CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 6191-2019
AREQUIPA
Desalojo por ocupación precaria

> Como lo ha señalado el Décimo Pleno Casatorio Civil, la fuente de prueba, debe ser entendida como el principio o punto de origen de los datos cognoscitivos e información sobre las versiones de los hechos (1.2.5, X Pleno Casatorio Civil). Existiendo ella en el proceso -aunque el medio de prueba haya o no sido admitido- no es posible que el juez como director del proceso la pueda obviar.

Lima, veintiocho de abril de dos mil veintidós

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número seis mil ciento noventa y uno de dos mil diecinueve, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

I. ASUNTO

Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la litisconsorte necesaria pasiva, **Bertha Celestina Malásquez Pineda**[1], contra la sentencia de vista, de fecha 26 de agosto de 2019[2], que confirmó la sentencia de primera instancia, de fecha 20 de setiembre de 2018[3], que declaró fundada la demanda de desalojo por precario.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Mediante escrito, de fecha 25 de julio de 2013[4], **Rocío Lizette Salas**

[1] Página 522
[2] Página 494
[3] Página 451
[4] Página 10

Lizárraga, interpuso demanda de desalojo por ocupación precaria contra Luis Hernando Flores Medina, a fin que le restituya la posesión del inmueble ubicado en la Asociación de Vivienda Jorge Chávez, manzana P, lote 01, zona A, distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa.

Fundamentos de la demanda:

- Es propietaria del inmueble materia de desalojo, tal como aparece en la partida registral N.º 11101021 del Registro de Predios de Arequipa, así como del formulario de autovalúo del año 2013.
- El demandado ingresó al bien en forma ilícita, mediante invasión y ante sus requerimientos respecto a la devolución del bien, primero, manifestó su voluntad de comprar la propiedad y luego, continuó con la posesión negándose a retirarse.

2. Contestación de la demanda

Por escrito, de fecha 11 de setiembre de 2013 y de subsanación, de fecha 10 de octubre de 2013[5], **Luis Hernando Flores Medina,** contestó la demanda y formuló denuncia civil contra Bertha Celestina Malásquez Pineda.

Fundamentos:

- A principios del año 2002, él y su conviviente Bertha Celestina Malásquez Pineda entraron en posesión de un terreno en blanco signado como lote 01, manzana P, zona A, de la Asociación de Vivienda Jorge Chávez, el cual estaba abandonado.
- En el año 2003, la asociación citada les entregó una constancia de posesión a nombre de su esposa y desde esa época vienen conduciendo el inmueble en forma pacífica, continua y directa a título

[5] Páginas 26 y 64, respectivamente

de propietarios, por lo que se presenta al proceso en su calidad de copropietario.

- El lote pertenecía a la Municipalidad Provincial de Arequipa y era de libre disposición, pues sus anteriores propietarios no cumplieron con el contrato de compraventa que estipulaba la obligación de ocuparlo y construir su vivienda en el plazo de 1 año, sino sería revertido a la Municipalidad.

Por resolución N.º 8, de fecha 14 de marzo de 2014[6], el Juzgado declaró fundada la denuncia civil contra Bertha Celestina Malásquez Pineda y la integró a la relación jurídico procesal en calidad de litisconsorte necesaria pasiva.

Mediante escrito, de fecha 26 de junio de 2014[7] y escrito de subsanación, de fecha 31 de julio del mismo año[8], la litisconsorte necesaria pasiva absuelve la demanda en similares términos que el demandado y agrega que actualmente ella y su pequeño hijo son los únicos que viven en el bien. Además, interpone excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante y deduce la nulidad de todo lo actuado.

Por resolución N.º 50, de fecha 4 de julio de 2018[9], el juez declaró infundada la excepción deducida, dicha resolución fue confirmada por el auto de vista, de fecha 26 de agosto de 2019[10].

3. Sentencia de primera instancia

El juez mediante sentencia, de fecha 29 de diciembre de 2015, declaró fundada la demanda, pero esta fue declarada nula por sentencia de

[6] Página 134
[7] Página 153
[8] Página 168
[9] Página 409
[10] Página 488

vista, de fecha 8 de marzo de 2018[11], así como todo lo actuado desde la resolución N.º 13.

La jueza emitió sentencia, con fecha 20 de setiembre de 2018[12], declarando fundada la demanda y dispuso que el demandado y la litisconsorte restituyan el inmueble a favor de la demandante, por cuanto se encuentra acreditado con la partida registral N.º 11101021 que la accionante es la propietaria del inmueble y el demandado y la litisconsorte no han logrado acreditar que actualmente cuenten con un título idóneo para continuar en posesión del bien.

4. Apelación

Por escrito, de fecha 26 de setiembre de 2018[13], **Bertha Celestina Malásquez Pineda,** interpone recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos centrales:

- No se ha valorado el hecho que la accionante se ha presentado al proceso sin tener la calidad de propietaria del bien, toda vez que no se ponderó el acta de conciliación con acuerdo total N.º 14-2009, celebrada con anterioridad a la interposición de la demanda entre la accionante y el demandado.
- No se ha valorado que el demandado posee el bien en mérito al acta de conciliación citada, la cual goza del principio de la cosa juzgada, por lo que su posesión no es precaria. Si bien el demandado no ha cumplido con el acuerdo contenido en el acta de conciliación, tal incumplimiento no le otorga derecho a la accionante para que unilateralmente proceda a declarar la nulidad y/o ineficacia jurídica de dicha acta, y atribuirle una supuesta mutación jurídica, para que pase a ser un compromiso entre las partes.

[11] Página 375
[12] Página 451
[13] Página 463

5. Sentencia de vista

La Sala Superior, mediante sentencia de vista, de fecha 26 de agosto de 2019, resolvió confirmar la apelada.

Fundamentos:

- La condición de propietaria de la accionante se encuentra acreditada con la copia certificada del asiento C00001, de la ficha N.º 11101021 del Registro de Predios de Arequipa.
- Respecto a que no se ponderó el acta de conciliación con acuerdo total N.º 14-2009, debe tenerse presente que la parte demandada al absolver el traslado de la demanda, no ha señalado que la demandante no tenga la condición de propietaria; por el contrario. en el punto 2.3 del rubro II señaló: *"(…) Nunca le manifesté ánimo de compra alguno, ya que el lote sub materia nos pertenece a mi esposa y al recurrente"*.
- La parte demandada no señaló como argumento de defensa que posea el bien en mérito al acta de conciliación, siendo que la misma no fue admitida como medio probatorio (página 85) y por tanto no puede ser valorada.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Esta Sala Suprema, mediante resolución, de fecha 5 de junio de 2020, ha declarado procedente el recurso de casación, por las causales de: infracción normativa del artículo 139, incisos 3 y 5, de la Constitución Política del Estado, artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y artículo 4 del Código Procesal Constitucional.

IV. FUNDAMENTOS

Primero. Infracciones denunciadas

Conforme las normas denunciadas y los fundamentos del recurso, la recurrente sostiene que la impugnada no estaría debidamente motivada por cuanto: i) dejó sin efecto el acta de conciliación N.° 14-2009 que goza de calidad de cosa juzgada; ii) la accionante no tiene legitimidad para accionar, ya que mediante el acta de conciliación perdió y renunció a su calidad de propietaria del bien materia de desalojo; y iii) el acta fue ingresada al proceso por la demandante, por lo que "a confesión de parte, relevo de prueba".

Segundo. El acta de conciliación

El documento al que hace alusión la recurrente, obra a página 74, fue celebrada el 1 de abril de 2009, entre Rocío Lizette Salas Lizárraga (accionante) y Luis Hernando Flores Medina (demandado), y en ella acordaron respecto al bien en controversia que: "*Primera. Don Luis Hernando Flores Medina, se compromete a cancelar el valor del terreno a la propietaria doña Rocío Lizette Salas Lizárraga […]*". La citada acta fue presentada por la misma accionante mediante escrito, de fecha 2 de diciembre de 2013, por lo que no existe controversia acerca de su veracidad. No obstante, no fue admitida al proceso, conforme fluye de la resolución N.° 6, de fecha 19 de diciembre de 2013 (página 85), por cuanto conforme al artículo 559, inciso 4, del Código Procesal Civil, en los procesos sumarísimos no se admiten medios probatorios extemporáneos.

Tercero. El debate en el proceso de desalojo por precario

En el proceso de desalojo por ocupación precaria, lo que se controvierte es que el demandado no cuenta con título para poseer,

pero también debe evaluarse el título legitimante que invoca el accionante para solicitar la restitución del bien; en ese sentido, si bien formalmente sería correcto lo señalado por la Sala Superior (considerando 3.7) respecto a que no valora el acta en cuestión por no haber sido admitida como medio probatorio, debe tomarse en cuenta que al ser este un medio probatorio que controvierte la titularidad del bien por parte de la accionante y la calidad de poseedor precario por parte del demandado, el juez no puede pasar por alto su existencia ni emitir pronunciamiento prescindiendo del mismo.

Cuarto. La adquisición de la prueba

Asimismo, en atención al principio de adquisición procesal, se debe considerar que, el acta de conciliación, aunque no haya sido admitida, ya forma parte del proceso, siendo relevante señalar que en ese sentido el Décimo Pleno Casatorio Civil ha señalado: "*La adquisición de prueba o comunidad de prueba tiene su origen en el denominado —por Chiovenda— principio de adquisición procesal, que hace referencia a la unidad en cuanto a la actividad procesal, estableciéndola como común a las partes. Este principio se ve reflejado de manera directa en la actividad probatoria, en el sentido de que los múltiples elementos de prueba aportados por las partes no tienen como propósito su propio beneficio, sino que es el proceso mismo. Según Valmaña consiste en que «toda la prueba que ha sido simplemente propuesta (aun sin haber sido todavía practicada) pasa a formar parte ya del proceso, por lo que debería dejar de pertenecer a la esfera dispositiva de las partes y convertirse así en un elemento más de dicho proceso»"* (considerando 1.1.4.).

Quinto. La fuente de prueba

Asimismo, aunque el acta en cuestión no ha sido admitida como medio

probatorio, ya es una fuente de prueba, entendida como el principio o punto de origen de los datos cognoscitivos e información sobre las versiones de los hechos (1.2.5, X Pleno Casatorio Civil), la cual existe -aunque el medio de prueba no haya sido admitido- no siendo posible que el juez como director del proceso la pueda obviar.

Sexto. Conclusión

Así la cosas, la posición de la Sala Superior de ampararse en un tema meramente formal, es en sí una vulneración al debido proceso, pues pese a que en autos existe la fuente de prueba, prefirió obviarla sin considerar que la misma podría determinar la calidad de precario o no del demandado y si la accionante se encuentra legitimada o no para iniciar la acción de desalojo, lo cual es la razón de ser de este tipo de procesos. Debe precisarse que esta Sala Suprema no está emitiendo pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto, correspondiendo a la Sala Superior la evaluación del documento indicado y la valoración respectiva.

V. DECISIÓN

Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la litisconsorte necesaria pasiva, **Bertha Celestina Malásquez Pineda**; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista, de fecha 26 de agosto de 2019, **ORDENARON** que la Sala Superior emita nueva resolución de acuerdo a ley de conformidad con los considerandos que se desprenden de la presente sentencia; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en los seguidos por Rocio Lizette Salas Lizárraga, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Por licencia de la señora jueza suprema Aranda Rodríguez

integra el señor juez supremo Bustamante Zegarra. Interviene como ponente el señor juez supremo **Calderón Puertas**.

SS.

SALAZAR LIZÁRRAGA

CUNYA CELI

CALDERÓN PUERTAS

ECHEVARRÍA GAVIRIA

BUSTAMANTE ZEGARRA

Mmv/Mam.