



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Los militares pasados a situación de retiro por discapacidad con ocasión de servicio forman parte del Cuerpo General de inválidos y como tal tienen derecho de uso de una vivienda dentro del conjunto habitacional entregado por el Estado a dicha institución, por consiguiente no pueden ser considerados ocupantes precarios.

Lima, veintisiete de junio de dos mil diecinueve.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número tres mil novecientos treinta y dos del año dos mil diecisiete, con sus acompañados en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia:

I. ASUNTO

Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación¹ interpuesto por Cristian Paúl Alfonso Rojas Álvarez en calidad de abogado del **Ejercito del Perú**, de fecha tres de julio de dos mil diecisiete, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete², que revocó la sentencia apelada de fecha tres de mayo de dos mil dieciséis³, que declaró fundada la demanda y reformándola, la declaró Infundada sobre desalojo por ocupación precaria.

II. ANTECEDENTES

¹ Páginas 652.

² Páginas 639.

³ Páginas 582.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

1.- De la demanda:

Mediante escrito de fecha tres de octubre de dos mil once⁴, el recurrente interpone demanda de desalojo por ocupación precaria, a efecto que los demandados le devuelvan el inmueble ubicado en el jirón Restauración N° 460 interior 49, distrito de Breña.

Sustenta su pretensión en que el Ejército del Perú es propietaria de un inmueble de 2,000 (dos mil metros cuadrados), inscrito en la Partida Registral 11065970 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral IX – Sede Lima, dentro del cual se encuentra el inmueble sub litis, siendo que los demandados no tienen justo título para poseer, y en el hipotético caso que lo tuvieran, este habría fenecido, por lo que poseen el bien en calidad de precarios.

También alega que el comando del Ejército del Perú en aras de proporcionar en cierta forma bienestar a los que realmente les asiste tal derecho, una vez que se logre desocupar el inmueble materia de litis, tienen previsto la edificación de construcciones modernas, de acorde a la modernidad inmobiliaria donde se habitaran departamentos que van a ser destinados para el personal de discapacitados que pertenecen al Ejército del Perú.

2.- Resolución numero cinco, del nueve de enero de dos mil doce⁵:

Mediante dicha resolución se declara:

a.- INFUNDADA la devolución de la cedula de notificación efectuada por el tercero Jesús Cuzcano Munayco.

⁴ Página 20.

⁵ Página 140.



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

CASACIÓN Nº 3932- 2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

b.- Tener por bien notificados a los demandados Ramón Panaifo Mozombite y Artemiza Curi de Panaifo.

c.- DECLÁRESE REBELDES a los demandados Ramón Panaifo Mozombite y Artemiza Curi de Panaifo.

3.- Sentencia ⁶

Mediante resolución de fecha tres de mayo de dos mil dieciséis, el *a quo* declara **FUNDADA** la demanda de desalojo por ocupante precario, y ordena que la parte demandada desocupe el inmueble materia de litis, argumentando su decisión en lo siguiente:

a) En el rubro de gravámenes y cargas D 00001, se señala que el inmueble inscrito en dicha partida se encuentra afectado en uso a favor del Ministerio de Guerra en la que funciona el Cuerpo General de Inválidos, según la Resolución Suprema N°586-H de fecha 8 de setiembre de 1964.

b) En el rubro título de dominio C 0000210, que señala que el Ministerio de Defensa - Ejército del Perú es propietario del inmueble.

c) En el rubro título de dominio C 0000311, señala como aclaración de dominio, que el Estado, representado por la Superintendencia de Bienes Estatales, es propietario del inmueble inscrito en la Partida N° 11065970 a mérito de lo dispuesto en la Resolución N° 136-2011 / SBN-DGPE-SDAPE, expedida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales de fecha diecinueve de mayo de dos mil doce en cuyos considerandos se señala "Que el Ministerio de Defensa-Ejército del Perú, era la entidad favorecida con la afectación en uso...".

⁶ Páginas 583.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Del reporte de registro de SINABIF, sobre el inmueble ubicado en el jirón Restauración N° 442 - 446 - 450 - 460 - 464 - 470, Urbanización Breña, Sector Chacra Colorada, Distrito de Breña, señalando como actos registrados vigentes, Asiento 1 - afectación en uso, del referido bien inmueble a favor del Ministerio de Guerra.

En consecuencia, el demandante no es propietario del inmueble, sino un usuario del mismo.

En ese orden de ideas, se tiene que el Ejército del Perú tiene la condición de usuario, tiene el derecho de uso sobre el inmueble y por ende tiene derecho a la restitución del mismo, conforme a la casación 2195-2011-UCAYALI.

Con la Resolución Suprema 586-H del ocho de setiembre de mil novecientos sesenta y cuatro, la Resolución Suprema 24-DGAM/P expedida por el Ministerio de Guerra, la Resolución ejecutiva 6532-2003-SE/REG-CONADIS, la memoria descriptiva y el Oficio N° 53 S-3.a.3/01.00 se acredita la existencia de un contrato de comodato entre el demandante y el demandado Ramón Panaifo Mozombite.

No existiendo evidencia respecto de un plazo determinado para el contrato de comodato sobre el inmueble, resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 1737 del Código Civil en cuanto señala que "Cuando no se ha determinado la duración del contrato, el comodatario está obligado a restituir el bien cuando el comodante lo solicite".

Teniendo en cuenta que con la solicitud de conciliación que da inicio al procedimiento de conciliación extrajudicial, a que se contrae el acta de conciliación la demandante ha solicitado a los demandados la restitución del inmueble, resulta evidente que el contrato de comodato existente entre las



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

partes ha concluido, a partir de la recepción de la invitación a conciliar, encontrándose fenecido el título de los demandados.

4.- Sentencia de vista⁷:

Por sentencia de vista del veintidós de febrero de dos mil diecisiete el *ad quem* **revoca** la sentencia apelada que declaró fundada la demanda; **y reformándola**, declara infundada la demanda de desalojo, bajo los siguientes fundamentos:

La parte demandante ha acreditado que tiene a su favor una afectación en uso, en la que funciona el Cuerpo General de Inválidos, con la Resolución Suprema 586-H del ocho de setiembre de mil novecientos sesenta y cuatro suscrita por el Ministerio de Hacienda y Comercio, con la Copia Literal de la Partida N° 11065970, y el reporte de registro de SINABIF editado con fecha veintiocho de mayo de dos mil trece.

De los medios probatorios obrantes en autos, se advierte que el demandado Ramón Panaifo Mozombite ha acreditado tener la calidad de beneficiario de la afectación de uso a favor de la Marina de Guerra, con los siguientes documentos: **i)** La Resolución Suprema de fecha trece de febrero de mil novecientos cincuenta y ocho, del Ministerio de Hacienda y Comercio; **ii)** La resolución Suprema N° 586-H del ocho de setiembre de mil novecientos sesenta y cuatro, inscrita en el rubro de gravámenes y cargas del asiento D00001 de la Partida N° 11065970; **iii)** El documento denominado Registro SINABIF impreso con fecha veintiocho de mayo de dos mil trece.

⁷ Páginas 639.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Por otro lado, la calidad de poseedor del demandado Ramón Panaifo Mozombite, se acredita con: la Resolución Suprema 24-DGAM/P, expedida por el Ministerio de Guerra, y la Resolución Ejecutiva 6532-2003-SE/REG-CONADIS, donde se aprecia que el demandado Ramón Panaifo Mozombite, cesó por invalidez adquirida en acto de servicio, y que tiene la calidad de incapacitado. Mientras que de la memoria descriptiva (fojas sesenta y seis y ciento sesenta y siete) y el Oficio N° 153 S-3.a.3/01.00 puede verse que el inmueble forma parte del "Cuartel General de Inválidos de las Fuerzas Armadas" denominado "Alojamiento Temporal del Ejército" y que entre el personal militar con discapacidad se encuentra el demandado Ramón Panaifo Mozombite.

Concluyendo el *ad quem* que la calidad de poseedor de la parte demandada se sustenta principalmente en la **Resolución Suprema N° 536-H**, y la parte actora no ha acreditado que dicha Resolución haya quedado sin efecto, queda claro que la parte emplazada a la fecha de la interposición de la demanda no tiene la calidad de poseedor precario, máxime si se toma en cuenta que el derecho de uso que tiene la parte demandada (como integrante del Cuartel de Inválidos), constituye la razón de ser de la legitimidad y el interés para obrar de la parte actora.

5.- Casación:

La Suprema Sala mediante la resolución de fecha seis de octubre del año dos mil diecisiete ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, por la causal de:

Apartamiento Inmotivado del Precedente judicial – Cuarto Pleno Casatorio Civil Casación N° 2195-2011- Ucayali; Alega que el *ad quem* para llegar a la



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

CASACIÓN Nº 3932- 2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

decisión de revocar la sentencia que declaró fundada su demanda, en el último párrafo del quinto considerando señala: "(...)estando a que la calidad de poseedor de la parte demandada se sustenta principalmente en la Resolución Suprema N° 586-H, y la parte actora no ha acreditado que dicha resolución haya quedado sin efecto, queda claro que la parte emplazada a la fecha de la interposición de la demanda (tres de octubre de dos mil once) no tiene la calidad de poseedor precario, máxime si se toma en cuenta que el derecho de uso que tiene la parte demandada (como integrante del cuartel de inválidos), constituye la razón de ser de la legitimidad y el interés para obrar de la parte actora"; indica que el Cuarto Pleno Casatorio Civil ha establecido como doctrina jurisprudencial vinculante lo siguiente: *"una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante por haberse extinguido el mismo"*; asimismo dicho pleno casatorio señala también: *"Será caso de título de posesión fenecido cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704 del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato"*, sostiene que conforme a la doctrina jurisprudencial señalada y a la decisión del *ad quem*, se puede apreciar que existe un apartamiento del precedente judicial, toda vez que, el Colegiado Superior señala: "(...) la parte actora no ha acreditado que dicha resolución haya quedado sin efecto (...)"; sin embargo, la Resolución Suprema N° 586-H, si ha quedado sin efecto, puesto que, conforme señala la doctrina jurisprudencial vinculante "(...) será caso de título de posesión fenecido (...) el requerimiento de la devolución del inmueble (...) pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato", y el representado conforme obra en autos invitó a los demandados a una conciliación extrajudicial, en la cual, se requería la devolución del inmueble materia de desalojo. Agrega que, a mayor abundamiento, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en la Casación N° 4628-2013-Arequipa, señaló que era correcto considerar como



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

precario al poseedor con obligación de restituir un inmueble, toda vez que la conciliación constituye un acto de requerimiento de devolución, y el título que ostentaban deviene en fenecido.

Indica que la sentencia materia de casación le causa agravio ya que afecta su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso, sobre todo, si se tiene en cuenta que, una vez que logre desocupar el inmueble materia de litis, el cual forma parte de uno de mayor extensión (dos mil metros cuadrados), se tiene prevista la construcción de edificaciones de acorde a la modernidad inmobiliaria donde se habilitaran departamentos que van a ser destinados exclusivamente para el personal discapacitado que pertenecen al Ejército del Perú. Finalmente sustenta su casación en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

Y, de manera excepcional, se ha declarado la procedencia por ***infracción normativa del artículo 139, incisos 3 y 5, de la Constitución Política del Estado.***

III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

PRIMERO.- Es menester precisar que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario que permite ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia; así como, determinar si en dichas decisiones se ha infringido o no las normas que garantizan el debido proceso, traducido en el respeto de los principios que lo regulan.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

SEGUNDO: Respecto a la causal de infracción normativa, según Monroy Cabra, “Se entiende por causal (de casación) el motivo que establece la ley para la procedencia del recurso...”⁸. A decir de Pina.- “El recurso de casación ha de fundarse en motivos previamente señalados en la ley. Puede interponerse por infracción de ley o por quebrantamiento de forma. Los motivos de casación por infracción de ley se refieren a la violación en el fallo de leyes que debieran aplicarse al caso, a la falta de congruencia de la resolución judicial con las pretensiones deducidas por las partes, a la falta de competencia etc.; los motivos de la casación por quebrantamiento de forma afectan (...) las infracciones en el procedimiento”⁹. En ese sentido Escobar Fornos señala: “Es cierto que todas las causales supone una violación de ley, pero esta violación puede darse en la forma o en el fondo”¹⁰.

TERCERO: En ese sentido, resulta necesario poner de relieve que por encima de cualquier análisis alegado por el recurrente, el conocimiento de una decisión jurisdiccional por parte del órgano superior jerárquico, tiene como presupuesto ineludible la evaluación previa del respeto, en la actuación procesal de los órganos jurisdiccionales, a los requerimientos básicos que informan al debido proceso; por ello, si bien es cierto, que la actuación de esta Sala Suprema al conocer el recurso de casación, se debe limitar al examen de los agravios invocados formalmente por la parte recurrente; también lo es que, dicha exigencia tiene como única y obligada excepción la tutela de los derechos procesales con valor constitucional, pues evidentemente que allí donde el ejercicio de la función jurisdiccional los vulnera o amenaza, se justifica la posibilidad de ejercer las facultades nulificantes que reconoce la ley, como

⁸ Monroy Cabra, Marco Gerardo, principios de derecho procesal Civil, Segunda edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, p. 359.

⁹ De Pina Rafael, Principios de derecho Procesal Civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F., 1940, p. 222

¹⁰ Escobar Fornos Iván, Introducción al Proceso, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 1990, p. 241.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

instrumento de su defensa y corrección, quedando descartado que dentro de dicha noción se encuentren las anomalías o simples irregularidades procesales, que, no son por sí mismas contrarias a la Constitución Política del Perú.

Además, el recurso de casación ha sido declarado procedente por las causales de infracción normativa de derecho procesal y del apartamiento del precedente judicial citado; debiendo absolverse, en principio, las denuncias de carácter procesal respecto a la debida motivación y el debido proceso, de modo que si se declara fundado el recurso por esta causal deberá verificarse el reenvío, imposibilitando el pronunciamiento respecto a las demás causales.

CUARTO.- Siendo así, este Supremo Tribunal procederá a analizar si la sentencia emitida por el Colegiado Superior cumple con los estándares mínimos exigibles de respeto a los elementos del derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, así como la debida motivación de las resoluciones judiciales, respetando el principio de congruencia, o si por el contrario la misma presenta defectos insubsanables que motiven la nulidad del fallo emitido, correspondiendo ordenar la renovación del citado acto procesal, o de ser el caso, la nulidad de todo lo actuado hasta la etapa en que se cometió la infracción.

Al respecto, se debe señalar que, el debido proceso establecido en el artículo 139°, numeral 3), de la Constitución comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, de los jueces y tribunales, y exige que las sentencias expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, en concordancia con el artículo 139°, numeral 5), de la Constitución Política del Perú, que se encuentren suficientemente motivadas con la mención expresa de los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan su decisión, lo que viene preceptuado además en el artículos 50, inciso 6) y 122°, numerales



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

3) y 4), del Código Procesal Civil y el artículo 12° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

QUINTO.- De lo expuesto precedentemente y analizando las infracciones procesales, “El derecho al *debido proceso* supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer.

A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas”¹¹.

SEXTO.- En ese sentido, cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3, del artículo 139, de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso. De ahí que

¹¹ EXP. N.º 02467-2012-PA/TC



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron.

SÉTIMO.- Asimismo, se puede apreciar que respecto a la motivación de las resoluciones judiciales se determina que históricamente se ha configurado como una garantía contra las decisiones arbitrarias, por lo tanto implica –entre otros- que los jueces expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión; razones que no solo deben provenir de los hechos debida y razonablemente acreditados en el trámite del proceso – sin caer en subjetividades e inconsistencias de la valoración de los mismos - sino también debe provenir del ordenamiento jurídico y aplicable al caso.

En tal sentido la motivación no es una justificación en el mero criterio del órgano jurisdiccional, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso, más aún si dicha garantía ha sido regulada expresamente en el inciso 5º, del artículo 139, de la Constitución Política del Estado.

OCTAVO.- En esa misma línea doctrinal Aldo Bacre¹², refiere que: “La sentencia debe constituir la derivación razonada del derecho vigente y no ser producto de la voluntad personal del juez, caso contrario estaríamos ante una sentencia arbitraria por defecto de su fundamentación y esto se produce no sólo cuando carece totalmente de argumentos la sentencia en los hechos y el derecho, sino también cuando estos son insuficientes y ello puede ocurrir

¹² citado por Alberto Hinojosa Mingúez en Comentarios al Código Procesal, Edición Gaceta Jurídica, página 263.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

cuando no se hace referencia alguna a los hechos de juicio y a su prueba, o cuando contiene conceptos imprecisos, de los que no aparecen ni la norma general aplicada ni las circunstancias del caso”.

Asimismo, Devis Echeandia¹³, quien afirma en cuanto a la motivación de las resoluciones judiciales que de esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que conducen al Juez a su decisión. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ella se explican.

NOVENO.- Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales.

DÉCIMO.- En esa línea de ideas, de la revisión de la impugnada se verifica de los considerandos cuarto al quinto, que el *ad quem* ha realizado un análisis de los hechos materia de autos, llegando a la conclusión que la calidad de poseedor de la parte demandada se sustenta principalmente en la resolución suprema N.º 586-H pues la parte actora no ha desvirtuado que dicha resolución haya quedado sin efecto, con lo cual la parte emplazada no tiene la calidad de poseedor precario.

¹³ Teoría General del Proceso, Tomo I: cuarenta y ocho, mil novecientos ochenta y cuatro.



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

CASACIÓN Nº 3932- 2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

En ese sentido, la infracción analizada carece de base cierta, en tal sentido no se advierte infracción alguna al artículo 139, incisos 3 y 5, de la Constitución Política del Estado, puesto que la sentencia impugnada se encuentra debidamente motivada y congruente con los hechos plasmados por las partes, sin que exista vulneración al debido proceso; además, lo resuelto se condice con lo regulado en el principio de Independencia jurisdiccional, en virtud del cual todo juzgador debe resolver la causa –sin interferencia- teniendo en cuenta los hechos acreditados dentro del proceso y con sujeción a la Ley y la Constitución. Siendo ello así, en el caso de autos, no se ha configurado la causal procesal analizada.

DÉCIMO PRIMERO.- Ahora bien, respecto al desalojo por ocupación precaria, el artículo 911° del Código Civil, prescribe lo siguiente: *“La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”*. Por consiguiente, la norma acotada exige que se prueben dos condiciones copulativas: **a)** la parte demandante sea la titular del bien cuya desocupación pretende, y **b)** la parte emplazada ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido.

Consecuentemente, 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 porque el que tenía ha fenecido, y por otro lado, **el accionante debe acreditar aun cuando no sea propietario tener derecho a la restitución del bien**, tal como lo establece el artículo 586 del Código Procesal Civil; asimismo y por otro 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 está 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,



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

de si este tiene o no la condición de precario según el artículo 911 del Código Civil.

DÉCIMO SEGUNDO: Asimismo, la sentencia recaída en el **Cuarto Pleno Casatorio de las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia, Casación Nº2195-2011 Ucayali** , precisamente trató el tema de la posesión precaria, a fin de evitar pronunciamientos inhibitorios y/o contradictorios, así como unificar la jurisprudencia de la Corte Suprema, es así que indico lo siguiente:

54.- Siendo así, de la lectura del artículo en análisis (artículo 911 del Código Civil) queda claro que **la figura del precario se va a presentar cuando se esté poseyendo sin título alguno, esto es, sin la presencia y acreditación de ningún acto o hecho que justifique el derecho al disfrute del derecho a poseer (...)**. (Subrayado y resaltado agregado).

(...)

61.- Estando a lo señalado, esta Corte Suprema acoge un concepto amplio del precario -a efectos de englobar todas las variables, que en la casuística se viene planteando a la Jurisdicción, de tal manera que se atiendan estas variables y se reduzcan ostensiblemente los casos de improcedencia-, no limitándose únicamente al caso que el propietario cede la posesión de un inmueble para que otro la use y se la devuelva cuando lo reclame, sino también cuando existe una situación de tolerancia de la posesión de hecho sin título (hecho o acto alguno) que la ampare, o cuando sobreviene un cambio de la causa, por cesar la vigencia de un acto jurídico o variar los efectos de los actos o hechos antes existentes, situación que justificaban, al demandado al ejercicio del disfrute del derecho a poseer. En consecuencia, se presentará esta figura en cualquier situación en la que falte un título (acto o hecho), o este haya fenecido, en la cual deberá fundarse o justificarse la condición de precario con el bien, situación que se imputa al demandado y que habilita al reclamante — sea a título de propietario, poseedor mediato, administrador, comodante, etc.—



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

CASACIÓN Nº 3932- 2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

pedir y obtener el disfrute del derecho a poseer. Por ello, una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, **o cuando dicho título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante.** (Subrayado y resaltado agregado).

(...)

c.3) Supuestos de posesión precaria

63.- Teniendo en cuenta lo dicho, siempre a título de numerus clausus, a continuación se plantea un conjunto de casos, que se han evidenciado como los más recurrentes en los procesos de desalojo que se tramitan en los diferentes órganos jurisdiccionales, y que configurarían supuestos de ocupación precaria:

(...)

ii) También constituirá un caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, **puesto que con el requerimiento de la conclusión del contrato y devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato.** Dicha comunicación debe ser indubitable, de lo contrario, dará lugar a que la demanda de desalojo por precario se declare infundada.(...)

(...)

Estableciendo el precitado Pleno Casatorio en el fallo como doctrina jurisprudencial vinculante, entre otros, lo siguiente:

5. Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes:

(..)

5.2. Será caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, pu esto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Y en concordancia con el Artículo 1704 del Código Civil:

Exigibilidad de devolución del bien y cobro de penalidad

Artículo 1704.- Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del período precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento.

DÉCIMO TERCERO: En esa línea de ideas y estando a la pretensión demandada, de los fundamentos fácticos y pruebas aportadas en la demanda, tal como lo reconocen las partes procesales, el inmueble ocupado por los demandados forma parte del conjunto habitacional de propiedad del Estado ubicado en jirón Restauración N° 460, interior 49, del distrito de Breña, dicho conjunto habitacional, **fue cedido en uso por el Ministerio de Hacienda y Comercio a favor del Ministerio de Guerra del Perú,** según **Resolución Suprema N° 586-H**, del ocho de setiembre de mil novecientos sesenta y cuatro, con la finalidad que en dicho inmueble funcione el Cuerpo General de Inválidos, y según el artículo uno del “Reglamento del Cuerpo General de Inválidos”, aprobado por Resolución Suprema N° 60-IGE/IM del veintiocho de noviembre de mil novecientos cincuenta, establece que: *“El Cuerpo General de Inválidos está constituido por el personal procedente del Ejército, la Marina de Guerra, y la Fuerza Aérea, invalidado en acción de armas o en actos del servicio, y declarados como tales por Resolución Suprema, de acuerdo a las Leyes y disposiciones vigentes”.*

Por consiguiente, la condición a la que se encontraba supeditado el derecho de uso otorgado a favor del Ministerio de Guerra, era de solventar las necesidades de vivienda del personal militar que quedó en situación de incapacidad en



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

servicio, entendiéndose que bastaba contar con dicha condición para detentar la posesión de una vivienda dentro del conjunto habitacional antes citado.

DÉCIMO CUARTO: Asimismo, estando a las pruebas aportadas, con relación al demandado, se verifica lo siguiente:

- Por Resolución Suprema N. 24-DGAM/P, de fecha diecisiete de mayo de mil novecientos sesenta y uno, expedida por el General Ministro de Guerra¹⁴, se expide la cédula de invalidez a favor del demandado Ramón Panaifo Mozombite, por haber sufrido accidente por acto de servicio que le ha ocasionado la pérdida del ojo derecho, así como dispone que el abono de las pensiones sea efectuada por el Cuerpo General de Inválidos.
- Mediante Memorándum N.º 044/CGI/2005, del treinta de octubre de dos mil tres¹⁵, emitido por el Ministerio de Defensa, Cuerpo General de Inválidos, señala en el numeral 1 que *“El Cuartel General del Ejército por intermedio de la oficina del Cuerpo General de Inválidos le ha asignado el siguiente departamento (vivienda) ubicado en Jr. Restauración N° 460, Dpto. 49, Distrito de Breña, al Sgo. 2do. TSM Ramón Panaifo Mozombite,...”*.
- Por Resolución Ejecutiva N° 6532-2003-SE/REG-CONADIS, de fecha quince de diciembre de dos mil tres se incorpora al demandado al Registro Nacional de la Persona con Discapacidad (CONADIS).
- Además mediante certificado emitido por la Asociación de Vivienda del Discapacitado de las Fuerzas Armadas del Perú “General EP Juan Francisco Velasco Alvarado”, de fecha diecisiete de febrero de dos mil once¹⁶, certifica

¹⁴ Páginas 178.

¹⁵ Páginas 427

¹⁶ Folios 180.



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

que el demandado Ramón Panaifo Mozombite es socio fundador, activo de la precitada Asociación.

- Y por último, mediante oficio N.º 153-S-3/01.00 de I veinticinco de abril de dos mil once, emitido por el Ministerio de Defensa, Ejército del Perú, Jefatura de Bienestar de Ejército, departamento de apoyo al Discapacitado¹⁷, remite la relación de personal militar residente con discapacidad los cuales viven en el jirón Restauración N.º 446-470, Breña (lugar donde se ubica el bien materia de litis), y en el numeral 55 se consigna al demandado.

DÉCIMO QUINTO: Siendo ello así, de los documentos antes citados, se colige que el demandado en su condición de personal militar pasado a situación de retiro por discapacidad al haber sufrido accidente en acto del servicio, integra el Cuerpo General de Inválidos, y, como tal, se le asignó una vivienda para su uso dentro del conjunto habitacional ubicado en el jirón Restauración N.º 446-470, Breña, y ello a mérito de la **Resolución Suprema N° 586-H**, por tanto, el demandado acredita tener el derecho a poseer y no tiene la calidad de ocupante precario al contar con título suficiente para ocupar el bien materia de litis, puesto que, el derecho de uso que tiene la parte demandada emana al ser parte integrante del cuerpo general de inválidos.

DÉCIMO SEXTO: Ahora bien, en relación a la doctrina jurisprudencial vinculante, prevista en el numeral 5.2 del fallo, del Cuarto Pleno Casatorio Civil Casación N° 2195-2011- Ucayali, ello es de aplicación a los casos en donde existe contrato de arrendamiento, lo cual, no es el caso de autos, como lo pretende hacer entender el demandante, y según este con la invitación a conciliar a los demandados se estaría requiriendo la devolución del inmueble materia de desalojo, por lo tanto, no es pertinente su aplicación a la materia controvertida, ya que, como se ha indicado precedentemente, el derecho a

¹⁷ Páginas 172.



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

CASACIÓN Nº 3932- 2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

poseer el bien materia de litis surge o emana a mérito de la discapacidad contraída en acto de servicio a favor del Estado y es por ello que se asignan departamentos a todos los militares que adolecen de discapacidad, por lo cual, siendo que la Resolución Suprema N° 586-H no ha que dado sin efecto, y es esta la que autoriza el uso del bien al Cuerpo General de Inválidos (a donde pertenece el demandando), por ende, el derecho a poseer del emplazado sigue vigente; por lo que, la infracción denunciada debe ser rechazada.

DÉCIMO SÉTIMO: Consecuentemente, en autos no se encuentra acreditada la condición de ocupante precario por parte del demandado, por ende no resulta procedente la pretensión demandada, y conforme a lo desarrollado precedentemente, no se verifica vulneración al precedente jurisprudencial vinculante conforme lo alegado por el casacionista, verificándose que el *ad quem* ha emitido decisión de acuerdo a ley y a los hechos plasmados en autos, sin que exista vulneración al debido proceso o debida motivación de las resoluciones judiciales, debiendo por tanto declarar infundado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de vista de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete.

IV. DECISIÓN

Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el inciso 397° del Código Procesal Civil:

a) Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Cristian Paúl Alfonso Rojas Álvarez en calidad de abogado del **Ejercito del Perú**; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

b) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por el **Ejercito del Perú**



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

**CASACIÓN Nº 3932- 2017
LIMA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Integran esta Suprema Sala los señores Jueces Supremos Ampudia Herrera y Lévano Vergara, por licencia del señor Távara Córdova e impedimento del señor Ordóñez Alcántara. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Hurtado Reyes**.

SS.

HURTADO REYES

SALAZAR LIZÁRRAGA

AMPUDIA HERRERA

ARRIOLA ESPINO

LÉVANO VERGARA

MHR/CMC/Lva