

FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE
CIVIL N° 08828-2012-0-1801-JR-CI-08**

**PRESENTADO POR
JEAN PAUL ARMANDO SOTELO ZUÑIGA**

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

LIMA – PERÚ

2022

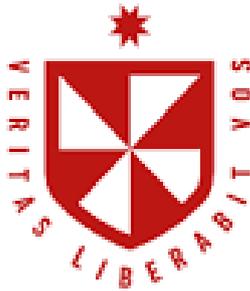


CC BY-NC

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

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

Informe Jurídico sobre Expediente N° 08828-2012-0-1801-JR-CI-08

Materia : Desalojo por posesión precaria

Entidad : Poder Judicial

Bachiller : Sotelo Zuñiga, Jean Paul Armando

Código : 2014206916

LIMA – PERÚ

2022

El proceso civil que ha sido materia de análisis versa sobre la pretensión de desalojo por ocupación precaria, que se tramitó en la vía del proceso sumarísimo y que llegó hasta la instancia casatoria. La accionante tenía legitimidad para obrar activa al tener la condición de propietaria del bien objeto del proceso, bien inmueble que adquirió por prescripción adquisitiva notarial. Por otro lado, la demandada no tenía ningún título para poseer un área de 31 metros cuadrados que sostuvo incluso haber construido, pero sin presentar medio de prueba que acreditara sus afirmaciones que recién estableció en el recurso de apelación contra la decisión de primera instancia que amparó la demanda de desalojo, puesto en esa primera etapa fue declarada en rebeldía.

En la sentencia de vista se incorporó en el debate la legitimidad de la adquisición de la propiedad por prescripción, dando lugar a que se declare infundada la demanda de desalojo, razón por la cual, la demandante interpuso recurso de casación que concedido fue elevado a la Sala Civil de la Corte Suprema que casó la sentencia de vista y la declaró nula por afectar el principio congruencia procesal. En mérito a ello, se dispuso la emisión de una nueva resolución.

En la nueva sentencia de vista la Sala Civil Superior confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, puesto que se establece la condición de ocupante precaria de la demandada, en consecuencia, se ordena que se desaloje el inmueble objeto del proceso.

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. Auto De Rebeldía	5
1.4. Audiencia única	6
1.5. Sentencia de primera instancia	6
1.6. Recurso de apelación.....	7
1.7. Sentencia de segunda instancia.....	8
1.8. Recurso de casación	10
1.9. Sentencia de la sala civil de la corte suprema.....	10
1.10. Nueva sentencia de vista	11
II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE	12
III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS	13
IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	15
V. CONCLUSIONES	32
VI. BIBLIOGRAFÍA	32

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

1.1. Demanda

El 22 de mayo de 2012, la demandante interpone en la vía del proceso sumarísimo demanda de desalojo. Pretende que la parte demandada desaloje el bien de su propiedad, inscrito en la partida registral N° xxxx de Registros Públicos de Lima.

Fundamentos de hecho

- La demandada ocupa la habitación N° xx (31 metros cuadrados) del bien inmueble de propiedad de la accionante, sin tener ningún título y gratuitamente, por lo que tiene la condición de ocupante precario de acuerdo al artículo 911° del Código Civil.
- Que, la accionante tiene la condición de legítima propietaria conforme se encuentra inscrito su derecho en Registros Públicos en la partida N° xxxx.
- Se le envió una carta notarial a la demandada para que se pueda celebrar un contrato de arrendamiento y pueda permanecer en la habitación; sin embargo, no dio ninguna respuesta alguna.
- Asimismo, se le invitó para conciliar en Centro de Conciliación Belén N° 01, no habiendo llegado a ningún acuerdo en la segunda citación, pues la demandada pretendía que se le pague la suma de S/. 20,000.00 para desocupar el bien, por presuntas mejoras que había realizado.
- Es importante señalar que esta habitación es de adobe, con techo de calamina y no se ha realizado en la misma ninguna mejora.

Fundamentos de derecho

- Artículos 911° y 923° del Código Civil.
- Artículos 424°, 425°, 546°, 547° (cuarto párrafo) y 586° del Código Procesal Civil.

Medios probatorios

1. Partida electrónica N° xxxx del registro de propiedad inmueble de Lima, que acredita que el inmueble objeto de la demanda es de propiedad de la demandante, en cuya primera página se encuentran registrados los límites y linderos del inmueble.
2. Declaración de autoavalúo del año 2012 de la Municipalidad de Surquillo, que demuestra que se ha tenido en posesión el bien inmueble desde el año 1957 y del que es actualmente propietaria.
3. Carta notarial enviada a la demandada, haciéndole de conocimiento que el bien inmueble que ocupa es de su propiedad y proponiéndole celebrar un contrato de arrendamiento.
4. Acta de conciliación N° 06-2012, frustrada por falta de acuerdo.
5. Plano de distribución del inmueble firmado por el Arquitecto xxxx, donde se aprecia que la habitación que ocupa la demandada está dentro de su propiedad.
6. Vistas fotográficas del inmueble, donde se pueden apreciar las habitaciones que están dentro del bien.

1.2. Auto admisorio

El 25 de julio de 2012, el Octavo Juzgado Civil resolvió admitir a trámite la demanda de desalojo por ocupante precario interpuesta por la demandante, la que deberá tramitarse en la vía del proceso sumarísimo de acuerdo al inciso 4 del artículo 546 del Código Procesal Civil y se ordenó que se corra traslado a la parte demandada. Esta decisión se basa en que se han cumplido los requisitos previstos en los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil, no encontrándose incurso en ninguna causal de improcedencia del artículo 427° de la norma procesal citada.

1.3. Auto De Rebeldía

Mediante resolución de fecha 11 de setiembre de 2012 se declaró la rebeldía de la demandada, considerando que había transcurrido el plazo establecido para contestar la demanda que fuera válidamente notificada, y era de aplicación el artículo 458° del Código Procesal Civil. Se advierte que se ha realizado devoluciones dilatorias utilizando como justificación que faltan folios, las que resultaron inoficiosas. En consecuencia, se fija fecha y hora para la Audiencia Única.

1.4. Audiencia única

Con fecha 21 de mayo de 2013, ante el Octavo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, encontrándose presente el apoderado de la parte demandante y dejando constancia que la parte demandada no concurrió a este acto procesal, se dio inicio a la audiencia.

No habiéndose deducido excepciones ni defensa previas se declaró saneado el proceso y por tanto una relación jurídica procesal válida.

Acto seguido, se fijaron como puntos controvertidos: 1. Determinar si la demandante es propietaria del bien, 2. Determinar si la demandada es ocupante precaria, y 3. Determinar si la demandada debe desalojar el bien.

Luego, se procedió a la admisión de los medios de prueba ofrecidos por la parte demandante, salvo la inspección judicial, teniendo en cuenta que este no es un proceso de pago de mejoras. La parte demandada se encontraba en calidad de rebeldía.

Se dispuso la actuación de pruebas que son documentales, por lo que los autos se encontraban expeditos para sentenciar. En virtud del artículo 555° del Código Procesal Civil, el Juzgado se reservó para sentenciar en el plazo de ley.

1.5. Sentencia de primera instancia

El Octavo Juzgado Civil de Lima con fecha 5 de setiembre de 2013 expidió sentencia y falló: Declarando FUNDADA la demanda de desalojo, en consecuencia, ordenaron que la demandada desaloje el bien, con costas y costos.

En los fundamentos de la decisión se estableció lo siguiente:

- En cuanto a determinar la propiedad del bien objeto del presente proceso, se tiene la copia literal de la partida N° xxxx que acredita que la demandante es propietaria del bien.
- Se debe tomar en cuenta que mediante la resolución de fecha 11 de setiembre de 2012, se declaró la rebeldía de la demandada y de acuerdo al artículo 461° del Código Procesal Civil, se establece una presunción legal relativa sobre los hechos expuestos en la demanda.
- Se debe ordenar que la demandada desaloje el inmueble al tener la condición de ocupante precario, de acuerdo al artículo 911° del Código Civil.

1.6. Recurso de apelación

Mediante escrito recepcionado el 23 de setiembre de 2013 la demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia expedida, pretendiendo que se declare la nulidad de todo lo actuado, por los siguientes fundamentos:

- Que, se ha tramitado este proceso en contravención de las normas que garantizan el debido proceso legal.
- En el término de ley se cumplió con devolver la cédula de notificación con la demanda puesto que no se acompañaron todos los anexos, conforme lo establece el artículo 133° del Código Procesal Civil. Específicamente en relación a la subsanación de la demanda.
- El *A quo* declaró inoficiosa la devolución de la notificación y declaró a la recurrente en rebeldía, sosteniendo que la subsanación de la demanda era una precisión que no requería folio alguno.
- Se continuó con el trámite del proceso sin tomar en consideración los escritos presentados el 24 de agosto, donde la demandada devolvió la cédula de notificación y solicitó que se cumpla con

notificar conforme a ley y el 6 de diciembre de 2012, donde solicitó que se cumpla con notificar a su domicilio procesal la resolución N° 5”.

- Que, estos hechos han impedido que ejerza debidamente el derecho de defensa, más aún cuando la demandante se presenta como propietaria del bien sin serlo e ilegalmente estableció la prescripción de adquisitiva del inmueble donde viven varias familias.

1.7. Sentencia de segunda instancia

El 1 de abril de 2014, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima resolvió el recurso interpuesto y falló: CONFIRMAR la resolución que declaró inoficiosa la devolución de la notificación y la rebeldía de la demandada, y REVOCÓ la sentencia que declara fundada la demanda y ordena el pago de costas y costos, reformándola, declararon infundada la demanda de desalojo, con costas y costos. En los fundamentos de la decisión de vista se establece lo siguiente:

- Que, la demandante sostiene ser titular registral del bien inmueble materia del proceso. Que, de acuerdo a la prueba aportada en el asiento xxxx la independización se realiza a favor de la actora quien habría adquirido el bien por prescripción adquisitiva notarial. Siendo que la escritura pública es del 22 de setiembre de 2011 y fue presentado al registro el 23 de setiembre del mismo año.
- Si ello es así, se tiene que la prescripción adquisitiva opera por la posesión pacífica, pública, continua y como propietario por el tiempo establecido por ley, y no operaría por áreas que estén no poseídas.
- Que, tratándose de bienes inmuebles inscritos adquiridos por prescripción adquisitiva pueden presentarse dos supuestos: a) que el área poseída coincida con el área que registralmente tiene el bien, y b) que el área poseída no coincida con el área que registralmente tiene el bien.
- La demandante no ha probado que, hasta antes del 22 de setiembre de 2011, fecha en la que adquirió el bien por prescripción, haya

tenido los 31 metros cuadrados que ocupa la demandada.

- Lo que sí está probado es que el área que ocupa la demandada forma parte del inmueble de propiedad de la accionante, pero no está probado que también se haya adquirido por prescripción adquisitiva.
- Es necesario precisar que, cuando se adquiere un bien inmueble por prescripción adquisitiva no se obtiene una ficha registral o una partida electrónica, sino que alcanza al área que se posee, independientemente que coincida o no con el área registrada.
- Debido al carácter sumarísimo del proceso y las restricciones sobre la prueba que conlleva, el debate sobre la propiedad de la demandante deberá tramitarse en la vía y la forma que prevé la ley.
- La demandada al apelar señala que no es ocupante precario y sostiene que en el inmueble inscrito en la partida N.º xxxx domicilian varias familias, y que el área que ocupa es de 31 metros cuadrados, siendo ella quien lo ha construido.
- La demandante no ha probado que su posesión con fines de prescripción adquisitiva incluía el área que ocupa la demandada.
- La Sala considera que la condición de precario de la demandada en relación a la demandante no puede subsumirse en el artículo 911º del Código Civil.

Cabe señalar que el Dr. Gonzales Barrón emitió su voto singular, exponiendo entre sus principales argumentos:

- Que, la propia actora reconoce que no se encuentra en posesión de la habitación número xx, con una superficie de 31 metros cuadrados, siendo extraño que se haya declarado como propietaria por prescripción adquisitiva de un bien que no ocupaba.
- El título notarial que exhibe la demandante no solo sería ineficaz por ir contra la Constitución, sino que demuestra la negligencia absoluta del

notario, que estaba obligado a ver si la posesión se ejercía sobre la totalidad del bien mediante su presencia en el lugar, lo que evidentemente no hizo o le dieron datos falsos, debiendo dejar a salvo el derecho de la demandada para acudir a denunciar estos hechos ante el Colegio de Notarios.

1.8. Recurso de casación

Con fecha 6 de junio de 2014 la parte demandante interpone el recurso extraordinario de casación. Se pretende que se revoque la sentencia de vista que declaró infundada la demanda, y reformándola se confirme la sentencia del *A quo* que declaró fundada la demanda.

Establece como causas de la infracción normativa:

- Se ha contravenido normas que garantizan el debido proceso, al contravenir la congruencia procesal prevista en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.
- Se ha inaplicado el artículo 911° del Código Procesal Civil.
- Se interpretado erróneamente el artículo 912° del Código Procesal Civil.
- Se contravenido el artículo 2 inciso 16 de la Constitución y el artículo 923° del Código Civil.
- Se ha omitido aplicar los artículos 188° y 189° del Código Procesal Civil.

1.9. Sentencia de la sala civil de la corte suprema

El 11 de agosto de 2014, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación en relación a la infracción normativa procesal del inciso 5 del artículo 139°, inciso 16 del artículo 2° de la Constitución, artículo 188° y 189° del Código Procesal Civil e infracción normativa material de los artículos 911°, 912° y 923° del Código Civil.

El 29 de octubre de 2014 la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema resolvió declarar FUNDADO el recurso de casación y CASARON la

sentencia de vista que revocó la apelada, y reformándola, declaró infundada la demanda; y ordenaron que emitan una nueva resolución con arreglo a ley. En los fundamentos de esta decisión establecieron lo siguiente:

- Que, la decisión del *Ad quem* resulta incongruente puesto que se contrae a la prescripción adquisitiva efectuada por la parte demandante en sede notarial, lo que en rigor no era un punto controvertido.
- Además, se establece que el área que ocupaba el inmueble materia de desalojo no estaba comprendida en la prescripción adquisitiva. De acuerdo al artículo 2013° del Código Civil, el contenido de la inscripción efectuada por la parte demandante se presume válida y produce todos sus efectos mientras que no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez; por lo tanto, debe presumirse que el área ocupada por la demandada forma parte del área del inmueble descrita en dicho documento, salvo prueba en contrario ofrecida por la parte demandada, que no ha sido consignada por el *Ad quem*.
- El *Ad quem* no precisa ningún medio probatorio que acredite que la demandante realizó de forma dolosa e ilegal la prescripción adquisitiva del inmueble, como afirma la demandada.
- Que, este vicio de congruencia determina que la sentencia de vista sea considerada nula, debiendo procederse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil, resultando carente de sentido pronunciarse por los aspectos materiales denunciados en la casación.

1.10. Nueva sentencia de vista

Con fecha 21 de mayo de 2015 la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Lima resolvió CONFIRMAR el auto contenido en la resolución del 11 de setiembre de 2012, que declaró inficiosa la devolución de la notificación de la demandada, y CONFIRMARON la sentencia que declaró fundada la demanda, con costas y costos del proceso. En los fundamentos de esta decisión se estableció lo siguiente:

- Que, la demandante ha acreditado ser propietaria del inmueble que es materia del proceso, el cual adquirió por prescripción adquisitiva de dominio notarial que se elevó a escritura pública el 22 de setiembre de 2011 como consta en la partida N° xxxx, en la cual se comprende un área de 400 metros cuadrados, además de indicar linderos y medidas perimétricas, asimismo consta en el plano de distribución del inmueble. Por lo que no existe controversia de que la demandante es propietaria del bien inmueble.
- En cuanto a establecer si la demandada es precaria, el artículo 911° del Código Civil señala que es precario quien no tiene un título o el que tenía ha fenecido. La demandada acepta estar en posesión del bien, no aportando ningún título para poseer y tampoco una relación contractual vigente que legitime su posesión, por lo que tiene la calidad de poseedora precaria.
- Que, sus agravios deben desestimarse tanto más si el derecho de la demandante aparece inscrito en registros, está vigente y debe presumirse cierto (artículo 2013° del Código Civil).

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

Entre los problemas jurídicos que se han podido observar luego del análisis del expediente, tenemos los siguientes:

1. ¿La demandante gozaba de legitimidad para obrar en el presente caso?
2. ¿Fue correcto que se declare inoficiosa la devolución de la notificación de la demanda por parte de la emplazada?
3. ¿La posición de la Sala Civil Superior afectaba la congruencia procesal?
4. ¿La demandada tenía la condición de ocupante precario?
5. ¿Qué razones justificaron el amparo del derecho de la demandante en el presente caso?

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

En el presente proceso tenemos sentencias contradictorias, la primera sentencia que declara fundada la demanda y que en revisión es revocada, y se declara infundada, para finalmente, después de la nulidad establecida vía el recurso de casación, expedir una nueva sentencia de vista que confirma la primera sentencia declarando fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria.

En la primera sentencia es determinante la condición de rebeldía de la demandada, que genera una presunción relativa de veracidad de los hechos expuestos en la demanda, y considera que está acreditado el derecho que tiene la accionante a la restitución de la posesión del bien de su propiedad. La última sentencia de vista que fuera emitida en razón del pronunciamiento de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, confirma la sentencia que declaró fundada la demanda, y refuerza el argumento de que corresponde el desalojo por ocupación precaria, al tener la accionante un título de propiedad inscrito en registros públicos que no ha sido declarado judicialmente inválido y que por otro lado, la demandada no acredita tener un título que justifique su posesión, aunque reconoce la presencia de varias familias que poseen parte del inmueble. Es con esta última sentencia de vista con la que me encuentro de acuerdo.

Más bien es cuestionable la primera sentencia de vista, que se enfoca en si la prescripción adquisitiva notarial que dio origen al título de propiedad de la accionante, comprendía o no el inmueble materia de este proceso, sin advertir que dicho aspecto no había sido comprendido como punto controvertido, por lo tanto, no era objeto del proceso al no haber sido materia de prueba ni de debate; sin embargo, se pronunciaron dando por cierto que dicho título podía haber sido indebidamente obtenido, puesto que no podía adquirirse por prescripción un bien que estaba ocupado o poseído por otra persona. Razonamiento que, si bien puede ser considerado correcto, no podía introducirse arbitrariamente en el proceso sin tomar en consideración el

principio de congruencia procesal. Al advertirse esta afectación a dicho principio, dio lugar a que la sentencia fuera casada y se declarara nula.

En relación a los problemas jurídicos planteados, se llegan a las siguientes conclusiones:

1. En relación a la legitimidad para obrar de ambas partes, tanto la accionante como la demandada tenían esta condición de la acción, puesto que la demandante acreditó ser propietaria del bien, por lo que era posible que reclamara la restitución de la posesión mediante el desalojo, y la demandada se encontraba en posesión del bien sin tener ningún título que la justifique, lo que determinaba su condición de precaria.
2. La actuación procesal de las partes debe guiarse por los principios de probidad y buena fe procesal, y en este caso con la devolución reiterada de la notificación por parte de la demandada, sosteniendo que faltaban anexos a la demanda cuando no correspondía a la realidad, se evidenció una conducta maliciosa que obstaculizó el desarrollo regular del proceso y merecía una sanción.
3. La sentencia de vista que se dictó inicialmente, concentrada en si la prescripción adquisitiva notarial cumplía o no con comprender el bien objeto de la demanda, incorporó una controversia que no fue comprendida originariamente, afectando la congruencia procesal y con ello el debido proceso.
4. La demandada estuvo en posesión del bien objeto del proceso en un área de 31 metros cuadrados; sin embargo, no demostró en ningún momento tener un título que justificara dicha posesión, por lo que tenía indiscutiblemente la calidad de ocupante precario.
5. El argumento que fue determinante para amparar la demanda, fue el reconocimiento de que el título de propiedad inscrito de la accionante se presume cierto, en aplicación del artículo 2013° del Código Civil, es decir, del principio registral de legitimación, puesto que el título inscrito de la accionante no se había declarado judicialmente nulo o inválido.

Mientras que la demandada no había podido establecer un título que justificará su posesión.

IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.

1. *¿La demandante gozaba de legitimidad para obrar en el presente caso?*

El desalojo, que se encuentra regulado en el artículo 585° del Código Procesal Civil, es la acción dirigida a obtener la restitución de un bien, por cuanto su titular no viene ejerciendo una de las facultades que se desprende de su derecho de propiedad: el uso. En ese sentido la Corte Suprema ha señalado lo siguiente:

Interpretar el artículo 585° del Código Procesal Civil, en el sentido que por “restitución” del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911° del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente si es que espropietario o no. (Cas. N° 2195-2011, Ucayali. Cuarto Pleno Casatorio Civil, punto resolutive 3 de la doctrina jurisprudencial vinculante).

Ahora bien, el artículo 586° del Código Procesal Civil establece entre los legitimados a demandar el desalojo, a todo aquel que se le reconozca el derecho de requerir la restitución de un bien.

Entonces, el desalojo, por parte de quien tiene derecho a la restitución del bien, está dirigido a lograr que este puede ejercer el derecho a poseer, que según Mejorada (2013) se puede definir de la siguiente manera:

La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad. Los atributos típicos de la propiedad son el uso, disfrute, disposición y reivindicación (art. 923 del CC.). Habrá posesión cualquiera sea la conducta sobre el bien, en tanto responda al ejercicio de algún atributo del dominio. De ahí que la

posesión no solo se genera para quien actúa como dueño, sino para cualquiera que realiza la explotación o goce del bien. Se trata de un derecho real autónomo (...) que nace por la mera conducta de la persona sobre la cosa, sin importar si tiene derecho o no sobre ella (p. 15).

Si bien la parte demandada en su recurso de apelación niega que la demandante tenga la calidad de propietaria, durante el proceso no pudo probar lo señalado. Mientras que la demandante acreditó ser titular del bien, derecho que adquirió por prescripción adquisitiva notarial y que se encuentra inscrito en la partida registral N° xxxx de Registros Públicos de Lima.

En este punto, corresponde señalar que un modo de adquirir la propiedad es justamente a través de la prescripción adquisitiva sobre la cual Bullard (1987) señala:

Tal como hemos visto, la prescripción parecería a una institución de uso excepcional. Difícilmente la negligencia de un propietario llegará a niveles tales que permitan a un usurpador poseer sus bienes por períodos tan largos (en este caso treinta años) sabiendo que ello puede implicar la pérdida del bien. En todo caso la posibilidad existe. Ante esto parecería difícil comprender el porqué de la existencia de la prescripción adquisitiva, y que no aparecería sino como un premio a la usurpación, como un incentivo, remoto pero alcanzable, para poseer lo ajeno. Sin embargo, la prescripción responde a un interés distinto, y que no solo le da un carácter no excepcional, sino que la convierte en uno de los fundamentos esenciales de todo el sistema y de la seguridad jurídica que dicho sistema debe conferir a las personas. La prescripción adquisitiva se convierte en la medida de la prueba de la propiedad, nos señala sus límites, y la saca de la esfera de lo "kafkiano" para traerlo a la esfera de la realidad. (p. 77)

En el presente caso, específicamente, nos encontramos ante un supuesto de prescripción adquisitiva notarial. La Ley 27157, Ley de Regularización

de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común, estableció esta figura en su artículo 21° bajo los siguientes términos:

“Artículo 21.- De la prescripción adquisitiva de dominio

La prescripción adquisitiva a la que se refiere el presente Título es declarada notarialmente, a solicitud del interesado y para ello se debe seguir el mismo proceso a que se refiere el artículo 504 y siguientes del Código Procesal Civil, en lo que sea aplicable, de acuerdo a lo previsto en el artículo 5 de la presente Ley”.

Del mismo modo, el Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley 27157, aprobado por Decreto Supremo 035-2006-VIVIENDA estableció, entre otros, lo siguiente:

“Artículo 36.- Prescripción adquisitiva de dominio

Procede tramitar notarialmente la prescripción adquisitiva de dominio, **cuando el interesado acredita posesión continua, pacífica y pública del inmueble por más de diez (10) años**, esté o no registrado el predio.

El notario solicitará al registro respectivo, la anotación preventiva de la petición de prescripción adquisitiva, si el predio está registrado” (énfasis agregado).

Por su parte, el artículo 5° de la Ley 27333, Ley Complementaria a la Ley 26662, la Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones, estableció disposiciones aplicables al trámite notarial para tal fin.

En ese sentido, el ordenamiento jurídico vigente prevé un procedimiento rápido y sencillo, en comparación con un proceso judicial, para que el poseedor pueda obtener la declaratoria de su derecho de propiedad sobre un predio por prescripción adquisitiva de dominio, a través de un Notario,

siempre y cuando se verifique el cumplimiento de los requisitos correspondientes. Luego, el registro de esta declaratoria otorgará mayor fuerza al derecho constituido en favor del inicialmente poseedor, para su plena oposición a terceros.

Siendo ello así, en este caso se puede sostener que la accionante tenía legitimidad para obrar activa, toda vez que se acreditó su derecho de propiedad sobre el bien. Sin perjuicio de ello, debe resaltarse que, de acuerdo a Cárdenas Manrique (2015): “La legitimación activa la tiene no solo el propietario, sino también el administrador y todo aquel que considere tener derecho a la restitución del predio.” (p. 19).

Ahora bien, en la sentencia emitida en segunda instancia, el título de propiedad de la demandante fue cuestionado, indicándose que no estaría acreditado que la demandante, hasta antes del 22 de setiembre de 2011, cuando fue declarada propietaria, haya tenido la posesión de los 31 metros cuadrados ocupados por la demandada. De acuerdo a la Primera Sala Civil, si bien estaría acreditado que el área ocupada por la demandada forma parte de los 400 m² que tiene el inmueble registrado, no estaría probado que dicha área y su construcción existente formen parte de la prescripción adquisitiva de dominio, pues a través de la prescripción adquisitiva de dominio no se adquiere una ficha registral o una partida electrónica, sino que el objeto solo alcanza al bien que materialmente se posee, independientemente de si coincide o no con la partida registral.

En otras palabras, la Sala concluye que el título invocado por la demandante no resultaría suficiente para probar que la declaratoria de prescripción adquisitiva notarial incluía el área ocupada por la demandada. Este análisis desconoce la presunción de validez del título.

A diferencia de un caso de prescripción adquisitiva de dominio común, que se constituye sin ningún tipo de declaratoria y exigirá una probanza (sin perjuicio de que se haya constituido el derecho), la prescripción adquisitiva tramitada en sede notarial otorga un título, que al ser registrado tiene

validez *iuris tantum*, es decir que debe presumirse válido salvo prueba en contrario.

Así lo prevé el artículo 2013° del Código Civil, que establece el principio de legitimación de los registros públicos, respecto del cual la doctrina especializada comenta lo siguiente:

Este principio refiere que los actos o relaciones jurídica inscritas se presumen ciertos, es decir, el titular que aparece en Registros se considera como verdadero propietario mientras no se pruebe lo contrario. En ese sentido, se brinda una presunción relativa de exactitud y validez de las inscripciones (...). (Cárdenas Rodríguez (Coord.), 2013, pág. 416)

Es precisamente en atención a ello que, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema declara fundado el recurso de casación presentado por la demandante contra dicha sentencia, señalando que el contenido de la inscripción de su derecho se presume válido, mientras no sea rectificado o sea declarada su invalidez judicialmente, debiendo presumirse que incluye el área ocupada por la demandada, salvo prueba en contrario aportada por la demandada, quien no ha presentado ninguna.

Por otro lado, a propósito de la figura analizada, corresponde traer a colación el Voto Singular del Dr. Gonzáles Barrón, emitido junto con la sentencia de segunda instancia, el cual concluye, entre otros, que la figura de prescripción adquisitiva tramitada ante notario sería inconstitucional, en tanto que se trata de una pretensión contenciosa donde siempre existirá una contraparte (sujeto concreto) cuyos derechos se verán forzosamente perjudicados.

Al respecto, debe comentarse que el marco jurídico vigente prevé una solución ante tales cuestionamientos. Dicho análisis omite que, incluso habiéndose efectuado una declaración de prescripción adquisitiva de dominio en sede notarial, esta puede ser cuestionada con una pretensión

de nulidad en vía del Proceso de Conocimiento¹. Además del hecho de que, en el mismo procedimiento notarial, se incluye la posibilidad de que terceros efectúen oposición al mismo, con lo cual **el notario remite los actuados al Juzgado Especializado en lo Civil**².

En dicho voto, adicionalmente, se cuestiona el título de la demandante, alegando negligencia del notario, en tanto que, nuevamente, no se encontraría probado que la demandante haya efectuado posesión sobre el área ocupada por la demandada. Sobre el particular, corresponde remitirse a lo ya mencionado sobre la sentencia emitida en segunda instancia.

2. ¿Fue correcto que se declare inoficiosa la devolución de la notificación de la demanda?

En el caso analizado se advierte que la parte demandada es notificada con la demanda, pero esta realiza la devolución de la notificación sosteniendo que no se acompañaron todos los anexos, entre otros documentos relacionados a la admisibilidad de la demanda. En atención a ello, la demandada no efectuó la debida contestación de la demanda, y es por ello que, en la resolución de fecha 11 de setiembre de 2012, se declaró la rebeldía de la demandada, considerando que había transcurrido el plazo para contestar la demanda que fue válidamente notificada, de conformidad con lo establecido en el artículo 458° del Código Procesal Civil. Advirtiendo el juzgador que se habían realizado devoluciones dilatorias con la justificación de que faltaban folios, las que resultaron inoficiosas.

Específicamente, la demandada señala que, en la notificación efectuada, no se habría cumplido con adjuntar todos los medios probatorios (anexos) conforme a lo detallado en la demanda, al no adjuntarse el Medio

¹ Así fue concluido en el Pleno Jurisdiccional Nacional Contencioso Administrativo, llevado a cabo en la ciudad de Trujillo los días 18 y 19 de noviembre de 2011.

² Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley 27157, aprobado por Decreto Supremo 035-2006-VIVIENDA.

“Artículo 43.- La Oposición

43.1 (...)

Esta oposición debe formularse por escrito ante el notario, quien suspenderá el trámite en el estado en que se encuentre y remitirá lo actuado al Juzgado Especializado en lo Civil de turno de la jurisdicción donde se ubica el inmueble, dentro del tercer día hábil de presentada la oposición”.

Probatorio 5 (Anexo 1-F), así como tampoco se habría cumplido con notificar el escrito de subsanación de demanda, y sus anexos de corresponder, ni las Resoluciones 1 y 2. En ese orden, solicita la remisión de los documentos omitidos, a fin de que pueda ejercer el derecho de defensa que le asiste.

Sobre el particular, sin perjuicio del derecho que le asiste a la demandada respecto a acceder a la totalidad de su expediente, lo cierto es que en el presente caso la demandada aun podía ejercer su derecho de defensa, a través de su contestación de la demanda, toda vez que los documentos omitidos no resultaban determinantes para conocer el fondo de la controversia, ni para la interposición de excepciones.

En efecto, la Resolución 1 se encontró dirigida únicamente a declarar la inadmisibilidad de la demanda, otorgando un plazo de tres (3) días para que la demandante precise correctamente el nombre de la demandada, por lo que el escrito de subsanación se encontró dirigido a realizar dicha precisión, sin anexos. Por su parte la Resolución 2 tuvo como finalidad brindar una indicación con relación al cargo de notificación de la Resolución 1. Finalmente, con relación al supuesto anexo faltante de la demanda, en la Resolución 5 se indicó que este formaba parte de los dieciocho (18) folios notificados de acuerdo a la cédula.

Siendo ello así, la falta de notificación de tales documentos no exoneraba a la demandada de cumplir con efectuar su contestación de la demanda, pues en dicho caso sería declarada rebelde, como efectivamente fue declarada en el presente caso.

Cabe indicar que, la rebeldía genera según nuestro ordenamiento procesal civil una presunción relativa de veracidad sobre los hechos demandados, tal es así que no cabría señalar puntos controvertidos. Al respecto, Monroy-Palacios (2015) señala:

La no contestación de demanda implica, como resulta lógico, la falta de contracción de los hechos expuestos. Siguiendo esa línea de razonamiento, se podría incluso afirmar que, dada la ausencia de

contradicción, no cabría fijar puntos controvertidos. (...) la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema concluyó que cuando se declare la rebeldía el juzgador debe fijar los hechos o puntos principales afirmados en la demanda, con el objeto de que la prueba gire sobre tales extremos. (p. 274).

Aquella situación, será alegada nuevamente por la parte demandada en su recurso de apelación contra la sentencia que declara fundada la demanda, indicando que no se le notificaron con los anexos de la subsanación de la demanda. En este extremo, el Tribunal de revisión va a confirmar la resolución, sosteniendo que dicho escrito de subsanación contenía precisiones que no requerían acompañar anexos.

En esta oportunidad, además, la Sala va a analizar si corresponde declarar la nulidad de la notificación, considerando lo establecido en el artículo 172° del Código Procesal Civil, según el cual:

“Artículo 172.- Principios de Convalidación, Subsanación o Integración

(...) Hay también convalidación cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado.

(...) No hay nulidad si la subsanación del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal.
(...)”

De acuerdo a la Sala, el acto de emplazamiento cumplió su finalidad y la subsanación no influiría en sus consecuencias, en tanto que cumplió con entregar la demanda, sus anexos y el auto admisorio, y los documentos omitidos relacionados a la inadmisibilidad de la demanda estuvieron dirigidos únicamente a realizar una precisión sobre la demandada.

Sobre el particular, en efecto, el acto cumplió su finalidad toda vez que, si bien la demandada cuente con el derecho de acceder a la totalidad del expediente, lo cierto es que se notificaron los documentos necesarios para que esta pueda cumplir con efectuar la contestación de la demanda

respectiva. Como se ha visto en párrafos anteriores, los documentos omitidos no eran exigibles para tal fin, pues no contenían argumentos de fondo, o información para la interposición de excepciones.

En atención a lo expuesto, la conducta procesal de la parte demandada se podría calificar de maliciosa, siendo importante observarla conforme al artículo 112° del Código Procesal Civil que considera en su numeral 2, el que se aleguen hechos contrarios a la realidad, y el numeral 6, cuando por cualquier medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal del proceso.

En ese sentido, Aguirrezabal (2015) sostiene:

El juez debe poseer herramientas que le permitan controlar que la conducta de las partes se ajuste a los deberes de lealtad y probidad procesal, ya sea de modo preventivo o, bien, a través de la imposición de multas y sanciones una vez que se acredita el actuar abusivo. (p. 310)

Torres Manrique (2009) hace la diferencia entre malicia y temeridad procesal, como se establece a continuación:

La temeridad se evidencia en tanto se vincula con el actuar o proceder procesal de fondo y la malicia se identifica más bien con la forma valiéndose de lo que está regulado, abusando de ello. Sin embargo, no debemos perder de vista que tanto la temeridad como la malicia – mala fe– (demostrados) en que incurre el litigante deben ser sumaria y ejemplarmente sancionadas por el juez del proceso.(p. 378)

Siguiendo a este autor, en el presente caso lo que realmente se habría dado con la actuación de la demandada en relación a la devolución de la notificación, sería un acto de mala fe procesal y debió ser sancionado por el juez.

En esa línea, Priori (2008) recuerda las consecuencias de la actuación maliciosa en el ámbito procesal:

De las normas procesales que hemos revisado acerca del abuso del derecho en materia procesal, podemos apreciar que dichas normas establecen diversas consecuencias para los casos de abuso de los derechos fundamentales de naturaleza procesal, así, (i) la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios que el abuso ha generado; (ii) la imposición de multas y sanciones por abusar de un derecho fundamental de carácter procesal; (iii) la condena al pago de costos y costas, e; (iv) impedir que se produzcan los actos de abuso, es decir, evitarlos. (p. 330)

3. *¿La posición de la Sala Civil Superior afectaba la congruencia procesal?*

Cuando la Sala Civil de la Corte Suprema resuelve el recurso extraordinario de casación, decide casar la sentencia de vista y la declara nula por afectar el principio de congruencia procesal. Ello a partir de observar que esta se concentra en determinar si la prescripción adquisitiva notarial que confirió la condición de propietaria a la demandante comprendía o no el inmueble objeto del proceso. Dicho punto no había sido considerado controvertido, y no fue objeto de debate en la primera instancia, en la que se declaró a la demandada en rebeldía.

Justamente la congruencia se observa en relación al objeto de debate para lo cual es fundamental fijar los puntos controvertidos, que inicialmente se establecía exclusivamente por el Juez, pero que después de la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1070 se estableció que debían ser las partes las que debían proponer al Juez los puntos controvertidos.

En este caso, fue el juez que fijó tres puntos controvertidos en relación a lo establecido en la demanda (al ser la demandada rebelde): 1. Determinar si la demandante es propietaria del bien, 2. Determinar si la demandada es ocupante precaria, y 3. Determinar si la demandada debe desocupar el bien.

Los puntos controvertidos no solo permiten realizar un debido saneamiento probatorio, sino que además delimitan el objeto de debate, y es sobre dichos puntos que debe pronunciarse el Juez al momento de sentenciar.

En este caso, en los puntos controvertidos no se estableció determinar si el bien objeto de la demanda, estaba o no comprendido en la propiedad que la parte demandante había adquirido; sin embargo, ese fue el objeto de análisis en la sentencia de vista a partir de lo señalado por la demandada que fue declarada en rebeldía en primera instancia, pero que en apelación puso en cuestión la propiedad de la accionante sin establecer ninguna prueba.

Los magistrados de la Sala Civil afectaron el principio de congruencia procesal, que exige que se pronuncien por los hechos que son materia de la controversia y debate en primera instancia.

De los Santos (2015) refiriéndose a este principio señala lo siguiente:

Se trata de un principio derivado del principio dispositivo y lo definiremos, siguiendo a Peyrano, como la exigencia de que medie identidad entre la materia, partes y hechos de una litis incidental o sustantiva y lo resuelto por la decisión jurisdiccional que la dirima. Vale decir que la congruencia debe verificarse en tres planos: los sujetos del proceso, los hechos y el objeto del juicio (la pretensión o pretensiones deducidas). El Código Procesal Civil Peruano alude expresamente a la congruencia en el artículo VII del Título Preliminar bajo el rótulo: Juez y Derecho: “El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes”. (p. 5)

En este caso, se trataría de un vicio de congruencia *extrapetita* al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del tribunal.

Además, de la revisión de la sentencia casatoria, se aprecia que la Sala complementa que, en atención a lo previsto en el artículo 2013° del Código Civil, el contenido de la inscripción del derecho de la demandante debía presumirse válido y producir todos sus efectos, mientras no sea rectificado o su invalidez sea declarada judicialmente, debiendo además presumirse que el área ocupada por la demandada se encontraba en el área prevista en la inscripción, salvo prueba en contrario.

En ese orden, señala que no habría prueba consignada por la Sala en segunda instancia, y que esta tampoco habría consignado prueba dirigida a demostrar que la demandante habría realizado la prescripción adquisitiva del inmueble de forma dolosa o ilegal.

Siendo ello así, se aprecia que la incongruencia procesal se fundamenta en que en los puntos controvertidos no se estableció determinar si el bien objeto de la demanda, estaba o no comprendido en la propiedad que la parte demandante había adquirido, pero además se establece que, dada la presunción de validez de la inscripción de la prescripción adquisitiva notarial y de la inclusión del área ocupada por la demandada en dicho título, así la ausencia de pruebas en contrario, esta inscripción y la inclusión del área de la demandada en la misma no podía ser cuestionada.

Al respecto, cabe mencionar que no en todos los supuestos el juez se encontrará impedido de realizar cuestionamientos al título presentado por el accionante. Sobre el particular, se trae a colación lo detallado en el Cuarto Pleno Casatorio:

“5.3 Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220° del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia -sobre la nulidad manifiesta del negocio jurídico-, y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, **dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta**” (énfasis agregado).

Esta última afirmación nos permite concluir que el Juez también podría cuestionar la validez del título de la propietaria, para declarar infundada la demanda por desalojo, en un supuesto de nulidad manifiesta, en concordancia con el artículo 220 del Código Civil:

“Artículo 220.- Alegación de la nulidad

(...) Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. (...)”

No obstante, en el presente proceso no nos encontrábamos ante un supuesto de nulidad manifiesta, sino ante una exigencia por parte de la Sala, en segunda instancia, de probar aspectos que se presumían válidos dada la inscripción del título, esto es la titularidad del predio incluyendo el área ocupada por la demandada. Al respecto, en cualquier caso, la única prueba que puede exigirse es la dirigida a desvirtuar dicha presunción.

En ese sentido, la sanción que corresponde por afectar el principio de congruencia procesal es la nulidad, dado que afecta el Debido Proceso; es en ese marco, que se pronunció la Corte Suprema al conocer el recurso de casación, siguiendo la línea establecida en otros pronunciamientos al respecto:

Que, en cuanto a los efectos que genera la transgresión de la congruencia, estos se sitúan en la teoría de la nulidad procesal, que permite invalidar los actos que la contravienen. Es decir, se sanciona la transgresión de la congruencia porque constituye una garantía para las partes, un límite para el juez, que otorga seguridad y certeza a las partes e interviene la posible arbitrariedad judicial.(Cas. N° 2546-2017, Lima Norte, fundamento jurídico 4)

4. ¿La demandada tenía la condición de ocupante precario?

Una de las formas de desalojo que prevé nuestro ordenamiento procesal es la que se refiere al ocupante precario, entendido como aquél que posee el bien sin tener título o que este ha fenecido, conforme al artículo 911° del Código Civil. En ese sentido señala Bello (2012):

La realidad de la posesión precaria en el derecho moderno, por otra parte, es completamente diferente a la concepción aceptada en el derecho romano, pese a que existe en nuestro medio importante doctrina que evoca en el significado de posesión precaria la idea de una posesión inmediata generada en virtud de un título jurídico o un título social, y que la perversión del sentido correcto del término ha dado lugar al artículo 911 del Código Civil peruano. (p. 35-36)

En el presente caso, la demandada posee el bien objeto del proceso; sin embargo, desde su intervención en el fondo del proceso con la interposición del recurso de apelación no establece con que título se justifica su posesión o si este se encontraba vigente, razón por la cual, tiene la condición de precario. De esa manera se ha pronunciado la Corte Suprema en relación a la ocupación precaria:

Tal como se ha establecido en el IV Pleno Casatorio Civil – Casación número 2195-2011-Ucayali, el título que justifica la posesión, no está referido únicamente al documento que aluda exclusivamente al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico o circunstancia que hayan expuesto las partes. (Cas. N° 1301- 2018, Lima, fundamento jurídico 6)

De acuerdo con este criterio, el demandado en un proceso por ocupación precaria debe exhibir como título que justifique su posesión que puede no solo ser un negocio jurídico como el arrendamiento, sino alguna circunstancia que lo habilite a la posesión del bien como ha sucedido en casos de hijos del causante o de la cónyuge supérstite.

Así, en el presente caso, la demandada no acreditó la existencia de ningún título que habilite su posesión. No obstante, su defensa de fondo puede apreciarse en lo expresado en su recurso de apelación contra la resolución que declaró fundada la demanda:

"(...) la emplazada se presenta como propietaria no siéndolo, y de manera dolosa e ilegal realizó la prescripción adquisitiva de un inmueble en el cual domicilian varias familias, tal como lo señala en el primer fundamento de su demanda, siendo propietaria desde el 07 de octubre de 2011 (Ficha de SUNARP), siendo que el inmueble del cual se me pretende desalojar la recurrente lo construyo, conforme es de conocimiento de la demandante".

Sobre las construcciones alegadas, la demandante señala, en su pronunciamiento sobre dicho recurso, que la habitación materia del proceso es de adobe y techo de calamina, y la demandada no habría realizado mejoras.

Al respecto, debemos mencionar que la demandada no presentó pruebas dirigidas a probar alguna construcción adicional por su parte y, sin embargo, de cualquier modo, tales pruebas no habrían resultado suficientes en tanto que la accionante cuenta con un título de propiedad y la demandada no cuenta con un título que habilite su posesión, por lo que cualquier construcción efectuada habría sido realizada en calidad de poseedor precario.

Ahora bien, corresponde traer a colación el errado razonamiento de la Sala, en la sentencia de segunda instancia, para concluir que la demandada no era subsumible en el supuesto de poseedor precario, de acuerdo con los términos del artículo 911° del Código Civil:

"si la actora dice haber poseído el bien desde el año 1957, no le sería ajeno la posesión que ostentaba la demandada del área cuyo desalojo pretende, de modo que no podría haber comprendido dentro de su pretensión de prescripción aquella área que sabía que otra persona lo poseía, en este caso la demandada".

De la revisión del fundamento expuesto, se aprecia que la Sala entiende que la demandada se encontró en posesión del bien el mismo tiempo que la accionante, lo que incluso podría permitiría concluir que la demandada

también habría podido encontrarse en un supuesto de prescripción adquisitiva respecto del área del bien que ocupaba.

Al respecto, considerando el análisis previo correspondiente a la presunción de validez de título, corresponde resaltar que, incluso en el supuesto que la demandada contara con pruebas de que realizó sus propias construcciones (mejoras) y acreditara que poseyó el bien durante el mismo periodo que la demandante computaba su plazo para su prescripción adquisitiva, esto no habría sido suficiente para desvirtuar la pretensión de la demandante, toda vez que no puede contraponerse otro caso de prescripción adquisitiva frente a un título plenamente registrado.

En efecto, en el supuesto de la veracidad de dicha información, aunado al alegado hecho de que en dicho inmueble domiciliaba más de una familia, la demandada debió recurrir a un proceso de nulidad de la prescripción adquisitiva notarial, mediante un Proceso de Conocimiento³; sin embargo, siendo que no se declaró la invalidez del título, los argumentos de defensa de la demandada resultan insuficientes.

Entonces, conforme resalta Del Risco (2016) al comentar el Cuarto Pleno Casatorio:

La cuarta regla del precedente permite identificar con claridad quiénes son los sujetos que cuentan con legitimidad en el proceso de desalojo. Nuevamente se identifica las dos posiciones que deben ser evaluadas por los jueces: el demandante, quien debe probar tener un título que le permita poseer el bien que no ocupa (todo aquel que ostente un derecho a la restitución del predio - derecho a la posesión); y el demandado, quien debe acreditar que su posesión actual está amparada en un título vigente (debe acreditar que no hay ausencia de título o que su título no ha fenecido). (p. 138)

En este caso, la parte demandada no alega ni acredita tener un título vigente que justifique la posesión del bien inmueble objeto de este proceso,

³ Así fue concluido en el Pleno Jurisdiccional Nacional Contencioso Administrativo, llevado a cabo en la ciudad de Trujillo los días 18 y 19 de noviembre de 2011.

por lo que calzaría en la condición de precario que existe en este tipo de desalojo.

5. ¿Qué razones justificaron el amparo del derecho de la demandante en el presente caso?

En el presente caso, la última sentencia de vista termina confirmando la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, advirtiendo que en el desarrollo del proceso la accionante ha demostrado ser la propietaria del bien que adquirió por prescripción adquisitiva notarial, cuyo título se encuentra inscrito en registros públicos y se presume cierto mientras no se demuestre lo contrario, aplicando la presunción establecida en el artículo 2013° del Código Civil, que consagra el principio registral de legitimación, sobre el cual, Rimascca (2015) sostiene:

El principio de legitimación establece que el contenido de las inscripciones se presume exacto y válido; es decir, establece una presunción relativa de exactitud del contenido del asiento registral, por lo que le faculta al titular registral conforme a lo que señala el referido asiento, mientras no sea rectificado por la instancia registral o se declare su invalidez por el órgano judicial o arbitral mediante resolución o laudo firme. (p. 25)

En esa línea el Tribunal Registral establece:

La presunción de exactitud y validez de los asientos registrales, únicamente puede ser enervada cuando existe un pronunciamiento judicial que determine su invalidez (derivada de la invalidez del acto o derecho que publicitan o por defectos existentes en el mismo asiento) o porque el contenido del asiento publicita incorrectamente el derecho o acto registrado, lo que da lugar a su rectificación. (Resolución 1524-2013-SUNARP-TR-L, del 20-09-2013, ff. VI. 2 y VI. 6.)

Esta es la razón determinante para haber amparado la demanda de desalojo, puesto que se cierra la discusión sobre la titularidad del bien, y se

establece más bien que la demandada a lo largo del proceso no ha demostrado tener un título que justifique su posesión, teniendo la calidad de ocupante precario, prevista en el artículo 911° del Código Civil.

V. CONCLUSIONES

1. Es importante observar que una controversia que puede parecer sencilla como el desalojo por ocupación precaria, finalmente se puede complicar a partir de las alegaciones que realicen las partes. Sin embargo, no puede perderse de vista que las reglas del proceso establecen que, una vez fijado los puntos controvertidos, será sobre ellos que versará la actividad probatoria y el debate; por lo tanto, los jueces no pueden apartarse del objeto del proceso, como sucedió con la primera sentencia de vista en este caso.
2. Los desvíos o excesos que se puedan cometer finalmente dan lugar a vicios que pueden ser sancionados con nulidad, como sucedió en este caso que al detectarse que la sentencia vista afectó la congruencia procesal, la Sala Civil de la Corte Suprema casó la sentencia y la declaró nula por afectar el debido proceso.
3. En relación al fondo de la controversia, es importante observar que el sistema jurídico debe verse de modo integral, puesto que en este caso no bastaba con considerar el derecho de propiedad reconocido en el artículo 923° del Código Civil, sino también la protección que ofrece la inscripción en registros públicos a través de la presunción establecida en el artículo 2013° de la norma citada.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Aguirrezabal Grünstein, M. (2015). El deber de colaboración y la conducta procesal de las partes. *Revista chilena de derecho privado*, (25), 303-312.

- Bello Janeiro, D. (2012). *El Precario: Estudio teórico – práctico*. 1° Edición ed. Lima, Perú: Ediciones Legales.
- Bullard González, A. (1987). La prescripción adquisitiva y la prueba de la propiedad inmueble. *THEMIS: Revista de Derecho*, (7), 76-80.
- Cárdenas Manrique, C. (2015). Sobre el pleno de desalojo por ocupación precaria. *Vox Juris*, 29(1), 15-24.
- De los Santos, M. (2015). Postulación y flexibilización de la congruencia. *Recuperado de: <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wpcontent/uploads/2015/04/Postulacion-y-flexibilizacion-de-lacongruencia-DE-LOS-SANTOS-M.pdf>*.
- Cárdenas Rodríguez, L. (Coord.) (2013). *Diccionario Civil*. Primera Edición. Lima: Gaceta Jurídica.
- Del Risco Sotil, L. F. (2016). El desalojo por ocupación precaria a la luz del Cuarto pleno Casatorio Civil. *Ius et veritas*, (53), 132-142.
- Mejorada, M. (2013). La amplitud del precario. En: *Gaceta Civil & Procesal Civil* N° 03, Lima: Gaceta Jurídica.
- Monroy-Palacios, M. (2015). Apuntes sobre la rebeldía en el proceso civil peruano. *Advocatus*, (032), 255-276.
- Priori Posada, G. (2008). El principio de la buena fe procesal, el abuso del proceso y el fraude procesal. *Derecho & Sociedad*, (30), 325-341.
- Rimasca Huaranca, Ángel (2015). *El Derecho Registral en la jurisprudencia del Tribunal Registral*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Torres Manrique, J. I. (2009). Temeridad y malicia procesales al banquillo: crónica de dos lacras jurídicas que pretenden consolidarse. *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, (3), 583-634.

JURISPRUDENCIA

- Salas Civiles de la Corte Suprema. Cuarto Pleno Casatorio Civil: Desalojo por ocupación precaria Casación N° 2195-2011, Ucayali, expedida el 3 de agosto de 2012.

- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema. Cas. N° 2546-2017, Lima Norte, expedida 19 de noviembre de 2019.
- Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema. Cas. N° 1301-2018, Lima, expedida el 17 de diciembre de 2018.
- Tribunal Registral. Resolución 1524-2013-SUNARP-TR-L, del 20-09-2013, ff. VI. 2 y VI. 6.

VI. ANEXOS

- Resolución de la sala civil de la corte suprema
- Nueva sentencia de la sala civil superior
- Resolución que declare consentida o ejecutoriada la sentencia

ANEXOS

**RESOLUCIÓN DE LA SALA CIVIL DE LA
CORTE SUPREMA**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014
LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

SUMILLA: El principio de congruencia contenido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, íntimamente ligado con el principio de motivación de las resoluciones judiciales contenido en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú y según el cual el juez no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, debiendo contener una resolución la expresión clara de lo que se decide u ordena respecto de todos los puntos controvertidos. La congruencia se establece con relación a las pretensiones que se ejerciten con las partes que intervienen y con el objeto del petitorio, de tal manera que el pronunciamiento tiene que referirse a estos elementos y no a otros. Adicionalmente, el principio de congruencia también importa que el razonamiento que sustenta la decisión judicial deba ser correcto desde el punto de vista lógico. Se advierte la vulneración del principio de congruencia, razón por la cual la recurrida deviene en nula.

Lima, veintinueve de octubre
de dos mil catorce.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; Vista la causa número mil setecientos – dos mil catorce; en Audiencia Pública de la fecha y producida la votación correspondiente, emite la presente sentencia: -----

MATERIA DEL RECURSO.- Se trata del recurso de casación interpuesto por [REDACTED] de fojas ciento setenta a ciento setenta y siete, contra la sentencia de vista de fojas ciento cuarenta y seis a ciento sesenta y cinco, de fecha uno de abril de dos mil catorce, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revoca la sentencia apelada de fojas ciento dos a ciento tres, de fecha cinco de setiembre de dos mil trece, que declara fundada la demanda; y reformándola, la declara infundada; en los seguidos por [REDACTED].

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

contra [REDACTED] sobre Desalojo por Ocupación Precaria.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- Esta Sala Suprema, mediante resolución de fojas cuarenta y uno a cuarenta y cuatro del presente cuadernillo, de fecha once de agosto de dos mil catorce, ha estimado procedente el recurso de casación por las causales de infracción normativa de derecho procesal e infracción normativa de derecho material. La recurrente sostiene: A) **Contravención del artículo 139 inciso 5 de Constitución Política del Perú**, pues la Sala Superior afecta el principio de congruencia procesal amparado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, por haber fundado su decisión en hechos diversos a los que han sido alegados por las partes; B) **Inaplicación del artículo 911 Código Civil**, por cuanto la demandada no ha probado tener título alguno que ampare para poseer el inmueble materia de *litis*, a pesar de que se ha probado que la accionada no tiene título alguno que abone a su favor como posecionaria legítima y es así que en el acápite diecisiete de la sentencia de vista se le da valor probatorio al dicho de la demandada de que viene poseyendo el bien, donde viven varias familias entre las que se encuentra ella poseyendo el Departamento número 4, de treinta y un metros cuadrados (31 m²); C) **Interpretación errónea del artículo 912 Código Civil**, pues la Sala le ha dado una calidad de poseedora a la demandada, cuando la norma claramente señala que la presunción legal no se puede oponer al propietario con derecho inscrito, norma que no hace distinción alguna a la norma de haber accedido a la propiedad; D) **Contravención de los artículos 188 y 189 Código Procesal Civil**, pues la decisión se basa en hechos no probados por la demandada y del análisis del expediente solo se puede verificar que se han actuado medios probatorios aportados por la demandante; E) **Contravención del artículo 2 inciso 16 de la Constitución Política del Perú y del artículo 923 de Código Civil**, toda vez que la Sala a pesar de las pruebas actuadas ha cercenado su propiedad sin fundamento alguno, por el simple hecho de haberlo obtenido a través de un proceso de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014
LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

prescripción adquisitiva notarial, el mismo que tiene plena validez y por ende no se le puede calificar que tenga menores derechos.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, previamente a la absolución del recurso de casación *sub examine*, es necesario hacer un breve recuento de lo acontecido en el proceso.

En tal sentido, se advierte que de fojas diecisiete a veintiuno, [REDACTED]

[REDACTED] interpone demanda contra [REDACTED]

[REDACTED] solicitando que le restituya la posesión del bien inmueble de su propiedad, ubicado en [REDACTED]

[REDACTED] de un área de treinta y un metros

cuadrados (31 m²), que forma parte de la propiedad inscrita en la Partida

Electrónica número [REDACTED] de los Registros Públicos de Lima. Como

fundamentos de su demanda sostiene que: Ha sido poseionaria del inmueble

sito en [REDACTED]

[REDACTED] desde el año mil novecientos cincuenta y siete y desde

el siete de octubre de dos mil once es propietaria conforme lo demuestra con la

Partida Electrónica número [REDACTED]. La demandada viene ocupando en

forma precaria, sin título alguno, la habitación número 4, de treinta y un metros

cuadrados (31 m²) aproximadamente, que se encuentra dentro de los linderos

de su propiedad. El bien que se encuentra ocupando esta constituido por un

área de treinta y un metros cuadrados (31 m²) y forma parte de toda la

propiedad conforme se encuentra indicado en la citada Partida. Le envió una

carta notarial a la demandada haciendo de su conocimiento que la habitación

que ocupa pertenece a su propiedad y que debía firmar un contrato de alquiler

a fin de permanecer en el, propuesta que nunca respondió. Invitó a conciliar a

la demandada mediante el Centro de Conciliación Belén número 01, no

habiéndose llegado a un acuerdo en la segunda audiencia de conciliación, pues

la demandada pretende que se le pague la cantidad de veinte mil nuevos soles

(S/.20,000.00) para desocupar la habitación, por las presuntas mejoras que ha

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014
LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

realizado, hecho ilógico teniendo en cuenta que dicha habitación es de material noble, con techo de calamina y no ha realizado mejora alguna. -----

SEGUNDO.- Que, tramitada la demanda según su naturaleza, el juez de la causa, mediante sentencia de fojas ciento dos a ciento tres, de fecha cinco de setiembre de dos mil trece, declara fundada la demanda. Como fundamentos de su decisión sostiene que: Se debe tener en cuenta la copia literal de la Partida número [REDACTED] de fojas tres a cuatro, la demandante acredita ser propietaria del inmueble *sub litis*. Por resolución número cinco se declaró rebelde a la demandada, por lo que respecto a los mismos, de conformidad con el artículo 461 Código Procesal Civil, hay presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda. -----

TERCERO.- Que, apelada la mencionada sentencia, la Sala Revisora, mediante sentencia de fojas ciento cuarenta y seis a ciento sesenta y cinco, de fecha uno de abril de dos mil catorce, la revoca; y reformándola la declara infundada. Como sustento de su decisión manifiesta que: No está probado que la actora tenga o haya tenido, hasta antes del veintidós de noviembre de dos mil once, fecha en que es declarada propietaria por prescripción adquisitiva de dominio, la posesión de los treinta y un metros cuadrados (31 m²) que ocupa la demandada signado como [REDACTED]

[REDACTED] Si bien, estaría acreditado, por el mérito del anexo 1-F de la demanda, lo que es un hecho admitido por la propia actora, que el área que ocupa la demandada forma parte del área de cuatrocientos metros cuadrados (400 m²) que tiene el inmueble registrado en la Partida Electrónica número [REDACTED] sin embargo, no está probado que dicha área del terreno y su construcción existente -de adobe como afirma la actora- haya sido objeto también de la declaración de prescripción adquisitiva de dominio cuyo título invoca la actora. Por tanto, dado el carácter especial del proceso sumarísimo y las restricciones en el análisis y prueba que conlleva el desalojo por precario, es que la discusión sobre el derecho de propiedad que invoca tener la actora sobre el inmueble poseído por la demandada debe ser materia a dilucidar en la vía y forma de la ley, de ser el caso. Sobre la precariedad de los demandados.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014
LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

manifiesta la demandada al apelar que no es precario y que al igual que la actora, quien dice ser poseionaria del bien desde el año mil novecientos cincuenta y siete, la apelante sostiene que en el inmueble inscrito en la Partida Electrónica número [REDACTED] domicilian varias familias, entre las que se encuentra ella y que en el área de treinta y un metros cuadrados (31 m²) que ocupa y que es materia de desalojo, es ella la que lo ha construido. Al respecto, la demandante no ha probado que su posesión con fines prescriptorios comprendía el área cuyo desalojo demanda, como tampoco ha acreditado que la declaración de prescripción adquisitiva de dominio que obtuvo en sede notarial incluía también el área demandada. Por el contrario, si la actora dice haber poseído el bien desde el año mil novecientos cincuenta y siete, no le sería ajena la posesión que ostentaba la demandada del área cuyo desalojo pretende, de modo que no podría haber comprendido dentro de su pretensión de prescripción aquella área que sabía que otra persona lo poseía, en este caso la demandada.

CUARTO. - Que, conforme se ha anotado precedentemente, el recurso de casación ha sido declarado procedente por las causales de infracción normativa de derecho procesal e infracción normativa de derecho material, debiendo absolverse, en principio, la denuncia de carácter procesal, de modo que si se declara fundado el recurso por esta causal deberá verificarse el reenvío, imposibilitando el pronunciamiento respecto a la causal sustantiva.

QUINTO. - Que, en tal orden de ideas, conviene comenzar absolviendo la denuncia de vulneración del principio de congruencia contenido en el artículo VII del Título Preliminar, relacionado con el principio de motivación de las resoluciones judiciales contenido en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú y según el cual el juez no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, debiendo contener una resolución la expresión clara de lo que se decide u ordena respecto de todos los puntos controvertidos. La congruencia se establece con relación a las pretensiones que se ejercitan, con las partes que intervienen y con el objeto del petitorio, de tal manera que el



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1700-2014

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

pronunciamiento tiene que referirse a estos elementos y no a otros. Adicionalmente, el principio de congruencia también importa que el razonamiento que sustenta la decisión judicial deba ser correcto desde el punto de vista lógico.

SEXTO.- Que, del examen de los autos se advierte que el juez de la causa, en su sentencia de fojas ciento dos a ciento tres, de fecha cinco de setiembre de dos mil trece, ha dejado establecida la condición de rebelde de la demandada (declarada mediante resolución número cinco, de fecha once de setiembre de dos mil doce, la misma que al ser apelada ha sido confirmada conjuntamente con la sentencia de vista ahora impugnada), razón por la cual, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 461 del Código Procesal Civil, ha presumido como cierta la calificación de precaria atribuida por la demandante a la demandada y por consiguiente, ha declarado fundada la demanda ordenando la restitución del inmueble de *litis* a favor de la demandante.

SÉTIMO.- Que por otro lado, también se advierte que la demandada, en su apelación contra la referida sentencia, de fojas ciento once a ciento trece, ha indicado como agravios esencialmente lo siguiente: a) existen irregularidades en el trámite del proceso pues no se han proveído algunos de sus escritos y no se le ha notificado al domicilio procesal que señaló oportunamente; y b) la demandante se presenta como propietaria no siéndolo y ha realizado dolosa e ilegalmente la prescripción adquisitiva del inmueble en el cual domicilian varias familias, habiendo ella (apelante-demandada) efectuado construcciones.

OCTAVO.- Que, en cuanto al punto a), la Sala Superior ha desestimado la alegación de la apelante confirmando la resolución del *A quo* que declara inoficiosa la devolución efectuada y rebelde a la demandada; en cuanto al punto b), la Sala ha establecido que la demandante no ha probado que su posesión con fines prescriptorios comprendía el área cuyo desalojo se demanda y tampoco ha acreditado que la declaración de prescripción adquisitiva de dominio que obtuvo en sede notarial incluya el área demandada. Por el contrario, si la actora dice haber poseído el bien desde el año mil novecientos cincuenta y siete, no le sería ajena la posesión que ostentaba la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014
LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

demandada del área cuyo desalojo pretende, de modo que no podría haber comprendido dentro de su pretensión de prescripción aquella área que sabía que otra persona lo poseía, en este caso la demandada.

NOVENO.- Que, en tal sentido, se advierte la incongruente decisión del *Ad quem*, pues se contrae a cuestionar la prescripción adquisitiva efectuada por la demandante en sede notarial, aun cuando tal punto no es, en rigor, materia controvertida que amerite pronunciamiento (no se fijó como tal en la Audiencia Única de fecha veintiuno de mayo de dos mil trece, a fojas noventa y siete); además, al establecer que el área cuyo desalojo se pretende, no estaría incluida en el área obtenida por prescripción adquisitiva. Al respecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2013 del Código Civil, el contenido de la inscripción del derecho de la demandante (ver documento a fojas cuatro) se presumirá válido y produce todos sus efectos mientras no se rectifique o declare judicialmente su invalidez, debiendo presumirse que el área ocupada por la demandada se encuentra dentro del área descrita en dicho documento. [REDACTED] salvo prueba en contrario aportada por la demandada, la cual no ha sido consignada por el *Ad quem*. A mayor abundamiento, nótese que el *Ad quem* tampoco consigna en la recurrida ningún medio probatorio tendiente a demostrar que la demandante habría realizado en forma dolosa e ilegal la prescripción adquisitiva del inmueble, como afirma la demandada en su apelación.

DÉCIMO.- Que por consiguiente, se advierte la vulneración del principio de congruencia, razón por la cual la recurrida deviene en nula, debiendo procederse de conformidad con lo previsto por el artículo 396 inciso 1 del Código Procesal Civil, resultando carente de objeto pronunciarse sobre los extremos de naturaleza material denunciados en el recurso de casación (en atención a lo establecido en el considerando cuarto de la presente resolución), así como de los demás extremos de naturaleza procesal.

Por estos fundamentos y en aplicación de lo establecido por el inciso 1 del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: FUNDADO el recurso de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CASACIÓN 1700-2014

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

casación interpuesto por [REDACTED] de fojas ciento setenta a ciento setenta y siete; por consiguiente, CASARON la sentencia de vista de fojas ciento cuarenta y seis a ciento sesenta y cinco, de fecha uno de abril de dos mil catorce, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revoca la sentencia apelada de fojas ciento dos a ciento tres, de fecha cinco de setiembre de dos mil trece, que declara fundada la demanda; y reformándola, la declara infundada; ORDENARON a la Sala Superior de procedencia que emita nueva resolución con arreglo a ley y a lo establecido en los considerandos precedentes; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por [REDACTED] contra [REDACTED] sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.-

S.S.

TIQONA POSTIGO

VALCÁRCEL SALDANA

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

CUNYA CELI

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. Carmen Rosa Champac Cabezas
Secretaria(e)
Sala Civil Transitoria
Corte Suprema

26 DIC 2014

8

**NUEVA SENTENCIA DE LA SALA CIVIL
SUPERIOR**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CIVIL



EXPEDIENTE N° 08828-2012-0-1801

RESOLUCIÓN N° 10
Lima, veintiuno de mayo
del dos mil quince.-

PRIMERA SALA CIVIL
Resolución N° 685
Fecha: 22-05-15

VISTOS:

Interviene como ponente el señor Juez Superior Solís Macedo

MATERIA DEL RECURSO:

Vienen en grado de apelación las siguientes resoluciones:

- a) El **AUTO** contenido en la Resolución N° 05, de fecha 11 de septiembre del 2012 (fs. 53) que declara inoficiosa la devolución de la notificación solicitada por la demandada.
- b) La **SENTENCIA** contenida en la Resolución N° 10, de fecha 05 de septiembre del 2013 (fs. 102 a 103), que declara **FUNDADA** la demanda de desalojo.

CONSIDERANDO:

Este Colegiado debe pronunciarse en primer lugar de la incidencia por evidente criterio lógico y sistemático, antes de ingresar al tema de fondo contenido en la sentencia.

Sobre la apelación de la resolución número CINCO

Primero: La recurrente impugna la Resolución N° 05 del 11 de septiembre del 2012 (fs. 53), en el extremo que declara inoficiosa la devolución de la notificación de la demanda y sus anexos solicitada por la demandada. Señala que antes del vencimiento para absolver el traslado de la demanda, cumplió con devolver la Cédula de Notificación N° 432176-2012-JR-CI por no haber adjuntado todos los anexos conforme lo establece el artículo 133° del Código Procesal Civil, por lo cual la decisión de declarar inoficiosa la devolución de la cédula de notificación lesiona su derecho de defensa, impidiéndole hacer valer sus derechos, ya que no se le ha notificado conforme lo ordena el Ordenamiento Procesal.

PODER JUDICIAL


12.6 MAY 2015 1
DORA CECILIA CONDOR CANALES
SECRETARIA
Primera Sala Civil de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

Al respecto, debe indicarse que la exposición de las alegaciones de la demandada resultan superfluas, pues de la Cédula de Notificación N° 432176-2012-JR-CI (fs. 38), se observa que la demandada sí fue notificada con la demanda y anexos conteniendo 18 folios, y que la notificación de la subsanación de la demanda era inoficiosa pues se refería a un mero acto formal y error material referido al nombre completo de la demandada consignado por la demandante de forma incompleta en su escrito de demanda; por lo demás, cuando no hay perjuicio, no hay nulidad y en este caso, la demandada conocía plenamente la demanda interpuesta contra ella y estaba en aptitud de defenderse, por lo que el acto de notificación ha logrado su finalidad, según el artículo 172° del Código Procesal Civil. En consecuencia, corresponde confirmar el auto apelado y desestimar los agravios.

Sobre la apelación de la SENTENCIA

DESCRIPCIÓN DE LOS AGRAVIOS:

Segundo: La demandada, [REDACTED] interpone recurso de apelación (fs. 111 a 113), señalando básicamente que no se ha tomado en cuenta que el Juez erróneamente declaró inoficiosa la devolución de la cédula de notificación, por lo cual recurrió la Resolución N° 05 y, que asimismo también declara rebelde a la demandada, siendo el caso que aquello conlleva a irregularidades que hicieron que el trámite del proceso continúe, lo cual no le permitió ejercer su derecho de defensa en tanto no se le notificó con la demanda y demás Resoluciones conforme a ley.

Tercero: Que, el artículo 364° del Código Procesal Civil, aplicable en forma supletoria, establece que el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Cuarto: En primer lugar, debe indicarse que, por Sentencia Casatoria expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, con fecha 29 de octubre del 2014 (fs. 184 a 191) se declaró nula la Sentencia de Vista, del 01 de abril del 2014 (fs. 146 a 165), y ordenó que se expida una nueva sentencia, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en dicha resolución, pues se advirtió que se había vulnerado el *principio de congruencia*.

PODER JUDICIAL

12 6 MAY 2015

DORA CECILIA CONDOR CANALES
SECRETARIA
Primera Sala Civil de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

2

Quinto: A manera de consideración previa, debemos señalar que el presente proceso tiene por objeto que [REDACTED] en adelante la demandada), cumpla con devolverle a [REDACTED] (en adelante la demandante), el inmueble ubicado en [REDACTED] (en adelante el inmueble sub materia), por estar ocupándolo en forma precaria (ver demanda de fs. 17 a 21, subsanada de fs. 45 a 24).



La demandante manifiesta ser propietaria del inmueble sub materia, que forma parte de la propiedad inscrita en la Partida N° [REDACTED] del Registro de Predio de Lima (fs. 03 a 04), el cual viene siendo ocupado en un área de 31M2 por parte de la demandada; la actora afirma que ha sido posesionaria del inmueble sub materia desde el año 1957, y que desde el 07 de octubre del 2011 es propietaria vía prescripción notarial conforme consta en la mencionada partida. Finalmente indica que envió una Carta Notarial a la demandada haciéndole de su conocimiento que la habitación que ocupa es de su propiedad y que para seguir ocupándola tenía que firmar un contrato de alquiler, siendo el caso que nunca contestó dicho requerimiento y, que en la Audiencia de Conciliación del 06 de enero del 2012 (fs. 08 a 09), la demandada, (invitada a conciliar en ese momento) le manifestó que debía reconocerle la suma de S/. 20,000.00 nuevos soles por las mejoras efectuadas en el bien que ocupa, por lo cual dicha Audiencia culminó por falta de acuerdo.

La demanda fue admitida a trámite mediante Resolución N° 03 (fs. 32), corriéndose traslado de la misma a la demandada, quien fue declarada rebelde mediante Resolución N° 05 (fs. 53), fijándose fecha para la Audiencia Única (fs. 97) fijándose los puntos controvertidos, y admitiéndose los medios probatorios que en ésta constan, declarando saneado el proceso y válida la relación jurídico procesal; posteriormente se emitió sentencia, mediante Resolución N° 10 del 05 de septiembre del 2013 (fs. 102 a 103), que declaró fundada la demanda de desalojo por precario, la cual fue apelada y origina el presente grado.

Sexto: Base legal contenido en el Código Civil y Código Procesal Civil

Base legal en el Código Procesal Civil

Artículo 586°.- Pueden demandar: el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el Artículo 598, considere tener derecho a la restitución de un predio.

Pueden ser demandados: el arrendatario, el sub-arrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución.

Base legal en el Código Civil

Artículo 911°.- La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el

29 26 MAY 2015 3
DORA CECILIA CONDOR CANALES
SECRETARIA
Primera Sala Civil de Lima

que se tenía ha fenecido.



Séptimo: Descritos los antecedentes del caso y el marco legal respectivo, corresponde determinar si en el caso de Autos, la demandada tiene o no la condición de precaria.

Previamente, debe recordarse que en esta clase de procesos, es necesario el cumplimiento de dos requisitos: el **primero**, que el demandante acredite su derecho a la restitución respecto del inmueble sub materia (art. 586° del CPC); y, el **segundo**, que el demandado y/o los demandados posean el inmueble en forma precaria, es decir sin tener título o cuando el que se tenía haya fenecido (art. 911° del Código Civil).

Octavo: Ahora bien, respecto al **primer requisito**, debe indicarse en primer lugar que la demandante ha acreditado ser propietaria del inmueble sub materia, el cual adquirió mediante prescripción adquisitiva de dominio notarial elevada a escritura pública con fecha 22 de septiembre del 2011, según consta en la Partida N° [REDACTED] (fs. 04) en la cual se señala que comprende un área de 400M2, además de indicar sus linderos y medidas perimétricas; asimismo, consta el Plano de Distribución del inmueble (fs. 10), en el que consta que área que viene ocupando la demandada. Por tanto, no existe controversia respecto a que la demandante es propietaria del inmueble sub materia.

Noveno: En cuanto al **segundo requisito**, referido a determinar si la demandada es o no precaria, debemos señalar que el precario *es aquel que no tiene título o aquel que tenía ha fenecido* (art. 911° del Código Civil).

En el caso de autos, la demandada [REDACTED] fue declarada rebelde por no contestar la demanda y, como se mencionó en los considerandos precedentes, ésta se limita básicamente a cuestionar los actos de notificación de la demanda, además de señalar que la demandante no es propietaria del inmueble sub materia; sin embargo, debe indicarse que en autos consta el Acta de Conciliación (fs. 08 y 09) del 06 de enero del 2012, en el cual en el Punto 03 se indica que "la invitada a conciliar, [REDACTED] pide a la solicitante de la conciliación le reconozca la suma de S/. 20,000.00 nuevos soles por las mejoras efectuadas en el inmueble que ocupa sito en el [REDACTED] hecho que vuelve a señalar en su recurso de apelación cuando afirma "la emplazante se presenta como propietaria no siéndolo, y de manera dolosa e ilegal realizó la prescripción adquisitiva de un inmueble en el cual domicilian varias familias, tal como lo señala en el primer fundamento de su demanda, siendo propietaria desde el 07

PODER JUDICIAL

26 MAY 2015

DORA CECILIA CONDOR CABALLEROS
SECRETARIA
Primera Sala Civil de Lima

4



de octubre del 2011 (Ficha de SUNARP), siendo que del inmueble del cual se me pretende desalojar la recurrente lo construyó, conforme es de conocimiento de la demandante" (fs. 112 a 113).

En consecuencia, se concluye que la demandada reconoce estar en posesión del inmueble sub materia, no aportando además en Autos, ningún título para poseer y ninguna relación contractual vigente que legitime su posesión, razón por la cual es una poseedora precaria y, por ende, sus agravios deben desestimarse, tanto más si el asiento de inscripción donde aparece inscrito el derecho de la demandante está vigente y, debe presumirse cierto (artículo 2013 del Código Civil).

En este orden de ideas, se concluye que la demandante acredita ser propietaria del inmueble sub materia, hecho que la legitima para solicitar la restitución del inmueble y, que la demandada es poseedora precaria por no tener título que justifique su posesión.

Décimo: La demandada es poseedora precaria, sin título jurídico, de conformidad con el artículo 911° del Código Civil, y, por ende, los respectivos agravios deben desestimarse.

Por estas razones:

DECISIÓN:

CONFIRMARON el AUTO contenido en la Resolución N° 05, de fecha 11 de septiembre del 2012 (fs. 53), que declara inoficiosa la devolución de la notificación de la demanda solicitada por la emplazada.

CONFIRMARON la SENTENCIA contenida en la Resolución N° 10, de fecha 05 de septiembre del 2013 (fs. 102 a 103), que declara FUNDADA la demanda de desalojo; con costas y costos del proceso; consentida que sea la presente Resolución, DEVUÉLVASE al Juzgado de su procedencia.

En los seguidos por sobre desalojo.

con

HURTADO REYES

SOLÍS MACEDO

ROSAS MONTOYA
PODER JUDICIAL

DORA CECILIA CONDOR CANALES 6 MAY 2015
SECRETARIA
Primera Sala Civil de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

5

01/6
R

**RESOLUCIÓN QUE DECLARE
CONSENTIDA O EJECUTORIADA LA
SENTENCIA**

