

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

El Cuarto Pleno Casatorio Civil es un precedente vinculante, emitido bajo los alcances del artículo 400 del Código Civil, siendo así, su fuerza vinculatoria se aplica desde el día siguiente de su publicación, conforme al artículo 109 de la Constitución Política del Estado.

Lima, catorce de marzo de dos mil diecisiete.-

La **SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**: vista la causa número mil doscientos dieciocho - dos mil dieciséis, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley; emite la siguiente sentencia:

**I. ASUNTO**

En el presente proceso, el demandado **Fredy Concha Lindo**, ha interpuesto recurso de casación mediante escrito obrante a fojas quinientos sesenta y dos, contra la sentencia de vista de fecha catorce de agosto de dos mil quince (fojas quinientos cincuenta y tres), que confirma la sentencia de primera instancia del treinta y uno de enero de dos mil catorce (fojas cuatrocientos cuarenta y dos), que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, en los seguidos por Daisy Paredes Lazo.

**II. ANTECEDENTES**

**1. Demanda**

Mediante escrito obrante a fojas veintidós, Daisy Paredes Lazo interpuso demanda de desalojo por ocupación precaria contra Fredy Concha Lindo, solicitando se le restituya el bien inmueble ubicado en la manzana B, lote

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

36, de la Asociación de Vivienda San Sebastián, distrito de San Martín de Porres, inscrito en la Partida N° 44075075 del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Lima, bajo los siguientes fundamentos:

- Alega que es propietaria del inmueble antes citado y que el demandado sin derecho alguno viene ocupando su propiedad, resistiéndose a desocuparla; que le invitó a conciliar pero no ha asistido; asimismo, el demandado ha llegado a sorprender a la administración pública -Municipalidad de San Martín de Porres- puesto que ha logrado declarar su propiedad con una denominación distinta, esto es, urbanización Los Huertos del Naranjal MZ B, Lote 35, pero físicamente identifican al inmueble de la accionante, e incluso ha tramitado una Visación de Planos y Memoria Descriptiva a efectos de iniciar un proceso de prescripción adquisitiva de dominio, vulnerando su derecho.

**2. Contestación de la Demanda**

Mediante escrito de fojas ciento veintiséis, el demandado Fredy Concha Lindo, contesta la demanda con los siguientes argumentos:

- Sostiene que la demandante no acredita con documento idóneo la preexistencia del lote de terreno que indica, tampoco señala el área que lo conforma, y que el inmueble inscrito en la partida que menciona se encuentra conformada por 14,700 m<sup>2</sup>. Añade que el lote de terreno que menciona no tiene existencia legal porque no ha sido independizado registralmente, esto es, la demandante es propietaria del 0.8098639% de acciones y derechos del bien, lo que constituye una cuota ideal, pues en el futuro, una vez se independice, podría denominarse lote 36, manzana B, situación que no ha ocurrido, según

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CASACIÓN N° 1218 - 2016**  
**LIMA NORTE**  
**Desalojo por Ocupación Precaria**

se advierte de los medios probatorios proporcionados por la demandante.

- El bien que pretende adjudicarse se encuentra ubicado en lugar diferente al área que viene poseyendo, según aparece de la constancia de posesión y recibo de luz presentado por la demandante.
- Refiere encontrarse en litigio contra los 60 copropietarios de acciones y derechos inscritos en la Partida N° 44075075, entre ellos la demandante, para que se le declare propietario por prescripción adquisitiva, al venir poseyendo por más de 22 años el predio sub materia.
- La demandante se encuentra sentenciada por el delito de usurpación agravada sobre el lote de terreno materia de litigio.

### **3. Sentencia de Primera Instancia**

El treinta y uno de enero de dos mil catorce, el Juzgado Mixto Transitorio del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, bajo los siguientes fundamentos:

- A fojas siete obra el testimonio de compraventa de acciones y derechos, suscrita entre la Asociación de Vivienda Predio San Sebastián y Daisy Paredes Lazo e inscrita en la Partida Registral N° 44075075 del Registro de Propiedad Inmueble de los Registros Públicos, fojas doce reverso, en la que puede verificarse que la accionante Daisy Paredes Lazo es titular del 0.8098639% de las acciones y derechos del inmueble ubicado en el Predio Rústico denominado Lote A, lado oeste del fundo Naranjal, distrito de San Martín de Porres, provincia y departamento de Lima, siendo que una vez aprobada la habilitación urbana en forma definitiva corresponderá

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

a la manzana B, Lote 36, de la Asociación de Vivienda Predio San Sebastián, de lo que se advierte que si bien la demandante no ha indicado que haya sido aprobada la habilitación urbana, esto en modo alguno altera o afecta la titularidad del bien citado, pues ya se transfirió en vía de compraventa, siendo que los demás actos solo perfeccionan el título.

- Asimismo, la sentencia expresa que se han aportado diferentes documentos que acreditan la identidad del lote que se pretende desalojar, habiéndose practicado la diligencia de inspección judicial, cuya acta obra a fojas doscientos sesenta y dos, contando además con el plano de localización de fojas veintiuno, razones por las que se encuentra determinado y acreditado que la accionante es propietaria del inmueble que se pretende restituir vía proceso de desalojo.
- De la revisión de las piezas procesales obrantes a fojas 34 a 118 se observa que el expediente N° 1717-2010 sobre prescripción adquisitiva se encuentra en trámite y no obra sentencia que haya declarado el derecho al que aluden los demandados, por lo tanto no tienen título que les permita poseer el bien.
- En cuanto a los argumentos que la demandante solo adquirió una cuota ideal, de la cláusula sexta del testimonio de compraventa, se tiene que el porcentaje de acciones y derechos adquiridos por la demandante corresponden al inmueble del cual pretenden el desalojo, lo que se condice con las constancias de adjudicación otorgado por el presidente de la asociación vendedora, las hojas del impuesto predial y autovalúo, las constancias de posesión expedidas por la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres, las copias de los recibos por servicios básicos de energía eléctrica y agua potable y, la diligencia de la inspección judicial cuya acta obra a fojas 262.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CASACIÓN N° 1218 - 2016**  
**LIMA NORTE**  
**Desalojo por Ocupación Precaria**

- Finalmente, la demandante siendo copropietaria, conforme al artículo 979 del Código Civil, está facultada a promover la presente acción de desalojo, por tanto carece de sustento la contestación de demanda en ese sentido.
- Respecto a que la demandante no ha comprado las edificaciones, este extremo deberán hacerlo valer en otro proceso.
- Por último, la sentencia condenatoria por el delito de usurpación agravada contra la demandante en modo alguno afecta el presente proceso ya que lo que se ha sancionado es la desposesión en forma violenta del bien inmueble, toda vez que nadie puede hacerse justicia por mano propia.

#### **4. Recurso de apelación**

Mediante escritos presentados a fojas cuatrocientos cincuenta y tres y cuatrocientos noventa y cuatro, Fredy Concha Lindo y Rosalia Huallpacusi Vilcas de Concha, respectivamente, expresan lo siguiente:

- El fallo es incongruente porque se demanda desalojo y se decide sobre un asunto distinto: la restitución del inmueble.
- La demandante solo es titular de acciones y derechos de un predio que comprende un área mayor; no de un bien inmueble determinado.
- La demandante no actúa como copropietaria, sino como propietaria exclusiva.
- No se puede aplicar el Cuarto Pleno Casatorio Civil en forma retroactiva.

#### **5. Sentencia de segunda instancia**

El catorce de agosto de dos mil quince, la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte expide la sentencia de vista de

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CASACIÓN N° 1218 - 2016**  
**LIMA NORTE**  
**Desalojo por Ocupación Precaria**

fojas quinientos cincuenta y tres, confirmando la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, con lo demás que contiene, bajo los siguientes fundamentos:

- Del título de propiedad de la demandante se observa que es propietaria del 0.8098639% de las acciones y derechos del inmueble materia del litigio, que corresponderá, previa habilitación urbana, a la manzana B, lote 36, Asociación de Vivienda Predio San Sebastián.
- El demandado Freddy Concha Lindo ha alegado que con fecha anterior a la demanda de desalojo, interpuso demanda de prescripción adquisitiva de dominio respecto al referido lote, sin embargo no obra sentencia definitiva en autos, por lo que no puede atribuírsele la condición de propietario del lote.
- La litisconsorte Rosalía Huallpacusi Vilcas de Concha, cuestionó no haber sido invitada a conciliar; sin embargo la ley no exige dicho requisito para los litisconsortes que se incorporen en un proceso inicial.
- Los demandados han alegado la existencia de construcciones; ello no se ha probado en autos.
- Respecto al cuarto pleno casatorio se tiene que la referencia que se hace en la sentencia de primera instancia es que se verifique en el proceso de desalojo por ocupación precaria y si los demandados tienen derecho o no a disfrutar la posesión que invocan; dejándose a salvo el derecho de estos a reclamar en otro proceso lo que consideren pertinente.
- En el referido pleno, se ordena que se debe 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 Procesal Civil, para garantizar al sujeto a quien

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CASACIÓN N° 1218 - 2016**  
**LIMA NORTE**  
**Desalojo por Ocupación Precaria**

corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente si es propietario o no.

**III. RECURSO DE CASACION**

El veinte de octubre de dos mil quince, el demandado Fredy Concha Lindo, mediante escrito de fojas quinientos sesenta y dos, interpone recurso de casación contra la sentencia de vista, siendo declarado procedente por este Supremo Tribunal mediante la resolución de fecha treinta de setiembre de dos mil dieciséis, por las siguientes infracciones: **i) Infracción normativa de los artículos IV, VII del Título Preliminar y 427, incisos 1, 2 y 6 del Código Procesal Civil; ii) Infracción normativa de los artículos III, VI y VII del Título Preliminar y 969 del Código Civil; iii) Apartamiento inmotivado del Cuarto Pleno Casatorio Civil; y, iv) Infracción normativa de los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Estado.**

**IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE**

En el presente caso, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si la demandante se encuentra habilitada para accionar la demanda desalojo por ocupación precaria, asimismo determinar si es aplicable al caso de autos el Cuarto Pleno Casatorio Civil.

**V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA**

**Primero.-** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme lo señala el artículo 384 del Código Procesal Civil.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

**Segundo.**- En el presente caso el recurrente denuncia la infracción normativa de los **artículos IV, VII del Título Preliminar y 427, incisos 1,2 y 6, del Código Procesal Civil**, normas que abarcan los principios de iniciativa de parte y de conducta procesal, la aplicación del derecho que corresponda al proceso por el juez, congruencia procesal, y las causales de improcedencia de la demanda (que el demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar, el demandante carezca manifiestamente de interés para obrar, el petitorio fuese jurídica o físicamente imposible).

**Tercero.**- El sustento de cada una de las normas procesales denunciadas consiste en argumentar que la demandante no ha acreditado ser la titular exclusiva del derecho sobre el bien materia del proceso, ni que esta propiedad se encuentre independizada, identificada, determinada y sea singular, careciendo por tanto de legitimidad para obrar. Sobre tales puntos debe indicarse lo que sigue:

1. Con respecto a la falta de legitimidad para obrar activa, la falta de interés para obrar y el petitorio física o jurídicamente imposible, se advierte que estos hechos no fueron cuestionados por la vía de excepción, de forma tal que el recurrente no puede buscar por la vía indirecta, lo que no supo señalar en el momento oportuno, más aún si su pedido es uno de carácter anulatorio y el artículo 454 del Código Procesal Civil prescribe que “los hechos que configuran excepciones no podrán ser alegados por causal de nulidad por el demandado que pudo proponerlos como excepciones”.
2. La legitimidad para obrar activa de la demandante surge de su calidad de propietaria de un bien que ha sido identificado en el contrato de fecha treinta de octubre de dos mil ocho (fojas siete) y, en todo caso, como copropietaria del bien, encontrándose facultada, por uno y otro

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

supuesto, a solicitar el desalojo respectivo, conforme lo prescribe el artículo 586 del Código Procesal Civil. Ello además es congruente con lo expresado en el Cuarto Pleno Casatorio, cuyo precedente 4 indica: "Establecer, conforme al artículo 586 del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no sólo puede ser propietario, sino también, el administrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio", por lo tanto el recurrente no ha acreditado que el título que habilita a la demandante para accionar haya perdido su validez, descartándose infracción al artículo IV del Título Preliminar y el 427.1 del Código Procesal Civil.

3. Por las mismas razones, deben descartarse las denuncias al artículo 427, numerales 2 y 6, del Código Procesal Civil, y la vulneración del artículo VII del Título Preliminar del Código adjetivo, pues se basan en los mismos argumentos, variando solo la subsunción legal que se realiza sin fundamentación nueva alguna.
4. Se alega, asimismo, que se ha vulnerado el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil porque la sentencia expresa que las construcciones no han sido probadas, lo que a criterio del recurrente no es verdad. Se trata, como se advierte, de un tema probatorio que es ajeno a sede casatoria, pues lo que el Tribunal Supremo evalúa son infracciones normativas. Sin embargo, es asunto irrelevante para la presente causa, pues aquí lo único que se va a decidir es la restitución del bien por la causal de desalojo por precario, pudiendo la parte demandada, en otro proceso, debatir lo concerniente a las construcciones que alega. En tal sentido, como en nada se ha de modificar el sentido de la decisión, a tenor de lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, no se ampara la casación.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

**Cuarto.**- Asimismo, el recurrente denuncia la infracción normativa de **los artículos II, IV, VII del Título Preliminar del Código Civil, del Cuarto Pleno Casatorio Civil y de los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Estado**, normas que regulan el ejercicio abusivo del derecho, la aplicación analógica de la ley, el principio del “iura novit curia”, leyes especiales, retroactividad benigna y derogación de leyes y el momento desde el cual una ley es obligatoria, bajo el argumento que la sentencia de vista no ha percibido el principio de legalidad y contrariamente se han aplicado los alcances del Cuarto Pleno Casatorio, no obstante que fue publicado el trece de agosto de dos mil trece, mientras que las relaciones y situaciones jurídicas fueron suscitadas el treinta de mayo de dos mil once. Sobre tales puntos debe señalarse:

1. El Cuarto Pleno Casatorio Civil es un precedente vinculante, emitido bajo los alcances del artículo 400 del Código Civil, siendo así, su fuerza vinculatoria se aplica desde el día siguiente de su publicación, conforme al artículo 109 de la Constitución Política del Estado, esto es, el quince de agosto de dos mil trece, en ese entender, siendo que las sentencias de grado son del treinta y uno de enero de dos mil catorce y catorce de agosto de dos mil quince, los jueces se encontraban obligados a la observancia de las disposiciones del citado precedente vinculante.

**Quinto.**- Respecto a la **infracción normativa del artículo 969 del Código Civil**, norma que define la institución de la copropiedad, se indica que esta norma se adecua al caso de autos, puesto que la demandante ha demostrado ser propietaria de un pequeño porcentaje de acciones y derechos, porcentaje que se encuentra condicionado a una habilitación urbana de manera definitiva, esto es, a una inscripción en registros públicos como lote independiente, lo que a la fecha no se encuentra materializado. Al respecto:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 1218 - 2016**

**LIMA NORTE**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

1. Las sentencias de mérito han establecido la identidad del bien materia de desalojo: constancias de adjudicación otorgado por el presidente de la asociación vendedora, las hojas del impuesto predial y autovaluo, las constancias de posesión expedidas por la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres, las copias de los recibos por servicios básicos de energía eléctrica y agua potable y, la diligencia de la inspección judicial.

2. La habilitación urbana no es presupuesto de la compraventa, sino un acto que perfecciona el título de la demandante, por lo demás lo que realmente pretende el demandante es que se realice una revaloración probatoria, lo que es ajeno a los fines de la casación.

3. A modo de corolario se tiene que de conformidad con el artículo 979 del Código Civil, es posible que un copropietario solicite la reivindicación del bien, por lo que la demandante se encuentra habilitada a solicitar la desocupación del bien materia del proceso, al ser copropietaria, en aplicación del artículo 969 del Código Civil.

**Sexto.-** No apreciándose vulneración normativa alguna, debe declararse infunda la casación.

**VI. DECISIÓN**

Por las consideraciones glosadas, esta Sala Suprema, de conformidad con lo que establece el tercer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley 29364:

1. Declara **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado Fredy Concha Lindo (fojas quinientos sesenta y dos), en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha catorce de agosto de dos mil quince (fojas quinientos cincuenta y tres).

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL PERMANENTE**  
**CASACIÓN N° 1218 - 2016**  
**LIMA NORTE**  
**Desalojo por Ocupación Precaria**

2. **DISPUSIERON** la publicación de esta resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Daisi Paredes Lazo, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**. Por licencia de la señora Juez Supremo Tello Gilardi, integra esta Sala Suprema el señor Juez Supremo De La Barra Barrera.-

**S.S.**

**TAVARA CÓRDOVA**

**DEL CARPIO RODRÍGUEZ**

**CALDERÓN PUERTAS**

**DE LA BARRA BARRERA**

**SÁNCHEZ MELGAREJO**

Ymbs /Larf