



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CALLAO
SEGUNDA SALA CIVIL
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”.

2º SALA CIVIL - NUEVA SEDE CENTRAL
EXPEDIENTE : 01696-2016-0-0701-JR-CI-01
MATERIA : DESALOJO
DEMANDADO : CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO CENESPOR
DEMANDANTE : EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS - ENAPU S.A.
VISTA DE CAUSA : 12 DE MARZO 2021

SENTENCIA DE VISTA

Resolución Número 22

Callao, 22 de junio 2021

I. MATERIA DEL RECURSO.-

Puestos los autos a Despacho para resolver. Viene en grado de apelación sin efecto suspensivo con la calidad de diferida la **RESOLUCIÓN N° 14** emitido en la continuación de la audiencia única de fecha 05 de diciembre 2019, asimismo; viene en grado de apelación con efecto suspensivo la **SENTENCIA** contenida en la **RESOLUCIÓN N° 17** de fecha 03 de marzo 2020 (folios 356-364), que declaró FUNDADA la demanda de DESALOJO por ocupante precario interpuesta por la Empresa Nacional de Puertos Sociedad Anónima – ENAPU S.A., debidamente representada por su apoderado Lucio Alberto Vente Zamudio en contra del CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO – CENESPOR.

II. PRETENSIÓN IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS RESPECTO A LA RESOLUCIÓN N° 14.

2.1. La demandante Empresa Nacional de Puertos Sociedad Anónima – ENAPU S.A., fundamenta los agravios en contra de la resolución 14 emitido en la continuación de la audiencia única de fecha 05 de diciembre 2019, con los siguientes fundamentos:

2.1.1. La resolución apelada les causa perjuicio de naturaleza procesal, pues al haberse declarado infundada la oposición, se dilata la resolución de la causa; considerando que resulta pertinente verificar “in situ” las mejoras realizadas en el inmueble arrendado.



2.1.2. Sin embargo, la resolución apelada incurre en un error de derecho, ya que no ha tenido en cuenta que la emplazada no ha identificado ni individualizado las mejoras que aduce haber realizado en el inmueble arrendado.

2.1.3. La inspección judicial tiene por finalidad constatar las supuestas mejoras en el inmueble arrendado, sin embargo; la demandada no especificó cuáles son las supuestas mejoras que afirma haber realizado en el inmueble, y por tanto, no existen objetos susceptibles de constatar durante la inspección, y no es posible que el Juez verifique o constate las supuestas mejoras, si la demandada no ha identificado ni individualizado cuales son las pretendidas mejoras.

2.1.4. El juzgado no se ha pronunciado sobre este argumento en el auto impugnado y, por tanto, este extremo de la decisión judicial debería ser anulado, o en todo caso revocado.

2.1.5. De otro lado, refiere; que se debe tener presente, que su pretensión de desalojo de ocupante precario, en la cual se sustenta en el supuesto de posesión precaria previsto en el Cuarto Pleno Casatorio Civil, consistente en el título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato.

2.1.6. Habiéndose configurado la ocupación precaria por fenecimiento del título de posesorio, debe aplicarse lo dispuesto por el artículo 591° del Código Procesal Civil, señala: Si el desalojo se sustenta en la causal de falta de pago o vencimiento del plazo, sólo es admisible el documento, la declaración de parte y la pericia, en su caso.

2.1.7. La razón por la cual, la demandada se ha convertido en ocupante precario, se debe a que se ha producido el fenecimiento de su título de posesión, en virtud del vencimiento del plazo contractual de arrendamiento firmado con ENAPU, y que para el presente proceso es aplicable el artículo 591° del Código Procesal Civil.

2.1.8. El vencimiento del plazo contractual determina el fenecimiento del título posesorio y por tanto, convierte al arrendatario en poseedor precario, en tal virtud, a diferencia de lo que indica el auto apelado, en este caso concreto, si aplica la restricción prevista en el artículo 591° del Código Procesal Civil, en consecuencia; el juzgado debió declarar fundada la oposición y rechazar la inspección judicial, ya que dicho medio probatorio no puede ser ofrecido ni actuado en este tipo especial de proceso, por mandato expreso del artículo 591 de Código antes citado, por lo que en este extremo de la resolución apelada debe ser revocado.

III. PRETENSIÓN IMPUGNATORIA Y AGRAVIOS RESPECTO A LA SENTENCIA.



3.1. Mediante escrito de fecha 10 de marzo 2020 (folios 374-381), la demandada CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO – CENESPOR, apela la sentencia emitida mediante resolución N° 17 de fecha 03 de marzo 2020 (folios 356-364), con los siguientes fundamentos de agravio:

3.1.1. El A quo no ha tenido en consideración que su parte ejerce el derecho a la retención, el cual es título habilitante para ejercer la posesión, debido a que tenemos el derecho al reembolso de mejoras útiles realizadas son el predio materia de Litis, las que fueron requeridas a la parte demandante mediante Carta Notarial de fecha 23 de mayo 2016, buscando establecer un valor justo sobre las mejoras hechas.

3.1.2. Pese a ello, mediante Carta Notarial de fecha 01 de abril de 2016 la parte demandante solicitó la devolución del inmueble, sin reconocer las mejoras útiles hechas a lo largo de los años, lo que manifiesta su intención maliciosa de desconocer las mejoras hechas, es decir pese de haberse, solicitado el reembolso mediante Carta Notarial de fecha 23 de mayo de 2016 no se obtuvo respuesta alguna.

3.1.3. Si bien, no se niegan el derecho a la restitución que tiene el demandante sobre el inmueble, lo cierto es que están ejerciendo su derecho real (retención), a fin de procurarse el reembolso de las mejoras que han realizado a las cuales tienen derecho, debido a la cláusula quinta del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes el 31 de diciembre de 2014, no es aplicable al momento de realizarse las mejoras objeto de retención, más aún, se debe tener en consideración que el artículo 918° del Código Civil autoriza que en el caso de que el poseedor deba ser reembolsado de mejoras, tiene el derecho de retención.

3.1.4. Por otro lado, el A quo ha cometido un error en el considerando 7.2 de la sentencia recurrida, al haber aplicado un supuesto al caso concreto del IV Pleno Casatorio Civil, puesto que si hubiere que aplicarse un supuesto deberá ser el punto 5.5., del referido pleno casatorio, debido a que se encuentran en un proceso de desalojo en el que el demandado ha afirmado haber realizado edificaciones sobre el predio materia de mejoras. Si bien encaja en apariencia, omite lo referente a las mejoras planteadas por su parte, en consecuencia debió aplicar el 5.5., del referido pleno casatorio, debido a que se debe dejar a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso los que considere pertinente, conforme lo expresa el Supremo Tribunal en su considerando 5.5., lo que es de obligatorio cumplimiento para todos los jueces de la República, más aún, en el considerando 7.3., el juez hizo referencia a un proceso de desalojo en el que la parte demandada ha requerido mejoras, lo que también guarda relación con los antecedentes en los que como fundamentos de la contestación de la demanda en el punto segundo, realiza un breve resumen de la carta notarial que remitieron al demandante solicitando reembolso de las mejoras efectuadas, pese a ello, el Juez pretende encuadrar el presente caso al supuesto 5.2., y no en el supuesto 5.5., del IV Pleno Casatorio.

3.1.5. La sentencia, incurre en otro error de motivación y de falta de análisis de los medios probatorios en su considerando 7.3., tercer párrafo, cuando hace referencia a las mejoras realizadas sobre el predio.

3.1.6. El error radica en que el A-quo al analizar el contrato de arrendamiento de fecha 31 de diciembre de 2014 suscrito por las partes del presente proceso, únicamente se basó en la cláusula que señala, "(...) 3) Asimismo, en caso que el CENESPOR realice mejoras en la propiedad sin la autorización debida de ENAPU S.A., el mismo no generará derecho a reembolso y quedarán a beneficio de ENAPU S.A.(...)".

3.1.7. No existe razonamiento lógico alguno, debido a que se pretende aplicar retroactivamente el contrato suscrito entre las partes con vigencia de 12 meses (01 de enero de 2015 de 2015 a 31 de diciembre de 2015) a los supuestos regulados por otros contratos previamente suscritos entre las partes, lo que manifiestamente es carente de lógica, puesto que en los 39 años de arrendamiento, han existido diversos contratos, y no todos los contratos han tenido dicha cláusula en la que se ha basado el Juez, prueba de ello, es el contrato suscrito entre las partes, del mes de junio del año 1977, el cual no tiene la referida cláusula que hace referencia a la autorización debida que ENAPU S.A., debía otorgar a fin de realizar mejoras en la propiedad, por lo que manifiestamente el Juez ha incurrido en causal de nulidad al basarse en una cláusula que no regulaba, más aún, si es claro el contrato de fecha 31 de diciembre de 2014 en su cláusula décima que regula la vigencia de contrato es de 01 de enero de 2015 al 31 de diciembre de 2015, lo mismo que regula el comportamiento tanto del arrendador como el arrendatario en ese lapso de tiempo, más no necesariamente en los años previos, que es en justamente en lo que se basa su derecho de reembolso de mejoras realizadas en el inmueble objeto del presente desalojo.

3.1.8. El A quo, no ha tenido consideración la inspección judicial realizada en el inmueble y no la ha valorado, limitándose a señalar que su requerimiento de mejoras no tiene asidero legal, basándose en la cláusula quinta del contrato suscrito entre las partes con fecha 31 de diciembre de 2014, pero como se ha explicado precedentemente la referida cláusula no regulaba las relaciones jurídicas en el tiempo en que se realizaron las mejoras que son materia de reembolso y en las que sustentan su derecho de retención, es decir, no se puede aplicar retroactivamente los efectos de un contrato, más aún, si en el tiempo en que se realizó el saneamiento legal de la fábrica, lo que se puede constatar de las copias literales presentadas por la parte demandante, mucho más si verbalmente hubo acuerdo entre CENESPOR y ENAPU S.A., y nunca existió advertencia alguna ni carta notarial remitida por ENAPU S.A., hacia su parte, informándoles que hace uso de la presunta cláusula aplicable, es decir, la quinta cláusula del contrato del 31 de diciembre de 2014.

3.1.9. Resulta ilógico que un arrendador construya una fábrica que no le va a beneficiar, debido a que ha cedido temporalmente al arrendatario (CENESPOR) el uso del bien a cambio de una renta convenida; prueba de ello es que la demandante ha preferido ignorar lo requerido por su parte mediante



carta notarial de fecha 23 de mayo 2016 sobre reembolso de mejoras, lo que fue puesto de manifiesto al Juez que ha expedido sentencia, y lo ha señalado en el punto 1.4 como "materia de debate", pero manifiestamente no se ha considerado en la sentencia.

3.1.10. El Juez únicamente debió tener en consideración el título por el cual poseen, es decir, el derecho de retención en razón a la obligación de la parte demandante de cumplir con el reembolso de las mejoras realizadas en el inmueble, materia de Litis, el cual manifiestamente ha incrementado el valor y que del propio actuar de la parte demandante, que no ha remitido carta alguna, ejerciendo su presunta cláusula que al parecer el Juez entiende que existía durante todos los contratos de arrendamiento, que nunca tuvo a la vista el A quo para valorarlos, ya que solo tenía el contrato de fecha 31 de diciembre de 2014, por lo que manifiestamente pretende quitarles un derecho al cual no tiene competencia para pronunciarse.

3.1.11. La sentencia materia de apelación, ha vulnerado el deber del Juez de realizar la valoración conjunta de todos los medios probatorios, señalado en el artículo 197 del Código Procesal Civil, asimismo se ha vulnerado su derecho al debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva y debida motivación, por lo que solicita se revoque la sentencia y se declare infundada la demanda.

IV. ANTECEDENTES

4.1. Mediante escrito de subsanación de fecha 18 de enero 2019 (folio 272-279), la EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS SOCIEDAD ANÓNIMA – ENAPU S.A., en los seguidos contra CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO – CENESPOR, sobre desalojo y que dentro del plazo fijado en la resolución 01 de fecha 10 de enero 2019, adecua el petitorio de su demanda: Que, de conformidad a lo establecido en el artículo 585° del Código Procesal Civil, en vía Proceso Sumarísimo, interponen demanda de DESALOJO DE OCUPANTE PRECARIO, y **como pretensión principal solicita:** Desalojo de Ocupante Precario – y que la parte invitada cumpla con restituirle el inmueble ubicado en la **Avenida Santa Rosa N° 301 – Distrito de la Perla – Callao**, que le fue entregado a título de arrendamiento, en virtud del Contrato de Arrendamiento CENESPOR ENAPU S.A. N° 01-2014-ENAPU S.A./GC de fecha 31/12/2014, por el periodo del 01/01/2015 al 31/12/2015, y por tanto, se ha producido el fenecimiento de su título de posesión, y **como pretensión accesorio:** Solicita el pago de las costas y costos, a liquidarse en ejecución de sentencia, con los siguientes fundamentos de hecho:

4.1.1. Mediante Contrato de Arrendamiento CENESPOR ENAPU S.A. N° 01-2014 ENAPU S.A./GC de fecha 31/12/2014, entregaron a la invitada, a título de arrendamiento el inmueble ubicado en la Avenida Santa Rosa N° 301 del Distrito de la Perla – Callao, por el periodo del 01/01/2015 al 31/12/2015 de acuerdo con la cláusula cuarta del contrato, la renta mensual por arrendamiento ascendió a S/. 343.00.

4.1.2. Pese al referido contrato de arrendamiento de duración determinada concluyó el 31/12/2015, la invitada permaneció en el bien, sin que se haya procedido a la renovación del contrato.

4.1.3. En virtud del artículo 1700° del Código Civil, mediante Carta Notarial N° 12779-16 (Notaría Ochoa López, representada el 01/04/2016, comunicando a la demandada que el contrato de arrendamiento concluirá indefectiblemente el 30 de abril de 2016, y por tanto, en esa fecha debía devolver el inmueble arrendado totalmente desocupado y en las mismas condiciones que le fue entregado, sin embargo, la invitada no ha devuelto el inmueble arrendado, y por ello, en su momento iniciaron un procedimiento conciliatorio extrajudicial, con la finalidad de obtener su restitución.

4.1.4. Pese a que el Centro de Conciliación invitó a la emplazada en dos oportunidades a la audiencia respectiva, la demandada no asistió a ninguna de las citaciones efectuadas por el Centro de Conciliación, y por tanto, es de aplicación el artículo 15°, último párrafo de la Ley N° 26872 – Ley de Conciliación, que dispone que: La inasistencia de la parte invitada a la audiencia de conciliación produce en el proceso judicial que se instaure presunción legal relativa de verdad sobre los hechos expuestos en el acta de conciliación y reproducidos en la demanda.

4.1.5. De acuerdo a la norma citada, se presume que todos los hechos expuestos en su demanda son verdaderos y por tanto, si la demandada pretende negarlo, deberá presentar las pruebas que demuestren lo contrario, tal como lo ordena el artículo 279° del Código Procesal Civil.

4.1.6. En la medida que el procedimiento de conciliación concluyó con el Acta de Conciliación N° 148-16 (Expediente N° 125-16, Centro de Conciliación Extrajudicial y Arbitraje SOS LEGAL PERÚ), por lo que su demanda debe ser declarado fundada.

4.2. Con el escrito de subsanación de fecha 18 de enero 2019 (folios 272-279), y mediante resolución N° 11 de fecha 04 de marzo 2019 (folios 280-282), **SE ADMITE A TRÁMITE EL PRESENTE PROCESO DE DESALOJO** en la vía sumarísima, en consecuencia, se corre traslado a la demandada.

4.3. Mediante escrito de fecha 23 de mayo 2019 (folios 309-315), el demandado CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO – CINESPOR, debidamente representado por su Presidente el señor Manuel Fernando Cabrera Hernández, contesta la demanda con los siguientes fundamentos de hecho:

4.3.1. En la fecha 31 de diciembre de 2014, celebraron con los demandantes un contrato de arrendamiento de fecha 31 de diciembre de 2014, sobre el inmueble sito en la Av. Santa Rosa N° 301 - La Perla, Callao, por el periodo del 01/01/2015 al 31/12/015, pactando una renta mensual ascendente a S/. 343.00 (Trescientos cuarenta y tres con 00/100 soles), más el impuesto general a las ventas, según lo estipulado en la cláusula cuarta del contrato en mención.



4.3.2. Su Institución viene ocupando el inmueble cuya restitución se pretende, durante más de 39 años, tiempo en el cual han realizado mejoras en dicho bien inmueble, lo cual le han dado valor significativo a dicho bien.

4.3.3. Tal es así, que las mejoras efectuadas a la propiedad, se ven reflejadas como activos de la demandante y constan en la memoria anual de la misma del año 1977, cuya copia legalizada adjuntan al presente, sin embargo; los demandantes no pretenden, en ninguno de sus argumentos, reconocer las mejoras como activo de la misma.

4.3.4. Motivo por las cuales, mediante Carta Notarial de fecha 23 de mayo 2016, previo a la devolución del inmueble, solicitan el reembolso de las mejoras efectuadas, invitando a la Empresa Nacional de Puertos Sociedad Anónima – ENAPU S.A., a establecer un valor justo sobre las mejoras hechas en el inmueble, sin embargo; nunca obtuvieron respuesta positiva por la parte ejecutante.

4.3.5. Las mejoras realizadas en el predio materia de arrendamiento, son útiles y necesarias, dado que las mismas aumentan el valor del inmueble, lo cual es evidente, y conforme al artículo 916° del Código Civil, establece: *“El poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al tiempo de la restitución”*. Situación que persiste a hasta la fecha”.

4.3.6. La demandante pretende que devolvamos el bien sin que se reconozca económicamente las mejoras realizadas a lo largo de los años, y ello les causaría un perjuicio económico inminente, ya que peligraría su derecho, según el artículo 919° del Código Civil que señala: *“Restituido el bien, se pierde el derecho de separación y transcurrido dos meses prescribe la acción de reembolso”*.

4.3.7. Las mejoras realizadas al bien, ascienden a la suma de aproximadamente S/. 3´000,000.00 (Tres millones y 00/100 soles), conforme se advierte de la Carta Notarial que, con fecha 11 de julio de 2016, remitieron al ejecutante.

4.3.8. Conforme a lo señalado, el demandante ha omitido, de forma maliciosa, las mejoras realizadas a lo largo de los años, razón por la cual no han restituido el inmueble, y lo que están haciendo efectivo es su derecho a la retención en tanto este no les reembolse las mejoras efectuadas al bien, el cual estos lo incluyen como activo fijo de su patrimonio, de conformidad con el artículo 1123° del Código Civil, hasta que se cumpla con cancelar la cantidad de dinero desembolsada por las mejoras, y la demandante pretende desalojarlos, sin reconocer ni cancelar las mejoras efectuadas en el inmueble materia de Litis. Por lo que solicita se declare infundada la demanda.

4.4. Mediante resolución N° 12 de fecha 29 de mayo 2019 (folios 316-317), se resolvió; tener por contestada la demanda y se le dio por ofrecidos los medios probatorios.

4.5. Con fecha 16 de octubre 2019 cuya acta obra a folios 332 a 333, se llevó a cabo la **audiencia única**, y con fecha 05 de diciembre de 2019 cuya acta

obra a folios 334 a 336, se llevó a cabo **la continuación de la audiencia única**, dándose el saneamiento probatorio y mediante resolución 14 emitido en dicha audiencia, se dispone declarar: **1)** Improcedente la oposición a la Inspección Judicial, **2)** Procedente la oposición a la exhibición de libros contables.

4.6. Mediante escrito de fecha 10 de diciembre 2019 (folio 345-348), el demandante ENAPU S.A., apela contra la resolución número 14, y por resolución número 16 de fecha de diciembre de 2019, fue concedido dicha apelación sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida (folio 349).

4.7. Mediante resolución N° 17 de fecha 03 de marzo 2020 (folios 356-364), se emitió sentencia en la cual se falló: **1)** Declarando **FUNDADA** la demanda de **DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO** interpuesta por **EMPRESA NACIONAL DE PUERTOS SOCIEDAD ANÓNIMA –ENAPU S.A.** debidamente representada por su apoderado Lucio Alberto Vente Zamudio contra **CENTRO DE ESPARCIMIENTO PORTUARIO -CENESPOR** conforme a los fundamentos antes expuestos; en consecuencia: **ORDENO** que la demandada Centro de Esparcimiento Portuario -Cenespor desocupe el bien inmueble materia de litis ubicado en la Avenida Santa Rosa N° 301-Distrito de la Perla -Callao, cuyas áreas, linderos y medidas perimétricas se encuentran descritas en la Partida Registral N° 07010686 del Registro de Predios del Callao - **SUNARP** en el plazo de **06 DIAS** y sea entregada a la parte demandante Empresa Nacional de Puertos Sociedad Anónima –ENAPU S.A., una vez sea declarada consentida y ejecutoriada la presente sentencia de conformidad con el artículo 592 del Código Procesal Civil, bajo apercibimiento de realizarse el lanzamiento con el apoyo de la fuerza pública. **2)** Con **EXPRESA** condena de costos y costas del proceso a la parte vencida; cumplida que sea este mandato.

4.8. Esta sentencia, es apelada por la demandada y elevada a esta Sala Superior.

V. CONSIDERANDOS

5.1.- El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, de conformidad con el artículo 364° del Código Procesal Civil y en aplicación del Principio Constitucional de Pluralidad de Instancias, recogido en el artículo 139°, numeral 6) de la Constitución Política del Perú.

5.2.- El proceso de desalojo por ocupante precario, tal como lo señala el artículo 911° del Código Civil, es para dilucidar si el demandado es un poseedor con título que justifique su posesión o en todo caso, de no tenerlo determinar el derecho del demandante a la restitución del bien. Es así que esta norma, así como los artículos 585° y 586° del Código Procesal Civil han sido interpretados por la Corte Suprema de Justicia de la República en el Cuarto

Pleno Casatorio Civil¹ estableciendo doctrina jurisprudencial vinculante en los siguientes términos: *“1. Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo.”*

5.3.- Las interpretaciones realizadas por la Corte Suprema de Justicia de la República en el Cuarto Pleno Casatorio Civil son las que debe tener en cuenta el Juez de origen y aplicarlas al emitir sentencia en un proceso de desalojo por ocupación precaria, así como también debe considerar los argumentos esgrimidos por las partes, dando una respuesta razonada a sus alegaciones (no necesariamente a todas, pero sí a las más importantes directamente relacionadas con los puntos controvertidos) y valorando en conjunto los medios probatorios aportados por ambas partes, a fin de no vulnerar sus derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva y a la motivación de resoluciones judiciales.

5.4.- Por otro lado, en todo proceso judicial el justiciable tiene reconocido constitucionalmente el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional, en el artículo 139°, numeral 3) de la Constitución Política del Perú, dentro de este derecho continente existe toda una gama de derechos procesales como son el derecho a la defensa, a la motivación de resoluciones judiciales (artículo 139°, numeral 5) de la Constitución citada) y dentro de este, el derecho a obtener una resolución razonada y congruente, es decir, que emita pronunciamiento sobre las alegaciones principales de las partes a fin de asegurar que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga dentro de los márgenes constitucionales y legales, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

5.5.- Resulta oportuno señalar que el Tribunal Constitucional ha interpretado las normas constitucionales citadas, señalando: *“Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.”*²

5.6.- De los autos fluye la partida N° 07010686 Tomo 172 foja 275 Registro de Predios – Publicidad N° 5487394 Certiliteral – Tomos -

¹ Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República. Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 13/08/2013.

² STC N° 1230-2002-HC/TC. Fund. Jur. 11. Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 29/08/2002.

Propiedad Recibo N° 2016-187-22717, Terreno denominado lote 3 Manzana 94 con frente a la Avenida Santa Rosa - Independización (folios 36-35), la Empresa Nacional Enapu-Perú, ha adquirido el dominio del inmueble inscrito en esta partida en virtud de haberlo obtenido por compra de su anterior propietario el Ministerio de Marina por el precio de dos millones cuatrocientos mil soles y que fueron abonados al contado (...).-

5.7.- Consideraciones a fin de resolver la apelación contra la resolución 14 emitido en la continuación de la audiencia única de fecha 05 de diciembre del año 2019 (folios 334-336).

5.7.1. En el caso de autos el impugnante – demandante ENAPU S.A., manifiesta que la resolución antes citada, le causa perjuicio de naturaleza procesal, al haberse declarado improcedente a la oposición a la Inspección judicial, puesto que la demandada no ha identificado ni individualizado las mejoras que aduce haber realizado en el inmueble arrendado.

5.7.2. Ahora la resolución número 14, la misma que fuera emitida en la continuación de la audiencia única de fecha 05 de diciembre 2019, en el tercer considerando, argumenta lo siguiente: *“La inspección judicial también denominada examen judicial por objeto que el juez aprecie personalmente los hechos; que dentro de los fundamentos fácticos de la contestación de demanda que corre a fojas 284 a 290, la parte demandada ha señalado que en el tiempo en el cual vienen ocupando el inmueble han hecho mejoras en el mismo, lo cual le han dado un valor significativo a dicho bien, por lo tanto, resulta pertinente la inspección judicial del predio materia de restitución, con el de verificar – in situ – las mejoras alegadas por la parte demandada. Que, con relación a la limitación de medios probatorios previstos en el artículo 591° del código Procesal Civil, dicho artículo está dado para los procesos de desalojo por las causales de falta de pago o vencimiento del plazo, donde solo es admisible el documento, la declaración de parte y la pericia; sin embargo, el presente proceso es uno de desalojo por la causal de ocupante precario, por lo que para el caso de autos, no se encuentra dentro los supuestos de limitación de medios probatorios, en consecuencia debe declararse su improcedencia”.*

5.7.3. En el caso de autos y de acuerdo al petitorio del mismo, ENAPU S.A., interpone demanda de desalojo por ocupante precario en la vía de proceso **SUMARÍSIMO** en contra de CENTRO DE ESPARCIMIENTO PRTUARIO – CENESPOR, y como **pretensión principal**, solicitan la restitución del inmueble ubicado en la Av. Santa Rosa N° 301 del Distrito de la Perla -Callao, que le fuera entregado a título de arrendamiento, en virtud del contrato de arrendamiento CENESPOR ENAPU S.A. N° 01-2014-ENAPU S.A./GC de fecha 31/12/2014, por el periodo del 01/01/2015 al 31/12/2015, debido a que se ha producido el vencimiento del plazo contractual y por tanto, se ha producido el fenecimiento de su título de posesión.

El proceso sumarísimo se alude a los casos de urgente tutela jurisdiccional. Entonces, propiamente es la urgencia de tutela jurisdiccional la que hace diferente a las materias susceptibles de evaluarse bajo el carril sumarísimo. Pero, además, se debe tratar de temas no muy complejos pues, en caso contrario, se tendría que recurrir al proceso de conocimiento.

Ahora, a fin de resolver la apelación en este extremo, se debe tener presente, el artículo 272° del Código Procesal Civil, en la cual establece: *La inspección judicial procede cuando el Juez debe apreciar personalmente los hechos relacionados con los puntos controvertidos.*

Los puntos controvertidos determinados en la presente causa son: **Primero.-** Determinar si procede exigir el desalojo del bien inmueble sub litis ubicado en la Av. Santa Rosa N° 301-Distrito de la Perla – Callao, por la causal de ocupación precaria. **Segundo.-** Establecer si la demandada que ocupa el bien inmueble señalado tiene título para ejercer la posesión del mismo o si tiene relación contractual alguna con la parte demandante respecto de dicho bien, o si es que existe actualmente un contrato de arrendamiento.

Conforme a los puntos controvertidos determinados, solo se refiere a que si la parte demandante tiene derecho de exigir el desalojo por ocupación precaria contra la demandada Centro de Esparcimiento Portuario Cenepor, y si esta tiene título para ejercer la posesión o si tiene relación contractual respecto del bien inmueble, si bien, **no se ha establecido como parte de la controversia** las mejoras realizadas en el inmueble en litis por la demandada, la demandada afirma que la realización de tales mejoras es la que le otorga un título para poseer el inmueble vía un derecho de retención, por lo que siendo ello así, tratándose de un medio probatorio admitido y concretado conforme se verifica de la inspección judicial que obra a folios 351 a 353, se debe tener presente, que todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, conforme lo establece el artículo 197° del Código Procesal Civil, lo que quiere decir; “...Mediante la libre apreciación, el juez tiene libertad de selección y valoración de cada medio probatorio; el juez califica el valor de cada prueba producida en el proceso sin tener reglas que le señale el camino a seguir. La eficacia la consigue de su pleno raciocinio, sin tener el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fuesen esenciales y decisivas para la sentencia...”³ En ese sentido, se debe desestimar la apelación en este extremo y confirmar la improcedencia a la oposición a la inspección judicial.

³ (Marienella Ledesma Narváez, Comentario al Código Procesal Civil Tomo I – 2009, Gaceta Jurídica, pag. 436-437).

5.8.- Consideraciones a fin de resolver la apelación contra la SENTENCIA emitida mediante resolución N° 17 de fecha 03 de marzo 2020 (folios 356-364).

5.8.1. La demandada Centro de Esparcimiento Portuario CENESPOR alega que el A quo no ha tenido en consideración de que su parte ejerce el derecho a la retención, el cual es título habitante para ejercer la posesión, debido a que tienen el derecho al reembolso de mejoras útiles realizadas sobre el predio materia de Litis, las que fueron requeridas a la parte demandante mediante Carta Notarial de fecha 23 de mayo de 2016, buscando establecer un valor sobre las mejoras hechas.

Si bien, no se niegan el derecho de restitución que tiene el demandante sobre el inmueble, lo cierto es que están ejerciendo un derecho real (retención) a fin de procurar el reembolso de las mejoras que ha realizado a las cuales tienen derecho, debido a que la cláusula quinta del Contrato de Arrendamiento del suscrito entre las partes el 31 de diciembre de 2014 no es aplicable al momento de realizarse las mejoras objeto de retención, más aún se debe tener en consideraciones que el artículo 918° del Código Civil autoriza que en el caso de que el poseedor deba ser reembolsado de mejoras, tiene el derecho de retención.

5.8.2. La sentencia materia de apelación, resuelve: Declarar Fundada la demanda de DESALOJO por ocupante precario, atendiendo a que en el caso concreto, **a)** Se ha logrado determinar la existencia de una relación contractual de duración determinada (01 de enero del 2015 hasta el 31 de diciembre del 2015), destinada a la cesión temporal de un precio a favor de la parte demandada, por una renta mensual de S/. 343.00 más el impuesto general a las ventas, pactándose además ciertas obligaciones, esto es, que la demandada hasta la fecha ejerce la posesión inmediata sobre el precio; **b)** posteriormente, la parte demandante con fecha 31 de marzo de 2016, le comunicó a la accionada mediante carta notarial la conclusión del contrato de arrendamiento y requirió la devolución del inmueble; **c)** ello haría notar, que en un primer momento la accionante contractualmente facultó a la demandada para la posesión del inmueble (folio 02/04) la misma que se continuó bajo las mismas estipulaciones culminado el plazo pactado del arrendamiento, hasta que el arrendador mostró su voluntad de forma indubitable respecto a la conclusión del contrato y devolución del inmueble (folio 05/06); **d)** esto es así, debido a que el diligenciamiento de la carta notarial cumple con los parámetros del artículo 100 del Decreto Legislativo N° 1049 – Decreto Legislativo del Notariado y no ha sido cuestionado formalmente por la demandada.

Ante tal hecho, se logra determinar que el título que mantenía la demandada se encuentra fenecido, ante la remisión de la carta notarial (requerimiento), subsumiéndose en un supuesto de posesión

precaria recogida en el punto 5.2 de la casación 2195-2011-Ucayali (Cuarto Pleno Casatorio).

5.8.3. Asimismo, respecto a los fundamentos de la apelación de la demandada, en el ítem 7.3., de la sentencia, se argumentó lo siguiente: Que se tiene en común el presupuesto reiterativo de las "mejoras realizadas sobre el predio" y otros términos relacionados a ella, la misma que podría considerarse que el citado posee el bien en una especie asimilada al derecho de retención, como derecho real de garantía típica, en tanto que ésta representa un vínculo entre la cosa y su tenedor, que tiene por finalidad garantizar el cumplimiento de un crédito a favor de éste último.

De allí, que debe recordarse que el ejercicio del derecho de retención puede efectuarse – como faculta la ley – judicial y extrajudicialmente.

- **Extrajudicial**, cuando existe rehusamiento de facto de la entrega del bien por el poseedor hasta el cumplimiento de la prestación a cargo del deudor (propietario del bien); y,
- **Judicial**, como lo dispone la ley orienta la doctrina, a través de dos mecanismos.
 - a) Siguiendo a Lama More, como excepción sustantiva (mas no procesal) cuando el deudor-propietario en un proceso pretende que acreedor – poseedor le restituya la cosa, con el fin, entonces, de diferir la entrega de la cosa hasta que se cumpla con el pago o cumplimiento de la prestación a cargo de aquél.
 - b) En vía de acción (o reconvencción), como refiere Lama More, cuando el acreedor-poseedor del bien inicia proceso contra el deudor – propietario para lograr el cumplimiento de la obligación.

En ese sentido, lo expresado por el demandado carece de asidero legal, debido a que, no ha acreditado documentalmente que el arrendador hubiese autorizado la realización de las mejoras en la propiedad por parte de la demandada, ni que estas se hubiesen efectuado poniendo de conocimiento al demandante discriminado cuantificación de gastos, entre otras cosas durante la vigencia del plazo del arrendamiento, pues la cláusula quinta del contrato de arrendamiento de fecha 3 de diciembre de 2014, establece las obligaciones que asume CENESPOR citando "(...) 3) Asimismo, en caso que el CENESPOR realice mejoras en la propiedad sin la autorización debida de ENAPU S.A., el mismo no generará derecho a reembolso y quedarán a beneficio de ENAPU S.A. (...)", ello guarda mayor sustento en el hecho que la citada accionada no debió realizar mejoras en el predio materia de Litis, atendiendo al numeral 8) del artículo 1681° del Código Civil que señala: "El arrendamiento está obligado, a no introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador".

Asimismo, considera; qué para lograr la realización del cumplimiento de las mejoras alegadas, lo debió accionar como corresponde a su derecho en la vía legal correspondiente y no como medio de defensa, tal como lo señala el artículo 595° del Código Procesal Civil, *“El poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.”*, Más aún, si la existencia de algún crédito, no puede justificar la ocupación del bien reclamado por el demandado, en la medida que no existe mandato que así lo consienta.

5.9. Respecto a las mejoras alegadas el punto 5.5., del IV Pleno Casatorio, de observancia obligatoria, señala lo siguiente:

Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo —sea de buena o mala fe—, no se justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente.

De los medios probatorios ofrecidos por la demandada en la contestación de la demanda (folios 309-314), se aprecia las Cartas Notariales de fecha 23 de mayo y 11 de julio 2016 respectivamente (291 a 294), en las cuales se requiere a la parte demandante el pago de las mejoras efectuadas en el inmueble cuya restitución se pretende y se le comunica que están haciendo efectivo su derecho de retención de conformidad con lo señalado por los artículos 918° y 1123° del Código Civil.

Asimismo, la demandada refiere adjuntar la copia legalizada de la memoria anual de la demandante Empresa Nacional de Puertos Sociedad Anónima – ENAPU S.A., del año 1977 en la cual se aprecia las mejoras efectuadas por su parte y que las incluyen como activos de la misma, vistas las copias se aprecia un título de introducción **“Estudios, Obras de Inversión y Mantenimiento en Terminales De ENAPU – Perú”**, (subrayado y negrita nuestro), pero no refiere que dichos activos, estén relacionados con la mejoras realizadas por la demandada, en todo caso, será en un proceso judicial diferente en el que la demandada deberá presentar los medios probatorios pertinentes respecto de las mejoras que se han realizado a lo largo de los años que refieren estar en posesión del inmueble en Litis.

Ahora, respecto a que no se ha valorado la inspección judicial realizada en el inmueble en Litis el día 13 de enero 2020, sito en la Av. Santa Rosa N° 301 – Distrito de la Perla – Callao; del mismo se verifica que el Juez de primer grado, describe lo siguiente; que existen unas



oficinas administrativas, asimismo otras construcciones como un salón de eventos y dentro de ella, hay una cocina, una puerta sólida, servicio higiénicos para damas y caballeros, y al final un salón depósito, un salón de eventos se aprecia un escenario de material noble, en el segundo piso, hay un depósito, un servicio higiénico, un cuarto que no es utilizado, otro depósito, otro depósito, la escalera que conduce al tercer piso, no hay construcción, solo azotea y otros, etc, y las observaciones realizadas por los abogados de las partes procesales. Hechos, que el señor Juez ha verificado mediante la inspección judicial y que luego ha valorado en su sentencia, al expresar respecto de tales edificaciones que no se ha determinado con pruebas idóneas, que se hayan realizado con la anuencia y conocimiento de la demandante a lo largo de los años, atendiendo que el numeral 8) del artículo 1681° del Código Civil, establece: “*Que el arrendatario está obligado a no introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador*”, aún más, cuando no refiere ni presenta los medios probatorios idóneos, desde que fecha se han efectuado las mejoras en el bien inmueble, y que tampoco presentó los contratos previos al contrato de fecha 31 de diciembre de 2014, atendiendo a que la demandada alega; que en el contrato mencionado, en su cláusula décima regula la vigencia del contrato es de 01 de enero de 2015 al 31 de diciembre de 2015, el mismo que regula el comportamiento tanto del arrendatario como del arrendador en ese lapso de tiempo, más no necesariamente en los años previos, que es en justamente en los que se basa su pretendido derecho de reembolso de mejoras realizadas en el inmueble objeto del presente desalojo.

Finalmente, si bien la sentencia se fundamenta en lo resuelto por el IV Pleno Casatorio Civil (de observancia obligatoria), ha omitido sin embargo consignar en la parte resolutive el dejar a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente, conforme lo establece el citado precedente, por lo que debe integrarse la sentencia impugnada en dicho extremo.

VI. DECISIÓN:

Por los fundamentos expuestos y normas citadas, **RESOLVIERON:**

INTEGRAR la parte resolutive de la sentencia apelada contenida en la resolución N° 17, en el sentido que debe entenderse que se declara Fundada la demanda, dejando a salvo el derecho de la demandada de reclamar en otro proceso lo que considere pertinente. **CONFIRMAR** la resolución N° 14 emitida en la continuación de la audiencia única cuya acta obra a folios 334 a 336, en la cual se declara improcedente la oposición a la inspección judicial; y, **CONFIRMAR** la sentencia contenida en la resolución número 17 de fecha 03 de marzo 2020 (folios 356-364), en todos sus extremos. Con la expresa condena



de costos y costas del proceso a la parte vencida. **NOTIFÍQUESE** y devuélvase a su juzgado de origen.

SOTO GORDON

MENDOZA CABALLERO

GARRIDO CABRERA