



EXPEDIENTE : 00549-2014-0-0102-JM-CI-01.
DEMANDANTE : MARIA LISSETH LAVADO GALDOS
DEMANDADO : EMMA YAMAS GOMEZ CABALLERO
MATERIA : DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA.
PROCEDENCIA : JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE UTCUBAMBA.
PONENTE : **VIGIL CURO**

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO: TREINTA Y DOS

Bagua Grande, veintiséis de enero
de dos mil veintitrés.

VISTOS; en audiencia pública en el día y hora señalada para la vista de la causa, con la intervención de los señores Jueces que suscriben la presente resolución, se expide la resolución de vista correspondiente.

I. ASUNTO:

Viene en grado de apelación la **SENTENCIA – RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTISIETE** de folios doscientos once a doscientos dieciocho; que **RESUELVE:**

“1.- DECLARANDO FUNDADA LA DEMANDA *incoada por LAVADO GALDOS, MARIA LISSETH, sobre DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA, en la vía asignada al PROCESO SUMARÍSIMO, contra GOMEZ CABALLERO EMMA YAMAS; en consecuencia,*

2. ORDÉNESE *a la demandada GOMEZ CABALLERO, EMMA YAMAS para que cumpla con desocupar y restituir la posesión, a favor de la parte demandante, del Jr. Utcubamba N° 115, lote 6 de esta ciudad, el que tiene un área de 62-08 metros cuadrados.*



3. CON COSTAS Y COSTOS”.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO:

El demandado, de folios doscientos cuarenta y seis a doscientos cincuenta y cuatro, interpone recurso de apelación contra la sentencia que declara fundada la demanda, solicitando se revoque y se la declare infundada, por los siguientes argumentos:

1. Que, la *A quo* no ha tenido en cuenta que la demandante ha tenido pleno conocimiento sobre la transferencia, que el padre de ésta le había realizado a la recurrente, y nunca accionó para impedir dicha transferencia, pues nunca tomó posesión del inmueble adquirido el 23 de noviembre de 2004 en calidad de donación.
2. Que, no se ha realizado ninguna pericia para determinar la legalidad de la escritura por donación celebrada en el año 2004, tampoco lo ofreció la demandante y no se actuó como prueba de oficio; así como tampoco se ha valorado respecto a la acción civil que la recurrente interpuso en el proceso 010-2007-0-0102-JP-CI, en el cual quedó pendiente la devolución del dinero por concepto de compra venta celebrada el 02 de noviembre de 2006, y que la demandante no coadyuva para que la devolución se realice.
3. Que, la *A quo* ha realizado una errónea interpretación de la materia de desalojo por ocupación precaria, apartándose de la propia reglamentación establecida en el Cuarto Pleno Casatorio Civil.
4. Que, el contrato de compraventa celebrado con fecha 02 de noviembre de 2006 no ha fenecido, tampoco se ha extinguido, y se encuentra vigente, por cuando el padre de la demandante nunca cumplió con la devolución del dinero por la compra venta del inmueble, celebrada en la fecha indicada, que tiene efecto de protección a favor de la recurrente propietaria de dicho bien inmueble.

III. ANTECEDENTES:



PRETENSIÓN DEMANDADA

3.1. La demandante María Lisseth Lavado Galdos, interpone demanda sobre Desalojo por Ocupación Precaria respecto al bien inmueble urbano ubicado en el Jr. Utcubamba N° 115, lote 6 de esta ciudad, el que tiene un área de 62.08 metros cuadrados.

3.2. Se precisa en la demanda, que con fecha 02 de noviembre de 2006, la emplazada celebró con el padre de la demandante, un contrato de compra venta sobre el inmueble de su propiedad, pese a que ésta no lo autorizó y menos prestó su consentimiento para ello, lo que generó que dicha demandada accionara contra su padre por otorgamiento de escritura pública del inmueble que le había transferido, proceso que concluyó en conciliación, donde éste se comprometió a devolver el dinero recibido de la antes demandante, lo cual fue consignado ante el Juez del Juzgado de Paz Letrado de Bagua, en el expediente N° 115-2013.

3.3. Mediante carta notarial del 06 de agosto de 2013, la demandante comunicó a la demandada Enma Yamas Gómez Caballero, que debía proceder a desocupar y entregar el inmueble por cuanto se encuentra poseyéndolo sin título alguno, y, vencido en exceso el plazo concedido, ha tenido que plantear en presente proceso su demanda sobre desalojo por ocupación precaria.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.4. Por su parte, la demandada al contestar la demanda sostiene que el inmueble materia de litis fue adquirido por su persona con fecha 02 de noviembre de 2006, de su anterior propietario don Joaquín Lavado Chiroque.



3.5. Que, la compra venta a la fecha se mantiene incólume, y por tanto no tiene la condición de ocupante precaria, sino lo de propietaria, por cuanto ostenta títulos válidos que justifican su propiedad y posesión.

PUNTOS CONTROVERTIDOS

3.6. Asimismo, se advierte que en atención a los términos de lo alegado en la demanda y de su respectiva contestación por la emplazada, como puntos controvertidos del proceso la Juzgadora ha llegado a establecer en la Audiencia Única cuya acta corre de folios ciento noventa a ciento noventa y tres, los siguientes: **1)** Determinar si el bien inmueble ubicado en el Jr. Utcubamba N° 115 lote 6 – Bagua, de un área de 62.09 metros cuadrados, es de propiedad del demandante de autos. **2)** Determinar si procede que la demandada desocupe y restituya el inmueble materia de autos. **3)** Determinar si la demandada mencionada tiene la condición de precaria. **4)** Determinar si la demandada se encuentra en posesión del predio antes indicado con algún título que justifique la posesión del bien objeto de la presente demanda; y si se encuentran en la obligación de restituir la posesión a la demandante del predio antes detallado; teniendo en cuenta que la demandada en su absolución refiere ser propietaria del bien materia de autos.

IV. PARTE CONSIDERATIVA:

SOBRE EL DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

PRIMERO: En el presente caso, es de verificarse que la controversia gira en torno a un pretendido desalojo por ocupante precario, normado en el artículo 911° del Código Civil, el mismo que con el tenor: “*La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido*”, establece dos tipos de supuestos, que IV Pleno Vinculante



Civil, Casación N° 2195-2011-Ucayali, los identifica, precisando, en los fundamentos 54 y 55, que: *“54.- Siendo así, de la lectura del artículo en análisis 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 -dentro de lo cual, desde luego, se engloba al servidor de la posesión, (...) a quien el poseedor real le encarga el cuidado de un bien, esto es por un acto de mera liberalidad y con carácter gratuito, y que si no atiende el requerimiento del titular para la devolución del bien devendrá en precario-, es decir, en este primer caso, no necesariamente se requiere de la presencia de un acto jurídico que legitime la posesión del demandado, lo que no excluye también el caso aquel en que el uso del bien haya sido cedido a título gratuito, sin existir de por medio el pago de una renta. 55.- El segundo supuesto que contempla la norma es que el título de posesión que ostentaba el demandado haya fenecido, sin precisar los motivos de tal fenecimiento, por lo que resulta lógico concebir que dicha extinción se puede deber a diversas causas, tanto intrínsecas o extrínsecas al mismo acto o hecho, ajenas o no a la voluntad de las partes involucradas; entendiéndose que el acto o el hecho existente, en el que el demandado venía sustentado su posesión, al momento de la interposición de la demanda, ha variado, debido a un acto que puede o no depender de la voluntad de las partes, variación que deja de justificar la posesión del demandado y, por ende, corresponde otorgársela al demandante, por haber acreditado su derecho a tal disfrute”.*

SEGUNDO: Cabe precisar que conforme al artículo 586° del Código Procesal Civil, quienes procesalmente se encuentran legitimados como sujetos activos de la pretensión de desalojo son, no solo el propietario del bien, sino también el arrendatario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598° (pretensión interdictal), considere tener derecho a la restitución del predio; recayendo la condición de sujetos pasivos de la acción en: el arrendatario, el sub



arrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución. Con la atingencia que lo que se discute en el desalojo, es la posesión independientemente al derecho de propiedad que ostente el actor, toda vez que se garantiza el ejercicio del pleno disfrute de la posesión al sujeto a quien le corresponde el derecho, por ende, el debate judicial es solo si se tiene derecho a la restitución del bien frente a la posesión que ostenta el demandado.

TERCERO: En tal sentido en el caso concreto, se trata de un proceso de desalojo por ocupante precario en el que se aduce, que la demandada está poseyendo sin un título que le conceda el derecho a ocupar el bien, por fenecimiento de su calidad de propietaria que le concedía el contrato de compra venta de 02 de noviembre de 2006, que la emplazada celebró con el padre de la demandante, don Joaquín Lavado Chiroque, el mismo que en el Expediente seguido ante el Juzgado de Paz Letrado de Bagua, sobre Otorgamiento de Escritura Pública, concluyó en conciliación, comprometiéndose el vendedor a devolver el dinero recibido de la ahora demandada Enma Yamas Gómez Caballero (demandante en aquél proceso); por lo que es pertinente tener que establecer, si a través de lo convenido en dicho proceso judicial, el derecho a la posesión del inmueble a favor de la emplazada se ha extinguido, y por lo tanto si a la fecha de interposición de la demanda de autos, justificaba o no la posesión la posesión que ésta aduce que subsiste, y si la parte actora cuenta con derecho a disfrutar de la posesión que reclama sobre el bien.

CUARTO: Lo cual conlleva a verificarlo de la valoración de los medios de prueba actuados, en la medida que, es necesario establecer si como se indica, la posesión que se sustentaba en el referido contrato de compra venta ha dejado de surtir efecto válido por haber fenecido, y por lo tanto por haber acreditado su derecho al disfrute con la Escritura Pública de Compra Venta de fojas 02 a 04 que presenta a su demanda de desalojo, corresponde a la demandante otorgarle la restitución del bien; ello de conformidad con el artículo 911° del Código Civil y el precedente



vinculante establecido en el IV Pleno Vinculante Civil, Casación N° 2195-2011-Ucayali, de fecha 13 de agosto de 2012.

QUINTO: Ahora bien, se verifica de autos que la parte demandante sostiene que tiene la condición de propietaria del inmueble, mediante la Minuta de Compraventa y donación N° 546 del bienio 2003/2004, la misma que fue celebrada por la sociedad conyugal Goldy Lulu Galdos de Lavado y Joaquín Lavado Chiroque en calidad de vendedores (padres de la actualmente demandante María Lisseth Lavado Galdos), y Germán Lavado Carbajal como comprador, y donante también a favor de la ahora demandante María Lisseth Lavado Galdós; por otro lado, la parte emplazada señala que compró el predio sub-litis, mediante el contrato privado de compraventa con firmas legalizadas, de fojas 35 y 36, donde se aprecia que don Joaquín Lavado Chiroque celebró dicho acto jurídico con la emplazada de estos autos Enma Yamas Gómez Caballero; además se aprecia de fojas 08, un acta de audiencia única de saneamiento procesal, conciliación, pruebas y sentencia, de fecha 11 de junio de 2007, derivada del Expediente N° 0010-2007-0-0102-JP-CI-01, seguido por Emma Yamas Gómez Caballero (ahora demandada) y Joaquín Lavado Chiroque (padre de la ahora demandante), sobre otorgamiento de escritura pública, en la cual se advierte que en dicho proceso judicial, con resolución número ocho de once de junio de dos mil siete, se aprueba la conciliación arribada por las partes en el sentido, que el demandado Joaquín Lavado Chiroque, ante la imposibilidad de otorgar la escritura pública a la demandante Enma Yamas Gómez Caballero, ofrece devolverle el dinero de la compra venta del bien que le había cancelado en la suma de cinco mil doscientos nuevos soles (S/5,200.00 y 00/100), y, que una vez recibido el monto total, la demandante haría entrega de la casa a su propietario Joaquín Lavado Chiroque; resolución en que se aprecia que la juzgadora señaló, que dio a conocer a las partes que tiene el mérito de una sentencia en calidad de cosa juzgada, declarándose concluido el proceso y remitiéndose al Archivo Central.



SEXTO: De lo expuesto, se evidencia que la parte emplazada pretende sustentar y acreditar su derecho a la posesión en el predio sub-litis, siendo que sus argumentos son referentes la propiedad del inmueble; y al respecto, cabe sostener que en este proceso no se encuentra en controversia la titularidad del predio y quién de las partes tiene mejor derecho a la propiedad del mismo, pues lo que se dilucida, es si la posesión se genera en algún título válido que conceda el derecho a poseer el bien, lo cual no se aprecia acreditado por la parte emplazada con los citados medios probatorios que obran en autos; y si bien es cierto, viene alegando que su ocupación deviene de título de propiedad que le otorga el contrato de compra venta de folios 35 a 36, por cuanto no se ha cumplido el acuerdo arribado entre ella y don Joaquín Lavado Chiroque en el proceso de Otorgamiento de Escritura Pública N°010-2007-0-0102-JP-CI como es, la devolución del dinero otorgado por la compraventa dentro del plazo convenido; cabe precisar al respecto, que en primer lugar, el inmueble fue objeto de compra venta el dos de noviembre del año dos, mil seis, celebrado por la demandada Enma Yamas Gómez Caballero con Joaquín Lavado Chiroque, quien para efectuar dicha venta aducía ser el titular del dominio, pese a que ya antes, con fecha veinticuatro de noviembre del año dos mil cuatro, – juntamente con su esposa Goldy Lulu Galdos de Lavado–, tal propiedad la había transmitido mediante compra venta a don German Lavado Carbajal, y éste propietario vía donación lo transfiere a la ahora demandante María Lisseth Lavado Galdos, tal como se advierte de la escritura pública obrante en autos de folios 2 a 4.

SÉPTIMO: Ahora bien, de la copia de los actuados judiciales del Expediente N° 010-2007-0-0102-JP-CI, lo que se establece es que a consecuencia del proceso, que entabla doña Enma Yamas Gómez Caballero contra su transmitente Joaquín Lavado Chiroque sobre Otorgamiento de Escritura Pública, el proceso se declaró concluido con el compromiso asumido por el vendedor de devolver a la compradora el dinero recibido por la compra venta; esto es, que no se emitió sentencia



sobre la pretensión por cuanto, se entiende que la venta quedó sin efecto por acuerdo de partes, quedando pendiente solamente la devolución a cargo del vendedor, del dinero pagado, el que debiendo hacerse efectivo en el plazo máximo del once de febrero del año dos mil ocho, no se habría cumplido con efectuarse. De manera que de no verificarse el desembolso, compete en todo caso a la actora de aquél proceso exigir el pago al demandado, mas no requerir a la demandante del presente proceso tener que cumplir con una obligación que no le corresponde asumir, pretendiendo la retención del bien o alegando tener derecho a la posesión invocando una venta subsistente; toda vez que la actora no ha sido parte interviniente en dichos actuados judiciales, además que esta no se configura en la vía apropiada para procurar hacer efectivo dicho pago.

OCTAVO: Del mismo modo, la recurrente cuestiona la escritura pública de compraventa y donación, que como medio probatorio de su derecho a restituírsele el bien presenta la demandante; sobre ello, cabe mencionar que no se aprecia de autos que la parte demandada haya formulado alguna tacha, contra el citado documento cuya aptitud para acreditar su calidad de sujeto activo de la pretensión de desalojo es válida, y la legitima conforme al artículo 586° del Código Proc esal Civil a solicitar el desalojo en su calidad de medio probatorio de su condición de propietario con título vigente, por estar la demandada en posesión de un bien ajeno ya que el título que ostentaba ha fenecido por efecto de la conciliación aprobada dentro del indicado proceso judicial, en el cual se dejó establecido dejarlo sin efecto en virtud de la devolución del precio pagado por la venta.

NOVENO: De manera que no se ha requerido como incorrectamente lo indica la recurrente, que la demandante haya tenido conocimiento sobre la transferencia, que no hubiera accionado para impedir dicha transferencia, que no estuviera en posesión del inmueble, que no obre pericia para determinar la legalidad de la escritura por donación



celebrada en el año 2004, que la demandante no coadyuvara en la devolución del dinero, – aspectos que además no cobran discusión en el presente proceso–; si como se tiene señalado líneas precedentes, los elementos propios del desalojo por ocupación precaria se encuentran debidamente cumplidos tal como se establece en el Noveno Considerando de la Casación N°2156-2014, Arequipa pronunciada por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República, que indica, que para que prospere la acción de desalojo por esta causa, se requiere la concurrencia inexorable de los siguientes presupuestos:

*“i) Que, el actor acredite su derecho a la restitución del bien al tener la condición de **propietario** de éste o encontrarse dentro de alguno de los supuestos contenidos en el artículo 586 del Código Procesal Civil que legitima a interponer la presente demanda al arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598 del mismo código, considere tener derecho a la restitución de un predio;*

ii) Que, no exista vínculo contractual alguno entre demandante y demandado;

iii) Que, haya ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien inmueble por la parte demandada; y,

iv) Que, ante la existencia de título que justifique la posesión del emplazado ésta resulte ineficaz, es decir, que la posesión sea ilegítima, que no se ajuste a derecho y, concretamente, que se ejerza bajo alguno de los siguientes supuestos:

a) que el título con el que se cuenta sea nulo, haya quedado resuelto o hubiese fenecido;

b) que se adquiere de aquel que no tenía derecho a poseer el bien;

y,

c) que se adquiriera de aquél que teniendo derecho a la posesión, se encontraba impedido de transmitirlo.”



DÉCIMO: En el presente caso, lo que se establece es que el contrato de compraventa a favor de la demandada, celebrado con fecha 02 de noviembre de 2006 fue resuelto; debiendo este Colegiado reiterar, que la devolución del dinero que quedó pendiente a su favor, en el proceso 010-2007-0-0102-JP-CI, corresponde serle exigida en todo caso, a su vendedor Joaquín Lavado Chiroque y no a la demandante de este proceso. Ante ello, no son amparables tales argumentos impugnatorios como tampoco, la existencia de una errónea interpretación de la materia de desalojo por ocupación precaria, sino que en contrario a lo que la apelante manifiesta, la *A quo* ha resuelto la controversia en acatamiento a las disposiciones del Cuarto Pleno Casatorio Civil.

DÉCIMO PRIMERO: Resultando entonces, que el referido contrato de compra venta que la accionada contrapone a la demanda de desalojo por ocupante precario, configura prueba inidónea para que pueda ser valorada positivamente de forma conjunta con los demás medios probatorios que obran en autos; máxime si previamente a interponer la pretensión de desalojo, se ha requerido a la demandada a la desocupación del inmueble con las formalidades de ley; por lo que, se concluye que la demandada no tiene un título que justifique derecho de posesión en el inmueble materia de *litis*.

DÉCIMO SEGUNDO: Siendo ello así, advirtiéndose que en mérito de los medios probatorios y con base jurídica la sentencia recurrida da respuesta objetiva y razonable a todos los puntos controvertidos, se encuentra acreditada la motivación de la resolución recurrida; y acreditado que la parte actora cuenta con un título que justifica su posesión sobre el inmueble que se pretende desalojar, el cual le genera la posesión legal sobre el mismo en conformidad con lo que dispone el artículo 923° del Código Civil, que define la propiedad con el siguiente tenor: "*La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. (...)*", su derecho a que se le restituya el bien en contra de quien ostenta la posesión de modo precario está



vigente, conforme con lo regulado en la norma prescrita en el artículo 911° del Código Civil, así como con el precedente vinculante establecido en el IV Pleno Vinculante Civil, Casación N° 2195-2011-Ucayali; en virtud que la venta que le generaba derecho de posesión a la demandada quedó sin efecto, y por consiguiente no puede legalmente oponerse a la posesión que como consecuencia del derecho de propiedad ostenta la demandante. Por las consideraciones descritas en la presente resolución, se deben desestimar los argumentos invocados por la impugnante y confirmar en todos sus extremos la sentencia apelada.

V. PARTE RESOLUTIVA:

Por tales consideraciones, el colegiado de la Sala Civil de Utcubamba,
RESUELVE:

5.1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por Emma Yamas Gómez Caballero.

5.2. En consecuencia, confirmar la **SENTENCIA – RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTISIETE** de folios doscientos once a doscientos dieciocho; que **RESUELVE:**

1.- DECLARANDO FUNDADA LA DEMANDA incoada por **LAVADO GALDOS, MARIA LISSETH**, sobre **DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**, en la vía asignada al **PROCESO SUMARÍSIMO**, contra **GOMEZ CABALLERO EMMA YAMAS**; en consecuencia.

2. ORDÉNESE a la demandada **GOMEZ CABALLERO, EMMA YAMAS** que cumpla con desocupar y restituir la posesión, a favor de la parte demandante, del Jr. Utcubamba N° 115, lote 6 de esta ciudad, el que tiene un área de 62-08 metros cuadrados.

3. CON COSTAS Y COSTOS. Con lo demás que contiene.



NOTIFÍQUESE conforme a ley, y **DEVUÉLVASE** a su juzgado de origen para el cumplimiento de lo ejecutoriado.

S.S.

VIGIL CURO.

ARTEAGA RAMÍREZ.

MOROCHO NUÑEZ.