



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

Lima, doce de noviembre de dos mil nueve.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Vista la causa número dos mil ciento sesenta y cinco – dos mil nueve, en Audiencia Pública el día de la fecha, oído el informe oral con arreglo a ley, se expide la siguiente sentencia.

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas ciento sesenta y cinco por Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri contra la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, su fecha doce de marzo de dos mil nueve que **confirmando** la sentencia apelada obrante a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, declaró **improcedente** la demanda de desalojo por ocupación precaria.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha treinta y uno de julio del año en curso declaró **procedente** el recurso de casación por la causal contenida en el inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, relativa a la inaplicación de una norma de derecho material, sosteniendo que se dejaron de aplicar los siguientes numerales: **i) El artículo 911 del Código Civil**, según el cual, “La posesión precaria es el acto que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”; debiendo entenderse como tal al que hace referencia la parte final del artículo en mención, esto es, aquel documento que llega a su fin por determinación judicial, acto jurídico o por ministerio de la ley; refiere también la recurrente que en las sentencias de mérito no se aplicó ésta norma sustantiva, pues de autos se advierte que la



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

demandante resulta ser la propietaria del inmueble en litigio –bien inmueble que se encuentra inscrito en los Registros Públicos- y que en el ejercicio de su derecho de propiedad procedió a cursar carta notarial a los demandados dando por concluido el contrato de arrendamiento, por lo tanto al quedar resuelto de pleno derecho dicho contrato, el título de los demandados feneció;

II) El artículo 1365 del Código Civil, según el cual: “En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes pueden ponerle fin a dicho acto mediante aviso previo remitido por vía notarial con una anticipación no menor de treinta días y transcurrido dicho plazo el contrato quedará resuelto de pleno derecho”, norma que tampoco fue invocada por las instancias de mérito y que sólo a través de su aplicación es que se cursaría carta notarial a los demandados con el propósito de ponerle fin al contrato de arrendamiento y así darlo por resuelto, asimismo refiere que el título mediante el cual venían poseyendo los demandados quedó fenecido y sin efecto legal alguno; y, **III) El artículo 1703 del Código Civil**, el cual establece que “Se pone fin a un arrendamiento de duración indeterminada previo aviso judicial o extrajudicial al otro contratante”; cabe señalar que ésta norma es concordante con lo dispuesto en el artículo 1365 del citado Código Sustantivo y que de haberse aplicado se hubiere cursado carta notarial a los demandados, por cuanto le faculta a una de las partes, en éste caso a la propietaria, el poner fin al contrato de arrendamiento y por ende a dejarlo resuelto de manera que el título en cuyo sustento venían poseyendo el bien los demandados, feneció.

III. CONSIDERANDOS:

PRIMERO: Que, la causal de inaplicación de una norma de derecho material se presenta cuando concurren los siguientes supuestos: **a)** El Juez, por medio de una valoración conjunta y razonada de las pruebas establece como probado ciertos hechos alegados por las partes y relevantes del litigio; **b)** que



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

estos hechos guardan relación de identidad con determinados supuestos fácticos de una norma jurídica material; c) que no obstante ésta relación de identidad (pertinencia de la norma) el Juez no la aplica (específicamente, la consecuencia jurídica) sino otra distinta, resolviendo el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y particularmente lesionando el valor de justicia.

SEGUNDO: Que, para efectos de establecer si en el caso en concreto se dejaron de aplicar las normas de derecho material glosadas, es necesario hacer las siguientes precisiones: La presente controversia versa sobre la pretensión de la demandante Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri, quien reclama que los demandados Pedro Jaime Araujo Schmitt y María Esther Arteaga Cabrera cumplan con desocupar el inmueble de su propiedad ubicado en la avenida José Gálvez número mil quinientos treinta y dos, interior D, Distrito de Lince; entre las precisiones de su demanda, sostiene que adquirió el inmueble litigioso de sus anteriores propietarios -la Sucesión de Pedro Zevallos Alegre- mediante escritura pública de compraventa efectuada con fecha dieciséis de enero del dos mil ocho, el mismo que se encuentra inscrito en los Registros Públicos; asimismo la actora manifestó que al adquirir la propiedad del citado inmueble cumplió con comunicar a los demandados, mediante carta notarial de fecha veintiuno de abril de dos mil ocho, dicho acto jurídico a fin de que en el término de treinta días desocupen el bien en referencia, decisión a la que llego en mérito a lo dispuesto en el artículo 1365 del Código Civil, dando por concluido el contrato de arrendamiento celebrado entre los demandados y el anterior propietario y que pese a ello los demandados no cumplen con desocupar el predio.

TERCERO: Que, a fojas sesenta y nueve los demandados contestaron la demanda cuestionando la condición de propietaria de la accionante, pues aducen que solicitaron a la Municipalidad el cambio de numeración del



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

inmueble en litigio, y en tal sentido, ahora a los predios números mil quinientos treinta y ocho y mil quinientos cuarenta les corresponde la numeración mil quinientos treinta y cuatro y mil quinientos treinta y dos, modificación efectuada el día veintitrés de junio de dos mil ocho y que no fue inscrita en los Registros Públicos; de otro lado los demandados alegan que no se niegan a abandonar el predio, sino que dicho abandono no lo efectuarán ante quien manifiesta ser la actual dueña y que no muestra documento alguno que acredite dicha titularidad.

CUARTO: Que, el Juez que intervino en primera instancia, mediante resolución de fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho declaró improcedente la demanda bajo los fundamentos siguiente: que la pretensión no se ajusta a la naturaleza del proceso utilizado (ocupante precario), toda vez que se produce la enajenación del inmueble materia de litis y no encontrándose el arrendamiento inscrito, la actora puede darlo por concluido, lo que significa que el nuevo propietario tiene derecho a exigir la devolución del bien en referencia, lo que no convierte a los inquilinos en ocupantes precarios; por tanto, si la actora no desea continuar con el arrendamiento tiene la posibilidad de iniciar un proceso de desalojo por la causal de conclusión de contrato, conforme lo dispone el artículo 1708 inciso 2 del Código Civil, pero no por ocupación precaria, constituyendo su fundamento esencial que los demandados tienen la calidad de arrendatarios.

QUINTO: Que, apelada dicha decisión, la Sala Superior mediante resolución de vista de fecha doce de marzo del año en curso, resolvió confirmar la apelada sustentando su decisión básicamente en que el sólo hecho de dar por concluido el contrato de arrendamiento no convierte a los demandados en ocupantes precarios, como tampoco debe entenderse que hay renovación tácita, por el sólo hecho de permanecer en el uso del bien, sino debe entenderse como la continuación del arrendamiento bajo sus mismas



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución, conforme lo señala el artículo 1700 del Código Civil; de manera que habiendo acreditado los demandados tener un título posesorio que respalda la ocupación del bien, su posesión no es precaria.

SEXTO: Que, previamente a proceder con el análisis de los argumentos del presente recurso, corresponde señalar que conforme se desprende de la parte decisoria de las sentencias de mérito, los juzgadores han declarado improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; sin embargo, del análisis de las motivaciones expuestas en la parte considerativa de ambas resoluciones se advierte que en realidad se ha procedido a realizar una valoración de pruebas y hechos vinculados con la cuestión de fondo, por lo que estamos frente a un pronunciamiento respecto del derecho sustantivo cuya protección se pide por la actora y no sobre la forma, toda vez que los referidos juzgadores de ambas Instancias pese a haber llegado a la conclusión de que en el caso en concreto no se presentan los supuestos sustantivos para amparar la pretensión de desalojo por ocupación precaria prevista en el numeral 911 del Código Civil, declaran en la parte resolutive la improcedencia de la demanda; debiéndose tener en cuenta que a tal apreciación se arriba con mayor sustento, si se observa que en ninguna de las dos resoluciones aludidas se invoca en considerando alguno sustento fáctico o jurídico que justifique la falta de un requisito de procedibilidad, en la cual se justifique la consecuencia a que arribaron; en tal sentido, ésta Suprema Sala concluye que resolviendo con correcta técnica jurídica a fin de permitir la justicia en el caso concreto, debe entenderse el sentido de las sentencias expedidas en las Instancias de mérito como infundada la pretensión y no como improcedente la demanda y así se analizará en adelante.

SÉTIMO: Que, para resolver en forma legal y justa la presente controversia, resulta necesario iniciar el análisis invocando que el contrato de



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

arrendamiento en el cual sustentan su defensa los demandados y en el cual los jueces de Instancia justifican el rechazo de la demanda, tiene una regulación propia a través del Título VI Sección Segunda Libro VII del Código Civil; dentro de dicho Capítulo, encontramos al artículo 1708 que regula específicamente el caso en que se produce la enajenación de un bien arrendado, tema en conflicto que es precisamente materia de solución, prescribiendo: En caso de enajenación del bien arrendado se procederá del siguiente modo: **1.-** Si el arrendamiento estuviese inscrito el adquirente deberá respetar el contrato quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador; **2.-** Si el arrendamiento no ha sido inscrito el adquirente puede darlo por concluido; excepcionalmente, el adquirente está obligado a respetar el arrendamiento si asumió dicha obligación; y, **3.-** Tratándose de bienes muebles, el adquirente no está obligado a respetar el contrato si recibió su posesión de buena fe; como se podrá apreciar dicho artículo regula varios supuestos en sus distintos considerandos, pero interesa para la solución del conflicto sometido a tutela la interpretación de los dos primeros incisos los que regulan la venta de bien inmueble arrendado (que es la naturaleza del bien cuya desocupación se está solicitando), toda vez que el tercer inciso está referido a la venta de un bien mueble arrendado, que no es el caso. Adecuando la norma al caso concreto materia de análisis y revisando los fundamentos de hecho tanto de la demanda como de su contestación, fluye que tampoco resulta aplicable el supuesto aludido en el inciso primero del artículo en análisis, ya que la parte demandada no afirmó ni menos probó que el contrato de arrendamiento celebrado con el anterior propietario (vendedor del demandante) haya sido elevado a escritura pública, por lo tanto, éste se encuentra inscrito; respecto a éste inciso primero, Castillo Freyre comenta que *“De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1708 (inciso 1), el adquirente deberá respetar el contrato, quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador; se trata de un supuesto de*



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

sustitución en la relación contractual, figura atípica que sería una especie de cesión de posición contractual operada por mandato de la ley; el inciso 1 bajo comentario es una norma de equidad ya que si el arrendatario procedió en salvaguarda de sus derechos a inscribir en los Registros Públicos el contrato de arrendamiento que había celebrado con dicha inscripción se ponía a buen recaudo con respecto a cualquier futura enajenación que hiciese el propietario del bien”¹.

OCTAVO: Que, resulta pertinente a éste caso la regulación contenida en el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil, norma aplicada por las Instancias de mérito para rechazar la demanda, por lo tanto es necesario comentar previamente lo expuesto por Castillo Freyre, quien señala que *“El inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil contempla dos supuestos que a pesar de la redacción de la referida norma no son subsidiarios sino alternativos. Nos explicamos, el referido numeral debe entenderse como que si el tercero hubiera adquirido el bien cuyo arrendamiento no se encontraba inscrito y no asumió con el vendedor o antiguo propietario enajenante el deber de respetar el arrendamiento celebrado por él, entonces no tendrá por qué mantener la vigencia de la relación contractual, pudiendo darlo por concluido. Es evidente que la facultad de dar por concluida dicha relación contractual es una opción de la que goza el tercero adquirente, ya que bien podría haberse convertido en el nuevo propietario del bien, decidir por convenir a sus intereses, respetar rigurosamente la relación contractual asumida por el antiguo propietario del bien. Caso contrario, es decir, si tal situación no le conviene podrá dar por concluido el contrato de arrendamiento”².* En tal sentido, ante la enajenación de un bien otorgado en arrendamiento, no inscrito nuestro sistema acoge el principio romano *“emptio tollit locatum”*, esto es, la venta rompe el

¹ Mario Castillo Freyre. *Tratado de los Contratos Típicos. Mutuo-Arrendamiento. Vol. XIX, Tomo II, Biblioteca para Leer el Código Civil. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002, p.462*

² Castillo Freyre. *Ob. Cit. p. 462-463*



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

arrendamiento a menos que el adquirente se obligue o decida respetarlo, en virtud claro está del principio de relatividad de los contratos regulado en el artículo 1363 del Código Civil; Comentario del cual se deduce que, ***resulta concluyente que el contrato de arrendamiento no inscrito no produce obligación por parte del nuevo adquirente de respetar el contrato de arrendamiento celebrado por su vendedor; no obstante, como la misma norma lo prescribe, el nuevo propietario puede decidirse por respetarlo o bien darlo por concluido o terminado***³; Resulta necesario precisar que la norma fija los efectos del contrato de arrendamiento celebrado entre el arrendatario y el comprador del bien; situación diferente son los efectos de dicha relación contractual entre el arrendador (vendedor) y el arrendatario, pues éste último puede hacer valer lo estipulado en el numeral 1709 del mismo Código Civil.

NOVENO: Que, ampliando el análisis podemos precisar que el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil establece dos posibilidades por las cuales puede optar el comprador del bien arrendado o bien decide respetar el contrato y continuar con la ejecución del mismo a pesar de no haber sido inscrito o bien no cumplirlo porque no lo vincula en cuyo caso tendrá que darlo por concluido, aún cuando debe reconocerse que la norma no señala en forma expresa la forma cómo debe dársele por concluido, esto es, la norma no indica si deben cumplirse las reglas estipuladas en el numeral 1365 ó 1703 del Código Civil para darlo por concluido.

DECIMO: Que, bajo éste orden de ideas, ésta Sala después del análisis de las sentencias expedidas por los Jueces de mérito - en las que se valoraron los hechos y las pruebas aportadas por las partes- determina que la demandante no optó por la alternativa de respetar el contrato de arrendamiento y continuar con su ejecución, sino que dio por concluido el

³ **Resaltado es de esta Sala Suprema**



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

contrato a través de una carta notarial remitida al demandado con fecha veintiuno de abril del dos mil ocho y que obra en autos a fojas trece, otorgándole un plazo de treinta días para que desocupe el bien inmueble, e indicándole que en caso contrario se les iniciaría el proceso de desalojo por ocupación precaria.

UNDECIMO: Que, de lo expuesto en el considerando precedente es de tenerse en cuenta que con la decisión adoptada por la demandante los efectos del contrato de arrendamiento quedaron sin efecto y de conformidad con lo señalado en el último párrafo del artículo 911 del Código Civil, la ocupación de los demandados deviene en precaria, interpretación que protege la posibilidad del pleno disfrute del derecho a la propiedad por el adquirente, reconocido y amparado por el artículo 70 de la Constitución Política del Estado de mil novecientos noventa y tres, sin más trabas que las establecidas expresamente por la ley.

DUODECIMO: Que, siendo ello así, es de tenerse en cuenta que efectivamente los juzgadores dejaron de aplicar lo dispuesto en el artículo 911 del Código Civil, en razón a que el contrato de arrendamiento de los demandados concluyó cuando la nueva adquirente del bien arrendado manifestó a los arrendatarios su voluntad de no respetar el contrato mediante el instrumento obrante a fojas trece; por consiguiente los demandados ya no ostentaban título alguno que justifique la posesión del predio por haber fenecido, convirtiéndolos en ocupantes precarios, facultando a la demandante a solicitar la devolución del bien mediante la presente acción judicial de desalojo por ocupación precaria; consecuentemente, este extremo del recurso merece ser amparado.

DECIMO TERCERO: Que, sobre la supuesta inaplicación de los artículos 1365 y 1703 del Código Civil, relativos a la conclusión de los contratos de



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

ejecución continuada y de los contratos de arrendamiento de duración indeterminada, cabe señalar que dichos numerales resultan impertinentes para resolver la controversia en virtud de que el artículo 1703 del Código Civil regula la forma de poner fin a un contrato de duración indeterminada, por quien efectivamente lo ha celebrado como arrendador, reconociendo la plena validez de tal situación jurídica, supuesto que no se ha producido en este caso, porque el adquirente del bien inmueble no participó en la celebración del contrato de arrendamiento que se pretende hacer valer como título, ni mucho menos lo ha reconocido y por lo tanto no se ha obligado a cumplirlo; en cuanto al artículo 1365 del Código Civil, constituye una norma genérica, igualmente aplicable a los contrato en general, cuando las partes reconocen haberlo celebrado; por tanto, este extremo del recurso debe ser declarado infundado.

IV. DECISION:

Por las razones anotadas y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396, inciso 1, del Código Procesal Civil: **Declararon:**

- a) **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri a fojas ciento sesenta y cinco.
- b) **CASARON:** la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas ciento cincuenta y cinco, su fecha doce de marzo del dos mil nueve
- c) **ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA: REVOCARON** la sentencia expedida por el Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, que declaró improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; y, **reformándola** declararon **FUNDADA** dicha demanda; en consecuencia **ORDENARON** a los demandados que cumplan con desocupar el inmueble sito en avenida José Gálvez número



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

1532, interior D, Distrito de Lince, Departamento de Lima, dentro del plazo de ley.

- d) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”; en los seguidos con Pedro Jaime Araujo Schmitt y otra sobre desalojo por ocupación precaria; interviniendo como Ponente el Juez Supremo, señor Castañeda Serrano y los devolvieron.-

SS

ALMENARA BRYSON

TAVARA CORDOVA

PALOMINO GARCIA

CASTAÑEDA SERRANO

ALVAREZ LOPEZ

AA



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

**LA PONENCIA DEL JUEZ SUPREMO SEÑOR CASTAÑEDA SERRANO
ES COMO SIGUE**

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Vista la causa número dos mil ciento sesenta y cinco – dos mil nueve, en Audiencia Pública el día de la fecha, oído el informe oral con arreglo a ley, se expide la siguiente sentencia.

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas ciento sesenta y cinco por Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri contra la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, su fecha doce de marzo de dos mil nueve que **confirmando** la sentencia apelada obrante a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, declaró **improcedente** la demanda de desalojo por ocupación precaria.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha treinta y uno de julio del año en curso declaró **procedente** el recurso de casación por la causal contenida en el inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, relativa a la inaplicación de una norma de derecho material, sosteniendo que se dejaron de aplicar los siguientes numerales: **i) El artículo 911 del Código Civil**, según el cual, “La posesión precaria es el acto que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”; debiendo entenderse como tal al que hace referencia la parte final del artículo en mención, esto es, aquel documento que llega a su fin por determinación judicial, acto jurídico o por ministerio de la ley; refiere también la recurrente que en las sentencias de mérito no se aplicó ésta norma sustantiva, pues de autos se advierte que la demandante resulta ser la propietaria del inmueble en litigio –bien inmueble que se encuentra inscrito en los Registros Públicos- y que en el ejercicio de su derecho de propiedad procedió a cursar carta notarial a los demandados dando por concluido el contrato de arrendamiento, por lo tanto al quedar resuelto de pleno derecho dicho contrato, el título de los demandados feneció; **II) El artículo 1365 del Código Civil**, según el cual: “En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las partes pueden ponerle fin a dicho acto mediante aviso previo remitido por vía notarial con una anticipación no menor de treinta días y transcurrido dicho plazo el contrato quedará resuelto de pleno derecho”, norma que tampoco fue invocada por las instancias de mérito y que sólo a través de su aplicación es que se cursaría carta notarial a los demandados con el propósito de ponerle fin al contrato de arrendamiento y así darlo por resuelto, asimismo refiere que el título mediante el cual venían poseyendo los demandados quedó fenecido y sin efecto legal alguno; y, **III) El artículo 1703**



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

del Código Civil, el cual establece que “Se pone fin a un arrendamiento de duración indeterminada previo aviso judicial o extrajudicial al otro contratante”; cabe señalar que ésta norma es concordante con lo dispuesto en el artículo 1365 del citado Código Sustantivo y que de haberse aplicado se hubiere cursado carta notarial a los demandados, por cuanto le faculta a una de las partes, en éste caso a la propietaria, el poner fin al contrato de arrendamiento y por ende a dejarlo resuelto de manera que el título en cuyo sustento venían poseyendo el bien los demandados, feneció.

III. CONSIDERANDOS:

PRIMERO: Que, la causal de inaplicación de una norma de derecho material se presenta cuando concurren los siguientes supuestos: **a)** El Juez, por medio de una valoración conjunta y razonada de las pruebas establece como probado ciertos hechos alegados por las partes y relevantes del litigio; **b)** que estos hechos guardan relación de identidad con determinados supuestos fácticos de una norma jurídica material; **c)** que no obstante ésta relación de identidad (pertinencia de la norma) el Juez no la aplica (específicamente, la consecuencia jurídica) sino otra distinta, resolviendo el conflicto de intereses de manera contraria a los valores y fines del derecho y particularmente lesionando el valor de justicia.

SEGUNDO: Que, para efectos de establecer si en el caso en concreto se dejaron de aplicar las normas de derecho material glosadas, es necesario hacer las siguientes precisiones: La presente controversia versa sobre la pretensión de la demandante Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri, quien reclama que los demandados Pedro Jaime Araujo Schmitt y María Esther Arteaga Cabrera cumplan con desocupar el inmueble de su propiedad ubicado en la avenida José Gálvez número mil quinientos treinta y dos, interior D, Distrito de Lince; entre las precisiones de su demanda, sostiene que adquirió el inmueble litigioso de sus anteriores propietarios -la Sucesión de Pedro Zevallos Alegre- mediante escritura pública de compraventa efectuada con fecha dieciséis de enero del dos mil ocho, el mismo que se encuentra inscrito en los Registros Públicos; asimismo la actora manifestó que al adquirir la propiedad del citado inmueble cumplió con comunicar a los demandados, mediante carta notarial de fecha veintiuno de abril de dos mil ocho, dicho acto jurídico a fin de que en el término de treinta días desocupen el bien en referencia, decisión a la que llegó en mérito a lo dispuesto en el artículo 1365 del Código Civil, dando por concluido el contrato de arrendamiento celebrado entre los demandados y el anterior propietario y que pese a ello los demandados no cumplen con desocupar el predio.

TERCERO: Que, a fojas sesenta y nueve los demandados contestaron la demanda cuestionando la condición de propietaria de la accionante, pues



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

aducen que solicitaron a la Municipalidad el cambio de numeración del inmueble en litigio, y en tal sentido, ahora a los predios números mil quinientos treinta y ocho y mil quinientos cuarenta les corresponde la numeración mil quinientos treinta y cuatro y mil quinientos treinta y dos, modificación efectuada el día veintitrés de junio de dos mil ocho y que no fue inscrita en los Registros Públicos; de otro lado los demandados alegan que no se niegan a abandonar el predio, sino que dicho abandono no lo efectuarán ante quien manifiesta ser la actual dueña y que no muestra documento alguno que acredite dicha titularidad.

CUARTO: Que, el Juez que intervino en primera instancia, mediante resolución de fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho declaró improcedente la demanda bajo los fundamentos siguiente: que la pretensión no se ajusta a la naturaleza del proceso utilizado (ocupante precario), toda vez que se produce la enajenación del inmueble materia de litis y no encontrándose el arrendamiento inscrito, la actora puede darlo por concluido, lo que significa que el nuevo propietario tiene derecho a exigir la devolución del bien en referencia, lo que no convierte a los inquilinos en ocupantes precarios; por tanto, si la actora no desea continuar con el arrendamiento tiene la posibilidad de iniciar un proceso de desalojo por la causal de conclusión de contrato, conforme lo dispone el artículo 1708 inciso 2 del Código Civil, pero no por ocupación precaria, constituyendo su fundamento esencial que los demandados tienen la calidad de arrendatarios.

QUINTO: Que, apelada dicha decisión, la Sala Superior mediante resolución de vista de fecha doce de marzo del año en curso, resolvió confirmar la apelada sustentando su decisión básicamente en que el sólo hecho de dar por concluido el contrato de arrendamiento no convierte a los demandados en ocupantes precarios, como tampoco debe entenderse que hay renovación tácita, por el sólo hecho de permanecer en el uso del bien, sino debe entenderse como la continuación del arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución, conforme lo señala el artículo 1700 del Código Civil; de manera que habiendo acreditado los demandados tener un título posesorio que respalda la ocupación del bien, su posesión no es precaria.

SEXTO: Que, previamente a proceder con el análisis de los argumentos del presente recurso, corresponde señalar que conforme se desprende de la parte decisoria de las sentencias de mérito, los juzgadores han declarado improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; sin embargo, del análisis de las motivaciones expuestas en la parte considerativa de ambas resoluciones se advierte que en realidad se ha procedido a realizar una valoración de pruebas y hechos vinculados con la cuestión de fondo, por lo que estamos frente a un pronunciamiento respecto del derecho sustantivo



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

cuya protección se pide por la actora y no sobre la forma, toda vez que los referidos juzgadores de ambas Instancias pese a haber llegado a la conclusión de que en el caso en concreto no se presentan los supuestos sustantivos para amparar la pretensión de desalojo por ocupación precaria prevista en el numeral 911 del Código Civil, declaran en la parte resolutive la improcedencia de la demanda; debiéndose tener en cuenta que a tal apreciación se arriba con mayor sustento, si se observa que en ninguna de las dos resoluciones aludidas se invoca en considerando alguno sustento fáctico o jurídico que justifique la falta de un requisito de procedibilidad, en la cual se justifique la consecuencia a que arribaron; en tal sentido, ésta Suprema Sala concluye que resolviendo con correcta técnica jurídica a fin de permitir la justicia en el caso concreto, debe entenderse el sentido de las sentencias expedidas en las Instancias de mérito como infundada la pretensión y no como improcedente la demanda y así se analizará en adelante.

SÉTIMO: Que, para resolver en forma legal y justa la presente controversia, resulta necesario iniciar el análisis invocando que el contrato de arrendamiento en el cual sustentan su defensa los demandados y en el cual los jueces de Instancia justifican el rechazo de la demanda, tiene una regulación propia a través del Título VI Sección Segunda Libro VII del Código Civil; dentro de dicho Capítulo, encontramos al artículo 1708 que regula específicamente el caso en que se produce la enajenación de un bien arrendado, tema en conflicto que es precisamente materia de solución, prescribiendo: En caso de enajenación del bien arrendado se procederá del siguiente modo: **1.-** Si el arrendamiento estuviese inscrito el adquirente deberá respetar el contrato quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador; **2.-** Si el arrendamiento no ha sido inscrito el adquirente puede darlo por concluido; excepcionalmente, el adquirente está obligado a respetar el arrendamiento si asumió dicha obligación; y, **3.-** Tratándose de bienes muebles, el adquirente no está obligado a respetar el contrato si recibió su posesión de buena fe; como se podrá apreciar dicho artículo regula varios supuestos en sus distintos considerandos, pero interesa para la solución del conflicto sometido a tutela la interpretación de los dos primeros incisos los que regulan la venta de bien inmueble arrendado (que es la naturaleza del bien cuya desocupación se está solicitando), toda vez que el tercer inciso está referido a la venta de un bien mueble arrendado, que no es el caso. Adecuando la norma al caso concreto materia de análisis y revisando los fundamentos de hecho tanto de la demanda como de su contestación, fluye que tampoco resulta aplicable el supuesto aludido en el inciso primero del artículo en análisis, ya que la parte demandada no afirmó ni menos probó que el contrato de arrendamiento celebrado con el anterior propietario (vendedor del demandante) haya sido elevado a escritura pública, por lo tanto, éste se encuentra inscrito; respecto a éste inciso primero, Castillo Freyre comenta que *“De acuerdo con lo dispuesto*



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

por el artículo 1708 (inciso 1), el adquirente deberá respetar el contrato, quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador; se trata de un supuesto de sustitución en la relación contractual, figura atípica que sería una especie de cesión de posición contractual operada por mandato de la ley; el inciso 1 bajo comentario es una norma de equidad ya que si el arrendatario procedió en salvaguarda de sus derechos a inscribir en los Registros Públicos el contrato de arrendamiento que había celebrado con dicha inscripción se ponía a buen recaudo con respecto a cualquier futura enajenación que hiciese el propietario del bien”⁴.

OCTAVO: Que, resulta pertinente a éste caso la regulación contenida en el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil, norma aplicada por las Instancias de mérito para rechazar la demanda, por lo tanto es necesario comentar previamente lo expuesto por Castillo Freyre, quien señala que *“El inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil contempla dos supuestos que a pesar de la redacción de la referida norma no son subsidiarios sino alternativos. Nos explicamos, el referido numeral debe entenderse como que si el tercero hubiera adquirido el bien cuyo arrendamiento no se encontraba inscrito y no asumió con el vendedor o antiguo propietario enajenante el deber de respetar el arrendamiento celebrado por él, entonces no tendrá por qué mantener la vigencia de la relación contractual, pudiendo darlo por concluido. Es evidente que la facultad de dar por concluida dicha relación contractual es una opción de la que goza el tercero adquirente, ya que bien podría haberse convertido en el nuevo propietario del bien, decidir por convenir a sus intereses, respetar rigurosamente la relación contractual asumida por el antiguo propietario del bien. Caso contrario, es decir, si tal situación no le conviene podrá dar por concluido el contrato de arrendamiento”⁵.* En tal sentido, ante la enajenación de un bien otorgado en arrendamiento, no inscrito nuestro sistema acoge el principio romano *“emptio tollit locatum”*, esto es, la venta rompe el arrendamiento a menos que el adquirente se obligue o decida respetarlo, en virtud claro está del principio de relatividad de los contratos regulado en el artículo 1363 del Código Civil; Comentario del cual se deduce que, **resulta concluyente que el contrato de arrendamiento no inscrito no produce obligación por parte del nuevo adquirente de respetar el contrato de arrendamiento celebrado por su vendedor; no obstante, como la misma norma lo prescribe, el nuevo propietario puede decidirse por respetarlo o bien darlo por concluido o terminado**⁶; Resulta necesario precisar que la norma fija los efectos del contrato de arrendamiento celebrado entre el arrendatario y el comprador del bien; situación diferente son los efectos de

⁴ Mario Castillo Freyre. Tratado de los Contratos Típicos. Mutuo-Arrendamiento. Vol. XIX, Tomo II, Biblioteca para Leer el Código Civil. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002, p.462

⁵ Castillo Freyre. Ob. Cit. p. 462-463

⁶ Resaltado es de esta Sala Suprema



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

dicha relación contractual entre el arrendador (vendedor) y el arrendatario, pues éste último puede hacer valer lo estipulado en el numeral 1709 del mismo Código Civil.

NOVENO: Que, ampliando el análisis podemos precisar que el inciso 2 del artículo 1708 del Código Civil establece dos posibilidades por las cuales puede optar el comprador del bien arrendado o bien decide respetar el contrato y continuar con la ejecución del mismo a pesar de no haber sido inscrito o bien no cumplirlo porque no lo vincula en cuyo caso tendrá que darlo por concluido, aún cuando debe reconocerse que la norma no señala en forma expresa la forma cómo debe dársele por concluido, esto es, la norma no indica si deben cumplirse las reglas estipuladas en el numeral 1365 ó 1703 del Código Civil para darlo por concluido.

DECIMO: Que, bajo éste orden de ideas, ésta Sala después del análisis de las sentencias expedidas por los Jueces de mérito - en las que se valoraron los hechos y las pruebas aportadas por las partes- determina que la demandante no optó por la alternativa de respetar el contrato de arrendamiento y continuar con su ejecución, sino que dio por concluido el contrato a través de una carta notarial remitida al demandado con fecha veintiuno de abril del dos mil ocho y que obra en autos a fojas trece, otorgándole un plazo de treinta días para que desocupe el bien inmueble, e indicándole que en caso contrario se les iniciaría el proceso de desalojo por ocupación precaria.

UNDECIMO: Que, de lo expuesto en el considerando precedente es de tenerse en cuenta que con la decisión adoptada por la demandante los efectos del contrato de arrendamiento quedaron sin efecto y de conformidad con lo señalado en el último párrafo del artículo 911 del Código Civil, la ocupación de los demandados deviene en precaria, interpretación que protege la posibilidad del pleno disfrute del derecho a la propiedad por el adquirente, reconocido y amparado por el artículo 70 de la Constitución Política del Estado de mil novecientos noventa y tres, sin más trabas que las establecidas expresamente por la ley.

DUODECIMO: Que, siendo ello así, es de tenerse en cuenta que efectivamente los juzgadores dejaron de aplicar lo dispuesto en el artículo 911 del Código Civil, en razón a que el contrato de arrendamiento de los demandados concluyó cuando la nueva adquirente del bien arrendado manifestó a los arrendatarios su voluntad de no respetar el contrato mediante el instrumento obrante a fojas trece; por consiguiente los demandados ya no ostentaban título alguno que justifique la posesión del predio por haber fenecido, convirtiéndolos en ocupantes precarios, facultando a la demandante a solicitar la devolución del bien mediante la presente acción judicial de



SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SENTENCIA
CASACION 2165-2009
LIMA

desalojo por ocupación precaria; consecuentemente, este extremo del recurso merece ser amparado.

DECIMO TERCERO: Que, sobre la supuesta inaplicación de los artículos 1365 y 1703 del Código Civil, relativos a la conclusión de los contratos de ejecución continuada y de los contratos de arrendamiento de duración indeterminada, cabe señalar que dichos numerales resultan impertinentes para resolver la controversia en virtud de que el artículo 1703 del Código Civil regula la forma de poner fin a un contrato de duración indeterminada, por quien efectivamente lo ha celebrado como arrendador, reconociendo la plena validez de tal situación jurídica, supuesto que no se ha producido en este caso, porque el adquirente del bien inmueble no participó en la celebración del contrato de arrendamiento que se pretende hacer valer como título, ni mucho menos lo ha reconocido y por lo tanto no se ha obligado a cumplirlo; en cuanto al artículo 1365 del Código Civil, constituye una norma genérica, igualmente aplicable a los contrato en general, cuando las partes reconocen haberlo celebrado; por tanto, este extremo del recurso debe ser declarado infundado.

IV. DECISION:

Por las razones anotadas y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396, inciso 1, del Código Procesal Civil: **Declararon:**

- e) **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Beatriz Ofelia Zevallos Giampietri a fojas ciento sesenta y cinco.
- f) **CASARON:** la sentencia de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas ciento cincuenta y cinco, su fecha doce de marzo del dos mil nueve
- g) **ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA: REVOCARON** la sentencia expedida por el Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima a fojas noventa y ocho, su fecha veintiséis de setiembre de dos mil ocho, que declaró improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria; y, **reformándola** declararon **FUNDADA** dicha demanda; en consecuencia **ORDENARON** a los demandados que cumplan con desocupar el inmueble sito en avenida José Gálvez número 1532, interior D, Distrito de Lince, Departamento de Lima, dentro del plazo de ley.
- h) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos con Pedro Jaime Araujo Schmitt y otra sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron.- **Lima, doce de noviembre de dos mil nueve.-**

SS
CASTAÑEDA SERRANO