



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 720-2017**

**LIMA**

**DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

**SUMILLA:** La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, por lo que corresponde al demandante acreditar dicho derecho sobre el bien materia de litis o cuando menos tener derecho a la restitución del mismo y al emplazado a probar que tiene derecho vigente que justifica la posesión que ejerce sobre el predio no siendo objeto en este tipo de procesos la validez o invalidez del título.

Lima, dieciséis de marzo de dos mil dieciocho.-

**LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número setecientos veinte - dos mil diecisiete y, producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

**I. MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN:**

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado **Víctor Meza Espinoza** (folios 1145), contra la sentencia de vista contenida en la Resolución número cuatro, de fecha quince de noviembre de dos mil dieciséis (folios 1090), expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cual confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución número veinticinco, de fecha treinta de mayo de dos mil dieciséis (folios 997), la cual declaró fundada la demanda, en consecuencia se ordena que el demandado y los litisconsortes necesarios pasivos desocupen el inmueble sito en el jirón Ernesto Malinowski número 318, Cercado de Lima, urbanización Mateo Salado, manzana E, lote número 14 (puerta negra de metal), segundo piso, en un área aproximada de noventa y cinco metros cuadrados (95 m<sup>2</sup>).

**II. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:**

Esta Sala Suprema mediante la Resolución de fecha dieciocho de julio de dos mil diecisiete (folios 85 del cuadernillo de casación), ha declarado procedente el recurso de casación por las siguientes causales: a) **Apartamiento inmotivado del precedente judicial recaído en el Cuarto Pleno Casatorio Civil**, señala



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 720-2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

que las instancias de mérito no han valorado las pruebas del pago de impuesto predial, recibos de luz y agua por más de diez años, libreta tributaria, libreta electoral, copia certificada de acta de matrimonio, partida de nacimiento de los hijos del recurrente, carnet de vacunación de los hijos del recurrente, matrículas, documentos de gastos funerarios, solicitud de presentación de pensión del recurrente, documentos sobre pensión de jubilación, todo lo cual acredita la posesión por parte de los demandados por más de diez años sobre el predio de litis; y, **b) De forma excepcional por la causal de infracción normativa de carácter material del artículo 1365 del Código Civil.**

**III. CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** Previamente a la absolución de las infracciones normativas declaradas procedentes, es pertinente realizar las siguientes precisiones respecto del iter procesal. De los actuados fluye que el demandante **Zenobio Meza Espinoza** (folios 18), interpone la presente demanda a efectos de que se desocupe el inmueble de su propiedad ubicado en el jirón Ernesto Malinowski número 318, Cercado de Lima, urbanización Mateo Salado, manzana E, lote número 14, segundo piso, en un área aproximada de noventa metros cuadrados (90 m<sup>2</sup>), señalando como fundamentos los siguientes: **1)** Es legítimo propietario del inmueble que se encuentra inscrito en la Partida número P02150999, con registro en la Partida Electrónica número 49038421 del Registro de Propiedad Inmueble; **2)** El demandado le ha causado una serie de daños y perjuicios, por lo cual no puede hacer arreglos en su propiedad ocupada indebidamente aprovechándose de su buena fe y del grado de parentesco que hay entre el accionante y el emplazado por ser hermanos, impidiéndole ingresar a su propiedad; y, **3)** Señala que invitó a conciliar al demandado, mas no ha sido posible ante la negativa de desocupar el inmueble.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda mediante la Resolución número dos, de fecha veintiséis de noviembre de dos mil catorce (foja 46), y luego de haber corrido traslado a las partes; el demandado **Víctor Mauricio Meza**



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 720-2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

**Espinoza** (folios 263) contesta la demanda señalando que es poseionario del inmueble, resultando falso lo alegado por el demandante que es legítimo propietario, toda vez que en el año mil novecientos sesenta y cinco el demandado trabajó en la obra de construcción frente al Parque de Las Américas, distrito de Pueblo Libre, fue allí donde conoce al señor Mariano López, quien trabajaba en la Municipalidad de dicho distrito y tesorero de la Junta Vecinal de Mateo Salado, quien ofreció y entregó la tarjeta para el lote de terreno de ciento sesenta metros cuadrados (160 m<sup>2</sup>), siendo que al año siguiente (mil novecientos sesenta y seis), la Junta Nacional de Vivienda – ENACE decide regularizar la propiedad de los poseedores de la Junta Vecinal de Mateo Salado y procede a la entrega del terreno, dentro del área entregó una edificación de treinta y cinco metros cuadrados (35 m<sup>2</sup>) sin tarrajeo, es cuando el emplazado decide ocupar el lote, pero una de las condiciones de ENACE para la entrega del título de propiedad era que el poseedor titular sea casado o conviviente, siendo el caso que el emplazado se encontraba separado de su primer compromiso y por no querer perder el terreno confió a su hermano demandante el terreno, quien tenía la condición de casado, tenía cuatro hijos y vivían en condiciones precarias en un cuarto en Jesús María, pero con una condición: Que su hermano el demandante se quedaría en el primer piso y el emplazado en el segundo piso. Desde el año mil novecientos setenta y uno el demandado ocupa el lote y ante la falta de espacio construye en el año mil novecientos setenta y cinco el segundo piso, con lo cual procedió a instalarse tal como lo acordó con su hermano (demandante), residiendo hasta la actualidad. Además señala que ha venido poseyendo con su esposa el inmueble en forma continua, pacífica y pública, por más de 10 años.

**TERCERO.-** Mediante sentencia contenida en la Resolución número veinticinco, de fecha treinta de mayo de dos mil dieciséis (folios 997), el **Trigésimo Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima**, declaró fundada la demanda, argumentando básicamente lo siguiente: **1)** El demandante ha acreditado ser propietario registral del



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 720-2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

inmueble materia de *litis*; **2)** La parte emplazada no ha acreditado tener alguna relación contractual o título alguno válido que le dé derecho a la posesión del inmueble. Si bien aduce tener la condición de poseionario por la entrega del bien (segundo piso), en base a un supuesto acuerdo con el demandante, no es menos cierto que tal acuerdo no se ha visto corroborado con medio de prueba alguno, por el contrario ha sido negado por la parte actora; **3)** El hecho de que la parte demandada aduzca que se encuentra en posesión del bien en forma pacífica, pública y como propietario por más de diez años, tampoco puede acreditar un título que pueda desvirtuar la pretensión del actor, más si el proceso de prescripción adquisitiva ha sido rechazado y archivado, lo que demostraría que el argumento de tener un título en atención a la posesión del bien no ha sido plasmada meridianamente, tanto es así que la acción promovida de prescripción no ha merecido pronunciamiento para su tramitación.

**CUARTO.-** Apelada la sentencia por el demandado Víctor Meza Espinoza (folios 1034), la **Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima**, mediante sentencia de vista contenida en la Resolución número cuatro, de fecha quince de noviembre de dos mil dieciséis (folios 1090), confirma la sentencia de primera instancia señalando como argumentos los siguientes: **1)** El demandante ha acreditado su derecho de propiedad debidamente inscrito en los Registros Públicos, por lo que se encuentra legitimado como sujeto activo conforme al primer párrafo del artículo 586 del Código Procesal Civil; **2)** Conforme a lo señalado por las partes el demandado se encuentra en la posesión de la parte del bien reclamado; **3)** El demandado no ha acreditado haber llegado a un acuerdo con el demandante para la entrega del segundo piso como sostiene; **4)** Con relación a la adquisición del bien por prescripción adquisitiva, si bien con fecha veintiséis de noviembre de dos mil catorce (esto es, con posterioridad a la interposición de la demanda de desalojo), interpuso una demanda para obtener tal reconocimiento, en tal sentido también es verdad que como aparece del reporte de búsqueda de expedientes y copia de



la Resolución número dos del citado expediente la demanda fue rechazada por el Décimo Noveno Juzgado Civil; **5)** Conforme al fundamento 56 apartado VI del Cuarto Pleno Casatorio, valorando la prueba instrumental presentada, se tiene que si bien el demandado acredita tener domicilio en el bien *sub litis*, ello no permite concluir que se encuentre en posesión a título de propietario, pues en los documentos presentados es el propio demandado quien consigna su domicilio, en tanto que ante la Municipalidad Metropolitana de Lima a quien se reconoce como propietario es al demandante. Si bien, los recibos de servicio de electricidad emitidos por EDELNOR figuraban a nombre del demandado, también es verdad que como aparece de folios novecientos sesenta y cinco, ahora figura el demandante; **6)** La parte demandada no ha presentado título suficiente que justifique el uso y disfrute del inmueble materia del proceso, toda vez que el único argumento que esgrime para su defensa es haber adquirido el bien por prescripción, por lo que el demandado tiene la calidad de precario.

**QUINTO.-** Tal como lo establece el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley número 29364, el recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia (finalidad Nomofiláctica y Uniformizadora, respectivamente); finalidad que se ha precisado en la Casación número 4197 – 2007/La Libertad<sup>1</sup> y Casación número 615 – 2008/Arequipa<sup>2</sup>; por tanto, este Tribunal Supremo sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir con pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes.

**SEXTO.-** Conforme se ha señalado precedentemente este Supremo Colegiado declaró procedente el recurso por **la causal de Apartamiento Inmotivado del Precedente Judicial – Cuarto Pleno Casatorio Civil y de manera**

<sup>1</sup> Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.

<sup>2</sup> Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 720-2017

LIMA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

**excepcional por infracción normativa material del artículo 1365 del Código Civil.**

**SÉTIMO.-** Respecto a la causal de apartamiento inmotivado del precedente judicial alegada, cabe mencionar, que lo que constituye causal para interponer el recurso es la falta de motivación del apartamiento. En el presente caso, no se advierte que la Sala Civil se haya apartado del Cuarto Pleno Casatorio Civil – Casación número 2195-2011-Ucayali, sino todo lo contrario, a efectos de resolver la controversia se ha remitido a los precedentes vinculantes que establece el mencionado pleno, por lo que la causal denunciada merece ser **desestimada**.

**OCTAVO.-** Por otro lado, esta Corte Suprema, en el mencionado Cuarto Pleno Casatorio, recaído en la Casación número 2195-2011-Ucayali, dictada el día trece de agosto de dos mil doce, determinó que conforme a los lineamientos consagrados por el artículo 911 del Código Civil, la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, por lo que corresponde al demandante acreditar dicho derecho sobre el bien materia de *litis* o cuando menos tener derecho a la restitución del mismo y al emplazado a probar que tiene derecho vigente que justifica la posesión que ejerce sobre el predio no siendo objeto en este tipo de procesos la validez o invalidez del título.

**NOVENO.-** El artículo 1351 del Código Civil establece que el contrato, viene a ser el acuerdo de dos o más partes, para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, estableciendo además en su artículo 1026, como una modalidad contractual, la figura jurídica del uso, el mismo que conforme a las reglas previstas por el artículo 1021 numeral 1) se extingue, por el cumplimiento de los plazos máximos previstos por el artículo 1001 del Código acotado o por el establecido en el acto constitutivo.



**DÉCIMO.-** Sin embargo, debe observarse que la posibilidad de dar fin al contrato por decisión unilateral en el caso de contratos de “ejecución continuada” resulta diminuta, habida cuenta que este tipo de contratos son una especie del género denominado “contratos de duración” entre los que se hallan tanto los contratos de “ejecución continuada” (tracto continuo) como los contratos de “ejecución periódica” (tracto sucesivo)<sup>3</sup>. Como quiera que la extensión del plazo no puede dejarse librada a la incertidumbre, el Código a través de los lineamientos previstos en el artículo 1365 del Código Civil, permite en este tipo de contratos, que cualquiera de las partes ponga fin a la relación contractual cursando un aviso a la parte contraria, por vía notarial, con una anticipación no menor de treinta días. Pues, la razón de ser de esta norma es constituirse en una alternativa para dar finalización, por acto unilateral, a las relaciones contractuales continuadas y sin plazo, cuando ello no sea posible por acuerdo entre las partes (es decir, por mutuo disenso), ya que de no lograrse el mutuo acuerdo extintivo la relación continuaría *ad infinitum*, obligando perpetuamente a las partes aun cuando alguna de ellas no tuviera interés económico en continuar con el contrato<sup>4</sup>.

**DÉCIMO PRIMERO.-** En razón a lo expuesto y atendiendo a lo señalado por el propio demandante, en el sentido de que ayudó a su único hermano para que viva con él en su propiedad y tenga un lugar donde vivir (fojas 281), por lo que se colige que el demandado tenía autorización -contrato verbal de uso por plazo indeterminado- para ocupar el segundo piso en la propiedad del demandante, tan es así, que los servicios de electricidad emitidos por EDELNOR figuraban a nombre del demandado y dirigidos a la dirección del bien que se pretende desalojar, por lo tanto, al no haberse extinguido dicho contrato verbal, conforme a las reglas previstas por el artículo 1365 del Código

---

<sup>3</sup> Código Civil Comentado, por los 100 mejores especialistas: Contratos en General -Conclusión del contrato de plazo indeterminado, artículo 1365 del Código Civil. Gaceta Jurídica Tomo VII página 165-166.

<sup>4</sup> De La Puente y La Valle, Manuel. El Contrato en General, Tomo 1. Biblioteca Para Leer el Código Civil, Vol. XI. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1996. Tomado del Código Civil Comentado Gaceta Jurídica Tomo VII pagina 165-166.



Civil –cursado una carta notarial con treinta días de anticipación- se justifica la posesión de la parte demandada.

**IV. DECISIÓN:**

Por las razones expuestas y en aplicación a lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil declararon:

**4.1. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado **Víctor Meza Espinoza** (folios 1145); en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución número cuatro, de fecha quince de noviembre de dos mil dieciséis (folios 1090), expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima y **actuando en sede de instancia: REVOCARON** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución número veinticinco, de fecha treinta de mayo de dos mil dieciséis (folios 997), que declaró fundada la demanda y **Reformándola** la declararon **IMPROCEDENTE**;

**4.2. DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos por Zenobio Meza Espinoza contra Víctor Meza Espinoza y otros, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y *los devolvieron*. Ponente Señor Romero Díaz, Juez Supremo.-

**S.S.**

**ROMERO DÍAZ**

**CABELLO MATAMALA**

**ORDÓÑEZ ALCÁNTARA**

**DE LA BARRA BARRERA**

**CÉSPEDES CABALA**