

FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
CIVIL N° 00267-2017-0-1401-JR-CI-02**



**PRESENTADO POR
PAUL EDWIN MOLINA RIZABAL**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

LIMA – PERÚ

2022

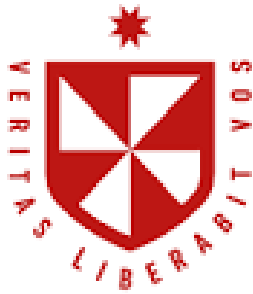


CC BY-NC

Reconocimiento – No comercial

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, y aunque en las nuevas creaciones deban reconocerse la autoría y no puedan ser utilizadas de manera comercial, no tienen que estar bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

Informe Jurídico sobre Expediente N° 00267-2017-0-1401-JR-CI-02

Materia : DESALOJO

Entidad : SEGUNDO JUZGADO CIVIL DE LA
CORTE SUPERIOR DE ICA

Bachiller : MOLINA RIZABAL, PAUL EDWIN

Código : 2008142574

LIMA – PERÚ

2022

Este informe jurídico analiza el proceso de desalojo por la causal de ocupante precario, toda vez que el demandante interpuso una demanda de desalojo en aplicación del artículo 911° del Código Civil señalando, que el demandado ocupa la propiedad del accionante sin contar con título que justifica su posesión; admitida a trámite la demanda, el demandado contestó reconociendo que el accionante es el titular del bien objeto de desalojo, agrega que está poseyendo el inmueble de manera continua e ininterrumpida durante 15 años lo que permitió prescribir el bien, y adjunta como medio de prueba el cargo de la demanda de prescripción adquisitiva; posteriormente, se llevó a cabo la Audiencia Única, donde se declara saneado el proceso, asimismo, se fijó los puntos de controversia, así como también se admitieron y actuaron los medios de pruebas ofrecidos por las partes y se dejaron los autos en despacho para sentenciar. El *A quo* expide sentencia y declara fundada la demanda de conformidad con el artículo 979° del Código Civil concordante con lo establecido en el artículo 586 del Código sustantivo, además en aplicación del Cuarto Pleno Casatorio; sin embargo, la parte demandada no estuvo conforme con la decisión del *A quo*, por lo que interpuso recurso de apelación señalando que el *A quo* aplicó erróneamente el pleno casatorio por cuanto no existe identidad ni similitud con el caso en concreto, además, señaló que el *A quo* no habría valorado las pruebas ofrecidas por esta parte; elevado los autos a la Sala Superior, éste confirmó la sentencia de primer grado argumentando que la parte demandada no acreditó con medio de prueba la posesión del inmueble que ejerce, toda vez que el hecho de habitar de manera pacífica al encontrarse el inmueble desocupado, eso no le otorga ningún derecho de posesión y menos de propiedad, más aun que no se le ha declarado propietario por prescripción adquisitiva dominio; no conforme con dicha decisión, el demandado interpuso recurso de casación, recurso que fue declarado improcedente por la Sala Suprema, al considerar que el recurso de casación es formal y excepcional, además, la pretensión descrita en el recurso no puede ser dirigida a pretender una revaloración de pruebas y hechos, ya que el recurso de casación tiene por finalidad alcanzar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo.

NOMBRE DEL TRABAJO

MOLINA RIZABAL.docx

RECUENTO DE PALABRAS

6084 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

22 Pages

FECHA DE ENTREGA

Jan 25, 2023 12:24 PM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

31081 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

112.8KB

FECHA DEL INFORME

Jan 25, 2023 12:25 PM GMT-5**● 24% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 19% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 20% Base de datos de trabajos entregados
- 2% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Augusto Espinoza Bonifaz - Instituto de Investigación

ÍNDICE

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO	4
1.1. DEMANDA	4
1.2. AUTO ADMISORIO	5
1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.....	5
1.4. AUDIENCIA DE ÚNICA.....	7
1.5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	7
1.6. RECURSO DE APELACIÓN	8
1.7. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	9
1.8. RECURSO DE CASACIÓN.....	9
1.9. AUTO CALIFICATORIO DE LA CORTE SUPREMA.....	10
II. IDENTIFICACION Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	11
III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS	17
IV. CONCLUSIONES	20
V. BIBLIOGRAFÍA	21
VI. ANEXOS.....	22

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO

1.1. DEMANDA

Con fecha 23 de febrero de 2017, O.S.H. interpone demanda de desalojo por ocupante precario contra C.R.O.T., a fin de que desocupe el bien inmueble de su propiedad ubicado en la urbanización La Angustura III de Fonavi San Martín del distrito de Subtanjalla, Ica, en consecuencia, se le restituya la posesión del inmueble.

Fundamentos de hecho:

- Que, el accionante es copropietario del predio sub Litis de una área de 120.00 m2, inmueble que estuvo inscrito en la Partida del Registro Público de Ica.
- Para la edificación del inmueble el accionante solicitó préstamo al Banco de Materiales, por lo cual, el bien había quedado hipotecado hasta que el accionante cumpla con la deuda, por lo que con mucho sacrificio durante los años 2011, 2012 y 2013 y de esa manera pudo cancelar la deuda, logrando así levantar la hipoteca referida, asimismo, el accionante ha pagado los impuestos de autoevalúo, por lo que estará al día ante la Municipalidad de Subtanjalla –Ica.
- Cuando el accionante salió de la ciudad por temas laborales, el emplazado aprovechando dicha circunstancia tomó la posesión del inmueble materia de litis sin tener contrato de alquiler alguno, ni pagó ninguna contraprestación por el mismo; por ello con fecha 26 de octubre de 2016 se le cursó carta notarial, sin embargo, el demandado hizo caso omiso.
- Finalmente, con fecha 2 y 7 de febrero de 2017 invitó al demandado para conciliar, quien asistió al centro de conciliación, no obstante, no llegaron a ningún acuerdo.

Fundamentos de derecho:

- Artículos 911°, 923°, 924°, 969° y 979° del Código Sustantivo.
- Artículo 586° del Código Adjetivo.

Medios probatorios:

- Copia literal de la Partida.
- Carta Notarial de fecha 26 de octubre de 2017.
- Impuesto predial de Autoevaluó de los años 2012, 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017.
- Acta de conciliación por falta de acuerdo N° 005-2017 GARMED´S CONCILIADORES.

1.2. AUTO ADMISORIO

Con Resolución N° Uno de fecha 7 de marzo de 2017, el 2^{do} Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica admite a trámite la demanda, y corrió traslado de la misma y sus anexos a la parte emplazada a fin de que se apersona y conteste en el plazo de 5 días.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Con fecha 27 de marzo de 2017, el demandado C.R.O.T., se apersonó al proceso y contestó la demanda, bajo los siguientes argumentos:

Fundamentos de hecho:

- El accionante es propietario del predio sub litis, sin embargo, ello no acredita el dominio posesorio sobre la misma, puesto que el ejercicio de dominio posesorio del inmueble debe estar consolidado con el ejercicio del dominio posesorio del bien.
- El hecho que el inmueble haya sido o no construido con dinero de un préstamo no quita ni abunda en los argumentos destinados a probar su pretensión.

- Con fecha 21 de enero de 2002 ingresó a ocupar el inmueble materia de litis, toda vez que estaba inhabitado, además, los vecinos tenían conocimiento de la posesión que ostentaban, y dicha posesión se consolidó con el paso del tiempo haciéndose física y legítima, sin oposición de ninguna persona.
- El demandante nunca ha realizado actos de posesión en el inmueble, mientras que el demandado estuvo en posesión continua e ininterrumpida durante 15 años lo que permitió prescribir el bien, además, en vista de que el inmueble es una vivienda familiar se ha realizado ciertas edificaciones en varios ambientes del predio.
- En el caso de que el demandante cuente con título de propiedad mas no con el de posesión, debió acudir a través del proceso de reivindicación, ya que de producirse el desalojo no solo se estaría desconociendo los derechos adquiridos, sino se estaría vulnerando las garantías procesales previstas en la Constitución.
- En virtud de los 15 años de posesión se ha interpuesto demanda de prescripción adquisitiva el 16 de marzo de 2017.

Fundamentos de derecho:

- Artículo 139° inciso 3 de la Constitución.
- Artículos 896° y 906° del Código sustantivo.
- Artículos 3°, 442° y 444° del Código Adjetivo.

Medios probatorios:

- Copia legalizada de la inspección judicial de fecha 5 de marzo de 2002.
- Copia legalizada de inspección judicial de fecha 1 de marzo de 2017
- Declaración testimonial de E.E.F.C.
- Declaración testimonial de N.M.A.M.
- Declaración testimonial de C.R.R.C.
- Copia de la demanda de prescripción adquisitiva.

1.4. AUDIENCIA DE ÚNICA

Con fecha 16 de mayo de 2017 a horas 11:00 am se llevó la Audiencia Única en el local del 2^{do} Juzgado Civil de Ica. Acto seguido, una vez acreditado las partes asistentes, el Juzgado dio a conocer el estado del proceso y se procedió a iniciar la Audiencia de acuerdo a su estado procesal, y al no haberse deducido excepciones ni defensas previas se tuvo por **saneado el proceso**. Seguidamente se procedió a fijar como punto controvertido:

- a. Determinar si corresponde ordenar al demandado que desocupe y restituya el predio sub litis a favor del demandante.

Asimismo, **se admitieron los medios de prueba** ofrecido por las partes, y al existir medios probatorios que requieren de actuación, como la declaración de los testigos ofrecidos por el demandado, conforme el pliego interrogatorio que obra en autos, el Juzgado dispuso suspender la audiencia para ser continuada la misma.

CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE ÚNICA

Con fecha 20 de julio de 2017 a horas 11:00 am en el local del Segundo Juzgado Civil de Ica, con la asistencia de las partes, debidamente asesorado por sus abogados, se dio inicio la audiencia única, con la declaración testimonial de los testigos ofrecidos en autos. Finalmente, el Magistrado informó que la causa se encuentra expedito para emitir sentencia en el término de ley.

1.5. SENTENCIA DE PRIMERA INTANCIA

Con Resolución N° 3 de fecha 17 de julio de 2017, el Segundo Juzgado Civil de Ica emitió sentencia y declaró FUNDADA la demanda de desalojo por ocupante precario, en consecuencia, ORDENÓ a que el demandado desocupa y entregue la posesión del inmueble materia de Litis a favor del demandante, bajo los siguientes argumentos:

- Conforme la valoración de los medios probatorios se concluye que el accionante copropietario del bien materia de Litis, siendo así tiene derecho

a pedir la restitución conforme el artículo 979° del Código Civil y artículo 586 del Código Procesal Civil.

- Por su parte, el cuarto Pleno Casatorio Civil estableció, que solo la mera alegación del demandado sobre haber adquirido el predio a través de usucapión, no es suficiente para desestimar una demanda de desalojo o declarar improcedente de la misma; por lo que el hecho que el demandado ejerza la posesión quieta, pacífica, pública e ininterrumpida por 10 años, no varía su condición de ocupante precario, pues para no tener esta condición es necesario contar con un título para poseer, y en el caso de autos el demandado no ha aportó título alguno para justificar su posesión, por tanto, al detentar la precariedad del demandado corresponde la desocupación del predio.

1.6. RECURSO DE APELACIÓN

Con fecha 1 de agosto de 2017, el demandado C.R.O.T., interpone recurso de apelación en contra de la sentencia de primer grado solicitando la revocación de la misma, expresando como agravio que:

- El juez aplicó indebida e incorrectamente el cuarto pleno casatorio, por cuanto el término de mera alegación se refiere a que el demandado en el proceso de desalojo, solo se tiene su dicho, su versión, sin probar con documento alguno lo alegado, sin embargo, el demandado cuenta con frondosa documentación que acredita su derecho posesorio, pruebas ofrecidas, admitidas y actuadas, pero no valoradas por el *A quo*.
- El *A quo* ha aplicado erróneamente el pleno casatorio por cuanto no existe identidad ni similitud con el caso concreto.
- El *A quo* no ha dado las razones ni justificaciones por las cuales la prueba aportada no representa un título justo, una circunstancia relevante de condición posesoria legítima del demandado y el juez no se ha pronunciado en lo absoluto, el razonamiento judicial implica una explicación al justiciable, de por qué una prueba admitida y actuada en el proceso no le ofrece convicción.

- Los poseedores al tener la condición de dueños tienen derecho de la misma, por ende, no pueden ser desalojados por la vía sumarísima, toda vez que la titularidad provisional solo puede ser cuestionada en la vía de reivindicación.

1.7. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Con Resolución N° 9 del 10 de octubre de 2017, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Ica CONFIRMÓ la sentencia apelada, señalando lo siguiente:

- a. La propiedad del demandante se encuentra acreditada con la copia literal, de las cuales se advierte que el inmueble materia de litis es del demandante O.S.H., y de M.Z.R., siendo así se puede concluir que la parte accionante ha acreditado tener legitimidad para incoar la demanda, más aún si el Cuarto Pleno Casatorio Civil ha establecido que, el sujeto activo no solo puede ser el propietario como tal, sino el administrador, arrendador o cualquier otra persona que tiene derecho a la restitución tal como así lo dispone el artículo 586 del Código Procesal Civil.
- b. El demandado no ha acreditado ningún medio probatorio que acredite la posesión en el inmueble de propiedad del demandante, si bien señala que ingresó al inmueble a habitar de manera pacífica al encontrarse desocupado, eso no le otorga ningún derecho de posesión y menos de propiedad, además, conforme señala el demandado en su contestación de demanda aún no se le ha declarado propietario por prescripción adquisitiva de dominio, siendo así, la posesión que ejerce sobre el bien inmueble es precaria, ya que no cuenta con título justo, además, el hecho que el inmueble que ocupa este sujeto al régimen de la copropiedad, no es impedimento para que se ordene la desocupación del inmueble materia de litis, por cuanto con la presente sentencia no se está otorgando el derecho de propiedad, sino solo se está restituyendo el predio.

1.8. RECURSO DE CASACIÓN

El 14 de noviembre de 2017, el demandado interpuso recurso de casación contra la sentencia expedida en segunda instancia, argumentando las siguientes causales:

- Infracción normativa procesal del artículo 197° del Código Procesal Civil, precisando que, la sala no ha valorado los medios de prueba que acreditan de que el predio se viene poseyendo por más de 15 años consecutivos de manera pacífica, pública y además como propietario.
- Se ha violentado el debido proceso, y no se ha motivado de hecho y de derecho, recortándose el derecho de defensa que consagra los incisos 3, 5, y 14 del artículo 139° de la Constitución.

1.9. AUTO CALIFICATORIO DE LA CORTE SUPREMA

Con fecha 6 de junio de 2018, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema calificó el recurso de casación declarando IMPROCEDENTE el mismo, bajo los siguientes fundamentos:

- a. El recurso de casación como tal es formal y éste debe ser presentado de manera excepcional, además, la misma debe ser redactada de manera clara y precisa cumpliendo con los requisitos establecidos por la norma procesal, ello con el fin de que el tribunal pueda declarar su procedencia, para tal efecto, el impugnante debe puntualizar de manera precisa la causal infringida, caso contrario será improcedente.
- b. Al ser un recurso excepcional, el recurso no puede estar dirigida para fines de revaloración de pruebas y hechos, sino dicho recurso debe tener como fin una correcta aplicación e interpretación del derecho, tal como así lo establece el artículo 384 del Código Procesal Civil.

II. IDENTIFICACION Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

En el presente capítulo corresponde precisar los problemas jurídicos que se pudieron identificar, tales como:

- a. ¿Procede desalojo por ocupante precario frente a los poseedores que alegan ser propietarios por haber adquirido un inmueble por prescripción adquisitiva de dominio?
- b. ¿En los procesos de desalojo por ocupante precario se discute la titularidad del inmueble materia de litis?

ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Procede desalojo por ocupante precario frente a los poseedores que alegan ser propietarios por haber adquirido un inmueble por prescripción adquisitiva de dominio?

Nuestro primer interrogante consiste en determinar si procede el desalojo por ocupante precario frente a los poseedores que alegan ser propietario por haber adquirido por prescripción adquisitiva de dominio.

Sin embargo, a efectos de poder determinar la interrogante, es preciso conceptualizar la tesis declarativa y la constitutiva de la prescripción adquisitiva, aunque ésta conceptualización sería más idónea frente a una reivindicación, ya que en ello se discute la titularidad para la restitución de la misma, mientras que en los procesos de desalojo lo que se va determinar es, si el poseedor tiene título o no que justifique la posesión, o el que tuviera ha fenecido, mas no la titularidad de mismo.

Ahora bien, la tesis declarativa es aquella que contiene una declaración del derecho, y por lo tanto no obliga a nada, siendo ello así que en los procesos de prescripción adquisitiva de dominio lo que se declara mediante una sentencia es un derecho al haber adquirido por el tiempo, mas no convierte en propietario, por lo que las sentencias emitidas en estos procesos son de índole declarativa, es decir, a través de una resolución se reconoce la situación jurídica del poseedor en calidad de propietario al haber cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 950 del Código Civil, por tanto la sentencia firme es únicamente para constituir un medio de prueba del

derecho que obtuvo en el tiempo. Mientras en el segundo, constitutiva, no se manifiestan a mera declaración, sino que estos modifican o extinguen un estado jurídico vigente,

En ese sentido, el pleno Jurisdiccional distrital en Materia Civil de la Corte Superior de Justicia de Junín por unanimidad ha establecido que:

La sentencia dictada en un proceso de prescripción adquisitiva es declarativa y el análisis que se debe hacer en este caso tiene como requisito que el demandado postule esta condición al momento del contradictorio cuando es demandado por desalojo por precario o por reivindicación. F. 2.

A efectos de demostrar la precariedad del demandado, el accionante debe acreditar tener derecho a la restitución con título que avale su pretensión, siendo que en el proceso de desalojo no se discute la propiedad, por tanto, no solo puede iniciar la demanda el propietario, sino también el administrador, el arrendador, etc., tal como dispone el artículo 586 del Código Procesal Civil. Por su parte, la parte emplazada en virtud del derecho de defensa también debe demostrar tener título a efectos de que pueda salvarse del desalojo, para lo cual debe ofrecer medios de prueba que justifique su posesión.

Respecto al precario, el artículo 911° del Código Civil establece de manera expresa que la posesión precaria es aquella situación en la que una persona ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía dicho título a fenecido. Asimismo, sobre el poseedor precario Avendaño y Del Risco (2016) señalan que "(...) un poseedor precario será aquel que ocupe un inmueble ajeno, sin pagar renta y sin título para ello. En términos generales, esta definición va acorde con la prevista en el Código Civil" (pp. 132-133).

En esa línea de ideas, a través de la demanda de desalojo por ocupante precario lo que se busca es la devolución de predio a favor del titular propietario o a cualquier sujeto que tiene el derecho de ejercer el pleno derecho de disfrutar de la propiedad, no obstante, para que prospere la pretensión de desalojo por la causal de precario, éste necesariamente deberá cumplir tres presupuestos indispensables, tales como: 1). Que el accionante debe acreditar tener legitimación activa para invocar, 2). Que se acredite la ausencia de cualquier relación contractual entre el accionante y demandado, y 3). La ausencia de título que justifique el uso del predio, así como también el disfrute del inmueble por parte de la demandada.

En los procesos de desalojo por ocupante precario frente a los poseedores que alegan ser propietario de un inmueble por haber adquirido por prescripción adquisitiva de dominio, va estar bajo la valoración conjunta de los instrumentales ofrecidos en autos en conformidad con lo dispuesto por el artículo 188° del Código Procesal civil, así como por lo dispuesto por el artículo 196° del mismo código que establece “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

Según nuestra norma sustantiva, la prescripción adquisitiva es aquella institución, a través del cual se pueda adquirir la propiedad, ya sea de bien mueble o inmueble, en consecuencia, se obtiene el derecho real de la propiedad. Al respecto, sobre la prescripción adquisitiva Geldres (2013) sostiene que:

La prescripción adquisitiva constituye un modo originario de adquirir la propiedad que deviene por efecto del transcurso del tiempo en la posesión de un bien, por cuanto la obtención del título no toma su fundamento en el derecho de otro, es decir, no hubo ningún tipo de transferencia. El fundamento radica en el mismo comportamiento que realiza el sujeto sobre el bien. En ese sentido la prescripción adquisitiva es un modo de adquisición de la propiedad en el que confluyen dos factores determinantes: el transcurso de un cierto lapso (que varía según las circunstancias), y la existencia de una determinada calidad de posesión sobre el bien (pp. 372-373).

No obstante, para obtener la titularidad del derecho real del inmueble que se pretende adquirir mediante un proceso de prescripción adquisitiva, no solo se requiere del cumplimiento de ciertos elementos, tales como: la posesión debe ser continua, pública y pacífica, sino que la pretensión incoada debe poner fin en virtud de una sentencia firme, dando lugar a un derecho reconocido por el tiempo, y no solo pretender ser titulares bajo la mera alegación o el hecho de haber interpuesto una demanda de prescripción adquisitiva, por cuanto la mera alegación o demanda interpuesta todavía no amerita un derecho reconocido, y al no existir una sentencia firme de reconocimiento, la demanda de prescripción adquisitiva no tiene la condición de derecho que genere un efecto de protección frente a la parte demandante, por ende, en los casos de procesos de desalojo por ocupación precaria frente a un supuesto derecho a la propiedad en virtud de una prescripción adquisitiva de dominio, debe

resolverse bajo la valoración de los medios probatorios ofrecidos por las partes, es decir, todo los medios de prueba en su conjunto, los mismos que tienen por finalidad crear certeza y convicción ante el Juez para un debido pronunciamiento; de tal manera el Cuarto Pleno Casatorio Civil ha establecido que:

La mera alegación del demandado, en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al Juez del desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado, sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Siendo así, se limitará a establecer si ha surgido en él la convicción de declarar el derecho de poseer a favor del demandante. De declararse fundada la demanda de desalojo por precario, en nada afecta lo que se vaya a decidir en otro proceso donde se tramite la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inejecución del mandato de desalojo o en todo caso para solicitar la devolución del inmueble. Casación N° 2195-2011. F. 5.6.

En el presente caso materia de análisis, si bien cierto el demandado en su recurso de apelación señaló que no hizo una mera alegación, sino que presentó abundante medios de prueba, los mismos que no han sido valorados por el *A quo*, además, agregó que la pretensión incoada era muy distinta a los fundamentos a que se refiere el Cuarto Pleno Casatorio. Sin embargo, de su contestación de demanda se advierte que ofreció como medio de prueba copia de inspección judicial, declaraciones testimoniales, y el mérito de la copia de demanda de prescripción adquisitiva de dominio de fecha 16 de marzo de 2017, con lo cual se advierte que dichos medios de prueba no acreditan de modo alguno para ejercer la posesión del bien, toda vez que carece de título que justifique la posesión, mientras la parte accionante ha demostrado tener derecho a que se le restituya la posesión del bien materia de desalojo.

Si bien la prescripción adquisitiva es un hecho, por tanto la sentencia tiene la calidad de declarativa, no obstante, la demanda de prescripción adquisitiva ha sido interpuesta con fecha posterior a la demanda de desalojo por ocupación precaria, por lo que de modo alguno podría justificar su posesión del bien objeto de desalojo.

Por lo que se concluye, que las demandas de desalojo por ocupante precario debe ser estimado en los casos que la demanda de prescripción adquisitiva no cuenta con una

sentencia firme que reconoce dicho derecho, por lo que ante la ausencia de esta sentencia firme, el juzgador debe valorar los medios probatorios ofrecidos por las partes, los mismos que crean certeza y convicción para el pronunciamiento respecto al derecho a poseer, sin perjuicio de afectar el proceso de prescripción adquisitiva que se lleva en otra vía, por cuando el proceso de desalojo lo que se discute es el derecho a poseer, mas no al derecho de propiedad.

¿En los procesos de desalojo por ocupante precario se discute la titularidad del inmueble materia de litis?

En principio, la pretensión de desalojo por ocupante precario se dirige contra quien ocupa un determinado bien inmueble, con la finalidad de poder recuperar la posesión y el goce del mismo, por cuanto el poseedor que pretender ser propietario no cuenta con título que justifique para tal fin, o el título que tuviere ha fenecido. Respecto al desalojo como pretensión, Ledesma (2014) señala que:

El desalojo es una pretensión personal, tendiente a recuperar y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupando por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de un simple precario (p. 354).

El proceso de desalojo está constituido por la institución de posesión, la misma que está regulado en el artículo 896° del Código Civil que establece “La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”, por lo que el proceso de desalojo viene hacer un proceso sumarísimo que tiene como fin proteger la situación jurídica del poseedor mediato, exigiendo de tal manera -a través de un proceso judicial- la restitución del inmueble, así Gonzáles (2018) señala “(...) Si el desalojo por causal de precario solo protege la posesión mediata, entonces el precario es necesariamente un poseedor inmediato” (p. 279).

Por su parte, el doctrinario Pasco (2017) define de manera amplia la posesión precaria señalando:

La posesión precaria debe ser entendida de forma amplia, tanto en su aspecto pasivo (quien es un poseedor precario) como en su fase activa (quien puede demandar el desalojo contra el precario). (...).

El precario solo se salvará del desalojo en tanto pueda acreditar que cuenta con un título, es decir, alguna razón o circunstancia, derivada de la ley o de la voluntad del concedente, que justifique su posesión. El título no puede limitarse a tener como fuente la voluntad de las partes (acto jurídico), pues con ello se niega relevancia a los títulos de fuente legal, tales como la prescripción adquisitiva, el derecho de retención, el derecho de uso extensible a la familia del beneficiario directo, la condición social del bien, etc. (p.36). El subrayado es mío.

Asimismo, el artículo 911° del Código Civil define como poseedor precario a aquel no tiene título, de tal manera para dilucidar una controversia es de suma importancia poder definir el título de posesión, al respecto el Cuarto Pleno Casatorio Civil considera al título como “(...) causa, razón o motivo jurídico, y lo apreciamos cuando nuestro ordenamiento entiende que el título es el fundamento jurídico por el que se alega algo (...)”. (VI-27, p. 48).

Ahora bien, que en los procesos de desalojo por ocupante precario el demandante debe acreditar tener derecho a la posesión del bien que es materia de litis, y tal como hemos señalado líneas arriba, el artículo 586° del Código Procesal Civil precisa de manera clara, que la demanda puede ser incoado por el propietario, el arrendador, el administrador, etc.,

Es decir, la precitada norma establece de manera expresa que no solo puede interponer demanda el propietario, sino otros que consideren tener derecho a ejercer el pleno disfrute del inmueble, por lo que en virtud de ello se determina que en los procesos de desalojo por ocupante precario no se discute el derecho a la propiedad, sino solo en el extremo si el accionante tiene derecho a la restitución del predio, esta figura es por la misma naturaleza del proceso sumarísimo.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

En presente caso, se tiene que O.S.H., interpone demanda de desalojo por ocupante precario contra C.R.T., con la finalidad de que desocupe el inmueble de su propiedad, señalando que el inmueble es de su propiedad en virtud de que dicho inmueble está inscrito en la Partida N° P07013035 del Registro Público de Ica, además, señaló que en circunstancias que el demandante se ausentó por cuestiones de trabajo, el demandado aprovechó dicha circunstancia para tomar posesión del inmueble de su propiedad, pese a que el demandado no contaba con contrato de alquiler ni pago en contraprestación del mismo, por lo cual, se le cursó carta notarial, sin embargo, hizo caso omiso, además, agotó la vía de conciliación extrajudicial sin llegar a ningún acuerdo.

Por su parte, el desmando contestó la demanda señalando que si bien es cierto que el demandante tiene la condición de propietario del inmueble materia de litis, sin embargo, ello no acredita el dominio posesorio del inmueble, además, agregó que cuando el 21 de enero de 2002 ingresó al inmueble, éste estaba inhabitado por lo cual tomó en posesión del mismo y la posesión se consolidó con el transcurrir del tiempo haciéndose física y legítima, además, los vecinos conocían de la posesión que ostentaba. Durante su posesión no hubo ninguna oposición alguna, más aun que el demandante nunca ha realizado la posesión en el inmueble, por cuanto el demandado estuvo en posesión continua e ininterrumpida durante 15 años lo que permitió prescribir el bien, y en virtud de dicho derecho ha interpuesto demanda de prescripción adquisitiva de dominio el 16 de marzo de 2017.

En ese sentido, la presente controversia se circunscribe en determinar si la parte demandante tenía derecho a la restitución del inmueble materia de litis, y si la parte demandada tenía la condición de precario.

En principio, el artículo 911° de la norma sustantiva establece que la posesión precaria es aquella situación en la que se ejerce la posesión sin tener título o cuando lo tenía ha fenecido, al respecto, el Cuarto Pleno Casatorio señala

(...) una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho

título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostenta la posesión inmediata, frente al reclamante. F. 61.

En relación a los sujetos procesales, el artículo 586° del Código Procesal Civil señala que pueden incoar la pretensión de demanda el propietario, arrendador, administrador o todo sujeto que a quien le respalde el derecho de solicitar la restitución del predio materia de desalojo, asimismo, se puede emplazar la demanda contra quienes ocupan el inmueble en su condición de arrendatario, sub arrendatario, el precario o cualquier otro a quien le es exigible la restitución del predio. Al respecto, en el precitado Cuarto Pleno Casatorio en una misma línea de interpretación señala:

(...) el desalojo por ocupación precaria no exige de modo alguno que deba ser incoado únicamente por quien ostenta la propiedad del bien, sino que además de éste, se encuentran legitimados los otros sujetos mencionados, quienes resultan tener calidad para solicitar la entrega en posesión del inmueble, con lo cual cobra fuerza lo dicho respecto al artículo 585, en cuanto a que el término “restitución” se debe entender en un sentido amplio y no restringido. Quedando entendido que la probanza de la legitimidad para obrar activa estará referida al supuesto que alegue la parte actora (propietario, administrador o que idóneamente considere tener derecho a la restitución del bien). F. 59.

De este modo para que prospere la acción de demanda por la causal de ocupante precario debe existir tres figuras a) El accionante demuestre tener derecho de legitimación sobre el inmueble sub litis; b) se demuestre la ausencia de relación contractual entre demandante y emplazado, y c) para tener la calidad de precario debe acreditarse que el demandado no tenga título alguno para justificar su posesión.

Respecto al fondo de la materia en controversia el *A quo* expide sentencia y declara fundada la demanda de desalojo por ocupante precario, concluyendo que el demandante era el titular del predio materia de controversia, y bajo los parámetros del Cuarto Pleno Casatorio Civil. Asimismo, la 2^{da} Sala Civil de la Corte Superior de Ica confirmó la sentencia emitida en primer grado, señalando

que en autos se había acreditado que el inmueble materia de desalojo era de propiedad del demandante O.S.H., y de M.Z.R., además, se había acreditado que la parte demandada no tenía ningún título que justifique la posesión en el inmueble.

Ahora bien, muestro mi conformidad por la decisión de ambas instancias, toda vez que como obra en autos mediante copia literal del inmueble materia de desalojo, el demandante ostenta titularidad del mismo, más aún cuando el mismo demandado en su contestación de demanda acepta de manera expresa que el demandante es el titular del bien, acreditándose de ese modo que el demandante tiene título que dé mérito al derecho de restitución del inmueble.

Asimismo, en el expediente se ha acreditado la ausencia de título que justifique la posesión del demandado sobre el bien inmueble, toda vez que el demandado pretendió justificar su posesión señalando que el bien inmueble poseía en calidad de propietario por haber adquirido bajo la modalidad de prescripción adquisitiva de dominio, no obstante, de los medios probatorios ofrecidos se observa que efectivamente el 16 de marzo de 2017 el demandado C.R.O.T., y C.V.A.P., interpusieron demanda de prescripción adquisitiva respecto al predio materia de desalojo justificando con ello la titularidad sobre el inmueble, sin embargo, como se puede observar dicha demanda de prescripción adquisitiva no es un título que dé mérito a la justificación de la posesión, por cuanto aún está en un proceso pendiente de ser declarado fundada o infundada la pretensión, siendo ello así se encuentra la ausencia de una sentencia firme que declara fundada demanda incoada que daría mérito al derecho de propiedad.

Bajos los argumentos esgrimidos, se concluye que el demandado deviene en precario al no ostentar título que justifique su posesión, toda vez que el escrito de demandada de prescripción adquisitiva de dominio no amerita a un título para ejercer el derecho de posesión, por lo que es atendible la demanda de desalojo por ocupante precario.

IV. CONCLUSIONES

- En los procesos de demanda por ocupación precaria al ser un proceso de índole sumario no se discute la titularidad del bien inmueble, sino el derecho de poseer, es por ello que la demanda puede ser cursada por el titular, arrendador, administrador del bien o todo aquel que considere tener derecho a la restitución del inmueble materia de desalojo frente a la emplazada.
- El escrito de demanda por prescripción adquisitiva de dominio de por sí no es un título que justifique la posesión del bien, por lo que se requiere de una sentencia firme que otorga el derecho a la propiedad como titulares por el tiempo, por ende, todo emplazado que alegue ser propietario en virtud de un escrito de demanda o la mera alegación del mismo deviene en precario.
- A fin de que prospere la acción de demandada de desalojo por la causal de precario, el accionante debe acreditar tener legitimación activa, asimismo, la ausencia de relación contractual con el demandado, y la ausencia de título que justifique el uso y disfrute del inmueble por parte del ocupante, determinándose de ese modo la precariedad de la misma.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Avendaño, F.J. / Del Risco, L. F. (2016). *“El desalojo por ocupación precaria a la luz del cuarto pleno casatorio civil”*. En: Los plenos civiles vinculantes de la Corte Suprema, análisis y comentarios de sus reglas. Lima: Gaceta Jurídica.
- Geldres, R. (2013). *“Posesión”*. En: Diccionario Civil. Lima: Gaceta Jurídica.
- Gonzáles, G. (2018). *Proceso de desalojo y posesión precaria*. 4ª edición. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ledesma, M. (2014). *Estudios críticos de derecho procesal civil y arbitraje*. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica.
- Pasco, A. (2017). *Derechos reales, análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 5913-2017

ICA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, seis de junio
de dos mil dieciocho.-

VISTOS; y, CONSIDERANDO:-----

PRIMERO.- Viene a conocimiento de este Supremo Tribunal el recurso de casación interpuesto por [REDACTED] a fojas ciento veinticinco, contra la sentencia de vista de fojas ciento dieciséis, de fecha diez de octubre de dos mil diecisiete, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó la sentencia apelada de fojas ochenta y uno, de fecha diecisiete de julio de dos mil diecisiete, que declaró fundada la demanda de Desalojo por Ocupación Precaria; y en consecuencia, ordenó que el demandado desocupe y entregue la posesión del inmueble ubicado en la Urbanización La Angostura, Tercera Etapa, Manzana I, Lote 18, Distrito de Subtanjalla, Provincia y Departamento de Ica, inscrito en la Partida número P07013035 – SUNARP, Zona Registral número XI - Sede Ica.-----

SEGUNDO.- En tal sentido, examinados los autos se advierte que el recurso en mención cumple con los requisitos de admisibilidad, de conformidad con lo exigido por el artículo 387 del Código Procesal Civil. Asimismo, al no haber consentido el recurrente la sentencia de primera instancia, en cuanto le fue adversa, satisface el requisito de procedibilidad contenido en el artículo 388 inciso 1 del Código Procesal Civil.-----

TERCERO.- Asimismo, debe tenerse en consideración que el recurso de casación es formal y excepcional, por lo que debe estar redactado con precisión y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil para su admisibilidad y procedencia, correspondiendo al impugnante puntualizar en cuál de las causales se sustenta; esto es, en la infracción normativa o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial, debiendo asimismo contener una fundamentación clara y pertinente respecto a cada una de las infracciones que se denuncian, demostrando la incidencia directa que estas tienen sobre la decisión impugnada, siendo responsabilidad del

114

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 5913-2017

ICA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

justiciable -recurrente- consignar los agravios que invoca a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal.

CUARTO.- En lo referente a los restantes requisitos de procedencia y en el marco descrito por el artículo 388 incisos 2 y 3 del Código Procesal Civil, se desprende del texto del recurso que este se sustenta en: **La infracción normativa procesal del artículo 197 del Código Procesal Civil**, aduciendo que las instancias de mérito no han valorado las pruebas que acreditan que viene poseyendo el predio *sub litis* por más de quince años, de manera pública, pacífica y como propietario, habiéndolo adquirido por prescripción, en tanto que el demandante nunca ha estado en posesión del inmueble sub materia.

QUINTO.- Respecto a la infracción descrita, cabe señalar que las denuncias interpuestas a través del recurso de casación no pueden estar dirigidas a pretender que la Sala Suprema revalore las pruebas y los hechos para modificar las conclusiones establecidas por las instancias de mérito, dado que dicho recurso extraordinario tiene como fin esencial alcanzar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo, dicha finalidad se desprende de lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, que regula los fines de la casación. Por lo tanto, al advertirse que el agravio denunciado por el recurrente va dirigido a que esta Sala Suprema revalore los medios probatorios ofrecidos por este en el proceso, alegando cuestiones que ya han sido materia de dilucidación por parte de las instancias de mérito, como es el hecho de que no le han generado convicción respecto a la supuesta prescripción ganada (motivación expuesta en los fundamentos 7.3 y 7.4 de la sentencia de vista impugnada), y no advirtiéndose que dicho criterio infrinja lo expuesto en el precedente judicial establecido en el Cuarto Pleno Casatorio Civil, se concluye que lo alegado por el recurrente contraviene los fines del recurso de casación; motivo por el cual, la infracción denunciada debe desestimarse.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo previsto por el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 5913-2017

ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29364, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por [REDACTED] a fojas ciento veinticinco, contra la sentencia de vista de fojas ciento dieciséis, de fecha diez de octubre de dos mil diecisiete, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por [REDACTED] sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y *los devolvieron*. Ponente Señor Ordóñez Alcántara, Juez Supremo.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

DE LA BARRA BARRERA

CÉSPEDES CABALA

HhV/Cbs/Dra

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dr. ALVARO ESCOBAR PRADO
Secretario de
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

2017 OCT 17

**RESOLUCIÓN QUE
ORDENA CUMPLIR LO
EJECUTORIADO POR LA
SALA**



2do JUZGADO CIVIL - Sede Central
EXPEDIENTE : 007.67-2017-O-1401-JR-CI-02
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : GALDOS GAMERO BENJAMIN
ESPECIALISTA : CECILIA UCHUYA CABRERA
DEMANDADO : [REDACTED]
DEMANDANTE : [REDACTED]

Resolución Nro. 13
Ica, catorce de agosto del
Año dos mil dieciocho.-

POR DEVUELTO: Los autos de la Sala Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República: Cúmplase lo ejecutoriado, con conocimiento de las partes, en consecuencia REQUIERASE a la parte demandada ([REDACTED]) **CUMPLA con DESOCUPAR Y ENTREGAR LA POSESIÓN DEL INMUEBLE UBICADO EN LA [REDACTED] PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE ICA, INSCRITA EN LA PARTIDA N° P07013035, en el plazo de SEIS DIAS bajo apercibimiento de aplicar multa de TREINTA Unidades de Referencia Procesal en caso de incumplimiento, y sin perjuicio de señalar fecha para la referida diligencia.-**

SECRETARÍA DE EJECUCIÓN DE ICA

BENJAMIN GALDOS GAMERO
JUEZ
Segundo Juzgado Civil

Cecilia Uchuya Cabrera
Especialista
Corte Superior de Justicia de Ica