

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CAS 1698-2007

LIMA

Desalojo por Ocupación Precaria

Lima, diecisiete de marzo

del dos mil ocho.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número mil seiscientos noventa y ocho – dos mil siete, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a Ley; con el acompañado; emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO**: Se trata del recurso de casación, interpuesto por Jorge del Águila Escalante y su cónyuge, y don Pelayo Jáuregui Villanueva, mediante escrito de fojas mil cuatrocientos noventa y ocho y mil quinientos catorce, respectivamente, contra la resolución emitida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas mil cuatrocientos cincuenta y cinco, su fecha veintidós de noviembre del dos mil seis, que *Revoca* la resolución apelada, que declara *Improcedente* la demanda y reformándola declararon *Fundada* la misma; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**: Que, concedido el recurso de casación, fue declarado *Procedente* por resolución de fecha siete de agosto del dos mil siete, en el caso del recurso de casación de **DON JORGE DEL ÁGUILA ESCALANTE Y SU CÓNYUGE**, por la causal prevista en el inciso tres del artículo trescientos ochentis y seis del Código Procesal Civil, esto es, **la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, refiriendo que se ha contravenido el inciso VII del Título Preliminar del Código Adjetivo, puesto que se ha resuelto un hecho no demandado, peor aún, cuando la vía para hacerlo no corresponde al proceso sumarísimo; indica que se ha mencionado en las resoluciones que las fábricas existentes han sido realizadas de mala fe, sin tenerse en cuenta que al igual que la actora tiene su derecho inscrito, de la misma forma, la Municipalidad de Lima también tiene su derecho inscrito y como tal se lo adjudicó a la Asociación de Vivienda Huerto Cruz Blanca, en donde los recurrentes han realizado construcciones de buena fe; sin embargo, ello no ha sido materia de la demanda ni se puede discutir en esta vía, por lo que éste caso deberá resolverse conforme lo dispone el artículo novecientos cuarenta y uno y novecientos cuarenta y dos del Código Civil; además, refiere que el informe de la Municipalidad de Surco, en el sentido que las construcciones se habrían efectuado sin licencia, no es un

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CAS 1698-2007
LIMA

Desalojo por Ocupación Precaria

elemento determinante de la buena o mala fe de quien realizó las construcciones, sino que corresponde a infracciones de tipo administrativo, siendo arbitrario que la Sala Superior se haya basado en dicho documento; por otro lado, el argumento de la Sala de mérito, en el sentido que no es punto controvertido el referido a las construcciones es ilegal, toda vez que se deben de valorar los medios probatorios aportados, lo cual es contradictorio, con lo resuelto por la misma Sala Superior, en su resolución anterior; también **se ha contravenido el inciso décimo cuarto del artículo ciento treintinueve de la Constitución Política del Estado** al violarse el derecho de defensa de Rosa Baluarte Ríos de Del Águila, al habersele integrado al proceso como litisconsorte necesario en el estado en que se encuentra el proceso, conforme consta en la Resolución número cincuentiuno; por otro lado, también cuestiona que se haya desestimado la denuncia civil propuesta, contra la Asociación de Vivienda Huerta Cruz Blanca cuando esta es la adjudicataria del inmueble; en el caso del recurso de casación de **DON PELAYO JÁUREGUI VILLANUEVA**, denuncia la **contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, sosteniendo que la Sala Revisora no ha aplicado correctamente lo ordenado por el mismo Colegiado en la Resolución de vista de fecha once de diciembre del dos mil tres, en donde se declaró nula la sentencia de fecha quince de agosto del dos mil dos y se ordena que se efectúe una inspección judicial en el inmueble para verificar la existencia y características de las edificaciones, siendo que el A Quo dictó una sentencia en base a estos hechos; esta sentencia era un mandato legal, que ha sido inobservado por la propia Sala Revisora; **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Que, el recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia, conforme se señala en el artículo trescientos ochenticuatro del Código Procesal Civil; **SEGUNDO.-** Que, la actora interpone demanda de desalojo contra los demandados y contra cualquier otro sujeto que esté en posesión de su predio, constituido por el terreno identificado como Lote uno de la Manzana “R” de la Urbanización Los Manzanos, con cincuenta metros de largo y un área de mil ciento diez metros cuadrados (este predio está ubicado en la cuadra nueve, lado derecho, de la Avenida Mariscal Castilla en Santiago de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CAS 1698-2007
LIMA

Desalojo por Ocupación Precaria

Surco, el mismo que corre inscrito en los Registros Públicos); refiere que adquirió el lote de terreno por ser parte de la Urbanización Los Manzanos implantada sobre un terreno rústico de su propiedad de noventa y tres mil trescientos ochenta y siete con cincuenta y dos metros cuadrados, ubicado en el Distrito de Santiago de Surco la cual corre inscrita en la ficha número número uno cero cero uno cinco tres; la Urbanización es la denominada Los Manzanos en cuya obras de habilitación urbana ejecutó la recurrente de acuerdo a las diversas resoluciones emitidas por el Ministerio de Vivienda y Construcción, Municipalidad de Lima, Municipalidad de Santiago de Surco y demás dependencias públicas y privadas; entre otros argumentos; **TERCERO.-** Que, Jorge del Águila Escalante, Néstor Arbaiza Fermín, Berly Francisco Curo Tinta, Frank Alex Solano Bravo y la Asociación de Vivienda Huerto Cruz Blanca deducen la Excepción de Falta de Legitimidad para obrar del demandante, sosteniendo que la actora no es la propietaria del bien sino que lo es la Municipalidad Metropolitana de Lima; asimismo contestan la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos solicitando que la misma sea declarada Infundada, argumentando que la demandante no adquiere la propiedad del terreno sub litis sino que este resulta de una acumulación irregular de áreas de compensación que son de propiedad del Estado, que correspondieron a la manzana "B" en un área de trescientos ochenta y siete metros cuadrados que lo destinaron como área de reserva y en forma irregular crean la manzana "R" con el lote uno en el área que actualmente ocupan los miembros de la Asociación de Vivienda Huerto Cruz Blanca; a la vez formulan Denuncia Civil contra la Municipalidad de Lima Metropolitana, sosteniendo que tiene participación en el derecho discutido por ser la propietaria del terreno sub litis; **CUARTO.-** Que, luego de llevadas a cabo las audiencias respectivas, el A Quo dicta una primera sentencia declarando fundada la demanda; sin embargo, la Sala Revisora declara la nulidad de esta decisión, sosteniendo que la parte actora afirma que los demandados "se encuentran posesionados" (sic), acompañados de recaudos que acreditan edificaciones; por lo se que se debe ordenar una inspección judicial. Es así que, por acta de fojas mil doscientos diez se lleva a cabo la Inspección Judicial en donde se deja constancia que existen construcciones de ladrillo y otros materiales en diferentes ambientes del inmueble;

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CAS 1698-2007

LIMA

Desalojo por Ocupación Precaria

QUINTO.- Que, el A Quo vuelve a dictar sentencia y declara *Improcedente* la demanda, sosteniendo, sintéticamente que de la revisión *de la Ficha uno ocho ocho nueve uno ocho aparece que el inmueble sub litis es un terreno rústico, en donde no aparece inscrita fábrica alguna; sin embargo de la Inspección Judicial, se ve que en el inmueble, que tiene una extensión de frente de cincuenta metros de largo con once puertas de acceso, algunas de ellas llevan numeración hechas por los mismos habitantes encontrándose ambientes destinados a vivienda, apreciándose construcciones de ladrillo, con techos de maderas con calamina de metal, piso pulido, así como diversos muebles y enseres, algunos techos son de eternit, algunos ambientes divididos por tripley y techos de calaminas, existiendo, incluso negocios que aparentemente no cuenta con licencia de funcionamiento, que estas construcciones aparecen también de las fotos que como medios probatorios aportó la actora, tal como aparecen en autos (fojas cuarentiocho), así como de su propio escrito (fojas seiscientos trece), en el punto segundo, en donde afirma que el lote su propiedad "ha sido subdividido y lotizado por los precarios, quienes han abierto diversas puertas, cuya numeración, color y forma han sido cambiadas a los largo del proceso", es decir, la actora reconoce la existencia de dichas construcciones, y siendo esto así, no es viable que se solicite la restitución de estas construcciones que no le corresponden al demandante, debiendo en otra vía, definirse si la edificación le corresponde o no, por cuanto de la Ficha Registral sustentatoria de su derecho no fluye que el inmueble materia de litis haya tenido las construcciones que se detallan, o si estas fueron hechas de buena o mala fe, debiendo, en todo caso, determinarse previamente las consecuencias jurídicas correspondientes, lo que no puede hacerse en este proceso, no siendo aplicable a este caso lo dispuesto en el artículo novecientos once del Código Sustantivo, por lo que no resulta amparable la pretensión; **SEXTO.-** Que, apelada esta decisión, por la parte actora, la Sala Superior absuelve el grado *Revocando* la sentencia apelada, que declara *Improcedente* la demanda y *Reformándola* la declara *Fundada*, sosteniendo que el actor ha acreditado la propiedad del bien que reclama y no advirtiéndose que el inmueble sub litis haya contado con construcciones considerando que la demanda fue planteada hace siete años, siendo así, se encuentra establecida la propiedad del demandante respecto del*

Desalojo por Ocupación Precaria

inmueble sub litis; además, sostiene que los demandados, a sabiendas que el bien aparecía a nombre de otro propietario, con derecho inscrito, efectuaron construcciones precarias, siendo así, conforme lo señalan los artículos novecientos doce y novecientos catorce del Código Civil, no resulta aplicable la presunción de buena fe del poseedor, por lo que, contrario sensu, se determina que fueron efectuadas con mala fe, siendo así, considerando que los demandados no han acreditado su posesión con título justo, merece ampararse la presente demanda; **SÉTIMO**.- Que, es prioritario comprender que la parte actora ha planteado una demanda de desalojo por ocupación precaria contra los demandados; esta pretensión tiene por finalidad la restitución posesoria del bien que se reclama, conforme lo ha establecido el artículo quinientos ochenticinco del Código Procesal Civil: “**la restitución de un predio se tramita con arreglo a lo dispuesto para el proceso sumarísimo (...)**”; **OCTAVO**.- Que, en el caso de autos, el Ad Quem dispuso la nulidad de la primera sentencia del A Quo sosteniendo que habían construcciones sobre el bien, por lo que debía de realizarse una inspección judicial que determine esta situación; llevada a cabo esta, por el A Quo, éste vuelve a dictar sentencia sosteniendo que, efectivamente, se han hallado en el bien construcciones y respecto de las cuales, los demandados ejercen su derecho posesorio; **NOVENO**.- Que, en consecuencia, no se trata de un lote de terreno, sino que dentro del mismo hay construcciones de material noble, siendo que la parte actora no ha demostrado ser titular de las edificaciones, por lo que previamente debe dilucidarse, en el proceso que corresponda, la situación de la titularidad de la fábricas halladas en el bien, determinándose si estas han sido de buena o mala fe, con las lógicas consecuencias que ello implique, conforme el artículo novecientos cuarentitrés del Código Civil, pretensiones que no pueden ser discutidas en este proceso de desalojo por ocupación precaria, dado que se estaría desnaturalizando el mismo; **DÉCIMO**.- Que, por ende, al no ser la actora, titular de las edificaciones, y ante la necesidad de éste, para reclamar la titularidad del bien, no es pertinente la aplicación de lo dispuesto por el artículo novecientos once y novecientos veintitrés del Código Sustantivo, no siendo posible proceder al desalojo de solo el terreno, estando la doctrina nacional de acuerdo con esta posición, es así que el Profesor

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA



CAS 1698-2007
LIMA

Desalojo por Ocupación Precaria

Aníbal Torres Vásquez sostiene que: ***“(...) si el demandante es el propietario debe acreditar su título de propiedad sobre el bien y sobre todas sus partes integrantes (como son las edificaciones...) correspondiendo al demandado probar que la posesión que ostenta se ampara en un título justificativo para poseer (...) si el demandado acredita que también tiene la calidad de propietario o co-propietario o que es propietario de la edificación más no del terreno, no es precario, por lo que la demanda de desalojo es improcedente (...)”***(La Posesión Precaria; en: <http://www.ettorresvasquez.com.pe/posesion-precaria.htm>); **UNDÉCIMO.-** Que, por ende, la resolución de la Sala Superior adolece de una defectuosa motivación, la cual contraviene lo dispuesto por los incisos tres y cinco del artículo ciento treintinueve de la Constitución vigente disposiciones que le conminan a dictar una decisión debidamente sustentada en las normas sustantivas y adjetivas pertinentes, a fin de resolver el conflicto intersubjetivo de intereses; asimismo, la Sala Revisora no puede pretender desnaturalizar el proceso de desalojo y su finalidad, calificando hechos y situaciones jurídicas que deben ser analizadas y valoradas en otra vía, en donde las partes discutan la titularidad de su derecho, en igualdad de condiciones y no sólo y únicamente, la restitución posesoria; **DUODÉCIMO.-** Que, en consecuencia, se configura el vicio denunciado, por lo que se debe ordenar a la Sala Superior vuelva a expedir un nuevo fallo, teniendo en cuenta absolutamente todo lo evaluado por el A Quo y lo peticionado por las partes, de acuerdo a sus manifestaciones procesales; por otro lado, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los vicios denunciados en el escrito de Jorge del Águila Escalante dado los efectos de la decisión a adoptarse; por las razones descritas, de conformidad con el apartado dos punto tres del inciso segundo del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil; declararon: **FUNDADO** los recursos de Casación interpuestos por don Jorge del Águila Escalante y su cónyuge y de don Pelayo Jáuregui Villanueva, en consecuencia **NULA** la resolución de vista de fojas mil cuatrocientos cincuenticinco, su fecha veintidós de noviembre del dos mil seis; **ORDENARON** que la cuarta Sala Civil de al Corte Superior de Justicia de Lima, vuelva expedir un nuevo fallo, en donde se ajuste estrictamente a lo pedido por las partes y ofrecido y actuado como prueba;

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



**CAS 1698-2007
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Constructores y Vendedores Sociedad Anónima –COVENSA– con Jorge del Águila Escalante y otros sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y, los devolvieron; Vocal Ponente Señor Palomino García.-

S.S.

TICONA POSTIGO

SOLIS ESPINOZA

PALOMINO GARCIA

CASTAÑEDA SERRANO

MIRANDA MOLINA

crb