



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Ocupante precario: Se configura la posesión precaria cuando se ejerce sin título alguno, esto es, sin la existencia de acto o hecho que justifique la posesión. En el caso de autos el fenecimiento del título de socio lo convierte en precario desde la fecha de celebración de la Asamblea, esto es, el tres de noviembre de dos mil seis, en el que se retira la calidad de asociado de la demandante.

Lima, cinco de setiembre de dos mil diecinueve.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número 5256–2017, en Audiencia Pública de la fecha; oído el informe oral, y producida la votación correspondiente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, emite la siguiente resolución:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado **Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara**, obrante a fojas quinientos cincuenta y cuatro, contra la sentencia de segunda instancia de fecha once de setiembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas quinientos diecinueve, que **revoca** la sentencia apelada de fecha nueve de junio de dos mil diecisiete obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y seis que declara **infundada** la demanda; **reformándola** la declaran **fundada**; en consecuencia, ordena al demandado desocupe el Puesto de ventas denominado Puesto número 54 ubicado en la Mz. Ñ Lote 01 Sector F Barrio XIII Grupo Residencial 05 Proyecto Especial Cuidad de Pachacutec del Distrito de Ventanilla, Callao.



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

II. ANTECEDENTES.

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, es necesario realizar las siguientes precisiones:

1. DEMANDA.

Por escrito postulatorio de demanda obrante a fojas cincuenta y ocho, la **Asociación Mercado Balneario de Pachacutec**, interpone demanda de desalojo por ocupante precario contra Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara, a fin que el demandado cumpla con desocupar el Puesto de ventas denominado Puesto número 54 ubicado en la Mz. Ñ Lote 01 Sector F Barrio XIII Grupo Residencial 05 Proyecto Especial Ciudad de Pachacutec del Distrito de Ventanilla, Callao. Funda su pretensión en lo siguiente:

1) El demandante señala que conforme se verifica de la copia literal PO1064435 de los Registros Públicos SUNARP, del inmueble sito en Mz. Ñ Lote 01 Sector F Barrio XIII Grupo Residencial 05 Proyecto Especial Ciudad de Pachacutec del Distrito de Ventanilla, Callao, es de su propiedad, y que el emplazado viene ocupando el Puesto de Ventas N° 54 desde el trece de noviembre de dos mil catorce que se ubica dentro de la Asociación sin contar con autorización alguna; y, **2)** Que por medio de un proceso penal por el delito de usurpación, el demandado ingresó al Puesto materia *sub litis*, desalojando al asociado Savino Gonzales Jara; y que pese a sus requerimientos verbales y por escrito (dos cartas notariales) y la invitación a conciliar éste se niega a desocuparlo razón por la cual se ha visto en la necesidad de interponer la presente acción.



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Mediante escrito de fojas cien, **Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara** contesta la demanda, sosteniendo lo siguiente: **1)** Que a pesar de ser asociado fundador, sin embargo, fue despojado del puesto *sub litis* con fecha diecinueve de julio del dos mil cuatro por parte de los asociados integrantes de la Asociación (demandante) y que después de diez años mediante sentencia de fecha dos de Mayo del dos mil doce recaída en el proceso penal de Usurpación (Expediente N°79-20 05) fue restituida su posesión con fecha trece de noviembre del dos mil catorce; **2)** Que en su condición de Asociado fundador, jamás se le ha defenestrado de la Asociación, considerando el demandado que mantiene intactos sus derechos como tal, no habiéndosele comunicado de la forma que manda el Estatuto que ya no pertenece a ésta, no existiendo decisión que haya dejado sin efecto sus derechos asociativos; y, **3)** Asimismo, que dicho Puesto N° 54 (antes 55) del cual se le pretende desalojar, lo adquirió mediante traspaso de doña Flor Edith Noriega Ríos con fecha veintinueve de setiembre de dos mil dos, cuando formalmente no existía la asociación, teniendo dicho Puesto a título de propietario desde mucho antes de que se creara la Asociación demandante, y desde que asumió nuevamente la posesión de sus derechos por el Juzgado de Ventanilla, sobre él ha levantado una construcción de material noble con cortinas metálicas.

3. PUNTOS CONTROVERTIDOS.

Mediante resolución número siete de fecha nueve de marzo de dos mil dieciséis, se fija como puntos controvertidos los siguientes:

a) Determinar si la demandante Asociación Mercado Balneario de Pachacutec cuenta con título de propiedad o con cualquier otro título que le otorgue derecho a solicitar la restitución del Puesto de venta 54, el mismo que se encuentra ubicado en el inmueble sito en la Manzana



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Ñ Lote 01, Sector F, Barrio XIII, Grupo Residencial 05, Proyecto Especial Cuidad de Pachacutec - Distrito de Ventanilla- Callao; y, **b)** Determinar si el demandado Leonor Roger Ruiz Chinchayhuara se encuentra poseyendo el referido inmueble, sin título alguno o el que tenía ha fenecido.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Culminado el trámite correspondiente, el Juez mediante sentencia de fecha nueve de junio de dos mil diecisiete, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y seis, declara **fundada** la demanda de desalojo por ocupación precaria, tras considerar que:

1) En autos con la copia literal actualizada obrante de fojas uno a cinco del predio materia del presente proceso, debidamente inscrito en los Registros Públicos con Código de Predio número PO 1064435, se acredita de forma fehaciente la calidad de propietario de la parte accionante sobre el bien en la Manzana Ñ Lote 01, Sector F, Barrio XIII, Grupo Residencial 05, Proyecto Especial Cuidad de Pachacutec - Distrito de Ventanilla- Callao; **2)** En cuanto a la parte demandada, a fojas setenta y cinco obra copia del Registro de Padrón de Socios de la Asociación Mercado Balnearios Pachacutec, en la cual aparece registrado el demandado como miembro de la asociación. Asimismo, debe tenerse presente que el demandado siguió un proceso judicial por el despojo de la posesión que venía ejerciendo en el Puesto de ventas N° 55 (actualmente 54) ubicado en el mercado Balneario - Pachacutec con fecha diecinueve de julio del dos mil cuatro (es decir cuando era asociado de la demandante), siendo que por sentencia de fecha dos de mayo de dos mil doce, falló condenando al procesado, se ordenó la devolución del inmueble a favor del agraviado (ahora demandado) en ejecución de sentencia. Es decir, le fue entregada la posesión del inmueble por mandato judicial, conforme se acredita con la copia del



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Acta de transcripción de la diligencia de lanzamiento obrante a fojas noventa y uno; y, **3)** De lo expuesto se arriba a la conclusión que el demandado no tendría la condición de precario, al no existir ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso del bien, pues esta posesión fue realizada mediante entrega de bien inmueble en ejecución de sentencia por parte del órgano jurisdiccional.

5. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

Asociación Mercado Balneario de Pachacutec, mediante escrito obrante a fojas cuatrocientos setenta y siete, interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, alegando que la sentencia apelada funda su decisión en que el demandado tiene la condición de socio, invocándose pruebas que no fueron admitidas en la Audiencia Única; además, no se ha tomado en cuenta que el demandado dejó de ser asociado con fecha tres de noviembre del dos mil seis cuando fue excluido de la Asociación, como se acreditó con el Acta de Asamblea que no fue objeto de tacha.

6. SENTENCIA DE VISTA.

Los Jueces Superiores de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla, expiden la sentencia de vista de fecha once de setiembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas quinientos diecinueve, que **revoca** la sentencia apelada de fecha nueve de junio de dos mil diecisiete, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y seis, que declara **infundada** la demanda; **reformándola** la declaran **fundada**; en consecuencia, ordena al demandado desocupe el Puesto de Ventas denominado Puesto número 54 ubicado en la Mz. Ñ Lote 01 Sector F Barrio XIII Grupo Residencial 05 Proyecto Especial Ciudad de Pachacutec del Distrito de Ventanilla, Callao, fundamentando la decisión en lo siguiente:



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

1) Se debe precisar que no hay discusión en el hecho de que el Puesto 54 se encuentra dentro del área mayor inscrita en la Copia Literal P01064435, donde figura como propietaria la demandante, por lo que dentro del marco de lo señalado en el artículo 370 del Código Procesal Civil, en esta instancia sólo está en debate lo relativo a si el demandado tiene la condición de precario; 2) Que si para la Juez de Primera Instancia la condición de socio (que en efecto tuvo el demandado) no lo hace precario, el fenecimiento de dicho título lo convierte en ocupante precario desde el tres de noviembre del dos mil seis, fecha en que el demandado perdió su condición de asociado conforme a lo acordado en la Asamblea General Extraordinaria de fecha tres de noviembre del dos mil seis, como aparece obrante a fojas doscientos veintinueve, al margen de lo resuelto en el proceso penal (donde sólo se evalúa posesión y no el título que lo justifica); 3) Ahora, si el título que también invoca el demandado es la transferencia que dice hizo a su favor la persona de Flor Edith Noriega Ríos con fecha veintinueve de setiembre de dos mil dos, al respecto sólo ha presentado la copia simple de un recibo por sesenta soles (S/. 60.00) por concepto de "traspaso" (folios setenta y tres); lo que al margen de que es una copia, no acredita derecho de propiedad alguno, sino de que una persona transfirió a otra el uso del Puesto de Venta; 4) En cuanto a la edificación levantada como Puesto 54, cualquier derecho que crea tener el demandado sobre el mismo, deberá hacerlo valer conforme a las reglas del Código Civil, referidas a la construcción sobre predio ajeno; y, 5) Es bueno resaltar que al concluirse que el demandado tiene ahora la condición de ocupante precario y por ende debe ordenarse que desocupe el inmueble *sub litis*, no se está desconociendo o dejando sin efecto lo ordenado en el proceso penal. Independientemente de que el Expediente N°079-2005 no fue admitido como prueba, al referirse a un proceso sobre Usurpación, allí se



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

dilucidó sólo quién despojó y a quién debía restituirse la posesión del bien, mientras que aquí se está evaluando desde el ámbito civil, quién tiene derecho a usar dicho bien (en este caso, el propietario, en lugar del ocupante precario).

III. CAUSALES POR LAS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN.

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha primero de octubre de dos mil dieciocho, obrante a folios sesenta y cinco del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado **Leonor Roger Ruiz Chinchayhuara**, por las siguientes causales:

A) Infracción normativa de los artículos 139 incisos 3, 5 y 14 de la Constitución Política del Estado, I del Título Preliminar, 50 inciso 6, 121, 197 y 198 del Código Procesal Civil, señala que es errado el proceder de la Sala Superior el haber considerado como argumento probatorio válido para emitir el fallo, la supuesta Acta de fecha tres de noviembre de dos mil seis, dicho documento y su contenido se ha extendido aparentemente el tres de noviembre de dos mil seis y en él se han violado las disposiciones legales y estatutarias que certifican su validez, documento que recién tomó conocimiento en la Audiencia de fecha ocho de abril de dos mil dieciséis, pese a que conforme a las Cartas Notariales que aportó en autos y que tampoco han sido valoradas por la Sala de mérito, solicitó reiteradamente a la Asociación que se dilucide su situación legal como asociado, sin obtener jamás una respuesta a su pedido. Agrega que su reincorporación como asociado la intentó vía Acción de Amparo (Exp. N° 103-2016 Juzgado Mixto de Mi Perú), a raíz precisamente del conocimiento que tomó en la Audiencia de la existencia del acta por considerar que dicho documento ha sido



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

elaborado exprofesamente de forma unilateral y arbitraria por la Asociación, pues a la fecha de realización de la Asamblea General Extraordinaria de fecha tres noviembre de dos mil seis, el suscrito ya se encontraba desposeído del Puesto *sub* materia en el que laboraba, y por tanto marginado físicamente de dicha entidad, que aunado a lo expuesto jamás se citó siquiera para ejercer su derecho de defensa, constituyéndose por tanto dicho - documento en elemento probatorio inválido para el objetivo de este proceso. Finalmente señala que desde el año dos mil cuatro hasta el año dos mil trece (fecha de la restitución efectiva del puesto usurpado de fojas noventa y uno) estuvo avocado a dicho proceso para recuperar su Puesto ante el Juzgado Penal de Ventanilla Expediente N° 79-2005), restitución que se dio por sentencia de fecha dos de mayo de dos mil doce, la misma que obra en copia certificada en autos y que es la que lo legitima como posesionario, sin perjuicio del otro título posesorio que propuso como prueba en su recurso de contestación de la demanda constituido por el documento de traspaso (entendido este como acto jurídico que lo autoriza a ejercer la posesión del bien como dice la doctrina jurisprudencial vinculante del Cuarto Pleno Casatorio Civil), que aparece de la prueba válidamente obtenida en el proceso penal (sentencia en copia certificada) aportada a estos actuados, la misma que no ha sido debidamente valorada por el *Ad quem*, en contravención de lo que manda el artículo 198 del Código Procesal Civil.

B) Infracción normativa de los artículos 911 y 949 del Código Civil, indica que se incurre en infracción normativa al distanciarse de lo que dispone el artículo 949 del Código Civil, al estimar en su considerando décimo noveno que el título que sustenta la propiedad del recurrente denominado Copia Simple de Recibo de Traspaso



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

del predio *sub litis*, carece de eficacia, cuando se encuentra acreditado en autos que éste se constituye como un documento privado eficaz, al haber sido valorado en la sentencia emitida por el Juzgado Penal Transitorio de Ventanilla (Expediente N° 79-2005), cuya copia certificada ha sido aportada a estos actuados en la etapa postulatoria y admitida como medio probatorio y con la cual se acredita la propiedad exclusiva sobre el Puesto *sub litis*, hecho corroborado además con el documento denominado Ratificación de Traspaso suscrito por la señora Flor Edith Noriega Ríos con firma legalizada notarialmente de dos de diciembre de dos mil catorce, que también obra en autos y que tampoco se ha valorado.

IV. MATERIA JURIDICA EN DEBATE.

La materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar, si la sentencia de segunda instancia incurre en infracción normativa de las normas denunciadas, esto es, si se ha vulnerado el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, al haber incurrido en una indebida motivación de la resoluciones judiciales; y, asimismo, si se ha interpretado de forma errónea los artículos 911 y 949 del Código Civil, al considerar que el demandado como precario.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA.

PRIMERO.- Habiéndose declarado procedente el recurso por las causales de infracción normativa material y procesal, en primer término debe dilucidarse la relativa a la infracción normativa procesal, pues en caso se declare fundado por dicha causal, en atención a su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamiento respecto de la otra causal de derecho material.



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

SEGUNDO.- Que, se procede entonces, al análisis de la infracción contenida en el *ítem A)* del numeral 3 de la presente resolución, al respecto es pertinente indicar que el Derecho al Debido Proceso, consagrado en el inciso 3° del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las 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, norma que resulta concordante con lo preceptuado por el inciso 3° del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Del mismo modo, debe precisarse que, la exigencia de la motivación suficiente, prevista en el inciso 5° del referido artículo de la Carta Magna, garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al caso, y no de una arbitrariedad por parte del Juez; de allí que una resolución que carezca de motivación suficiente no sólo vulnera las normas legales citadas, sino también principios de rango constitucional.

TERCERO.- Asimismo, se debe entender que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, una de cuyas expresiones es el principio de congruencia, exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes y los hechos del proceso y lo resuelto por el Juez; lo que implica que los jueces se encuentran obligados, por un lado, a no dar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni a fundar sus decisiones jurisdiccionales en hechos no alegados por las partes, lo que significa que tienen la obligación de pronunciarse respecto a las alegaciones efectuadas por las partes tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios; y, por



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

otro, a no omitir dicho pronunciamiento, pues de lo contrario se produce una incongruencia, que altera la relación procesal, transgrediéndose las garantías del debido proceso.

CUARTO.- Que, el artículo 197 del Código Procesal Civil, regula la valoración de la prueba, en los siguientes términos: *“Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*. En virtud del numeral glosado, los medios probatorios forman una unidad y como tal deben ser examinados y valorados por el Juzgador en forma conjunta, confrontando uno a uno los diversos medios de prueba, puntualizando su concordancia o discordancia, para que a partir de dicha evaluación el juzgador se forme una cabal convicción respecto del asunto en *litis*, Michele Taruffo al respecto señala: *“la función principal de la prueba es ofrecer al juzgador información fiable acerca de la verdad de los hechos en litigio. En realidad, al comienzo de un proceso, los hechos se presentan en formas de enunciados fácticos caracterizados por un estatus epistémico de incertidumbre. Así, en cierto sentido, decidir sobre los hechos significa resolver esa incertidumbre y determinar, a partir de los medios prueba presentados, si se ha probado la verdad o falsedad de esos enunciados (...)”*¹.

QUINTO.- Asimismo, si bien es cierto, no está dentro de la esfera de las facultades de la Corte de Casación efectuar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que han servido de base a la sentencia recurrida, los que han formado convicción para el respectivo

¹ TARUFFO, Michele *La Prueba*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid 2008, p. 131.



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

pronunciamiento; no es menos cierto que en algunos casos la arbitraria evaluación de la prueba por la instancia inferior, origina un fallo con una motivación aparente que no corresponde a los criterios legales ni para la selección del material fáctico, ni para la apreciación lógica y razonada de la prueba; o, en algunos casos se vulnera el derecho subjetivo de las partes a intervenir en la actividad probatoria para demostrar sus afirmaciones, lo que faculta a esta Sala Casatoria a revisar la actividad procesal en materia de prueba, toda vez, que no solo la admisión y la actuación del medio probatorio constituye una garantía del derecho fundamental a probar, sino además que este medio de prueba –incorporado al proceso por los principios que rigen el derecho probatorio, como pertenencia, idoneidad, utilidad y licitud- sea valorado debidamente.

SEXTO.- Procediendo al análisis de la sentencia recurrida se advierte que el *Ad quem* comienza con el examen conceptual y normativo del ocupante precario (ver considerandos sétimo), procediendo luego a realizar el análisis de la titularidad de la demandante sobre el predio *sub litis* y asimismo si el demandado ostenta título alguno que justifique su posesión, en base a los hechos determinados en autos (considerandos sétimo al décimo sexto al vigésimo primero) de la recurrida-, coligiendo que en el caso concreto la demandante Asociación Mercado Balneario de Pachacutec es propietaria del inmueble *sub litis* como se acredita de la Partida Registral N° PO 1064435 de los Registros Públicos de Lima, obrante de fojas uno a cuatro; mientras que el demandado Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara durante la secuela del proceso, no ha acreditado tener título u hecho que justifique su posesión, y si bien en algún momento tuvo la condición de asociado de la demandante, con fecha tres de noviembre de dos mil seis, perdió dicha condición, conforme se advierte de la



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

copia del Acta de Acuerdo emitida mediante Asamblea General Extraordinaria de fecha tres de noviembre del dos mil seis.

SÉTIMO.- Que, así, del análisis de la sentencia cuestionada se advierte una exposición lógica, razonada y suficiente de los criterios fácticos y jurídicos en mérito de los cuales el órgano de fallo resolvió la controversia; asimismo, se observa que se ha efectuado una adecuada subsunción de los hechos en la norma pertinente, el artículo 911 del Código Civil; que, siendo ello así, no se advierte que se haya transgredido el Principio de Motivación de las resoluciones judiciales, contenido en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, como erradamente sostiene la impugnante.

OCTAVO.- Que, en cuanto a la denuncia contenida en el *ítem A)* del numeral 3 de la presente resolución, referente a que el demandado no tiene la condición de precario y por ende se ha infringido los artículos 911 y 949 del Código Civil, se debe destacar previamente, 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 porque el que tenía ha fenecido; en consecuencia, por un lado, 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 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 esta naturaleza, está constituido por el interés del accionante de que se le restituya el bien; y, el interés del emplazado de no ser despojado de la posesión del mismo bien, de lo que dependerá, entre otros supuestos, si éste



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

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

NOVENO.- Que, a la luz de la doctrina mas difundida, entre ella el jurista Eugenio María Ramírez, sostiene que: “*si la **posesión precaria** es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, entonces "se posee precariamente cuando se usa un bien, conociendo que es ajeno y sin intención de apropiárselo"*²; por ende, la precariedad es una especie de característica de la posesión ilegítima de mala fe, cuyas causales para nuestra dogmática jurídica son: **a)** Falta de existencia del título (nunca existió); **b)** El título que dio vida a la posesión ha fenecido o caducado. En ese sentido, se puede afirmar que el artículo 911 del Código Civil nos conduce a establecer que deben probarse dos condiciones copulativas: **a)** Que la parte demandante sea la titular del bien cuya desocupación pretende; y, **b)** Que la parte emplazada ocupe el bien sin título o el que tenía hubiere fenecido.

DÉCIMO.- Es pertinente precisar además que previo a la subsunción de lo hecho a la norma, se debe señalar que no hay discusión en el hecho de que el Puesto 54 se encuentra dentro del área mayor inscrita en la Copia Literal P01064435, donde figura como propietaria la demandante, por lo que se efectuará el análisis relativo a si el demandado tiene la condición de precario. Dentro de este contexto dogmático y normativo, en el caso de autos, es menester señalar *prima facie* que en el acta de Asamblea General Extraordinaria de fecha tres de noviembre de dos mil seis, el Presidente de la Asociación

² RAMÍREZ CRUZ, Eugenio María. *Tratado de Derechos Reales*, Editorial Rodhas, p. 531.



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

demandante frente al abandono de los Puestos por parte de algunos socios, entre ellos el demandado, y previa opinión de los asistentes se decidió en votación aplicar el artículo 36 inciso c del Estatuto de la Asociación en el cual se establece la pérdida de la calidad de asociado por incumplimiento reiterado de las obligaciones contraídas con la Asociación y que a la vez sea injustificado, y la aplicación del inciso e por inasistencia injustificada a tres Asambleas Generales consecutivas, con lo cual se le excluyó al recurrente en su calidad de socio de la demandante; en ese sentido el mencionado documento mantiene su validez en tanto y en cuanto no exista pronunciamiento alguno que declare lo contrario, y en todo caso si la parte recurrente en este proceso que nos ocupa pretende cuestionar lo acordado por la Asociación por considerarlo un acto unilateral y arbitrario y que jamás se le citó para ejercer su derecho a la defensa, ello debió realizarse ante la propia Asociación que decidió vía Asamblea General retirarle la calidad de asociado y en todo caso debió agotar los mecanismos previos para dicho fin, inclusive los cuestionamientos referidos al conocimiento oportuno de lo acordado y al impedimento del ejercicio de su derecho a la defensa quedan desvirtuados cuando en la continuación de audiencia se exhibió el Acta y el demandado con su abogado no formularon cuestionamiento alguno, circunstancia que ha sido advertida por el Colegiado Superior.

DÉCIMO PRIMERO.- Siendo ello así, el fenecimiento del título de socio lo convierte en precario desde la fecha de celebración de la Asamblea, esto es, tres de noviembre de dos mil seis; y, con respecto a lo decidido en el proceso penal Expediente N° 79-2005 es menester señalar que allí sólo se dilucidó la posesión y no el título que justifica la posesión, esto es, en dicho proceso penal referido a uno de usurpación se dilucidó sólo el acto despojo y la restitución de la posesión del bien a



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

quien la detentaba. Ahora en lo referido al título que también invoca el recurrente consistente en el documento de traspaso que dice hizo a su favor la persona de Flor Edith Noriega Ríos sólo se advierte una fotocopia simple de un recibo por la suma de sesenta soles lo que no acredita derecho de propiedad sino el traspaso del uso del Puesto objeto de *litis*, aspectos que también han sido dilucidados por el *ad quem* y que arribó a que los títulos invocados no justifican la posesión de la parte recurrente; siendo ello así, se concluye, que el demandado tiene la condición de precario, en consonancia con el Cuarto Pleno Casatorio Civil, expediente N° 2195-2011 Ucayali, *que señala: “En efecto, la no existencia de un título o el fenecimiento del que se tenía, con el cual justificaba su posesión el demandado, se puede establecer como consecuencia de la valoración de las pruebas presentadas, de dicha valoración es que surge en el Juez la convicción de la no existencia de título o que el acto jurídico que lo originó contiene algún vicio que lo invalida” (ver considerando 56);* siendo así, debe desestimarse también la presente denuncia.

VI. DECISIÓN.

A) Por estos fundamentos de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara**, obrante a fojas quinientos cincuenta y cuatro; en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha once de setiembre de dos mil diecisiete obrante a fojas quinientos diecinueve, que **revoca** la sentencia apelada de fecha nueve de junio de dos mil diecisiete, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y seis, que declara **infundada** la demanda; **reformándola** la declaran **fundada**; en consecuencia, ordena al demandado desocupe el Puesto de ventas denominado Puesto número 54 ubicado en la Mz. Ñ Lote 01 Sector



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

**CASACIÓN NRO. 5256 – 2017
VENTANILLA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

F Barrio XIII Grupo Residencial 05 Proyecto Especial Ciudad de Pachacutec del Distrito de Ventanilla, Callao.

B) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por la Asociación Mercado Balneario de Pachacutec con Leonor Roger Ruíz Chinchayhuara, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Por licencia de los señores Jueces Supremos Távara Córdova y Hurtado Reyes, integran esta Sala, la Jueza Suprema señora Ampudia Herrera y el señor Juez Supremo Lévano Vergara. Interviene como ponente el Juez Supremo señor **Salazar Lizárraga**.

SS.

SALAZAR LIZÁRRAGA

ORDOÑEZ ALCANTARA

AMPUDIA HERRERA

ARRIOLA ESPINO

LÉVANO VERGARA

EC/sg