



EXP. N° : 01723-2015-0-1706-JR-CI-07
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : LIZ KARINA FABIAN PALOMINO
ESP. LEGAL : JUAN MANUEL PARIAHUACHE JULCAHUANGA
DEMANDADO : RIVAS BURGA REGINA OFELIA
DEMANDANTE : ARIAS CAHUAS CHESTER HUMBERTO

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: CATORCE

Chiclayo, dieciocho de enero
Del dos mil dieciocho.-

VISTOS; los autos y con las copias certificada del expediente 3393 – 2010; es materia del presente proceso la demanda interpuesta por CHESTER HUMBERTO ARIAS CAHUAS en contra de REGINA OFELIA RIVAS BURGA mediante escrito de fecha veinticuatro de junio de dos mil quince, con el fin de que se ordene el desalojo y se restituya el bien inmueble inscrito de su propiedad ubicado en el Lote N° 10 de la Manzana N° 44 calle Simón Bolívar N° 1333 – Chongoy ape.

I. ANTECEDENTES

- 1. DEMANDA:** Chester Humberto Arias Cahuas interpone demanda de desalojo por ocupación precaria por los motivos: **i)** Él es propietario del bien inmueble que pretende desalojar, acreditándolo mediante la escritura pública número: mil ochocientos ochenta y seis y consta inscrito su derecho en la partida “P10073952”¹; **ii)** Que la demandada Regina Ofelia Rivas Burga, está poseyendo su inmueble sin ningún título que lo avale; y **iii)** Que conforme a derecho y a la jurisprudencia citada, corresponde que le restituyan el bien por ser propietario.
- 2. ADMISIÓN DE LA DEMANDA Y TRÁMITE DEL PROCESO:** La demanda es admitida por la Resolución Número Dos por resolución de fecha primero de octubre de dos mil quince. Mediante escrito de folios cuarenta y tres y siguientes, la demandada presenta excepciones y contesta la demanda. Mediante Resolución Número Ocho dictada en la audiencia única de fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciséis se declarada infundada la excepción planteada y la existencia de una relación jurídica procesal válida. Esta resolución es apelada por la demandada y mediante Resolución Número Nueve de fecha once de noviembre de dos mil dieciséis se concede la

¹Consta en folios del uno (01) al cinco (05)



apelación sin efecto suspensivo y con calidad de diferida. Con la Resolución Número Doce de fecha veinticuatro de abril de dos mil diecisiete se dispone que el especialista Juan Manuel Pariahuache expedite copias certificadas de las principales piezas procesales del expediente 3393-2010 sobre prescripción adquisitiva de dominio y una vez cumplido ello que vuelvan los autos a despacho para sentenciar. Habiéndose recabado las mismas conforme se da cuenta mediante Resolución Número Trece, corresponde expedir sentencia.

II. CONSIDERANDOS

PRIMERO: Es materia del presente proceso, pronunciarse sobre la demanda interpuesta por CHESTER HUMBERTO ARIAS CAHUAS contra REGINA OFELIA RIVAS BURGA a fin que se le ordene la restitución del bien inmueble ubicado en el Lote N° 10 de la Manzana N° 44 calle Simón Bolívar N° 1333 – Chongoyape; habiéndose fijado en la audiencia única como puntos controvertidos: **i)** Determinar si el demandante Chester Humberto Arias Cahuas tiene derecho a la restitución del inmueble ubicado en lote 10 de la manzana 44, del pueblo tradicional de Chongoyape, con dirección municipal calle Simón Bolívar N° 1333 – Chongoyape; y **ii)** Determinar si debe restituirse la referida propiedad a favor del demandante, al estar ocupando la demandada en forma precaria el mismo, por carecer de título que legitime su posesión.

SEGUNDO: : El inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, regula la institución denominada debido proceso, que se constituye como la primera de las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia al permitir el acceso libre e irrestricto a los Tribunales de Justicia a todo ciudadano sin restricción alguna; y en el caso concreto se advierte que el Órgano Jurisdiccional ha cumplido con lo impuesto por la Carta Magna.

TERCERO: El artículo 196° del Código Procesal Civil, prevé que: “*Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos*”, y de acuerdo al dispositivo siguiente, esto es el artículo 197°, “*Todos los medios probatorios son valorados en forma conjunta por el Juez utilizando para ello su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión*”.

CUARTO: EL DESALOJO: Es un proceso sumarísimo que tiene como finalidad obtener la desocupación de un bien, y puede fundarse en tres causales: a) la falta de pago de la retribución o renta acordada por las partes; b) el vencimiento del plazo del contrato respectivo; y, c) la ocupación precaria del bien. En el caso de autos se invoca la tercera de las causales, esto es la OCUPACIÓN PRECARIA, por lo que el análisis de lo actuado se centrará en verificar si se están ante este tipo de desalojo.

QUINTO: El artículo 911° del Código Civil prescribe: “*La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido*”. A su turno el artículo 585° del Código Procesal Civil prescribe: “*La restitución de un predio se*



tramita con arreglo a lo dispuesto para el proceso sumarísimo y las precisiones indicadas en este subcapítulo. Procede a decisión del demandante, el acumular la pretensión de pago de arriendo cuando el desalojo se fundamenta en dicha causal. Si no opta por la acumulación, el demandante podrá hacer efectivo el cobro de los arriendos en el proceso ejecutivo de acuerdo a su naturaleza. Cuando el demandante opte por la acumulación del pago de arriendos al desalojo, queda exceptuado el requisito previsto en el inciso 3) del artículo 85° de este Código". El Artículo 586° del mismo cuerpo normativo dispone que pueden demandar: "El propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598°, considere tener derecho a la restitución de un predio. Pueden ser demandados: el arrendatario, el subarrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución".

SEXTO: Los Magistrados Supremos de la Corte Suprema de la República en el Cuarto Pleno Casatorio han precisado como **precedente judicial vinculante**, entre otras la siguiente regla: "**Precario sin título:** La ocupación precaria sin título se configura en dos casos: **a)** Cuando el titular del derecho entrega gratuitamente a otro la posesión de un inmueble, sea por un acto de liberalidad, amistad, parentesco o guiado por motivos humanitarios, sin exigir contraprestación para sí, no fijarse plazo para su devolución o determinarse el uso específico del bien. En tal contexto, el titular del derecho puede -a su arbitrio y en cualquier momento- requerir la restitución de la posesión a cargo del beneficiario. La "restitución" importa que el titular haya previamente "entregado" pues ese es el presupuesto exigido por el Código Procesal Civil para configurar el derecho a solicitar el desalojo por ocupación precaria; **b)** Cuando se ejerce en ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien. Las circunstancias "justificantes" de la posesión deben presentarse de forma clara y contundente, y ser suficientemente probadas en los actos postulatorios".

SEPTIMO: En la reciente Casación N° 2156-2014-AREQUIPA publicada en la Separata de Casaciones del diario Oficial El Peruano del 02 de mayo de 2017, la Corte Suprema de la República precisa que, mediante la pretensión de **Desalojo por Ocupación Precaria** se deberá establecer si la parte demandante ha acreditado su derecho a la restitución del bien inmueble, y respecto al demandado, si tiene un título que justifica su **posesión**. En consecuencia, para que prospere la acción de **desalojo** por esta causal 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.

OCTAVO: Atendiendo a lo señalado tanto en el Pleno Casatorio Civil como en la Casación antes referida; para dilucidar el primer punto controvertido se debe establecer cuál es el título que se puede ostentar para exigir o tener el derecho a la restitución de un inmueble. Estando a que el actor alega ser propietario, entonces bastará confirmar la existencia de un título que acredite su calidad de propietario para determinar si tiene derecho a la restitución del inmueble.

NOVENO: Que con la escritura pública número mil ochocientos ochenta y seis obrante a folios uno y dos, Don Segundo Leoncio Burga Villasis, cede en venta a favor de Chester Humberto Arias Cahuas el bien inmueble materia de desalojo. También en el Asiento 00010 de la Partida P10073952 – zona registral No. II sede Chiclayo de folios tres a cinco, figura como propietario el recurrente. De la misma forma para acreditar su calidad de propietario presenta recibos del impuesto predial del año dos mil quince así como declaración jurada de autoavalúo, los mismos que obran de folios ocho a diez. Por tanto, queda acreditado en autos que el título que el actor ostenta para tener derecho a la restitución es el de propietario, quedando así dilucidado en primer punto controvertido.

DECIMO: No obstante tener la calidad de propietario no basta para concluir que el bien deba ser restituido, pues para que esto ocurra y conforme a lo que es materia del presente proceso, deberá existir un poseedor que tenga calidad de precario y debe demostrarse que este tenga calidad de tal; por eso, para el análisis del segundo punto controvertido, es necesario analizar la demanda y determinar en cuál supuesto de precariedad se encuentra: **a)** tener un título fenecido o **b)** no tener título, tal como se desprende del mismo texto del artículo 911° del Código Civil

DECIMO PRIMERO: Al contestar la demandada, señaló que no era cierto que el señor Chester Humberto Arias Cahuas, sea el verdadero propietario sino que lo son, ella y su hermano. Presentan como pruebas documento de fecha de veintidós de diciembre de dos mil dos, obrante a folios treinta y cuatro, donde consta que Rita Ofelia Burga Villasis deja el inmueble a favor de: Lucho Rivas Burga, Regina Ofelia Rivas Burga y Guillermo Torres Rivas; pues habrían sido como sus hijos. Presenta un certificado de posesión de predio urbano emitido por la Municipalidad distrital de Chongoyape, de fecha quince de junio del dos mil diez, obrante a folios treinta y siete, y un certificado de Constatación Domiciliaria emitido también por la Municipalidad distrital de Chongoyape, de fecha diecisiete de setiembre del dos mil siete, obrante a folios treinta y ocho. Adicionalmente anexa la resolución Veinticinco del expediente 3393-2010-0 con lo que acredita la



existencia de un proceso por prescripción adquisitiva, expediente del cual contamos con copias certificadas de las principales piezas procesales (incluyendo la ofrecida) que resultan relevantes porque de ser manifiesta la Prescripción Adquisitiva deberá declararse infundada la demanda de desalojo.

DECIMO SEGUNDO: Para determinar el supuesto de precariedad de la demanda y finalmente saber si se debe o no restituir el bien inmueble al propietario, debemos analizar la posesión de la parte demandada (pues es en base a ella que alega la prescripción). Precisando que no existe un supuesto título que haya fenecido, al no existir en autos prueba alguna que hubiese existido o que haya cuestionado su fenecimiento; quedando claro que la forma de precariedad que se analizará, será la de posesión sin título alguno que lo justifique. De otro lado, debe analizarse si el(os) título(s) que alega la parte demandada justifica(n) la posesión sobre el bien; y es que, conforme se advierte de las alegaciones formuladas en la contestación a la demanda: **i)** por un lado se señala que, el documento de fecha veintidós de diciembre del dos mil dos resulta ser el título que los habilita para poseer, pues se señala que a través de éste se le transfirió a ésta y a sus codemandados, la propiedad; y **ii)** de otro, que dado el tiempo de posesión sobre el bien, habría transcurrido a la fecha de interposición de la demanda, el plazo para adquirir la misma por prescripción; el cual sería suficiente para enervar el derecho del actor; situaciones que serán analizadas a la luz de lo señalado en el fundamento 63 del IV Pleno Casatorio Civil, CAS. N° 2195-2011- UCAYALI y de la Casación N° 2156-2014-AREQUIPA.

DECIMO TERCERO: Que, a decir de la parte demandada, el documento de fecha veintidós de diciembre de dos mil dos obrante a folios treinta y cuatro, acredita la donación que realizó Rita Ofelia Burga Villasis a su favor y de su hermano Luis Rivas Burga y su hijo Guillermo Torres Rivas, alegando que es un título de propiedad imperfecto. De estos argumentos se podría concluir que el acto jurídico que contiene el documento es una donación; sin embargo en el certificado de posesión de predio urbano, de fecha quince de junio de dos mil diez de folios treinta y siete, se puntualiza que dicho documento es un testamento y data del veintidós de diciembre de dos mil dos; esto es, el mismo documento, que según los demandantes, contiene la donación. Por lo tanto resulta evidente que debe dilucidarse qué tipo de acto jurídico es el contenido en dicho documento; esto es, una donación o un testamento.

DÉCIMO CUARTO: Conforme con el artículo 168° del Código Civil *“el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe”*; esto es, a decir del jurista Vidal Ramírez *“...la interpretación de ‘lo expresado’, entonces, está dirigida a evidenciar estos elementos subjetivos pero solo en la medida en que hayan quedado contenidos dentro de la manifestación de la voluntad. El intérprete, pues, no tiene aptitud para una indagación libre de la voluntad del manifestante, sino que está restringido por ‘lo expresado’”*².

²VIDAL RAMIREZ, Fernando. El acto jurídico, Instituto pacífico, Décima edición, Lima – 2016.



DÉCIMO QUINTO: En el documento materia de interpretación Rita Ofelia Burga Villasis manifiesta “... *que en vista de mi poca salud que llevo hago saber de mi casa como yo no tengo hijos dejo con buena voluntad y cariño como si fueran mis hijos: A Lucho Rivas burga, A Regina Ofelia Rivas Burga y a Guillermo Torres Rivas...*” Este fragmento del documento es el único que importa ya que evidencia la voluntad de transferir la propiedad a título gratuito, pues el móvil es la “*buena voluntad y cariño*”; sin embargo no es el único elemento que acompaña a dicha voluntad; sino también la proximidad de su deceso como consecuencia de una enfermedad, por lo que dicha transferencia se produciría *mortis causa*. Conjuntamente con lo expresado haciendo símiles a los destinatarios con su hijos, deja claro que el acto tenía una vocación hereditaria. En ese sentido aún cuando el documento que contiene el acto no tenga una sumilla o un título que especifique si se trata de un testamento o una donación, de la interpretación de su contenido se deduce que lo que ha querido hacer la otorgante es otorgar derechos post mortem; por lo que en realidad dicho documento se trataría de un testamento ológrafo.

DÉCIMO SEXTO: Al tratarse de un testamento ológrafo se deben analizar lo establecido en el artículo 707° del Código Civil y siguientes. Así, conforme al artículo 709° del Código Civil, para que el mismo surta efectos, es necesario realizar un proceso judicial de comprobación de testamento; siendo que sólo a partir de ello, pueda hablarse de herederos. En el presente caso, la parte demandada no ha acreditado dicha comprobación; por lo que el testamento ológrafo a que se hace referencia no constituye título que justifique la posesión del bien.

DÉCIMO SEPTIMO: Respecto a la posible prescripción adquisitiva, se debe indicar que esta es una forma de adquirir la propiedad, en el caso concreto de bienes inmuebles existen dos formas de adquirir por prescripción: con la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años, o durante cinco años si median justo título y buena fe. Se trata de dos modalidades las cuales se deberán analizar a fin de determinar si existe un título suficiente que enerve el derecho del demandante, caso contrario, el bien debe restituirse a favor del demandante. No obstante, el análisis sobre prescripción adquisitiva que se hará en el presente no resulta vinculante con lo que se viene discutiendo en el proceso pertinente, pues este es un proceso de desalojo, que tiene un objeto distinto a la declaración de un derecho que debe ser discutido en otra vía.

DÉCIMO OCTAVO: Con las copias certificadas del expediente 3393-2010, se acredita que la demandada tiene la posesión del bien inmueble desde el año dos mil cuatro, pues en la demanda de dicho proceso se anexa el certificado de placa domiciliaria, expedida por el juez de paz de tercera nominación del distrito de Chongoyape. Continuando con la posesión hasta el dos mil diez conforme se acredita con el certificado de posesión de predio urbano expedido por la Municipalidad de Chongoyape, de fecha quince de junio de dos mil diez. Y el veinte de setiembre del mismo año interpuso la demandada de prescripción adquisitiva ante este mismo juzgado. Por lo tanto se ha demostrado una posesión continua de seis años aproximadamente, lo que significa que dentro de las



modalidades de la prescripción adquisitiva de dominio, se analizará si para la corta que alega, reúne los requisitos de ley.

DÉCIMO NOVENO: Al respecto, con los recibos de luz y de saneamiento del año dos mil diez, que se encuentran anexos en la demanda del expediente 3393-2010, se concluye que la poseionaria del bien inmueble actuaba como propietaria. En cuanto a la continuidad, ésta se demuestra con los actos de posesión por más de cinco años que se han dado cuenta en el considerando anterior. En cuanto a la pacificidad, al no advertirse de autos que la posesión de la parte demandada haya sido cuestionada a través de algún proceso judicial, se puede afirmar que dicha posesión ha sido pacífica. Respecto a la publicidad, ésta se acredita con el certificado de placa domiciliaria de dos mil cuatro emitido por el Juzgado de paz y los certificados de posesión de dos mil siete y dos mil diez emitidos por la Municipalidad distrital de Chongoyape..

VIGESIMO: No obstante, contrariamente a lo señalado por la parte demandada, no se advierte que éstos ostenten un Justo título como presupuesto para la prescripción corta; y es que, el justo título no lo constituye el testamento ológrafo, sino la vocación hereditaria que tuvieran éstos, la que a decir de la propia versión de la actora y de lo expresado en el documento, no se evidencia. En esa línea de pensamiento se pronuncia Ramírez Cruz cuando señala *“hay que descontar el caso del heredero aparente que toma posesión de bienes de la sucesión creyendo corresponderle esta, sea ab intestato sea por testamento, cuando realmente no está llamado a heredar por ninguna de ambas sucesiones (hallándose de buena fe y aun de mala en la posesión del bien o bienes que aprehende como dueño que cree serlo, o a pesar de que sabe no lo corresponde, podrá usucapir por usucapición extraordinaria, puesto que en esta, basta poseer como dueño) (...) pero por definición, el justo título falta, ya que partimos de que el poseedor no es llamado a la herencia (...).”*³ por lo que a decir de Gonzáles Barron *“(...) el justo título será cualquier acto o negocio jurídico a título particular (no universal, como la herencia) cuya finalidad sea la transferencia de la propiedad, siempre que sea válido, por lo que su único defecto está circunscrito a la falta de poder de disposición del transmitente (...).”*⁴

VIGESIMO PRIMERO: A mayor abundamiento, consta en autos (en las copias certificadas) que la demandada no ha logrado demostrar un entroncamiento con la propietaria originaria en el proceso de sucesión intestada (Resolución ocho del expediente 633-09 segundo juzgado de paz letrado); tampoco se encuentra dentro de las copias certificadas de la demanda de prescripción adquisitiva del expediente 3393-2010, alguna prueba sobre el entroncamiento con Rita Ofelia Burga Villasis (propietaria originaria) y en la contestación de la demanda del presente proceso de desalojo tampoco ello ha quedado acreditado. Por tanto, prescindiendo del testamento ológrafo, la demandante no tiene título alguno que

³RAMÍREZ CRUZ, Eugenio María. Prescripción Adquisitiva de Dominio: los conceptos del justo título y la posesión, y la ambigüedad de la jurisprudencia nacional, Editorial Rodhas, Primera Edición, Lima – 2016.

⁴GONZALES BARRON, Gunther. La Usucapición: Fundamentos de la prescripción adquisitiva de dominio. Editorial Gaceta Jurídica, Cuarta Edición, Lima 2017.



pueda legitimar su posesión y pueda enervar el derecho a la restitución del demandante.

VIGESIMO SEGUNDO: Al no haberse acreditado la existencia de un título suficiente que justifique la posesión de la demandada, se demuestra que la demandada está en una situación de precariedad, por lo que atendiendo a lo expuesto precedentemente, el segundo punto controvertido queda dilucidado en el sentido de que se ha acreditado que la parte demandada no cuenta con título que justifique su posesión, por lo tanto debe restituirse el bien y debe declararse fundado el desalojo. Sin embargo “(...) *este hecho (de declararse fundada la demanda de desalojo por precario), en nada afecta lo que se vaya a decidir en el otro proceso donde se verifique con mayor amplitud en análisis realizado en estos autos respecto a la pretensión de usucapión (...)*”⁵ lo que significa que se deja a salvo el derecho de la demandada para hacerlo valer en la vía correspondiente y de acuerdo a Ley.

III. DECISIÓN

Por estos fundamentos y normas jurídicas citadas, Administrando Justicia a Nombre de la Nación; **La señora juez del séptimo juzgado Especializado en lo Civil, FALLA:**

1. **DECLARANDO FUNDADA** la demanda de **DESALOJO**, interpuesta por **CHESTER HUMBERTO ARIAS CAHUAS** contra **REGINA OFELIA RIVAS BURGA**; en consecuencia.
2. **CUMPLA** la demandada con desocupar el inmueble ubicado en el Lote N° 10 de la Manzana N° 44 calle Simón Bolívar N° 1333 – Chongoyape en el término de **SEIS DÍAS**.
3. Consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, **ARCHÍVESE**.
4. Se expide la presente sentencia en la fecha, estando a las recargadas labores del despacho.

⁵IV Pleno Casatorio Civil, CAS. N° 2195-2011 Ucayali, fundamento 63.