



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

Resolución de Contrato: El artículo 1430 del Código Civil, que regula la figura de la cláusula resolutoria expresa o pacto comisorio, establece la posibilidad de dar fin al contrato cuando se conviene de manera expresa que el negocio jurídico se resuelve si una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. En esas circunstancias dicha norma es de aplicación cuando concurren de manera copulativa: el incumplimiento previsto en el pacto y la comunicación cursada por la parte que quiere valerse de la resolución.

Lima, veintiséis de abril de dos mil dieciséis.-

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA:-----**

VISTA: la causa número tres mil setenta y seis – dos mil quince; en audiencia pública llevada a cabo en el día de la fecha, con los señores Jueces Supremos: Tello Gilardi – Presidenta, Rodríguez Chávez, Calderón Puertas, Yaya Zumaeta y De La Barra Barrera; luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia.

1.- MATERIA DE GRADO

1.1. El recurso de casación interpuesto por el demandado Daniel Fernando Calcina Huamaní, de fecha veintiuno de julio de dos mil quince, obrante a folios quinientos noventa y cuatro, contra la sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, de folios quinientos cincuenta y tres, por la cual se resuelve confirmar la sentencia apelada de fecha treinta de mayo de dos mil catorce, de folios cuatrocientos sesenta y seis, que declaró fundada la demanda de folios cincuenta y nueve y siguientes; en los seguidos por la Empresa Administradora del Comercio Sociedad Anónima,



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria

sobre desalojo por ocupación precaria.

2.- ANTECEDENTES

2.1. En el caso *sub examine*, se tiene que la empresa demandante Administradora del Comercio Sociedad Anónima interpone demanda de desalojo por ocupación precaria¹, contra Oda Roxana Cabezas Ortiz y Daniel Fernando Calcina Huamaní, para que desocupen el bien inmueble ubicado en Chalet N° 6, Manzana "F", Urbanización Los Jardines de San Juan (hoy Jr. Los Arabiscos N° 1361 – 1369, San Juan de Lurigancho).

2.2. Sustenta su pedido, señalando que es propietaria del citado predio, en virtud de la escritura pública de compraventa de fecha diez de marzo de dos mil diez², celebrada con la Caja de Pensiones Militar – Policial, y que esta última inicialmente suscribió un contrato de compraventa con fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro con los emplazados, pero fue resuelto por incumplimiento de pago, el mismo que fue comunicado mediante carta de notarial de fecha cinco de junio de dos mil siete, y por tanto, los demandados tienen la condición de precarios.

2.3. Por su parte, los demandados Oda Roxana Cabezas Ortiz y Daniel Fernando Calcina Huamaní, al contestar la demanda³, alegan no ser precarios, al encontrarse aún vigente el contrato de compraventa que suscribieron con la Caja de Pensiones Militar y Policial, por cuanto la resolución de contrato es inválida por dos motivos: (i) no se le requirió el

¹ Folios 59.
² Folios 282.
³ Folios 244.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

pago de la cuota incumplida previo a la resolución del contrato, y; (ii) a la fecha de la resolución del contrato, ya había pagado la totalidad del precio, esto es, dieciocho mil quinientos dólares americanos (US \$18,500.00); por lo que, la contratante no podía resolver el contrato, en virtud del artículo 1562 del Código Civil vigente a la fecha de celebración del citado acto jurídico.

2.4. Mediante sentencia de fecha veinticuatro de junio de dos mil once⁴, se declara infundada la demanda, la que fue declarada nula por sentencia emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Lima, con fecha cuatro de enero de dos mil doce⁵; y, en tal razón, se emite nuevo pronunciamiento el treinta de mayo de dos mil catorce⁶, el cual declaró fundada la demanda, ordenando que los demandados cumplan con desocupar el inmueble materia de *litis*; siendo esta confirmada por sentencia de vista emitida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lima el ocho de junio de dos mil quince⁷.

3.- RECURSO DE CASACIÓN

3.1. Por resolución de fecha catorce de octubre de dos mil quince, de folios cuarenta del cuadernillo de casación formado ante esta Sala Suprema, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado Daniel Fernando Calcina Huamaní, por las causales de:

1) Interpretación errónea del artículo 911 del Código Civil; indica que el Colegiado ha interpretado erróneamente la normativa invocada, al afirmar

⁴ Folios 302.

⁵ Folios 387.

⁶ Folios 466.

⁷ Folios 553.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

que el título que sustenta su propiedad ha fenecido, en tanto, la discusión de si el referido contrato fue o no resuelto por incumplimiento de las obligaciones nacidas en el contrato de compraventa no puede ser objeto de análisis en un proceso de desalojo por ocupación precaria.

2) Interpretación errónea del artículo 1430 del Código Civil; arguye que la Sala Superior incurre en error al considerar que el título de los demandados ha fenecido por haber operado la resolución automática del contrato de compraventa en virtud de la cláusula cuarta del mismo, toda vez que conforme a la normativa invocada, para que la resolución sea válida debe cumplirse con comunicar a la otra parte que quiere valerse de la cláusula resolutoria, lo que en el presente caso se ha incumplido.

3) Interpretación errónea de los artículos 1354, 1361 y 1372 del Código Civil; señala que si bien en virtud de lo preceptuado en los artículos 1354, 1361 y 1372 del Código Civil, las partes pueden determinar libremente el contenido de los contratos, los que son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, tales normas deben concordarse con lo dispuesto en la segunda parte del mismo artículo 1354 acotado, según el cual, la libertad contractual es factible siempre que no sea contraria a la norma legal de carácter imperativo, errores de interpretación en los que se ha incurrido en la sentencia de vista.

4) Interpretación errónea del artículo 1562 del Código Civil; refiriendo que no se ha valorado el principio de aplicación ultractiva de la ley, en tanto, la parte recurrente indicó que es aplicable al caso concreto lo establecido en el artículo bajo análisis al encontrarse vigente a la firma del contrato; sin embargo, las instancias señalaron que no era aplicable por



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

haberse modificado con fecha anterior al acontecimiento que causó la resolución de contrato, lo cual es erróneo, toda vez que se cumplió con cancelar más del cincuenta por ciento (50%), del precio pactado, resultando nula la resolución efectuada, más aún si se considera que la parte demandada ha interpuesto procesos contra la Caja de Pensiones Militar – Policial y la Administradora de Comercio Sociedad Anónima sobre ofrecimiento de pago y consignación, mejor derecho de propiedad y nulidad de acto jurídico, los cuales aún no han culminado.

5) Contravención de las normas que garantizan el debido proceso; señala que la Sala ha menoscabado las normas que garantizan el derecho al debido proceso al haber confirmado la sentencia apelada que desconoce su derecho de propiedad sobre el inmueble *sublitis*, pese a que éste fue adquirido de buena fe mediante contrato de compraventa de fecha veintiocho de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro.

Finalmente precisa que su pretensión casatoria principal es anulatoria, y la subordinada es revocatoria.

4.- CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE

4.1. En este caso, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria, es verificar si la resolución recurrida ha infringido las normas contenidas en el numeral tres de la presente resolución; en tal sentido, se deberá determinar si corresponde o no el desalojo por ocupación precaria.

5.- FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

5.1. Según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil modificado por el artículo 1 de la Ley 29364, el recurso de casación tiene



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

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 cuatro mil ciento noventa y siete – dos mil siete/La Libertad⁸ y Casación número seiscientos quince – dos mil ocho/Arequipa⁹; por tanto, esta Sala Suprema sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir con pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes.

5.2. Antes de ingresar a analizar las infracciones invocadas, es del caso anotar que, reiteradas ejecutorias emitidas por la Corte Suprema de Justicia de la República han establecido que la posesión precaria es la que se ejerce de facto o de forma clandestina, sin contar con título que justifique la posesión, entendiéndose como tal a la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la legitimidad de la posesión que detenta el ocupante. Asimismo, el artículo 911 del Código Civil exige que se prueben dos condiciones copulativas: 1) Que el demandante acredite la propiedad del bien cuya desocupación pretende -terreno y construcciones-; y 2) Que el emplazado ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido, criterios que de igual manera se analizarán en el presente caso.

⁸ Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.

⁹ 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 PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

5.3. En ese entendido, en cuanto a las causales precisadas en los ítems **1), 2), y 3)**, respecto a la interpretación errónea de los artículos 911¹⁰, 1354¹¹, 1361¹², 1372¹³ y 1430¹⁴ del Código Civil, que regulan la posesión precaria, la libertad contractual, la obligatoriedad de los contratos, así como, los efectos retroactivos de rescisión y resolución de los contratos, y el referido al supuesto de condición resolutoria, resulta conveniente analizarlas de manera conjunta, al estar referidas a la naturaleza de los contratos y a las obligaciones que su celebración genera.

5.4. Analizados los agravios que sostienen las normas invocadas como transgredidas, se tiene que la controversia se suscita en la aplicación de la cuarta cláusula del contrato de compra venta de fecha veintitrés de

¹⁰ Posesión precaria

Artículo 911.- La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.

¹¹ Libertad contractual

Artículo 1354.- Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.

¹² Obligatorio de los contratos

Artículo 1361.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.

¹³ Efectos retroactivos de la rescisión y resolución

Artículo 1372.- La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato.

La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causal que la motiva.

Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento.

En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe.

¹⁴ Condición resolutoria

Artículo 1430.- Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión.

La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

noviembre de mil novecientos noventa y cuatro¹⁵ cuyo tenor es el siguiente:
“Si LOS COMPRADORES dejaran de pagar una de las armadas que se mencionan en la cláusula anterior, LA CAJA podrá, a su elección, ejecutar la hipoteca legal que se menciona en la cláusula octava o resolver el presente contrato de pleno derecho, sin que sea necesario comunicación alguna a LOS COMPRADORES. (...)”; puesto que, es, utilizando esta parte del convenio, que el anterior propietario del bien *sub litis*, Caja de Pensiones Militar – Policial, resolvió el contrato celebrado con los demandados.

5.5. Al respecto, resulta necesario anotar que, el artículo 1430 del Código Civil, que regula la figura de la cláusula resolutoria expresa o pacto comisorio, establece la posibilidad de dar fin al contrato cuando se conviene de manera expresa que el negocio jurídico se resuelve si una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. En esas circunstancias dicha norma es de aplicación cuando concurren de manera copulativa: el incumplimiento previsto en el pacto y la comunicación cursada por la parte que quiere valerse de la resolución.

5.6. En ese mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República en la sentencia casatoria número 3584-2000-Lima, estableció que: *“Para la aplicación de la cláusula resolutoria se tiene que verificar por un lado que se ha producido el incumplimiento y tal situación es la que genera la resolución, pero esta será ineficaz hasta que la parte fiel le comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria, en ese sentido, si bien, la*

¹⁵ De folios 9 a 12.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

declaración de la parte fiel no es pues, constitutiva de la resolución sino un requisito para su eficacia, por lo tanto, la resolución automática de un contrato no tendrá efectos sino hasta que la parte fiel cumpla con cursar la comunicación”.

5.7. Por su parte, Manuel De La Puente y Lavalle señala que el artículo 1430 del Código Civil no impone formalidad alguna a la comunicación; en consecuencia, esta puede hacerse en cualesquiera de las maneras previstas en el artículo 141 del citado texto legal, esto es, en forma expresa o tácita, siempre que de la comunicación se infiera indubitablemente la voluntad de la parte fiel¹⁶.

5.8. En este contexto, en el caso de autos, se advierte del acto jurídico en revisión¹⁷, lo siguiente:

(i) En la Cláusula Tercera, se estableció con toda precisión la forma de pago que debían efectuar los deudores y las penalidades correspondientes.

(ii) Se indicaron en la Cláusula Cuarta los efectos del incumplimiento del pago, entre otros, a la resolución del contrato de pleno de derecho, si se dejara de pagar una de las armadas especificadas en la Cláusula Tercera.

(iii) Los deudores incumplieron con la prestación específica, lo que originó que la Caja de Pensiones Militar – Policial hiciera uso de la cláusula resolutoria, conforme se observa de las cartas notariales obrante de folios diecisiete a veinte.

¹⁶ De La Puente y Lavalle, Manuel.- El Contrato en General, Tomo II, P. 452. Palestra Editores S.A.C., Lima, 2007.

¹⁷ Contrato de compra venta de fecha 23 de noviembre de 1994.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

5.9. Ello es así, pues si bien, la parte emplazada señaló en su contestación a la demanda¹⁸, que a la fecha habían cancelado en su totalidad el monto detallado en el contrato, faltando que la Caja de Pensión Militar Policial les otorgue la respectiva escritura pública; precisando a folios doscientos cuarenta y nueve, que a dicho monto le ha restado el pago de los intereses por considerarlos draconianos al exceder el ciento por ciento (100%) del valor del total del inmueble; sin embargo, en principio adjunta recibos de pago de ochenta y ocho cuotas¹⁹, de las ciento ochenta pactadas (según Cláusula Tercera del citado contrato de compra venta), lo que demuestra el incumplimiento en el pago de las cuotas.

5.10. Asimismo, si se tiene, que el contrato es un acuerdo de voluntades destinado a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales, que se perfecciona cuando existe consentimiento de ambas partes, conforme lo expone el artículo 1352 del Código Civil; en consecuencia, si se tiene que las cuotas señaladas en el contrato en cuestión, incluían el capital y los intereses, y que la parte demandada al estar conforme suscribió el citado acuerdo, entonces, no puede ahora el casante alegar haber cancelado la totalidad de la deuda desconociendo los intereses que ya se habían pactado.

5.11. De otro lado, cabe citar, que la resolución del contrato de compra venta, por falta de pago de sesenta y cuatro cuotas, fue comunicada a los

¹⁸ Escrito de contestación de demanda, de fecha 22 de setiembre de 2010, específicamente en el tercer párrafo de folios 247.

¹⁹ Obrante de folios 126 a 229.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA**

Desalojo por Ocupación Precaria

deudores, por conducto notarial el veinticinco de junio de dos mil siete, tanto a su domicilio real que consignaron en el citado acto jurídico²⁰ como a la dirección del inmueble materia de compraventa²¹, y vía conciliación el cuatro de agosto de dos mil nueve²²; por tanto, antes de que se iniciara la presente demanda el veinticinco de setiembre de dos mil nueve, los demandados tenían conocimiento que su título de posesión había fenecido.

5.12. De lo que se concluye, que la empresa demandante ha acreditado tener la calidad de propietaria del inmueble ubicado en Chalet N° 6, Manzana “F”, Urbanización Los Jardines de San Juan (hoy Jr. Los Arabiscos N°1361 – 1369, San Juan de Lurigancho), conforme se aprecia del título inscrito en Registros Públicos en la Partida número 42945560²³, y por tanto, se encuentra investida de las facultades para exigir se le restituya la posesión que ejercen los demandados sobre el citado predio.

5.13. En cuanto, a la causal denunciada en el **numeral 4)**, sobre la aplicación ultractiva del artículo 1562 del Código Civil, cuyo texto señalaba que: *“En el caso del artículo 1561, el vendedor pierde el derecho a optar por la resolución del contrato si se ha pagado más del cincuenta por ciento del precio. Es nulo todo pacto en contrario.”*; vigente hasta el siete de

²⁰ De folios 17 a 18, obran las Cartas Notariales dirigidas a Daniel Fernando Calcina Huamani y Oda Roxana Cabezas Ortiz, al domicilio ubicado en Mz. LL4 Lote 8, Urbanización Pro – Distrito de Los Olivos (domicilio consignado en el contrato de compra venta de fecha 23 de noviembre de 1994).

²¹ De folios 19 a 20, obran las Cartas Notariales dirigidas a los demandados, al domicilio ubicado en Jirón Los Arabiscos N° 1361 – 1369 (Mz. F, Chalet 6), Urbanización Los Jardines, Distrito de San Juan de Lurigancho (inmueble materia de desalojo).

²² De folios 52 a 53, obra el Acta de Conciliación, realizada con la intervención de los demandados, que concluyó por falta de acuerdo entre las partes.

²³ A folios 279 y 282.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

febrero de dos mil uno²⁴, y en tal sentido, no resulta aplicable en el caso de autos, dado que dicho texto no se encontraba vigente al momento en que ocurrió la resolución del contrato, esto es, el veinticinco de junio de dos mil siete (fecha en que se comunica a los deudores que el contrato ha fenecido); siendo del caso precisar, que en aquella oportunidad los demandados habían cancelado únicamente ochenta y ocho cuotas de las ciento ochenta pactadas, quedando pendientes de pago noventa y dos, de las cuales sesenta y cuatro habían caído en morosidad, conforme así fluye del estado cuenta de folios trece a dieciséis.

5.14. En consecuencia, este Supremo Tribunal considera que la instancia de mérito determinó adecuadamente que al no tener vigor alguno el contrato materia de *litis*, el título de posesión que tenían los demandados había fenecido, por lo que su posesión devino en precaria, de conformidad con lo dispuesto en la parte final del artículo 911 del Código Civil, no advirtiéndose, además vulneración alguna al debido proceso conforme lo denunció el recurrente en la causal prevista en el **numeral 5)** del auto calificadorio de casación. Por lo que, al no configurarse las infracciones normativas invocadas por el impugnante, corresponde desestimar el recurso de casación de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil.

6.- DECISIÓN:

Por tales consideraciones, esta Sala Suprema, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, resuelve declarar:

6.1. INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el demandado

²⁴ En cuya fecha, dicha normativa fue modificada por el Artículo Único de la Ley N° 27420.



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

**CASACIÓN N° 3076 – 2015
LIMA
Desalojo por Ocupación Precaria**

Daniel Fernando Calcina Huamaní, de fecha veintiuno de julio de dos mil quince, obrante a folios quinientos noventa y cuatro; en consecuencia: **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, de folios quinientos cincuenta y tres expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

6.2. DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por la Empresa Administradora del Comercio Sociedad Anónima contra Daniel Fernando Calcina Huamaní y otra, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora Tello Gilardi. Por licencia de la señora Jueza Suprema del Carpio Rodríguez, integra esta Sala Suprema el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta.

SS.

TELLO GILARDI

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

CALDERÓN PUERTAS

YAYA ZUMAETA

DE LA BARRA BARRERA

Cgh/Lrr.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DR. J. MANUEL FAJARDO JULCA
SECRETARIO
SALA CIVIL PERMANENTE
CORTE SUPREMA

27 JUN. 2016