

NÚMERO

2

BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

DIRECTOR: Günther Gonzales Barrón

LA USUCAPIÓN

FUNDAMENTOS DE LA PRSCRIPCIÓN
ADQUISITIVA DE DOMINIO

Günther Gonzales Barrón

TERCERA
EDICIÓN



JURISTA
editores

LA USUCAPIÓN

*Fundamentos de la
Prescripción Adquisitiva de Dominio*

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN

JURISTA EDITORES E.I.R.L.

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN

LA USUCAPIÓN

*Fundamentos de la
Prescripción Adquisitiva de Dominio*

NÚMERO

2

BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

TERCERA EDICIÓN



BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Director: Gunther Gonzales Barrón

© GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN

LA USUCAPIÓN

Fundamentos de la Prescripción Adquisitiva de Dominio

© JURISTA EDITORES E.I.R.L.

Jr. Miguel Aljovín N° 201 Lima - Perú

Teléfonos: 427-6688 / 428-1072

Telefax: 426-6303

Tercera edición: Mayo 2015

Tiraje: 1,000 ejemplares

© Derechos de Autor Reservados conforme a Ley

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca

Nacional del Perú N°: 2015-00036

ISBN: 978-612-4184-52-9

Composición, diagramación y

diseño de carátula: Víctor Arrascue C.

ÍNDICE GENERAL

| | |
|---------------------------------------|----|
| Prólogo de Matilde Cuenca Casas | 17 |
| Prefacio de la tercera edición | 25 |
| Prefacio de la segunda edición | 27 |
| Prefacio de la primera edición | 29 |

SECCIÓN PRIMERA TEORÍA DE LA USUCAPIÓN

| | |
|---|----|
| 1. La propiedad es una verdad manifestada por la usucapión. ... | 35 |
| 2. Fines de la usucapión | 41 |
| 2.1 Conflicto entre propietario y poseedor | 41 |
| 2.2 Usucapión y seguridad jurídica | 42 |
| 2.3 Usucapión y economía | 48 |
| 2.4 Usucapión y moralidad | 52 |
| 2.5 Conclusiones sobre los fines de la usucapión | 53 |
| 3. Elementos constitutivos de la Usucapión: posesión, tiempo e inacción | 54 |
| 4. La usucapión se configura como “hecho” | 59 |
| 5. La función social de la usucapión | 61 |
| 6. La usucapión es compatible con la Constitución, por virtud de la cláusula del bien común | 64 |
| 7. Usucapión y Abandono | 88 |

**SECCIÓN SEGUNDA
LA USUCAPIÓN DESDE EL DERECHO CIVIL**

| | | |
|-------|---|-----|
| 1. | Función Jurídica de la usucapión: modo originario de adquisición de la propiedad | 95 |
| 2. | La usucapión no es prueba, es modo adquisitivo.. | 99 |
| 3. | La posesión como base de la usucapión | 107 |
| 3.1 | Aspecto social del conflicto posesorio. | 108 |
| 3.2 | El sistema de derechos reales se basa en dos reglas de atribución: posesión y propiedad. | 112 |
| 3.3 | Concepto de posesión | 117 |
| 3.3.1 | Control sobre el bien: base de la situación posesoria | 122 |
| a) | Grados de control: alta y baja intensidad | 123 |
| b) | Nacimiento de la posesión: control efectivo o control por puesta a disposición.. | 125 |
| c) | Reglas prácticas para determinar el nacimiento de la posesión | 127 |
| d) | El control requiere estabilidad | 129 |
| 3.3.2 | Autonomía | 132 |
| a) | El servidor como dependiente social o familiar ... | 134 |
| b) | El Segundo Pleno Civil de la Corte Suprema y el servidor de la posesión | 140 |
| c) | Servidor y protección posesoria extrajudicial | 147 |
| 3.3.3 | Voluntariedad | 148 |
| 3.3.4 | Potencialidad de uso y disfrute | 150 |
| 3.3.5 | Irrelevancia de título jurídico | 152 |
| 3.3.6 | Posesión y detentación. | 153 |
| a) | Clases de detentación.. | 155 |
| b) | El poseedor precario no es detentador.. | 157 |
| c) | Mera conjunción, sin detentación.. | 164 |
| d) | Refutación de las teorías de Savigny y Ihering, sobre la detentación | 165 |
| 4. | Usucapión: hecho complejo de posesión, tiempo e inacción ... | 165 |
| 5. | Posesión y sus requisitos especiales | 166 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 5.1 | <i>Possessio ad usucapionem</i> (Posesión destinada a la usucapión) | 167 |
| 5.1.1 | ¿Objetivismo o subjetivismo?.. .. . | 167 |
| 5.1.2 | Subjetivismo más Objetivismo, pero en ese orden ... | 170 |
| 5.1.3 | Causa posesoria. | 172 |
| 5.1.4 | Relevancia del objetivismo... .. . | 174 |
| 5.1.5 | Aplicación práctica de nuestra definición... .. . | 177 |
| 5.1.6 | Subjetivismo y objetivismo en la jurisprudencia de la Corte Suprema | 184 |
| 5.1.7 | ¿Cómo probar y argumentar la posesión en concepto de propietario?.. .. . | 186 |
| 5.1.8 | ¿Puede el poseedor variar su concepto posesorio? ... | 191 |
| 5.1.9 | ¿Qué ocurre con los poseedores que cuentan con un título incompatible con la usucapión? | 205 |
| 5.2 | Posesión pública | 211 |
| 5.3 | Posesión pacífica. | 214 |
| 5.4 | Posesión continua | 221 |
| 6. | Tiempo de la posesión... .. . | 225 |
| 6.1 | Plazos legales | 226 |
| 6.2 | Accesión o unión de posesiones... .. . | 227 |
| 6.2.1 | Requisitos de la unión de posesiones. | 230 |
| 6.2.2 | Unión de posesiones y modalidades de usucapión ... | 236 |
| 6.2.3 | Diferencia entre la unión de posesiones y la sucesión hereditaria | 238 |
| 6.2.4 | No hay unión de posesiones entre el causante y su heredero, pues la posesión no se transmite por herencia.. .. . | 239 |
| 6.3 | Plazos específicos en ciertos bienes. | 248 |
| 6.4 | El plazo de posesión en el Derecho comparado | 248 |
| 7. | Inacción del propietario. | 259 |
| 7.1 | Justificación | 259 |
| 7.2 | Interrupción natural y civil... .. . | 259 |
| 7.3 | Efectos de la interrupción. | 265 |
| 7.4 | Suspensión del plazo | 267 |
| 8. | Modalidades de usucapión | 268 |

| | | |
|-------|---|-----|
| 8.1 | Usucapión ordinaria... | 269 |
| 8.1.1 | ¿Adquisición originaria?... | 270 |
| 8.1.2 | ¿Qué es justo título? ... | 271 |
| 8.1.3 | Requisitos del justo título: verdadero y válido .. | 276 |
| 8.1.4 | Jurisprudencia sobre el justo título ... | 277 |
| 8.1.5 | Buena fe. | 280 |
| 8.1.6 | Usucapión ordinaria tabular ... | 281 |
| 8.1.7 | Usucapión ordinaria en bienes muebles. | 283 |
| 8.1.8 | ¿Cabe la usucapión ordinaria contra el propietario inscrito? | 284 |
| 8.2 | Usucapión extraordinaria.. | 285 |
| 9. | Usucapión de predios agrarios.. | 289 |
| 10. | Sujeto titular de la usucapión... | 296 |
| 10.1 | Capacidad de posesión y usucapión ... | 297 |
| 10.2 | ¿Influye el estado civil del poseedor?.. | 298 |
| 10.3 | Sujetos prohibidos de usucapión | 305 |
| 11. | Objeto de la usucapión.. | 310 |
| 11.1 | El caso del dominio público.. | 310 |
| 11.2 | Dominio privado del Estado | 329 |
| 11.3 | Tierras comunales .. | 332 |
| 11.4 | Bienes sujetos a prohibición de disponer... .. | 335 |
| 11.5 | Bienes robados | 336 |
| 11.6 | Partes aisladas de bienes... .. | 339 |
| 12. | Derechos susceptibles de usucapión | 340 |
| 12.1 | Derechos reales con posesión... .. | 341 |
| 12.2 | El caso de las servidumbres aparentes | 345 |
| 12.3 | Garantía mobiliaria | 349 |
| 13. | Efectos de la usucapión. | 351 |
| 13.1 | Efecto adquisitivo... .. | 352 |
| 13.2 | La usucapión y el conflicto con los otros derechos reales menores sobre el bien (<i>Usucapio libertatis</i>). | 361 |
| 13.3 | La llamada retroactividad de la usucapión. | 363 |

**SECCIÓN TERCERA
USUCAPIÓN Y REGISTRO**

| | | |
|------|---|-----|
| 1. | Hipótesis problemática | 369 |
| 2. | La usucapión es más poderosa que el registro | 370 |
| 3. | El principio de fe pública registral no resuelve el conflicto con la usucapión. | 373 |
| 4. | La posesión consolidada es mejor título que el mero formalismo | 376 |
| 5. | Los tratados de derechos humanos frente a la tenencia de la vivienda y la tierra | 380 |
| 6. | Importancia social de la usucapión | 387 |
| 7. | El triunfo absoluto de la usucapión en los sistemas de registro declarativo | 388 |
| 7.1 | Francia | 388 |
| 7.2 | Italia | 389 |
| 7.3 | España.. | 390 |
| 7.4 | Portugal | 396 |
| 7.5 | Estados Unidos | 397 |
| 8. | Los sistemas de registro constitutivo también respetan la posesión | 398 |
| 8.1 | Australia... .. | 398 |
| 8.2 | Sistema tabular de Italia... .. | 400 |
| 8.3 | Austria | 401 |
| 8.4 | Alemania.. | 403 |
| 8.5 | Inglaterra y Gales... .. | 406 |
| 8.6 | Turquía. | 408 |
| 8.7 | Brasil | 409 |
| 8.8 | Chile | 410 |
| 8.9 | Colombia.. | 413 |
| 8.10 | República Dominicana: un ordenamiento jurídico concreto que demuestra el fracaso de la preferencia del registro frente a la usucapión. | 414 |
| 8.11 | Conclusiones | 416 |
| 9. | Usucapión y Doble Venta: ¿Se prefiere al titular inscrito frente al no-inscrito que mantiene la posesión?... .. | 417 |

SECCIÓN CUARTA
PROCESO JUDICIAL DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

| | | |
|-------|---|-----|
| 1. | Antecedentes: El Código de Procedimientos Civiles de 1911 | 421 |
| 2. | Confusión entre la prescripción adquisitiva y el título supletorio | 422 |
| 3. | La situación actual en el Código Procesal Civil | 431 |
| 4. | Algunas vicisitudes en el proceso judicial... | 433 |
| 5. | La sentencia es de naturaleza declarativa... | 439 |
| 6. | ¿Cabe el reconocimiento extrajudicial de la prescripción adquisitiva?... | 440 |
| 7. | Prueba de la prescripción adquisitiva.. | 446 |
| 7.1 | Nociones generales. | 446 |
| 7.2 | Prueba de la posesión | 447 |
| 7.3 | Prueba de la posesión en concepto de propietario | 455 |
| 7.4 | Prueba de la posesión pública.. | 464 |
| 7.5 | Prueba de la posesión pacífica.. | 465 |
| 7.6 | Prueba de la posesión continuada... | 466 |
| 7.7 | Prueba del transcurso del tiempo | 468 |
| 7.8 | Prueba de la falta de interrupción (inactividad) | 470 |
| 7.9 | Prueba de la prescripción ordinaria | 477 |
| 7.10. | Los medios probatorios específicos de la prescripción adquisitiva según el Código Procesal Civil. | 479 |

SECCIÓN QUINTA
LA USUCAPIÓN DESDE EL DERECHO NOTARIAL

| | | |
|-----|--|-----|
| 1. | Asuntos no contenciosos... | 489 |
| 1.1 | Asuntos no contenciosos y jurisdicción voluntaria... | 489 |
| 1.2 | Bases para determinar cuándo una pretensión es no contenciosa | 490 |
| 1.3 | ¿Es constitucional el procedimiento notarial de prescripción adquisitiva | 493 |
| 1.4 | Un caso concreto en el que se declaró la inconstitucionalidad del procedimiento notarial de prescripción adquisitiva | 500 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 2. | Procedimiento Notarial de Prescripción Adquisitiva. | 502 |
| 2.1 | Normativa | 503 |
| 2.2 | Competencia territorial del notario. | 503 |
| 2.3 | Solicitud y recaudos | 504 |
| 2.4 | Anotación Preventiva. | 507 |
| 2.5 | Emplazamiento a los interesados | 508 |
| 2.6 | Acta de presencia | 511 |
| 2.7 | Oposición. | 513 |
| 2.8 | Finalización del procedimiento | 515 |
| 2.9 | Declaración notarial de prescripción adquisitiva... .. | 516 |
| 2.10 | Tipo de documento notarial que contiene la declaración | 517 |
| 3. | Prueba de la prescripción adquisitiva notarial... .. | 521 |
| 3.1 | Prueba de la posesión | 522 |
| 3.2 | Prueba de la posesión en concepto de dueño | 526 |
| 3.3 | Prueba de la posesión pública.. | 528 |
| 3.4 | Prueba de la posesión pacífica.. | 529 |
| 3.5 | Prueba de la posesión continuada... .. | 529 |
| 3.6 | Prueba del transcurso del tiempo de posesión.. | 530 |
| 3.7 | Prueba de la inactividad del titular. | 532 |
| 3.8 | Los medios probatorios que exige la ley. | 532 |
| 4. | ¿Cómo regularizar un predio no inscrito?.. | 585 |
| 4.1 | Predio no inscrito... .. | 535 |
| 4.2 | Definición de primera inscripción o matriculación... .. | 536 |
| 4.3 | Presupuesto de la matriculación | 538 |
| 4.4 | Mecanismos generales de matriculación. | 539 |
| 4.4.1 | Título supletorio | 541 |
| a) | Definición y presupuestos... .. | 541 |
| b) | Antecedentes históricos | 544 |
| c) | ¿Qué distingue la prescripción adquisitiva y el título supletorio? | 547 |
| 4.4.2 | Títulos ininterrumpidos con cinco años de antigüedad | 553 |
| 4.5 | Mecanismos de la Ley 27157 para la regularización de la propiedad no inscrita. | 559 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 5. | Procedimiento notarial de título supletorio... .. | 560 |
| 5.1 | El título supletorio, en puridad, es proceso no contencioso | 560 |
| 5.2 | Competencia notarial por objeto: predios urbanos... .. | 562 |
| 5.3 | Competencia material por finalidad: ¿se necesita la regularización de edificaciones?... .. | 564 |
| 5.4 | Modalidades de título supletorio notarial.. .. | 566 |
| 5.4.1 | Título supletorio en vía notarial con posesión de cinco años.. .. | 566 |
| 5.4.2 | Título supletorio en vía notarial “con títulos”... .. | 569 |
| 5.5 | Requisitos técnicos-registrales.. .. | 571 |
| 5.6 | Solicitud y recaudos... .. | 572 |
| 5.7 | No hay anotación preventiva | 575 |
| 5.8 | Emplazamiento a los interesados | 576 |
| 5.9 | Acta de presencia | 579 |
| 5.10 | Oposición. | 580 |
| 5.11 | Finalización del procedimiento | 582 |
| 5.12 | Declaración notarial de título supletorio | 583 |
| 5.13 | Documento notarial que contiene la declaración.. .. | 584 |
| 5.14 | Juicio crítico del título supletorio notarial | 587 |
| 5.15 | Prueba del título supletorio notarial... .. | 588 |

SECCIÓN SEXTA
EL SEGUNDO PLENO CIVIL DE
LA CORTE SUPREMA Y LA USUCAPIÓN

| | | |
|----|---|-----|
| 1. | Los hechos... .. | 591 |
| 2. | Prescripción Adquisitiva y Coposesión | 592 |
| 3. | ¿Cuál es la naturaleza de la detentación que ejerció la co-demandante?... .. | 596 |
| 4. | Razones por la cuales la co-demandante no es poseedora inmediata | 601 |
| 5. | ¿Es posible que existan poseedores de distinto grado, a pesar de lo cual se reconozcan a todos como coposeedores?. | 608 |

| | |
|--|-----|
| 6. La calificación de la situación posesoria de la co-demandante, según la sentencia | 608 |
| 7. Posesión Pacífica. | 610 |
| BIBLIOGRAFÍA | 613 |

**ANEXO
DE SENTENCIAS**

CORTE SUPREMA

| | |
|--|-----|
| - Segundo Pleno Civil de la Corte Suprema (Casación N° 2229-2008-Lambayeque) | 645 |
|--|-----|

SALAS CIVILES DE LA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

| | |
|---|-----|
| - Prueba de posesión (Exp. N° 87154-2004) | 681 |
| - Prueba de posesión (Exp. N° 10732-2012) | 699 |
| - Mejor derecho de propiedad. Prueba del inicio de posesión. Interrupción de la usucapión (Exp. N° 14272-2008)... .. | 713 |
| - Posesión en concepto de propietario (voto singular) (Exp. N° 45543-2008)... .. | 741 |
| - Bienes de dominio privado del Estado (Exp. N° 38428-2009) | 785 |
| - Justo título (Exp. N° 49389-2004). | 785 |
| - Posesión pacífica (Exp. N° 13024-2009) | 799 |
| - Demandas de usucapión sobre diferentes periodos de posesión (Exp. N° 8859-2011). | 817 |
| - Cosa juzgada (Exp. N° 6563-2011). | 823 |
| - Inconstitucionalidad del procedimiento notarial de prescripción adquisitiva (voto singular) (Exp. N° 8828-2011)... .. | 827 |