

EXPEDIENTE : 10686-2017-0
DEMANDANTE : SERGIO AURELIO HUNG QUIERO Y OTRA
DEMANDADO : PASCUALA DEL CARMEN QUIERO QUIERO
MATERIA : INTERDICTO DE RECOBRAR

RESOLUCIÓN NÚMERO 04

San Isidro, 27 de julio de 2023.-

VISTOS:

Interviniendo como ponente la señora Juez Superior Echevarría Gaviria; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Es materia de grado la resolución número 09, que contiene la sentencia de fecha 11 de abril de 2022 (de fojas 384 a 393), que declara fundada la demanda y, en consecuencia, se ordena que la demandada Pascuala Del Carmen Quiero cumpla con restituir a favor de los demandantes, la posesión sobre el inmueble ubicado en el Jirón Huayna Cápac No. 1233 – 1237, distrito de Jesús María.

SEGUNDO: La demandada Pascuala Del Carmen Quiero expone a través de su recurso impugnatorio de fojas 416 a 433, los siguientes agravios:

- a)** Que el 30 de octubre del 2016, la demandada Margarita Paula Hung Quiero no estaba presente ni vivía en el inmueble, sin embargo, aparece como demandante. Afirmación que se ratifica cuando la citada demandante señala como su domicilio procesal, en el expediente No.21267-2016-0, sobre alimentos, el departamento de su propiedad adquirida en el año 2013.
- b)** Respecto al demandante Sergio Aurelio Hung Quiero, sostiene que tampoco habita ni estaba en el inmueble materia de litis, ya que, vivía en la casa de sus suegros, ubicado en el distrito de Puente Piedra, como él mismo lo manifestó en el proceso de usurpación, Además que está probado que el demandante adquirió el 22 de abril del 2017, por compraventa, el inmueble ubicado en la Avenida Micaela Bastidas, No. 1261, departamento 907, Fundo Chacra Cerro, Etapa X, Distrito Comas, y que fue entregado para su uso, con cargo a que los compradores pudieran hacer mejoras.
- c)** Se debe tener en cuenta que el propio demandante ha afirmado que desde su matrimonio con Debora Liliana Flores Durand ha vivido alternadamente entre la casa de su suegra y el inmueble materia de litis; además que lo usa

como sala de ensayo de un proyecto de banda musical, así como de habitación eventual cuando le parece. Precisa que la temporada en que el demandante permaneció más tiempo como visitante fue durante los últimos tres años para acompañar a quien en vida fue su padre Juan Hung García, sin embargo, ello no significa ser poseedor del inmueble ni es fundamento para el desconocimiento de la calidad de poseedora de la recurrente.

- d)** No se aprecia el concepto de posesión que utiliza el Juez.
- e)** Indica que sólo su persona tuvo el inmueble como domicilio en el Perú.
- f)** Que la recurrente, chilena de nacimiento, no usa ni posee inmuebles en Chile y que viaja constantemente a Chile, pero goza de permanencia y está establecida en el Perú. Por ello, jamás dejó de ejercer posesión sobre el inmueble.
- g)** No se ha considerado que el demandante y la recurrente son coposeedores del inmueble, a pesar de los distanciamientos parentales.
- h)** No se ha valorado la ocurrencia de Calle Común No. 1216, registrada el 08 de octubre de 2016, donde la recurrente denunció que el demandante no la dejaba ingresar a su inmueble, es decir, con anterioridad al supuesto despojo.

TERCERO: De conformidad con el artículo 364º del Código Procesal Civil, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional Superior examine, a solicitud de parte o tercero legitimado la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. La apelación como recurso ordinario para impugnar autos y sentencias está regida por principios específicos que orientan su actuación entre los cuales destacan: el “*Tantum devolutum quantum appellatum*”, y el de la prohibición de la “*reformatio in peius*”.

CUARTO: Mediante la presente demanda (de foja 147 a 154), interpuesta por Margarita Paula Hung Quiero y Sergio Aurelio Hung Quiero contra Pascuala Del Carmen Quiero Quiero, se plantea como pretensión que se ordene a favor de los demandantes, la restitución de la posesión sobre el inmueble ubicado en el Jirón Huayna Cápac No. 1233 – 1237, Distrito de Jesús María (en adelante el inmueble); así como el pago de daños y perjuicios, con costas y costos del

proceso; debiendo precisarse que la pretensión indemnizatoria ha sido desestimada y no ha sido objeto de impugnación.

QUINTO: Sustenta su pretensión en base a los siguientes fundamentos:

1. Que los accionantes han vivido toda su vida en el inmueble. Se precisa en el caso del demandante Sergio Aurelio Hung Quiero, que durante su matrimonio, su esposa, su hija juntamente con el citado demandante han vivido de manera alternada entre la casa de su suegra y el inmueble, con su padre ahora fallecido, Juan Hung García, quien le pidió hace más de tres años vivir, en forma definitiva, a fin de atenderlo de sus enfermedades y acompañarlo, conjuntamente con su hermana Margarita Hung Quiero, hasta el domingo 30 de octubre del 2016, fecha en que la demandada les impidió el ingreso con dos cadenas y tres candados.
2. El domingo **30 de octubre del 2016**, aproximadamente a las 10:30 de la noche, un vecino del barrio, le informó que la denunciada, con un esmeril, intentó cortar la reja de su casa, asistidos por los vecinos Jorge y Jaime Sánchez Arrieta, quién desde su domicilio le proporcionó la energía eléctrica necesaria.
3. Cuando llegó a su domicilio aproximadamente a las 12:30 de la noche conjuntamente con su esposa y su menor hija, la demandada le increpó a su cónyuge y a su persona, pidiéndole que se "largarán" de la vivienda, diciendo que toda la casa le pertenece, que no tenía ningún derecho de vivir allí.
4. La demandada había aprovechado la noche y su ausencia para colocar los candados, y cadenas, tanto en la puerta principal como en la cochera, impidiéndoles el ingreso sin importarle la salud de su menor hija,
5. Que la demandada tiene su residencia en Santiago de Chile, donde vive hace más de 20 años, motivo por el cual su padre se divorció por la causal de abandono de hogar. Destaca que, si bien la demandada goza del derecho del 50% de la propiedad del inmueble, ella no vive en el domicilio en cuestión, sino en Chile, su país natal, tal como se

aprecia del movimiento migratorio y el reconocimiento que ha dado en la audiencia única en el proceso de alimento, Expediente No. 308-2015, seguido ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado, sentenciado a su favor y de su hermana.

6. El lunes 31 de octubre del 2016, al promediar las 11:30 am, mientras se encontraba en la Comisaría de Jesús María, un vecino le alertó que la demandada, había terminado de cortar los barrotes de la reja con la complicidad de Edilberto Carreño Linares y Carlos Enrique Huanacchiri Yataco, agresores que fueron contactados por la hija de la demandada, María Victoria Becerra Quiero.
7. Que han vivido en el domicilio usurpado, pues la propia demandada Pascuala Quiero Quiero consignó como sus domicilios, en el proceso de alimentos seguido en su contra (expediente No. 308-2015) ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado.

SEXTO: Para resolver el presente grado, cabe señalar que el artículo 603 del Código Procesal Civil refiere que el interdicto de recobrar "procede cuando el poseedor es despojado de su posesión, siempre que no haya mediado proceso previo". Al respecto, la Corte Suprema explica que "la presente acción es sobre interdicto de recobrar o conocido también por la doctrina como despojo, tiene por objeto obtener la restitución de la posesión o tenencia de una cosa. Esta acción protege el hecho de la posesión; y procede cuando los actos perturbadores o turbadores materializan el despojo de la posesión o tenencia legítima de bien, total o parcial del inmueble y en la sentencia se debe ordenar que se restituya la posesión o tenencia de la cosa. Consecuentemente, mediante el interdicto de recobrar se busca recuperar la posesión de quien haya sido despojado de la posesión o tenencia de la cosa con violencia o clandestinidad, más no así se busca recuperar la propiedad o declarar la propiedad de alguien, siendo su objeto restablecer el orden alterado retrotrayendo las cosas a su estado anterior al acto despojante"¹.

¹ Casación No. 3344-2017 Huánuco

SÉPTIMO: Siendo así, resulta que en estos casos “solo se pueden discutir los siguientes extremos: a) si el reclamante se halla en la posesión o tenencia del bien mueble o inmueble; b) si ha sido despojado parcial o totalmente de ella por el demandado; y, c) si los actos representativos del despojo han sido consumados dentro del año en que se ejercita la acción interdictal; además, se requiere los siguientes elementos: i) se demuestre el desapoderamiento o despojo del bien, ya sea por violencia, clandestinidad, engaño, astucia, abuso de confianza, usurpación y, en general, cualquier hecho o acto que origine la privación de la tenencia del bien mueble o inmueble; ii) el despojante releve al despojado del goce del bien; y, iii) no haya existido proceso previo, esto es, sentencia que ordene la desposesión o despojo del bien² .

OCTAVO: Establecido el contexto normativo pertinente al caso, se aprecia que en relación al punto **a)**, referido a que, si el reclamante se halla en la posesión o tenencia del bien mueble o inmueble, el A quo ha establecido en el octavo considerando de la recurrida, lo siguiente: “*Efectivamente con los documentos nacionales de identidad de los demandantes de fojas 01 a 02 y 04 a 06; con la copia del documento nacional de identidad de doña Débora Liliana Flores Durand (esposa del co demandante) de fojas 06; con el documento nacional de identidad de la menor Shirel Rocío Hung Flores (hija del co demandante) de fojas 07; con las copias certificadas de domicilio de fojas 08 a 09; con el acta de celebración de matrimonio de fojas 10; con los recibos de pagos por servicios de luz y agua de fojas 11 a 47; con la tomas fotográficas de fojas 63 a 83; se desprende que los demandantes han fijado su residencia habitual y permanente en el inmueble en conflicto, y por lo tanto han venido ejerciendo posesión efectiva respecto de dicho bien, al menos hasta antes de ocurrido los hechos verificados el 30 de octubre del 2016; inclusive dicha situación fáctica viene siendo confirmada con los tomas fotográficas que ha acompañada la demandada a fojas 209 a 213 de autos. De todos los instrumentos reseñados se advierte la existencia del ejercicio de la posesión del bien inmueble sub litis por parte de los demandantes.* **NOVENO:**

² Casación No. 1688-2018 Huánuco

En ese sentido, la demanda así planteada cumple con uno de los requisitos para la interposición del interdicto de recobrar, esto es que **los demandantes acrediten la posesión fáctica sobre el bien con fecha inmediatamente anterior al despojo, esto es, al día 30 de octubre del 2016**, al existir en autos elementos probatorios idóneos suficientes que acreditan la posesión efectiva del bien inmueble *sub litis*".

NOVENO: Este razonamiento desarrollado por el Juez no ha sido desvirtuado, toda vez que, absolviendo el agravio de apelación descrito en el literal **a**), basado en que, al 30 de octubre de 2016, la demandante no ha mantenido posesión del inmueble, por cuanto, en el año 2013 se ha comprado un departamento (foja 201), el mismo que fue señalado como su domicilio procesal en el expediente No. 21267-2016-0; no resulta atendible, ya que, tal adquisición por sí sola no acredita su afirmación, pues, no ha acompañado prueba alguna que acredite que la demandante haya estado habitando en el referido departamento, tanto más si la propia demandada ha referido en su escrito de alegatos (a foja 327) que tal departamento es ocupado por la demandante como consultorio de citas médicas; no siendo relevante el hecho de que la demandante haya señalado dicho departamento como domicilio procesal, ya que, ese señalamiento solo es para efecto de las notificaciones judiciales.

DÉCIMO: Respecto a los agravios descritos en el acápite **b**), en el cual, la demandada arguye que el demandante no se encontraba en posesión del inmueble y no lo ha habitado de manera permanente, por cuanto, en el año 2018 adquirió un predio en el Distrito de Puente Piedra, no obstante, tal hecho no desacredita la postura del A quo, toda vez, que dicha compra se celebró con posterioridad al despojo.

DÉCIMO PRIMERO: Absolviendo los agravios descritos en los literales **c**) y **d**), la recurrente acusa que la posesión ejercida por el demandante es eventual ya que, el propio demandante ha afirmado estar viviendo de manera alternada entre la casa de su suegra y el inmueble materia de litis, usando el mismo

como una sala de ensayo de un proyecto de una banda musical; sin embargo, este argumento no resulta atendible, pues lo que pretende la recurrente es enervar la posesión mantenida por el demandante calificándola como eventual, para que así no se configure el supuesto legal regulado en el 603º del Código Procesal Civil, cuando dicha norma no fija determinada característica a la posesión que tutela. Esta conclusión de modo alguna afecta ni enerva el derecho de poseedora que invoca la demandada, pues como se ha señalado líneas arriba, en este proceso solo tiene por **"objeto restablecer el orden alterado retrotrayendo las cosas a su estado anterior al acto despojante"**.

DÉCIMO SEGUNDO: En cuanto al punto **b)**, referido a que, si ha sido despojado parcial o totalmente de ella por el demandado, al respecto, de la recurrida se aprecia que el A quo señala lo siguiente:

"Sobre el despojo de la posesión que se alega:

DÉCIMO: El despojo implica el desapoderamiento real y material del inmueble, al margen de que se haya producido con o sin violencia. No se trata de una acción posesoria propiamente dicha, **desde que solo tiene por objeto restablecer el orden prohibiendo que nadie pueda hacerse justicia por sí mismo**; tiende a restablecer el estado de hecho anterior al despojo, sin que sea admisible la discusión sobre la naturaleza de la posesión.

DÉCIMO PRIMERO: Ahora bien, **con la constancia policial de fecha 31 de octubre del 2016 obrante a fojas 95, realizada a horas 01:30 horas de la mañana**, donde se da cuenta que el personal policial se desplazó al bien inmueble ubicado en el Jirón Huayna Cápac no. 1233, Jesús María, donde dejan constancia que el mismo se encontraba cerrado con cadenas y candados atados a la reja de metal color negro, impidiéndole el ingreso al co demandante Sergio Aurelio Hung Quiero; **con la ocurrencia policial de fecha 03 de noviembre del 2016 obrante a fojas 96 respecto del hecho ocurrido el 31 de octubre del 2016 a horas 12:30 am**, donde efectivos policiales de la Comisaría de Jesús María se constituyeron al inmueble sub litis, constatando que en el jardín se encontraban Carlos Enrique Huanacchiri Yataco, Edilberto Carreño Linares y la demandada Pascuala del Carmen Quiero, siendo que ésta última afirmaba que el predio era de su propiedad y que por tal motivo había cortado las varillas de

fierro de la puerta de ingreso, para cuyo efecto había contratado al cerrajero Carlos Enrique Huanacchiri Yataco, constatando en el lugar que, la puerta de reja tiene dos carillas cortadas por donde las personas indicadas ingresaron al jardín del inmueble y tiene una cadena engrampada con dos candados que impiden el ingreso; **y sobre todo con el video en CD obrante a fojas 284, visualizado en la continuación de la Audiencia Única de fecha 23 de abril del 2019 cuya acta aparece a fojas 285**, donde se aprecia que la demandada colocó candados y cadenas en el inmueble sub litis, impidiendo el ingreso al co demandado Sergio Aurelio Hung Quiero y su familia, hecho ocurrido el 30 de octubre del 2016. **Con los medios probatorios reseñados se acredita que la demandada ha privado a los demandantes de la posesión que han venido gozando respecto del bien inmueble.**

Todo lo expuesto inclusive viene siendo corroborado con la copia del Acta de Inspección Técnico Policial (ver fojas 102 a 108), realizado en el inmueble sub litis con fecha 09 de febrero del 2017, con presencia de la representante del Ministerio Público y de la demandada, donde entre otros, se deja constancia de la presencia de un Código Civil de nombre Sergio Hung Quiero; y de un ambiente utilizado como cocina de 4 por 3 metros aproximadamente, de dos entradas, en cuyo interior se aprecia mobiliarios médicos en una esquina de propiedad de la co demandante Margarita Hung Queiro. Lo expuesto denota no solo la existencia de la posesión previa de los demandantes respecto del bien inmueble sub litis, antes de ocurrido al acto de despojo, sino también el despojo mismo ocasionado por la demandada ahora posesionaria del bien.

DÉCIMO SEGUNDO: En resumidas cuentas, los demandantes han acreditado con medios probatorios idóneos (los mismos que conservan su eficacia probatoria al no haber sido cuestionados al interior del proceso), que el día anterior al 30 de octubre del 2016, se encontraban en posesión del inmueble sub litis, por lo que se verifica en autos el despojo judicial arbitrario ocasionado por la demandada; conforme a ello la demanda se subsume en el supuesto normativo del artículo 603º del Código Procesal Civil. En consecuencia, corresponde estimarse la presente demandada en este extremo, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 196º del mismo código³."

³ Artículo 196.- Carga de la prueba.-

Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.

DÉCIMO TERCERO: Dicho esto, se aprecia de los agravios de apelación descritos en los literales **e), f), g), h) e i)**, que la recurrente alega que, a diferencia de los demandantes, es la única que tiene el inmueble como su domicilio, que no posee inmuebles en Chile, que no dejó de poseer el inmueble, que tiene la calidad de coposesionaria y que los demandantes le impidieron el ingreso inicialmente; argumentos que no están dirigidos negar el acto de despojo en contra de los demandantes sino que pretenden justificar las razones por las que -a su criterio- la recurrente tendría igual o más derecho a poseer que los demandados, cuestión que no merece ser abordada en la presente acción. En todo caso, si la recurrente consideraba que el derecho que invoca estaba siendo perturbado por los demandantes, le correspondía hacerlo valer en el proceso judicial respectivo.

DÉCIMO CUARTO: En cuanto al elemento **c)**, referente a determinar si los actos representativos del despojo han sido consumados dentro del año en que se ejerce la acción interdictal, se aprecia que el acto de despojo se llevó a cabo el 30 de junio de 2016 y estando a que la presente demanda ha ido interpuesta el 19 de junio de 2017 (ver demanda a foja 147), se tiene que se ha cumplido con este elemento.

DÉCIMO QUINTO: Finalmente, en el caso del elemento **i)**, referido a que se demuestre el desapoderamiento o despojo del bien, ya sea por cualquier hecho o acto que origine la privación de la tenencia del inmueble, debemos señalar que tal elemento ha sido válidamente constatado a través de las dos ocurrencias policiales, ambas, de fecha 31 de octubre de 2016 (a fojas 95 y 96), en las cuales, la autoridad policial deja constancia que el inmueble "se encontraba con cadena y candados atados a la reja de metal color negro", y asimismo, en el Acta de Inspección Técnico Judicial de fecha 09 de febrero de 2017 (fojas 102 a 108), la Fiscal Adjunta Provincial Haydee Buitrón Bellido, deja constancia que en el inmueble se hallan bienes muebles de propiedad de los demandantes.

DÉCIMO SEXTO: En cuanto al elemento ii) referente a que el despojante releve al despojado del goce del bien, éste se encuentra satisfecho dado que las partes procesales son familiares directos. Finalmente, sobre el elemento iii), también se cumple, toda vez que ninguna de las partes ha hecho referencia a la existencia de una sentencia previa al acto de despojo que resuelva sobre la posesión del bien, dado que la sentencia dictada en el proceso sobre usurpación agravada, data del año 2019 (fojas 336 a 340), es decir, es posterior al acto de despojo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Habiéndose identificado plenamente la concurrencia de los elementos esenciales que determinan la procedencia del interdicto de recobrar, queda demostrado que la demanda ha sido correctamente amparada, debiendo confirmarse la sentencia impugnada.

DECISIÓN:

CONFIRMAR la resolución número 09, que contiene la sentencia de fecha 11 de abril de 2022 (de fojas 384 a 393), que declara fundada la demanda y, en consecuencia, se ordena que la demandada Pascuala Del Carmen Quiero Quiero cumpla con restituir a favor de los demandantes, la posesión sobre el inmueble ubicado en el Jirón Huayna Cápac No. 1233 – 1237, distrito de Jesús María. En los seguidos por **SERGIO AURELIO HUNG QUIERO y otra** con **PASCUALA DEL CARMEN QUIERO QUIERO**, sobre **INTERDICTO DE RECOBRAR**. Notifíquese y devuélvase conforme a Ley.

SS.
SLEG/gkss

ECHEVARRÍA GAVIRIA

SOLIS MACEDO

MIRANDA ALCÁNTARA