



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

SUMILLA: Se configura la precariedad cuando se cursa carta notarial dando por fenecido el compromiso que conlleva el Contrato de Obligación de Cumplir y por ende la contratación de los servicios de guardianía.
Artículo 911 del Código Civil.

Lima, ocho de noviembre de dos mil dieciséis.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número trescientos ochenta y nueve del dos mil dieciséis; en audiencia pública de la fecha; y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia.

I. ASUNTO:

Se trata del recurso de casación, interpuesto por el demandado Sandro Carlos Pecho Cuevas, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, obrante a fojas ciento dieciocho, de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, emitida por la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirma la sentencia apelada contenida en la resolución número siete, de fecha seis de agosto de dos mil quince de fojas ochenta y ocho que declara fundada la demanda de desalojo por ocupante precario.

II. ANTECEDENTES:

1. DEMANDA

Se aprecia que a fojas treinta y tres, Isaac Carlos Atauje Macotela interpone demanda de desalojo por ocupación precaria del inmueble de su propiedad ubicado en el Pasaje Santa Luisa número 134, manzana "D"



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

Lote 03 del Asentamiento Humano “El Acero” del distrito y provincia de Nasca, departamento de Ica; y de forma accesoria la indemnización por daños y perjuicios por la suma de treinta mil con 00/100 nuevos soles (S/. 30,000.00); señalando:

- 1.1.** Ser propietario del inmueble urbano y de sus construcciones existentes; la misma que fue de posesión y propiedad de su señora madre que en vida se llamaba Esther Macotela Espejo.
- 1.2.** Señala haber adquirido el inmueble por adquisición hecha mediante contrato de compra venta de inmueble de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.
- 1.3.** Indica que los demandados Sandro Carlos Pecho Cuevas y Santa Vicente Ramos con fecha diecisiete de enero de dos mil seis han celebrado un documento privado denominado “Contrato de Obligación por Cumplir” en el que han acordado que los demandados asumirían la vigilancia y cuidado del bien y en caso de incumplirlos, se obligarían a resarcir los daños y perjuicios.
- 1.4.** Igualmente se acordó que dicho contrato duraría hasta la fecha de la remisión de la Carta Notarial por parte del propietario, dirigida a los ocupantes, requiriendo el referido inmueble.
- 1.5.** Refiere que con fecha veintitrés de noviembre de dos mil tres se cursó una carta notarial a los demandados a fin de que devuelvan el bien referido.

2. EL DEMANDADO CONTESTA LA DEMANDA

Sandro Carlos Pecho Cuevas contesta la demanda por escrito de fojas sesenta y dos, en base a los siguientes términos:

- 2.1.** Que juntamente con su conviviente no son ocupantes precarios del inmueble sub litis, ya que con fecha dieciséis de enero de dos mil seis



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

el demandado les vendió el inmueble sub litis en la suma de quinientos con 00/100 dólares americanos (US\$. 500.00), dando como pago a cuenta la suma de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$. 400.00).

- 2.2.** Refiere que cuando quiso entregar la diferencia, el demandante nunca quiso recibir el dinero, así como tampoco actuó contra ellos.
- 2.3.** Señala que el accionante es una persona cambiante y ambigua en sus decisiones, ya que luego de venderles el inmueble, al día siguiente, es decir, el diecisiete de enero de dos mil seis, redacta un contrato de obligación de cumplir expresando cosas que no son ciertas como su condición de guardián en el inmueble sub litis.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez mediante resolución número 07 de fecha seis de agosto de dos mil quince de fojas ochenta y ocho, declaró fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, bajo los siguientes fundamentos:

- 3.1.** No cabe duda que el bien sub litis es de propiedad de Isaac Carlos Atauje Macotella, tal como se ha dejado anotado en el análisis de las documentales denominadas Contratos de Construcción de Casa Habitación en el Barrio de Acero y Contrato de Compra Venta, las cuales mantienen su eficacia y validez para los efectos de los derechos de propiedad que allí se indican, al no haber sido declaradas nulas judicialmente.
- 3.2.** En autos no ha quedado demostrado la existencia de vínculo obligacional entre las partes justiciables para determinar la existencia de un título que justifique la posesión de los demandados sobre el bien inmueble litigioso; por cuanto, la prueba documental consistente en el recibo, no ha sido suscrita por los compradores (demandados), y si



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

bien es cierto de acuerdo a lo dispuesto en la norma contenida en el artículo 949 del Código Civil, la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, también lo es que al no existir una exteriorización de la voluntad de los demandados para la compra del inmueble sub litis, no existe título suficiente que ampare su decisión, resultando irrelevante lo manifestado por los demandados de que el demandante no quiso recibir el dinero ni actuó contra ellos, ya que éstas no pueden suplir a su manifestación de voluntad o declaración de voluntad, que constituye un requisito indispensable para la validez de un acto jurídico, establecida en el numeral 1) del artículo 140 del Código Civil.

- 3.3.** Se debe tener en cuenta que los demandados no ha cuestionado la validez del Contrato de Obligación por Cumplir, la cual acredita no solo el reconocimiento del derecho de propiedad del demandante, sino también su calidad de guardianes del bien inmueble, e incluso el demandado Sandro Carlos Pecho Cuevas en su contestación de demanda no niega su autenticidad, y si bien afirma que se les ha vendido el bien inmueble y que lo poseen en condición de propietarios; sin embargo, la calidad de propietarios se acredita con el contrato de compraventa, prueba que no han presentado en el transcurso del proceso, resultando insuficiente la presentación de recibo, por cuanto en éste, los demandados no han participado como compradores, como se tiene dicho precedentemente.
- 3.4.** El derecho de posesión sobre el bien inmueble ha sido otorgado a los demandados por convenio escrito de guardianía celebrado con el propietario del citado bien inmueble, empero dicho título de posesión ha fenecido al haber sido disuelto, lo que fue comunicado a los demandados Sandro Carlos Pecho Cuevas y Sandra Vicente Ramos



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

mediante Carta Notarial de fecha veintidós de noviembre de dos mil trece, donde ha decidido prescindir de sus servicios de guardiana.

4. RESOLUCIÓN DE VISTA

La Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, mediante resolución número 10 de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento dieciocho, confirma la sentencia apelada que declara fundada la demanda de desalojo por ocupante precario; sustentando que:

- 4.1.** El documento que hace alusión el demandado se trata de un recibo de fecha dieciséis de enero de dos mil seis y no de un contrato de compraventa que al parecer fue redactado por el demandante en el que señala que recibió de Carlos Sandro Pecho Cuevas y conviviente Santa Vicente Ramos, la suma de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$. 400.00) a cuenta inicial de la enajenación del inmueble sub litis, con el compromiso formal de que la enajenación son de preferencia a favor de dicha familia en la fecha más adelante oportuna, previo convenio de las partes con relación al precio, sin embargo, se trata de un recibo firmado por el demandante en el que no puede deducirse que ha existido un contrato de compraventa, pues se requiere del consentimiento de la parte adquirente.

III. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

Es necesario establecer si el demandado ostenta título vigente para poseer el bien sub litis.

IV. FUNDAMENTOS:



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

PRIMERO.- Por auto de calificación de fecha tres de junio de dos mil dieciséis se ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de **infracción normativa de los artículos 140, 911, 949 y 1430 del Código Civil** señalando que el *Ad quem* no ha considerado que mediante el recibo que ha ofrecido como medio probatorio, se acredita la venta del bien *sub litis* que le efectuó el hoy demandante, acto jurídico que contiene la voluntad del accionante y que es título suficiente para mantener la posesión del predio; que su título de propiedad reúne todos los requisitos para la validez del acto jurídico, además contiene la obligación del demandante de enajenar el inmueble *sub materia*; que se ha aplicado indebidamente el referido artículo 1430, al considerar que el contrato de obligación de cumplir de fecha diecisiete de enero de dos mil dieciséis, se ha disuelto mediante la carta notarial de fecha veintitrés de noviembre de dos mil tres.

SEGUNDO.- Previamente debemos destacar que en un proceso sobre desalojo por ocupación precaria la pretensión procesal está dirigida a que el emplazado desocupe el inmueble materia de litis por carecer de título o por que el que tenía ha fenecido, en consecuencia, el accionante debe acreditar ser propietario o por lo menos tener derecho a la restitución del bien, tal como lo establece el **artículo 586** del Código Procesal Civil; y por su lado, la parte demandada debe acreditar tener título vigente que justifique la posesión que ejerce sobre el bien materia de controversia. En conclusión, el conflicto de intereses en procesos de este tipo esta configurado por un lado por el interés del accionante de que se le restituya el bien, y por otro lado, por el interés del emplazado de no ser despojado de la posesión del mismo bien, lo que dependerá entre otras cosas, de si éste tiene o no la condición de precario según el artículo 911 del Código Civil.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

TERCERO.- Se debe destacar que este Supremo Tribunal en reiterada y uniforme jurisprudencia ha establecido, en armonía con el artículo 911 del Código Civil, que la ocupación precaria de un bien inmueble se configura con la posesión del mismo sin detentar título alguno que justifique dicha posesión o el que se tenía ha fenecido, asimismo, quien pretenda la restitución o entrega, en su caso, de un predio ocupado bajo dicha calidad, debe acreditar el derecho de propiedad o que lo ejerce en representación del titular o en todo caso la existencia de título válido y suficiente que otorgue derecho a la restitución del bien; de conformidad con los artículos 585 y 586 del Código Procesal Civil; consecuentemente la esencia del proceso de desalojo por ocupación precaria no consiste en determinar o resolver en definitiva el derecho de propiedad sino la validez de la restitución de la posesión en base a cualquier título válido y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante; título y ausencia o fenecimiento del mismo que por su naturaleza, debe ser de elemental probanza y dilucidación; de allí que el ordenamiento jurídico ha dispuesto que dicha pretensión sea tramitada en la vía sumarísima, de conformidad con el acotado artículo 585 y siguientes del mismo cuerpo legal; la misma que resulta más breve y expedita siendo improcedente incluso la reconvención, el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia y modificar o ampliar la demanda, entre otros, de acuerdo al artículo 559 del referido Código.

CUARTO.- Siendo ello así y atendiendo a la premisa precedente, se puede colegir que también en caso de que ante la pretensión de desalojo por ocupación precaria la parte demandada oponga algún título para poseer el inmueble reclamado, el Juzgador deba verificar si este título guarda un mínimo de verosimilitud y si se mantiene vigente, vale decir, sino ha fenecido; empero, no está facultado a determinar el mejor derecho de propiedad o la nulidad o anulabilidad del acto jurídico contenido en el



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

referido título, toda vez que el proceso de desalojo no es la vía idónea para ello.

QUINTO.- Bajo este contexto, y antes de absolver los argumentos que sustenta el recurso de casación, previamente debemos analizar los títulos que las partes presentan para justificar su posesión en el inmueble sito en el Pasaje Santa Luisa número 134, manzana “D” Lote 03 del Asentamiento Humano “El Acero” del distrito y provincia de Nasca, departamento de Ica.

- a. Del título presentado por la demandante:
 - i. El demandante acredita la propiedad del inmueble sub litis, con el Contrato de Compra Venta de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y siete celebrado por el recurrente (compradora) y su señora madre Esther Macotela Espejo (vendedora).
- b. Del título presentado por el demandado:
 - i. El demandando exhibe el recibo de fecha dieciséis de enero de dos mil seis mediante el cual, prueba que el accionante le vendió el inmueble sub litis, consignándole como cuota inicial el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00).

SEXTO.- Para establecer si efectivamente el demandado carece de legitimidad en su posesión, es necesario examinar el mentado recibo por el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00); es así que, de su lectura se advierte que:

- a. Ha sido emitido por el accionante Isaac Carlos Atauje Macotela con fecha dieciséis de enero de dos mil seis.
- b. En ella se consigna que se recibió de los señores Sandro Pecho Cuevas y su conviviente Santa Vicente Ramos, por el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00).
- c. El dinero entregado tiene como finalidad “a cuenta o inicial de la **enajenación** de la casa vivienda ubicada en el Barrio El Acero



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

Manzana "D" Lote 03, Pueblo Joven, en el distrito y provincia de Nasca, Departamento de Ica".

- d. Se señala un beneficio *"con el compromiso formal de que la enajenación debe ser de preferencia a favor de dicha familia en la fecha más adelante oportuna"*
- e. Se establece que el precio final se hará por acuerdo de las partes; *"previo convenio de partes con relación al precio, tomando en consideración para ello la situación, sobre todo familiar"*.

SÉTIMO.- Sin embargo, el demandante se contrapone a la instrumental denominada recibo por el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00) con el Contrato de Obligación de Cumplir de fecha diecisiete de enero de dos mil seis (celebrado 01 día después de la emisión del aludido recibo) en el cual indica expresamente que:

- a. La contratación de un servicio: *"tomo los servicios de la familia de don Sandro Carlos Pecho Cueva y Santa Vicente Ramos para que en representación de mis acciones y derechos asuma representatividad y **cuidado permanente**, desde el día de las fechas sobre el bien ampliamente descrita en la cláusula anterior. (el resaltado es nuestro)*
- b. La contraprestación por el servicio: *"En compensación a los servicios prestados (...) ocupa dos habitaciones y una cocina de la parte del fondo o interior de la propiedad"*-
- c. Expresa un mandato: *"La tienda, la sala y las demás habitaciones los responsables de representación y el cuidado del bien, deben alquilarlos de conformidad a las indicaciones verbales del propietario"*
- d. Un término (fin), cuando indica que el mencionado contrato será "disuelto" con una carta notarial en el momento que vea por conveniente el propietario.

OCTAVO.- En efecto, se advierte de la Carta Notarial de fecha veintitres de noviembre dos mil trece que el accionante da por fenecido el compromiso



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

que conlleva el Contrato de Obligación de Cumplir y por ende la contratación del servicio de guardianía.

NOVENO.- Ahora, si bien el recibo por el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00) expresa en cierto modo la manifestación de voluntades de concertar una futura compraventa [contrato preparatorio], la misma habría caducado, conforme al artículo 1416 del Código, si tomamos como referencia la fecha del recibo que data del dieciséis de enero de dos mil seis y la expresión que en ella se consigna “*con el compromiso formal de que la enajenación debe ser de preferencia a favor de dicha familia en la fecha más adelante oportuna*” aunado a la fecha con la que se emite la carta notarial requiriendo la devolución del inmueble sub litis de fecha vientes de noviembre de dos mil trece [después de 07 años]

DÉCIMO.- Por tanto, al haber caducado la manifestación de voluntad gestada en un inicio [en el recibo] conforme al artículo 140 del Código Civil, y habiendo finalizado el Contrato de Obligación de Cumplir, no se puede hablar de legitimidad en la posesión, configurándose el supuesto fáctico contenido en el artículo 911 del Código Civil.

DECIMO PRIMERO.- Finalmente, en atención al artículo 397 del Código Procesal Civil, parte *in fine*, es necesario precisar, que el sustento de las instancias de mérito de que en el mencionado recibo no existe exteriorización de voluntad de los demandados para la compra del inmueble, es errada, pues la sola entrega del dinero cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00) expresa la voluntad de pretender enajenar el inmueble, no siendo necesario la suscripción del mismo, pues se trata de un recibo generado por el comprador, no se trata de un contrato de compra venta que en cierto modo, exige la suscripción de voluntades tanto del comprador como del vendedor.

DECIMO SEGUNDO.- Siendo esto así, y al no haberse infringido las disposiciones del artículo 140 y 949 del Código Civil, el recurso debe



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°389 -2016
ICA**

Desalojo por Ocupación Precaria

desestimarse por cuanto la pretensión del accionante se encuentra respaldada con el contrato de compra venta de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y siete por el que su señora madre Esther Macotela Espejo le transfiere la propiedad sub litis.

DECIMO TERCERO.- Finalmente, el recurrente señala que al caso de autos se ha aplicado indebidamente el artículo 1430 del Código Civil; infracción que debe desestimarse si tenemos en consideración que las instancias de mérito no han aplicado en su decisión el dispositivo denunciado.

V. DECISIÓN:

Esta Sala Suprema, en aplicación de lo señalado por el artículo 396 del Código Procesal Civil; declara:

a) INFUNDADO el recurso de casación de fojas ciento treinta y uno interpuesto por Sandro Carlos Pecho Cueva, en consecuencia, **NO CASARON** la recurrida de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento dieciocho.

b) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad y los devolvieron; en los seguidos con Sandro Carlos Pecho Cuevas, sobre desalojo por ocupación precaria; intervino como ponente, el Juez Supremo señor **De la Barra Barrera.-**

SS.

**TELLO GILARDI
DEL CARPIO RODRÍGUEZ
RODRÍGUEZ CHÁVEZ
CALDERÓN PUERTAS
DE LA BARRA BARRERA**

ksj/Bag