primera Edición Peruana, 2009. Lima Pág. 48

2 FERRRO COSTA, Raúl: Curso de Derecho de las Obligaciones. Tercera Edición Actualizada, Editora Jurídica GRULEY, Lima 2000. Pg. 293.

C-1378629-1

CAS. N° 328-2014 CALLAO

Accesión. **Improcedencia de la demanda.**- Existiendo dos títulos de propiedad inscritos sobre el mismo bien, no es posible amparar la demanda, pues la accesión tiene como fundamento la construcción en terreno ajeno, lo que por el momento no es posible determinar; correspondiendo, previamente, dilucidarse la nulidad del título registral de los demandados, por lo que el petitorio -dada la situación actual de las cosas- es jurídicamente imposible. **Art. 427 incí.6 del CPC.** Lima, veinte de enero del dos mil quince. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA;** vista la causa número trescientos veintiocho del dos mil catorce, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia: I. **ASUNTO.** Viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación interpuesto por el demandado Oscar Ccoicca Casafranca, mediante escrito de fecha tres de diciembre de dos mil trece (página trescientos cincuenta), contra la resolución de vista número veintiocho de fecha siete de octubre de dos mil trece, que revoca la sentencia de primera instancia del doce de noviembre de dos mil doce que declara improcedente la demanda y, reformándola, declara infundada la pretensión de accesión de propiedad por edificación de mala fe y fundada la pretensión subordinada de ordenar a la parte demandada pague a la demandante el valor comercial actualizado a la fecha de pago del terreno. II. **ANTECEDENTES.** 1.- **DEMANDA.** Que, mediante escrito de fecha catorce de abril de dos mil cinco (página veintitres), Carlos Sánchez Manrique interpone demanda de accesión de propiedad por edificación de mala fe en terreno ajeno y accesoriamente el desalojo del inmueble, señalando que el recurrente, conjuntamente con su cónyuge, son propietarios del predio denominado sub lote B de un área de 150.770.01 metros cuadrados debidamente inscrito en la ficha número veintitres setenta y nueve del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, al haberlo adquirido en el año mil novecientos setenta y cinco, en mérito a la Escritura Pública de compraventa otorgado a su favor por su anterior propietaria Compañía Inmobiliaria “La Taboada” S.A. Indica que dentro del área del sub lote B antes descrito, hay una extensión de 120.00 metros cuadrados que viene siendo ocupada por el demandado en forma indebida, pues la detentan sin ser propietarios, de manera ilegítima, con mala fe, sin título válido y en general sin mediar relación contractual alguna con el recurrente en su calidad de legítimo propietario. 2.- **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.** Mediante escrito del dieciocho de mayo del dos mil cinco (página cincuenta y ocho) **Oscar Ccoicca Casafranca y Marcelina Ypanaque Espinoza** niegan los fundamentos de la demanda, indicando que el terreno lo han adquirido en compraventa directa de la constructora COVIPRU según consta en documento que tiene en su poder y documentos que dan constancia de haber pagado las letras a plazos por la venta del indicado terreno, constancia de posesión, contrato de compraventa, siendo que en la actualidad tienen catorce años de posesión libre, pacífica y pública, viviendo y contando con todos los servicios primordiales de una casa habitación. 3. **PUNTOS CONTROVERTIDOS.** Conforme aparece en la página ciento treinta, se fijaron los puntos controvertidos siguientes: - Determinar si procede declarar la accesión a favor de la parte demandante de la edificación de mala fe realizada por los demandados sobre el terreno de ciento veinte metros cuadrados conocido como lote veintiséis, manzana C, Urbanización La Quilla – Distrito y Provincia Constitucional del Callao, el cual forma parte del lote mayor denominado sub lote B, inscrito en la ficha mil trescientos setenta y nueve del Registro de Propiedad Inmueble del Callao a nombre de la parte demandante. - Determinar si, de ampararse la pretensión principal, los demandados tiene la obligación de restituir el bien materia de litis a la parte demandante. - Determinar si, de no ampararse la pretensión principal, procede exigir a los demandados el pago del valor comercial actualizado a la fecha de pago del lote en mención, de acuerdo al valor que se fija en ejecución de sentencia, precia pericia judicial. 4. **RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.** El Juez emite la resolución número veintidós de fecha doce de noviembre de dos mil doce (página doscientos treinta y seis), la

1 improcedente la demanda, al concluir intentar un título la parte demandada, el cual se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, por lo que debe concluirse que el título que ostentan los demandados es oponible al de la parte actora e idóneo para acreditar su derecho de propiedad sobre el bien materia de litis, de manera que las pretensiones de la sucesión demandante deben ser desestimada por carecer de legitimidad para obrar. 5. **RECURSO DE APELACIÓN** Mediante escrito de fecha ocho de enero de dos mil trece (página trescientos trece), la sucesión de Carlos Sánchez Manrique, apela la sentencia de primera instancia, señalando que no se ha considerado la Partida Electrónica N° 70343531 del Registro de la Propiedad Inmueble del Callao, así como que las resoluciones 305-2010-MPC/GGAH y 392-2010-MPC/GGAH se encuentra suspendida y no se encuentran firmes ya que las mismas han sido impugnadas judicialmente, por tanto los derechos de dicho título no surten efectos hasta la conclusión del proceso contencioso administrativo. Agrega que existe una motivación insuficiente. 6. **RESOLUCIÓN DE VISTA.** Elevados los autos en virtud de los recursos apelación interpuestos, la Sala Superior mediante resolución número veintiocho de fecha siete de octubre de dos mil trece (página trescientos treinta y nueve y siguientes) revoca la sentencia de primera instancia y, reformándola, declara infundada la pretensión de accesión de propiedad por edificación de mala fe en terreno ajeno y desalojo, y fundada la pretensión subordinada de ordenar a la parte demandada pague a la demandante el valor comercial actualizado a la fecha de pago del terreno. La Sala Superior estima que la prescripción adquisitiva de dominio alegada por los demandados, la misma que se encuentra corroborada con la copia certificada expedida por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, no constituye título suficiente que acredite la propiedad de los mismos, en la medida que ha sido objeto de impugnación en sede judicial, sobre los cuales no existe un pronunciamiento final que haya resuelto el tema, conforme a los documentales que obran en autos. Se agrega, que ha quedado acreditado la propiedad del demandante, ya que el predio se encuentra inscrito en la ficha 2379 del Registro de Propiedad Inmueble del Callao, causando plena convicción que el mismo comprende el terreno sub-litis, según la descripción del mismos. Por otro lado, se discierne la existencia de mala fe de los demandados en la edificación realizada sobre el terreno, ya que de la documentación probatoria se aprecia que los demandados ingresaron como conductores del predio en la creencia de que lo adquirieran como propiedad de la inmobiliaria COVIPRU, por lo que no siendo posible que el bien regrese a la esfera de dominio del propietario, en este caso la función de este mecanismo de protección de la propiedad es sustituir el bien por el valor económico que representa. III. **RECURSO DE CASACIÓN** La Suprema Sala mediante la resolución de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado Óscar Coicca Casafranca, por la **infracción normativa del artículo 11 de la Ley N° 28687, concordante con el artículo 950 del Código Civil**, al haber sido expuestas las referidas infracciones con claridad y precisión, señalándose además la incidencia de ellas en la decisión impugnada. IV. **CUESTIÓN JURÍDICA A DEBATIR.** En el presente caso, la cuestión jurídica en debatir los efectos de la prescripción adquisitiva del título de los demandados y si su título goza del amparo registral. V. **FUNDAMENTOS DE ÉSTA SUPREMA SALA. PRIMERO.-** Que, en página ciento setenta y seis obra la inscripción registral del título de propiedad por prescripción adquisitiva a favor de los señores Marcelina Felicita Ypanaque Espinoza y Oscar Coicca Casafranca (**Partida N° 70343531**). **SEGUNDO.-** Que, a su vez, (i) en página ciento setenta y tres aparece la inscripción de la medida cautelar innovativa, recaída en la **Partida N° 70343531**, mediante el cual el Primer Juzgado Civil de Callao suspende los efectos de la Resolución Gerencial N° 035-2007-MPC/GGAH; (ii) En página ciento setenta y cuatro aparece inscrito el levantamiento de la medida cautelar innovativa; y (iii) en página doscientos cincuenta y tres obra resolución del Primer Juzgado Contencioso Administrativo Transitorio de la Corte Superior del Callao precisando que sobre la partida registral aludida existe medida cautelar de no innovar. **TERCERO.-** Que, por consiguiente, si bien la prescripción adquisitiva a favor del demandante se encuentra inscrita, no es menos cierto que sobre dicha inscripción gira un proceso contencioso administrativo y una medida cautelar que informa sobre la suspensión temporal de los efectos de las Resoluciones Gerenciales que dieron origen a la prescripción adquisitiva. **CUARTO.-** Que, establecido estos supuestos, se advierte que la sentencia de la Sala Superior ignora dos conceptos fundamentales. El primero de ellos atañe a la naturaleza de toda medida cautelar. En efecto, como es conocido, tres son los presupuestos para su concesión: verosimilitud en el derecho, peligro en la demora y adecuación de la medida¹. Este último punto tiene que ver con la razonabilidad de la cautelar, que sirve como instrumento del proceso para impedir que el resultado de éste se vea frustrado por las contingencias que pueden acaecer durante el transcurso de la litis. Sin embargo, ello no significa que la medida cautelar imponga un estado jurídico inatacable; por el contrario, más allá de la probabilidad de que a quien se le otorga pueda resultar vencedor del proceso, lo cierto es que toda cautelar es provisoria y, por ello mismo, las consecuencias que la medida genere no pueden ser absolutas, porque de ser así lo provisorio se convertiría en definitivo y lo probable adquiriría la calidad de certeza. **QUINTO.-** Que, de

otra parte, el segundo supuesto que obvia la sentencia impugnada es que artículo 2013 del Código Civil menciona que la inscripción registral se presume válida y produce todos sus efectos, hasta que no se rectifique o se declare su invalidez judicial. Tal invalidez debe surgir de sentencia judicial que tenga la calidad de cosa juzgada, pues entonces lo decidido se vuelve inmutable, conforme lo expone el artículo 123 del Código Procesal Civil. **SEXTO.-** Que, estando a lo señalado, este Tribunal Supremo considera que si bien existe una medida cautelar contra la inscripción registral de la propiedad de los demandados, ello no es suficiente para negar la validez de dicha inscripción, pues los efectos de dicha medida no son definitivos y la inscripción registral sólo puede dejarse sin efecto por mandato judicial firme. **SETIMO.-** Que, por consiguiente, existiendo dos títulos de propiedad inscritos sobre el mismo bien, no es posible amparar la demanda, pues la accesión tiene como fundamento la construcción en terreno ajeno, lo que por el momento no es posible determinar; correspondiendo, previamente, dilucidarse la nulidad del título registral de los demandados, por lo que el petitorio -dada la situación actual de las cosas- es jurídicamente imposible, debiéndose declarar improcedente la demanda a tenor de lo expuesto en el artículo 427 inciso 6 del Código Procesal Civil. VI. **DECISIÓN:** Por estos fundamentos y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: a) Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Oscar Coicca Casafranca (página trescientos cincuenta); en consecuencia **NULA** la sentencia de vista de fecha siete de octubre de dos mil trece (página trescientos treinta y nueve). b) **Actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia de fecha doce de noviembre de dos mil doce (página trescientos treinta y seis), que declara **IMPROCEDENTE** la demanda. c) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad y los devolvieron; en los seguidos por Carlos Sánchez Manrique con Oscar Coicca Casafranca y otra, sobre accesión y otro; integra esta Sala Suprema el doctor Miranda Molina por licencia del doctor Walde Jáuregui. Intervino como ponente, el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**. SS. ALMENARA BRYSON, DEL CARPIO RODRÍGUEZ, CUNYA CELI, CALDERÓN PUERTAS. **EL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO DOCTOR MIRANDA MOLINA ES EL SIGUIENTE: PRIMERO.-** Que, en el presente caso, la sala civil ha revocado la resolución apelada de fecha doce de noviembre de dos mil doce que obra a fojas doscientos treinta y seis que declara improcedente la demanda respecto de la pretensión principal y accesoria subordinada; y reformándola declara infundada la pretensión de accesión de propiedad por edificación de mala fe en terreno ajeno y desalojo; y fundada la pretensión subordinada para que los demandados paguen al demandante el valor comercial actualizado a la fecha de pago del terreno, determinando que ha quedado acreditada la propiedad del predio sublitis por parte del demandante, así como la construcción de un inmueble sobre dicho predio, por parte de los demandados., el mismo que no lo ha realizado de mala fe, encontrándose en su posesión, determina que sea posible que el terreno reclamado retorne a la esfera del dominio del actor, lo cual no como es lógico, no puede significar dejar sin amparo la pretensión resarcitoria subordinadamente planteada; que en tanto no haya sido desvirtuado el título de propiedad del demandante y no existiendo un pronunciamiento final respecto del título que ostentan los demandados la situación de propiedad del predio a favor del actor resulta incólume, por lo que no corresponde a éste sino hacer efectivos las acciones que emanan de los atributos que le son inherentes, siendo uno de ellos, el de brindarle tutela resarcitoria conforme lo solicitado, sin perjuicio de las acciones que corresponda a los demandados respecto de quienes le transfirieron el predio sublitis. **SEGUNDO.-** Que, respecto a la infracción del artículo 950 del Código Civil, debe señalarse que si bien la prescripción adquisitiva de dominio alegada por los demandados se encuentra corroborada con la copia certificada expedida por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, ello no constituye título suficiente que acredite la propiedad del demandado en la medida que en la actualidad dicha titularidad ha sido objeto de impugnación en sede judicial, sobre los cuales no existe un pronunciamiento final; por ello el procedimiento de prescripción adquisitiva de dominio iniciado ante la Municipalidad Provincial del Callao no se configura como condición para que primero tenga que dilucidarse el derecho de propiedad que se discute en el proceso contencioso administrativo y después se determine si corresponde dar trámite a la presente demanda ya que el presente proceso es de naturaleza civil y no contencioso administrativo; **TERCERO.-** Que, finalmente respecto a la infracción del artículo 11 de la Ley N° 28687, debe señalarse que tampoco se advierte infracción de la norma denunciada, referida a la regularización del tracto sucesivo y de declaración de propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, puesto que conforme se ha señalado en el considerando anterior la inscripción de la prescripción adquisitiva de dominio otorgada a favor de los demandados no constituye título suficiente que acredite la propiedad del demandado en la medida que en la actualidad dicha titularidad ha sido objeto de impugnación en sede judicial. En consecuencia, al no configurarse la denuncia de infracción normativa material, resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 397 del Código Procesal Civil: Razones por las cuales mi voto es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Oscar Coicca Casafranca (página trescientos cincuenta); en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha siete de octubre de dos mil trece (página trescientos treinta y nueve)



publicación de la presente resolución en el diario ' , bajo responsabilidad y los devolvieron; en los seguidos por Carlos Sánchez Manrique con Óscar Ccoicca Casafranca y otra, sobre accesión y otro. Lima veinte de enero de dos mil quince. S. MIRANDA MOLINA

¹ Es verdad que se ha hablado de la contracautela como otro de los requisitos para la procedencia de la medida cautelar, pero ella es, más bien, requisito para su ejecución.

C-1378629-2