



112

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CAS. 971 - 2009  
LIMA**

Lima, doce de setiembre  
de dos mil once.-

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA;** Con el acompañado; Visto en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Mendoza Ramirez, Acevedo Mena, Ferreira Vildózola, Vinatea Medina, Mac Rae Thays, Torres Vega y Arévalo Vela; adhiriéndose la Vocal Supremo Torres Vega al voto de los Vocales Supremos Mendoza Ramirez, Vinatea Medina y Mac Rae Thays obrantes en el cuadernillo de casación a fojas setenticuatro a setentisiete y noventicuatro a noventisiete; verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

**1.- MATERIA DEL RECURSO:**

Es materia del presente recurso la resolución de vista de fojas seiscientos cuarentinueve, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho, expedida por la Primera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la sentencia apelada declara infundada la demanda incoada por el Ministerio de la Presidencia contra la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, sobre impugnación de resolución administrativa.

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

Mediante resolución de fecha veinticinco de mayo del dos mil nueve, corriente a fojas cuarentiocho del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la Superintendencia Nacional de



113

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

Bienes Estatales (ex Superintendencia de Bienes Nacionales), por la causal prevista en el inciso 1 del artículo 386° del Código Procesal Civil, relativa a la interpretación errónea de una norma de derecho material.

**3.- CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** La recurrente al desarrollar su recurso denuncia la interpretación errónea del inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil, señalando que la Sala Superior ha confirmado la apelada recogiendo el errado razonamiento del *A quo*, quien sostiene que como el inmueble *sub litis* se encontraba bajo la administración de la Dirección de Bienes Nacionales y no del antiguo Ministerio de Vivienda y Construcción, como si en ese momento dichas entidades estatales hubieran sido independientes, los servidores públicos y funcionarios de dicho Ministerio y que forman parte de la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, no se ven impedidos de contratar con el Estado, no resultándoles aplicable la prohibición establecida en el inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil. Añade, que la prohibición contenida en dicho numeral está orientada a impedir que cualquier funcionario o servidor utilice su posición de proximidad con el Estado para que directa o indirectamente adquiera de él la propiedad de bienes y respecto de los cuales tienen una posición de custodio o administrador, o de alguna manera intervenga en su tramitación, pues ello daría lugar a la posible realización de actos que atenten contra el interés público y perjudiquen al Estado.

**SEGUNDO:** El inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil establece: “No pueden adquirir derechos reales por contrato, legado o subasta pública, directa o indirectamente o por persona interpuesta: Los funcionarios y servidores del sector público, los bienes del organismo al que pertenecen



114

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

*y los confiados a su administración o custodia o los que para ser transferidos requieren su intervención”.*

**TERCERO:** Esta norma tiene por finalidad evitar que funcionarios o servidores públicos utilicen su posición de proximidad con el Estado para que directa o indirectamente adquiera de él la propiedad de bienes y respecto de los cuales tienen una posición de custodio o administrador, o de alguna manera intervenga en su tramitación, pues ello daría lugar a la posible realización de actos que atenten contra el interés público y perjudiquen al Estado.

**CUARTO:** La Sala de vista concluyó que el terreno adjudicado a la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores no constituía un bien propio del Ministerio de Vivienda y Construcción, sino que se encontraba bajo la administración de la entonces Dirección General de Bienes Nacionales; por lo que los servidores del sector público o funcionarios de dicho Ministerio no se encontrarían dentro de la prohibición señalada en el acotado artículo 1366° del Código Civil; máxime aún, si como se ha determinado en la recurrida, las personas naturales integrantes de la Cooperativa, excepto una, no han intervenido en el proceso de adjudicación y, en el caso del señor Ronald Moscaiza V., la tasación efectuada no es la que finalmente se aprobó por la resolución administrativa cuestionada.

**QUINTO:** Sin embargo, no es correcta la distinción realizada por la Sala de mérito respecto a que el terreno adjudicado sería de propiedad del Estado y no un bien del Ministerio de Vivienda y Construcción, pues el terreno se encontraba bajo la administración de la Dirección General de Bienes Nacionales que dependía del citado Ministerio, por tanto



115

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CAS. 971 - 2009  
LIMA**

atendiendo a la finalidad de la norma en mención se advierte que, la sentencia de vista interpreta erróneamente el inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil, pues, como ha quedado establecido por las instancias de mérito los integrantes de la Cooperativa de Vivienda demandada eran funcionarios públicos en ejercicio de la entidad estatal de la que dependía la Dirección General de Bienes Nacionales que se encontraba administrando el predio adjudicado; e inclusive uno de ellos se desempeñaba como Director de Expropiaciones y Tasaciones de la mencionada Dirección. Siendo así, debe declararse fundado el recurso, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia, revocar la apelada y reformándola declarar fundada la demanda de impugnación de resolución administrativa.

**4.- DECISION:**

De conformidad con el dictamen fiscal:

**A) Declararon: FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas seiscientos ochenta por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (ex Superintendencia de Bienes Nacionales); en consecuencia, **NULA** la resolución de vista obrante a fojas seiscientos cuarentinueve, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho.

**B) Actuando en sede de instancia: REVOCARON** la sentencia apelada obrante a fojas quinientos sesentiocho, su fecha veintidós de febrero de dos mil ocho, que declara **infundada** la demanda de impugnación de resolución administrativa; y, **REFORMANDOLA** se declare **FUNDADA** la referida demanda.



116

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

c) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en los seguidos contra la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, sobre impugnación de resolución administrativa; y los devolvieron.- *Juez Supremo ponente: Vinatea Medina.*

**S.S.**

**MENDOZA RAMIREZ**

**VINATEA MEDINA**

**MAC RAE THAYS**

**TORRES VEGA**

*Se Publico Conforme a Ley*

.....  
**Carmen Rosa Díaz Acevedo**  
 Secretaria  
 De la Sala de Derecho Constitucional y Social  
 Permanente de la Corte Suprema  
 18 MAYO 2012

**LOS FUNDAMENTOS ADICIONALES DE LA JUEZ SUPREMO MAC RAE THAYS AL CUAL SE ADHIERE LA JUEZ SUPREMO TORRES VEGA ES COMO SIGUE:-----**

**PRIMERO:** Que, se ha admitido el recurso de casación por la denuncia de interpretación errónea del inciso 3 del artículo 1366 del Código Civil, al considerar que la Cooperativa de Vivienda "Los Libertadores" de los trabajadores del Ministerio de Vivienda y Construcción se encuentra conformada por funcionarios del citado Ministerio y que por tanto está comprendida dentro del impedimento previsto por la norma para adquirir un bien que administra o custodia el organismo al que pertenecen.

**SEGUNDO:** Que, el objeto del petitorio es que se declare la nulidad e ineficacia de la Resolución Ministerial N° 067-90-VC-5600 de fecha cinco



117

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CAS. 971 - 2009  
LIMA**

de marzo de mil novecientos noventa y, como consecuencia de ello, el contrato de adjudicación de fecha veintinueve de marzo de mil novecientos noventa celebrado entre la precitada Cooperativa y el Director General de Bienes Nacionales.

**TERCERO:** Que, el artículo 1366 del Código Civil regula la incapacidad (incapacidad de derecho o de goce) específica para ser adquirente de cualquier derecho real sobre determinados bienes, limitación impuesta legalmente, en razón de la existencia de conflicto de intereses entre el interés patrimonial particular y el interés derivado de un deber legal confiado por el ordenamiento legal y/o por la voluntad de otra persona - digna de relevancia jurídica-. La razón de ser de este artículo se ubica en la prevención de la existencia de conflicto de intereses en determinadas personas naturales por la función que cumplen, para adquirir derechos reales que incrementen su patrimonio. La intervención legislativa estableciendo esta prohibición, no se funda estrictamente en una exclusiva valoración de la actitud de quien resulta prohibido por la norma, sino fundamentalmente en el interés de proteger al Estado, que teniendo bienes patrimoniales, se encuentran coyunturalmente en una posición más desequilibrada, respecto a los funcionarios públicos<sup>1</sup>.

**CUARTO:** Que, de manera general, los funcionarios y servidores públicos no deben mantener relaciones ni aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, e índole laboral, económica o financiera, pudieran estar en conflicto con el recto cumplimiento de sus funciones al servicio de la entidad a la que representan. La estructura puntual de la prohibición prevista en el inciso c) presenta dos elementos: a) los sujetos

<sup>1</sup> Código Civil Comentado, Gaceta Jurídica, Tomo VII, Primera Edición, Lima-2003, Juan Carlos Morón Urbina, p. 138.



118

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CAS. 971 - 2009  
LIMA**

de derecho que califican como servidores y funcionarios públicos, y b) los bienes respecto a los cuales esta prohibición relativa se aplica.

**QUINTO:** Que, en cuanto al primer elemento, debe entenderse como funcionario y servidor público a todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentra, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con alguna de las entidades de la Administración Pública, y que en virtud de ello se encuentra a su servicio. Conforme a esta definición, son tres supuestos constitutivos: i) Trátase de una persona natural, ii) Mantener vínculo laboral o contractual, de cualquier naturaleza, con alguna de las entidades de la Administración Pública (Ministerio, organismo público descentralizado, organismo autónomo, proyecto especial, gobierno local, regional, etc); y iii) Ejerce funciones al servicio de la entidad (con facultades de representación institucional, en el caso de los funcionarios, o sin ella, en el caso de los servidores). De este mismo modo, es perfectamente prescindible el régimen laboral del servidor.

**SEXTO:** Que, en cuanto al segundo elemento, los bienes impedidos de adquirir algún derecho real, la fórmula prevé tres supuestos distintos: i) Los bienes del organismo al que pertenecen. En este caso se trata de los bienes conformantes del patrimonio del Estado y asignados -a cualquier título- a la entidad a la cual sirve este funcionario o servidor; ii) Los confiados a su administración o custodia. En este caso, no se trata obviamente de los bienes muebles o inmuebles de titularidad de la entidad a la cual se sirve, sino de aquellos bienes de particulares o de otras entidades estatales, pero confiados a la administración de la entidad a la cual sirven; y iii) Los que para ser transferidos requieren su intervención. En este caso, se trata de bienes públicos o de particulares,



119

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

pero cuya transferencia a otros titulares se requiere la intervención de la entidad a la cual el funcionario o servidor sirve. Siendo este último supuesto, por la redacción de la norma, que prescinde de cualquier connotación de participación efectiva del funcionario en la operación.

**SETIMO:** Que, en cuanto al primer elemento podría considerarse *a priori* que tratándose de una adjudicación efectuada a la persona jurídica, si bien ésta se realizó con una persona jurídica, al respecto se debe señalar que la llamada persona jurídica, es el conjunto de derechos y deberes que regulan la conducta de una "pluralidad de hombres". Así, la persona jurídica se halla en una situación jurídica tal que determinados actos que realizan le son reconocidos o imputados como suyos por el derecho objetivo y producen una consecuencia jurídica que constituye "su derecho".

**OCTAVO:** Que, la Cooperativa es una persona jurídica *sui generis* con normatividad típica y que se rige por sus propios principios generales. No es ni sociedad, ni asociación. Es un nuevo tipo de persona jurídica: Cooperativa; y sólo en caso de laguna legal y doctrinaria le resulta aplicable para los efectos de su "estructura y funcionamiento" la legislación de sociedades mercantiles<sup>2</sup>.

**NOVENO:** Que, tratándose de una Cooperativa de Vivienda, los directos beneficiarios de la adjudicación del inmueble son los asociados<sup>3</sup>,

<sup>2</sup> CARLOS TORRES Y TORRES LARA, en "Naturaleza Jurídica de la Cooperativa", <http://www.teleley.com/librosdederecho/7tc.pdf>.

<sup>3</sup> El artículo 21 de La Ley General de Cooperativas, Decreto Supremo N° 074/90-TR establece que: "La persona que adquiera la calidad de socio responderá con sus aportaciones, conjuntamente con los demás socios, de las obligaciones contraídas por la cooperativa, antes de su ingreso en ella y hasta la fecha de cierre del ejercicio dentro del cual renunciare, o cesare por otra causa".





120

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

entonces no puede concluirse que el beneficiario sólo es la Cooperativa, y que por tanto al ser una persona jurídica distinta a sus miembros no se da uno de los supuestos previstos por la norma, siendo cada uno de los socios quienes recibirán el terreno materia de la transferencia, por ello las instancias de mérito han analizado que el inmueble *sub litis* se encontraba bajo el control y administración de la Dirección General de Bienes Nacionales, que en la fecha de la adjudicación se encontraba en la estructura del Ministerio de Vivienda y Construcción, habiendo analizado quienes son los socios que integraban la Cooperativa demandada, habiéndose incluso declarado la ineficacia de la adjudicación respecto de uno de los asociados al haberse establecido que éste actuó en su calidad de director de expropiaciones y tasaciones, concluyendo que ninguno de estos prestaba servicios directamente a la indicada dependencia.

**DECIMO:** Que, las instancias de mérito han determinado que los integrantes de la Cooperativa de Vivienda "Los Libertadores" laboraban en las diferentes dependencias del Ministerio de Vivienda y Construcción, entidad a la cual se encuentra asignada la Dirección General de Bienes Nacionales, titular que tiene la administración o control de los bienes inmuebles nacionales de adjudicación, por ello considero que la limitación también corresponde a todos los funcionarios; que siendo así, se puede concluir que al tener la calidad de servidores y funcionarios del Ministerio, dándose por ello los tres supuestos constitutivos, se encontraban impedidos en virtud del inciso 3 del artículo 1366 del Código Civil, de adquirir mediante cualquier modalidad contractual y/o por persona interpuesta, el predio *sub litis*, por encontrarse bajo la administración de dicho Ministerio.



12

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

**DECIMO PRIMERO:** Que, en cuanto al segundo elemento, el terreno *sub litis* fue asignado a la Dirección General de Bienes Nacionales del Ministerio de Vivienda y Construcción, conforme a lo dispuesto mediante Resolución Ministerial N° 291-89-VC-5600, siendo los integrantes de la Cooperativa servidores o funcionarios de esta Institución.

S.S.

MAC RAE THAYS

TORRES VEGA

.....  
CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO  
SECRETARIA  
de la Sala de Derecho Constitucional y Social  
Permanente de la Corte Suprema

18 MAYO 2012

**EL VOTO DE LOS JUECES SUPREMOS ACEVEDO MENA, FERREIRA VILDOZOLA Y AREVALO VELA ES COMO SIGUE:-----**

Con el acompañado; con lo expuesto en el dictamen fiscal; vista la causa en la fecha y, producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

**1.- MATERIA DEL RECURSO:**

Es materia del presente recurso la resolución de vista de fojas seiscientos cuarentinueve, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho, expedida por la Primera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmando la sentencia apelada declara infundada la demanda incoada por el Ministerio de la Presidencia contra la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, sobre proceso contencioso administrativo.

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



122

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

Mediante resolución de fecha veinticinco de mayo del año en curso, corriente a fojas cuarentiocho del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (ex Superintendencia de Bienes Nacionales), por la causal prevista en el inciso 1 del artículo 386° del Código Procesal Civil, relativa a la interpretación errónea de una norma de derecho material.

**3.- CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** La recurrente al desarrollar su recurso denuncia la interpretación errónea del inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil, señalando que la Sala Superior ha confirmado la apelada recogiendo el errado razonamiento del *A quo*, quien sostiene que como el inmueble *sub litis* se encontraba bajo la administración de la Dirección de Bienes Nacionales y no del antiguo Ministerio de Vivienda y Construcción, como si en ese momento dichas entidades estatales hubieran sido independientes, los servidores públicos y funcionarios de dicho Ministerio y que forman parte de la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, no se ven impedidos de contratar con el Estado, no resultándoles aplicable la prohibición establecida en el inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil. Añade, que la prohibición contenida en dicho numeral está orientada a impedir que cualquier funcionario o servidor utilice su posición de proximidad con el Estado para que directa o indirectamente adquiera de él la propiedad de bienes y respecto de los cuales tienen una posición de custodio o administrador, o de alguna manera intervenga en su tramitación, pues ello daría lugar a la posible realización de actos que atenten contra el interés público y perjudiquen al Estado.



**SENTENCIA**  
**CAS. 971 - 2009**  
**LIMA**

**SEGUNDO:** El inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil establece: “No pueden adquirir derechos reales por contrato, legado o subasta pública, directa o indirectamente o por persona interpuesta: Los funcionarios y servidores del sector público, los bienes del organismo al que pertenecen y los confiados a su administración o custodia o los que para ser transferidos requieren su intervención”.

**TERCERO:** Esta norma tiene por finalidad evitar que funcionarios o servidores públicos utilicen su posición de proximidad con el Estado para que directa o indirectamente adquiera de él la propiedad de bienes y respecto de los cuales tienen una posición de custodio o administrador, o de alguna manera intervenga en su tramitación, pues ello daría lugar a la posible realización de actos que atenten contra el interés público y perjudiquen al Estado.

**CUARTO:** Sin embargo, la interpretación del inciso 3 del artículo 1366° del Código Civil, prevista en el considerando anterior no es correcta para este caso concreto, pues, cuando la adquisición de un terreno público lo efectúan los trabajadores públicos a través de una cooperativa de vivienda, el caso es distinto, toda vez que el artículo 76° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Cooperativas permite adjudicaciones de parte del Estado a favor de las cooperativas, como un modo de promover esta clase de organizaciones.

**4.- DECISION:**

Por tales consideraciones: **NUESTRO VOTO** es porque:

**A)** Se declare: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas seiscientos ochenta por la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales



124

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CAS. 971 - 2009  
LIMA**

(ex Superintendencia de Bienes Nacionales), contra la resolución de vista obrante a fojas seiscientos cuarentinueve, su fecha veintisiete de noviembre de dos mil ocho.

**B) Se CONDENE** a la recurrente al pago de la multa de dos Unidades de Referencia Procesal.

**C) Se DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en los seguidos contra la Cooperativa de Vivienda Los Libertadores, sobre impugnación de resolución administrativa; y se devuelvan.-

**S.S.**

**ACEVEDO MENA**

**FERREIRA VILDOZOLA**

**AREVALO VELA**

jhc

.....  
CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO  
SECRETARIA  
de la Sala de Derecho Constitucional y Social  
Permanente de la Corte Suprema

18 MAYO 2012

**LA SECRETARIA DE LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA CERTIFICA:** que, los votos de los Jueces Supremos Mendoza Ramírez y Ferreira Vildózola corren suscritos en autos de fojas setentuno a setentisiete del presente cuaderno de casación, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.-----