

Contenido

COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA	JAIME DAVID ABANTO TORRES: Las implicancias del mejor derecho de propiedad y la nulidad manifiesta del acto jurídico en el proceso de desalojo por ocupación precaria. Comentario jurisprudencial a la Casación N.º 1389-2014 Lima	248
NOS PREGUNTAN Y CONTESTAMOS	CONSULTA: ¿Es exigible anexas con la demanda el pliego interrogatorio al ofrecer como medio probatorio la declaración de testigos?	273
RESEÑA DE JURISPRUDENCIA	La pretensión de acesión se constituye como un imposible jurídico si la titularidad del predio no se encuentra previamente definida (Casación N.º 328-2014 Callao)	276



COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

Las implicancias del mejor derecho de propiedad y la nulidad manifiesta del acto jurídico en el proceso de desalojo por ocupación precaria

Comentario jurisprudencial a la Casación N.º 1389-2014 Lima

Jaime David Abanto Torres*
Universidad de Lima

SUMARIO

1. Introducción
2. Cuestiones previas: el precedente judicial vinculante del Cuarto Pleno Casatorio Civil
3. El caso
4. Los fundamentos de la Corte Suprema
5. Conclusiones
6. Referencias bibliográficas

* Juez Titular del Primer Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. Abogado por la Universidad de Lima. Maestrando de la Maestría en Derecho con mención en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

1. Introducción

Es interesante que a casi tres años de entrada en vigencia de la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil sobre desalojo por ocupación precaria, recaída en la Casación N.º 2195-2011 Ucayali, del 13 de agosto del 2012, y publicada el 14 de agosto del 2013¹, la Corte Suprema vaya orientando a los operadores jurídicos sobre la correcta aplicación de las reglas de su precedente judicial².

Es ese sentido ha llamado nuestra atención la Casación N.º 1389-2014 Lima, del 25 de mayo del 2015, dictada por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República³.

1 La Sala Plena de la Corte Suprema estuvo integrada por los SS. De Valdivia Cano, Aranda Rodríguez, Huamaní Llamas, Carojulca Bustamante, Vinatea Medina, Castañeda Serrano, Ponce De Mier, Valcárcel Saldaña, Miranda Molina y Chávez Zapater.

2 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Precedente judicial. Artículo 400. La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.

Los abogados podrán informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio.

El texto íntegro de todas las sentencias casatorias y las resoluciones que declaran improcedente el recurso se publican obligatoriamente en el Diario Oficial aunque no establezcan precedente. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad”.

3 El colegiado estuvo integrado por los Ss. Mendoza Ramírez, Tello Gilardi, Valcárcel Saldaña, Cabello Matamala y Miranda Molina.



RESUMEN

Para el autor existen situaciones (no contempladas como reglas en el precedente del Cuarto Pleno Casatorio) que ameritan la declaratoria de improcedencia de la demanda de desalojo por ocupación precaria, tal como ocurrió en el contexto fáctico que motivó la casación comentada, pues se advierte que el demandante y un tercero tienen derecho de propiedad sobre el inmueble; y por su parte, el demandado poseedor deriva su título de aquel tercero. Adicionalmente considera que tampoco se analizó si el título de la demandante adolecía de nulidad manifiesta, ni se citó al tercero con la demanda para que intervenga en el proceso, lo que hubiera permitido justificar la improcedencia de la demanda con cargo a que se defina la titularidad del bien en otro proceso.



PALABRAS CLAVE

Desalojo por ocupación precaria / Nulidad manifiesta / Precedente judicial / Terceros

Recibido: 18/05/16

Aprobado: 25/05/16

Publicado online: 04/07/16

Consideramos que para una mejor comprensión de la ejecutoria bajo comentario debemos recordar las reglas establecidas por la Corte Suprema como precedente judicial en materia de desalojo por ocupación precaria.

2. Cuestiones previas: el precedente judicial vinculante del Cuarto Pleno Casatorio Civil

La Corte Suprema, por mayoría, estableció como precedente judicial vinculante siete reglas:

1. Una persona tendrá la condición de precario cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de 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.
2. Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad.
3. Interpretar el artículo 585 del Código Procesal Civil, en el sentido que por “restitución” del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911 del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente de si es que es propietario o no.
4. Establecer, conforme al artículo 586 del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no solo puede ser el propietario, sino también, el admi-

nistrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio. Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esta situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute.

5. Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes:
 - 5.1. Los casos de resolución extrajudicial de un contrato, conforme a lo dispuesto por los artículos 1429 y 1430 del Código Civil. En estos casos se da el supuesto de posesión precaria por haber fenecido el título que habilitaba al demandado para seguir poseyendo el inmueble. Para ello, bastará que el Juez, que conoce del proceso de desalojo verifique el cumplimiento de la formalidad de resolución prevista por la ley o el contrato, sin decidir la validez de las condiciones por las que se dio esa resolución. Excepcionalmente, si el juez advierte que los hechos revisten mayor complejidad, podrá resolver declarando la infundabilidad de la demanda, mas no así la improcedencia.
 - 5.2. Será caso de 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. No constituirá un caso de título fenecido el supuesto

contemplado por el artículo 1700 del Código Civil, dado que el solo vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato sino que, por imperio de la ley, se asume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Bajo esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.

IMPORTANTE

Entendemos la preocupación de la Corte Suprema ante la gran cantidad de sentencias que declaraban la improcedencia de la demanda [de desalojo]. Sin embargo, ello tenía una justificación. La idea era dejar a salvo el derecho de las partes para llevar la discusión a un proceso tramitado en una vía procesal más lata, que cuente con etapa probatoria, en el que se permita actuar pruebas y contrapruebas.

- 5.3. Si en el trámite de un proceso de desalojo, el juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia –sobre nulidad manifiesta del negocio jurídico– y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta.
- 5.4. La enajenación de un bien arrendado, cuyo contrato no estuviera inscrito en los registros públicos, convierte en precario al arrendatario, respecto del nuevo dueño, salvo que el adquirente se hubiere comprometido a respetarlo, conforme a lo dispuesto por el artículo 1708 del Código Civil.
- 5.5. Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo –sea de buena o mala fe–, no 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.
- 5.6. La mera alegación del demandado en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al Juez del desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado, sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Siendo así, se limitará a establecer si ha surgido en él la convicción de declarar el derecho de poseer a favor del demandante. De declararse fundada la

demanda de desalojo por precario, en nada afecta lo que se vaya a decidir en otro proceso donde se tramite la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inejecución del mandato de desalojo o en todo caso para solicitar la devolución del inmueble.

6. En todos los casos descritos, el juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá de pronunciarse sobre el fondo de la controversia, en el sentido que corresponda, conforme a los hechos y la valoración de las pruebas aportadas.
7. En lo que concierne a lo dispuesto por el artículo 601 del Código Procesal Civil, cuando ya ha prescrito el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá optar por recurrir al desalojo para lograr la recuperación de su bien.

Para una mejor comprensión del caso materia de la ejecutoria, debemos incidir en las reglas 6 y 5.3 del precedente judicial.

2.1. Proscripción de sentencias inhibitorias

En la regla 6 se establece como precedente judicial que en los seis casos citados en las reglas 5.1, 5.2, 5.3, 5.4, 5.5 y 5.6, el juez no podrá dictar sentencia inhibitoria, sino que deberá pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

La minoría⁴ propone como regla que el juez al calificar la demanda y, en todo caso, al sanear el proceso, declarará la improcedencia de la misma si advierte inequívocamente los supuestos referidos en los casos en que exista una discusión sobre el mejor derecho de propiedad, la resolución de un contrato, la accesión industrial, el despojo violento o clandestino u otros análogos, o cuando haya prescrito la pretensión interdictal.

Entendemos la preocupación de la Corte Suprema ante la gran cantidad de sentencias que declaraban la improcedencia de la demanda. Sin embargo, ello tenía una justificación. La idea era dejar a salvo el derecho de las partes para llevar la discusión a un proceso tramitado en una vía procesal más lata, que cuente con etapa probatoria, en el que se permita actuar pruebas y contrapruebas y se pueda formar convicción.

Ahora, el juez deberá emitir un pronunciamiento *meritum causae* en situaciones tan discutibles como la de analizar la invalidez absoluta de un título posesorio conforme al artículo 220 del Código Civil, sin declarar la nulidad del acto jurídico, como se dispone en la Regla 5.3 o la de darle la razón a un demandado que alegue haber adquirido la propiedad del inmueble por prescripción adquisitiva, sin declararlo propietario por usucapión como se dispone en la Regla 5.6. Como si las cosas tuviesen la rara virtud de ser o no ser al mismo tiempo.

4 SS. Ponce De Mier, Valcárcel Saldaña, Miranda Molina y Chávez Zapater.

La minoría, por su parte, hace hincapié en la facultad del juez para pronunciarse sobre la validez de la relación jurídica procesal en los procesos de desalojo por ocupación precaria. Así, en el supuesto de desalojo por ocupación precaria sustentada en el fenecimiento del título, el juez de la causa se encuentra facultado a declarar *in limine* la improcedencia de la demanda por falta de interés para obrar del demandante (art. 427 inc. 2 del CPC) cuando advierta que esta parte no adjunta resolución firme y definitiva que acredite la nulidad, anulabilidad, rescisión o resolución del acto jurídico que justificaba la posesión del demandado. Exceptuará este requerimiento tratándose de un contrato de comodato o de un contrato de compraventa resuelto extrajudicialmente en virtud de cláusula resolutoria expresa. La minoría propone como regla que el juez al calificar la demanda y, en todo caso, al sanear el proceso, declare la improcedencia de la demanda si se advierte inequívocamente los supuestos de mejor derecho de propiedad, la resolución de un contrato, la prescripción adquisitiva de dominio, la accesión industrial, el despojo violento o clandestino u otros supuestos análogos. Se señala que el proceso de desalojo es uno de carácter sumarísimo donde se requiere la tutela urgente y tiene limitaciones en la actividad y debate probatorio, por lo que tales hipótesis deben hacerse en la vía procesal que correspondiera; aún más si en el caso del despojo violento o clandestino nuestro sistema jurídico prevé tutela a

través del interdicto de recobrar, cuya vía procedimental también es sumarísima además de las medidas cautelares más eficaces que nuestro sistema regula. Se agrega que una vez prescrito el plazo para promover la acción interdictal, el juzgado no podrá recurrir al proceso sumarísimo de desalojo por ocupación precaria, sino a la vía del proceso de conocimiento para determinar su derecho conforme al artículo 601 del Código Procesal Civil⁵.

Debemos interpretar que fuera de los seis casos expuestos por la Corte Suprema no existe impedimento para declarar la improcedencia de la demanda. Así será cuando se suscite una discusión sobre el mejor derecho de propiedad o cuando haya prescrito la pretensión interdictal.

No obstante lo dispuesto en la regla, nosotros no encontramos razón alguna para que en los casos de despojo violento o clandestino u otros análogos, el afectado no pueda interponer su demanda de desalojo por ocupación precaria. Sobre todo cuando muchos procesos penales por usurpación, no se concede la ministración provisional de la posesión y concluyen no por sentencia condenatoria o absolutoria sino por aplicación de la prescripción extraordinaria⁶.

5 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Prescripción extintiva. Artículo 601. La pretensión interdictal prescribe al año de iniciado el hecho que fundamenta la demanda. Sin embargo, vencido este plazo, el demandante puede ejercer su derecho a la posesión en un proceso de conocimiento”.

6 ABANTO TORRES, Jaime David, “Análisis del Precedente Vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil”, en *Gaceta Civil & Procesal Civil* N.º 3, Lima: setiembre del 2013, pp. 68-70.

2.2. Nulidad manifiesta del título

En la regla 5.3 la Corte Suprema aborda un tema polémico ¿Es el proceso sumarísimo como expresión de un proceso de tutela de urgencia, el escenario adecuado para analizar la validez de un acto jurídico? El ejercicio de la potestad previsto en el artículo 220 del Código Civil implica todo un trámite que no es posible en el proceso sumarísimo⁷. La Corte Suprema ha dispuesto que el juez analice la nulidad manifiesta del acto jurídico en los considerandos de la sentencia y que a resultas de ello, ampare o desestime la demanda. En buen romance, si el título del demandante adolece de nulidad manifiesta, la demanda será declarada infundada. Si es el título del demandado el que adolece de nulidad manifiesta, la demanda será declarada fundada. En ninguno de los casos el juez declarará la nulidad del acto jurídico. Aquí, la Corte Suprema pone al juez en el dilema de ser o no ser⁸.

3. El caso

3.1. Escrito de demanda

Rosa Antonia Chumbe Espinoza de Arredondo interpone demanda de

7 Cfr. ABANTO TORRES, Jaime David, "Apuntes sobre la nulidad de oficio en la reforma al Código Civil de 1984: Cuando el reformador desconfia del juez", en *Jus Doctrina & Práctica*, Lima: diciembre del 2007, pp. 221-226. ABANTO TORRES, Jaime David, "La nulidad de oficio declarada por el juez en el código civil de 1984. Estado de la cuestión a 76 años de su vigencia", en *Actualidad Jurídica*, t. 219, Lima: febrero del 2012, pp.25-34.

8 ABANTO TORRES, "Análisis del Precedente Vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil", art. cit. p. 66.

desalojo por ocupación precaria contra Jacqueline Julissa Vilca Díaz, a fin de que desocupe un inmueble de su propiedad. Sostiene que: i) Su derecho de propiedad está inscrito en la partida registral del inmueble; ii) la demandada viene ocupando el inmueble sin justo título, de facto o de forma clandestina; y, iii) con fecha 25 de abril del 2012, le cursó a la demandada una carta notarial invitándola a formalizar una relación contractual de arrendamiento que le permitiese ocupar legalmente el bien en mención, empero, y pese al tiempo transcurrido, no ha tenido ninguna respuesta.

3.2. Escrito de contestación

Jacqueline Julissa Vilca Díaz contesta la demanda señalando que: i) con la Partida Registral se acredita que la demandante no es propietaria del inmueble, por lo que carece de legitimidad para obrar; ii) la demandante no ha demostrado que el referido inmueble se encuentra en su posesión, habiéndose precisado la persona que posee el mismo a quien se le debe emplazar con la demanda; iii) el título en virtud del cual la demandante alega haber adquirido la propiedad del predio es nulo, teniendo en cuenta que si bien manifiesta haberlo adquirido por subasta administrativa efectuada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat)⁹, a la fecha en que se produjo el remate, la propiedad del local era de la empresa E. Wong,

9 En el proceso seguido contra el deudor De Fábrica Sociedad Anónima.

quien lo adquirió de Casas y Cosas SA en liquidación; iv) el título de la demandante tampoco respetó el principio de tracto sucesivo en materia registral, por cuanto lo inscribe cuando el inmueble aparecía registrado a favor de Casas y Cosas Sociedad Anónima en liquidación, y luego de la empresa E. Wong, quien no era deudor tributario ni parte en el proceso administrativo que originó el remate; y; v) E. Wong SA se encuentra actualmente discutiendo la validez del título de propiedad de la demandante en un proceso de mejor derecho de propiedad, por lo que cualquier derecho de posesión que derive de la citada empresa, no puede ser considerado inválido o como actos de posesión precaria.

3.3. Sentencia de primera instancia

El Décimo Segundo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, emitió sentencia declarando fundada la demanda, al considerar que: i) De la Ficha Registral del predio se puede verificar que si bien la empresa E. Wong SA tenía la propiedad del bien, la parte accionante adquiere el predio por adjudicación, sin que se anote asiento registral alguno que enerve su validez; siendo incluso que a la fecha el inmueble en mención corresponde a los sucesores procesales, tal como se verifica del asiento C de la Partida número 11071396; ii) Las copias certificadas del contrato de arrendamiento y sus adendas lo único que acreditan es un vínculo contractual entre terceros; situación que en nada enerva el derecho de propiedad de la demandante. iii) de

las copias certificadas de la Solicitud de Conciliación y del Acta de Conciliación, no se aprecia la existencia de una acción tendiente a desvirtuar el derecho de propiedad que la demandante mantiene sobre el inmueble; y, iv) La demandada no ha acreditado tener alguna relación contractual o título válido que justifique el derecho de posesión sobre el citado inmueble.

En este punto podemos advertir que el juez civil no emite consideración alguna sobre los argumentos iii) y iv) de la demandada, pues no analiza si en realidad el título de la demandante es nulo y si este vulnera el principio de tracto sucesivo. Para ello, el juez debía determinar si estábamos o no ante un acto jurídico manifiestamente nulo, conforme al artículo 220 del Código Civil y a lo dispuesto por el precedente judicial de la Regla 5.3 del Cuarto Pleno Casatorio Civil.

Por otro lado, lo expuesto en el punto iv) de la sentencia no es exacto, pues en el proceso de mejor derecho de propiedad, un tercero (E. Wong SA) está cuestionando el derecho de propiedad de la demandante sobre el inmueble. Y es precisamente ese tercero el que ha dado el inmueble en arrendamiento a la demandada. Hasta aquí queda claro que hay dos personas que se arrogan derechos de propiedad sobre el inmueble: la demandante y el tercero. Es evidente que existe un conflicto de mejor derecho de propiedad que ha sido soslayado en la sentencia de primera instancia.

IMPORTANTE

Fuera de los seis casos expuestos por la Corte Suprema no existe impedimento para declarar la improcedencia de la demanda. Así será cuando se suscite una discusión sobre el mejor derecho de propiedad, o cuando haya prescrito la pretensión interdictal.

3.4. Sentencia de segunda instancia

La Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima dictó sentencia de vista, revocando la apelada, y reformándola, declara improcedente la demanda en todos sus extremos. Fundamenta su decisión en lo siguiente: se evidencia la existencia de controversia sobre la titularidad del bien, lo que corresponde ser dilucidado en la vía judicial pertinente, como efectivamente está sucediendo en el proceso sobre mejor derecho de propiedad en el Expediente N.º 525-2013, tramitado ante el Décimo Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, seguido por E. Wong SA contra Pedro Raúl Chauca Fernández y otros; en tal sentido, lo referente a la discusión de la titularidad del bien no puede ser dilucidado en este tipo de procesos sumarios así como tampoco es posible emitir juicio sobre la pretensión planteada para determinar si la demandada tiene o no condición de precaria, considerando dicha incertidumbre.

La Sala Civil superior advierte la existencia de un proceso de mejor derecho de propiedad entre el tercero E. Wong SA

y el sucesor procesal de la demandante Pedro Raúl Chauca Fernández y otros. Conforme al precedente judicial de la Regla 2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil, el derecho en disputa no será la propiedad. Es por ello que siguiendo la jurisprudencia, en nuestra opinión, la Sala Civil Superior resolvió correctamente al declarar la improcedencia de la demanda, pues el derecho de propiedad de la parte demandante y el del arrendador de la parte demandada debía ser esclarecido en una vía procedimental más lata que la del proceso sumarísimo.

3.5. Recurso de casación

Contra la decisión adoptada por la Sala Superior, los sucesores procesales de la demandante, la sociedad conyugal conformada por Pedro Raúl Chauca Fernández y Hermenegilda Alendez Vera interponen recurso de casación.

La Sala Civil Suprema declaró procedente el recurso por las siguientes causales:

- Infracción normativa del artículo 2014 del Código Civil, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por la Resolución N.º 126-2012-SUNARP. Sostienen que la recurrida ha sido emitida contraviniendo la seguridad jurídica, pues la inscripción en los Registros Públicos del derecho de propiedad invocado, constituye el único medio a través del cual los

ciudadanos pueden oponer su derecho frente a terceros. Así, el artículo 2014 del Código Civil, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, regulan las características necesarias para que el principio de fe pública registral despliegue sus efectos, condiciones que se presentan en el caso de autos y que conllevan que mantengan su adquisición y por ende su derecho, en tanto no exista resolución judicial firme que los desfavorezca y ordene la cancelación de su registro o procedimiento de reversión de propiedad en su contra.

- Infracción normativa de los artículos 197 y 559 del Código Procesal Civil. Refieren que la Sala Superior al sustentar su decisión hace alusión al Proceso Judicial N.º 525-2013, el cual no figura entre los medios probatorios ofrecidos por las partes en sus actos postulatorios, ni incorporados al proceso; en tal sentido, emite su decisión valorando pruebas no incorporadas al proceso en la etapa que la norma correspondiente establece, considerando que el dispositivo legal denunciado taxativamente prescribe la improcedencia del ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia.
- Apartamiento inmotivado del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil del trece de agosto de dos mil doce, sobre desalojo por ocupación precaria e in-

fracción normativa del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Argumentan que la Sala Superior se ha negado a pronunciarse sobre la condición de precariedad de la demandada, en contravención a la tutela jurisdiccional efectiva, pese a que se ha determinado como un supuesto de ocupación precaria la enajenación de un bien arrendado cuyo contrato no estuviese inscrito en los Registros Públicos; desconociendo, además, las recomendaciones contenidas en los considerandos 64, 68 y 69 del precedente vinculante invocado, que dispone que en todos los casos mencionados, el juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá pronunciarse sobre el fondo de la controversia en el sentido que corresponda, conforme a los hechos y a la valoración de las pruebas aportadas.

4. Los fundamentos de la Corte Suprema

La Corte Suprema ampara el recurso de casación por dos argumentos esenciales. Por un lado, considera que se infringió el artículo 2014 del Código Civil concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del TUO del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por Resolución N.º 126-2012-SUNARP, así como los artículos 197 y 559 del Código Procesal Civil. Por otro lado, considera que ha existido un apartamiento del precedente judicial establecido por el Cuarto Pleno

Casatorio Civil sobre desalojo por ocupación precaria.

4.1. Inexistencia de apartamiento inmovilizado del precedente judicial

En el fundamento 5.2 de la ejecutoria bajo comentario, se cita indirectamente la regla 6 del Cuarto Pleno Casatorio Civil, haciendo hincapié que como parte de la tutela judicial efectiva se ha recomendado a los jueces de toda la República eviten emitir sentencias inhibitorias y que se resuelva sobre el fondo, pronunciándose por la fundabilidad o no de la pretensión planteada.

Sin embargo, la Corte Suprema no cae en cuenta que el caso no encuadra perfectamente en las Reglas 5.1, 5.2., 5.3, 5.4., 5.5 y 5.6 del precedente judicial establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Ninguna de dichas reglas se refiere a los casos en que dos o más personas se arroguen el derecho de propiedad sobre el inmueble. No perdamos de vista que el precedente judicial no regula todos los conflictos que se producen en los procesos sobre desalojo por ocupación precaria, entre los que tenemos los de mejor derecho de propiedad.

En el fundamento 5.3 de la ejecutoria suprema se señala que el proceso de desalojo por ocupación precaria no consiste en determinar o resolver en definitiva el derecho de propiedad, sino la validez de la restitución o la entrega de la posesión con base en un título válido y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que

tuvo la parte ocupante, la misma que por su naturaleza debe ser de elemental probanza o dilucidación.

IMPORTANTE

Hubiese sido muy interesante que la Corte Suprema hubiese desarrollado si el título de propiedad de la demandante adolecía de nulidad manifiesta, a la vez que aprovechara para ilustrar a las instancias inferiores cómo se analiza la nulidad manifiesta del acto jurídico en la parte considerativa de una sentencia, sin declarar la nulidad del acto jurídico en la parte resolutive.

Sin embargo, los jueces supremos no caen en cuenta que ello no es posible cuando aparece un conflicto de mejor derecho de propiedad.

4.2. Subsanción de la infracción al artículo 559 del Código Procesal Civil. Falta de análisis sobre la infracción al artículo 197 del Código Procesal Civil

En la parte final del fundamento 5.3 de la ejecutoria suprema materia de estas líneas se deja constancia que es improcedente el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia de acuerdo al texto original del artículo 559 del Código Procesal Civil¹⁰.

10 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 559 (original). “*En este proceso no son procedentes:*

1. La reconvencción;
2. Los informes sobre hechos;
3. *El ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia; y*

En este punto debe tenerse presente que en virtud de las modificatorias introducidas a los artículos 559¹¹ y 374¹²

4. Las disposiciones contenidas en los Artículos 428, 429 y 440”.

11 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Improcedencias. Artículo 559. En este proceso no son procedentes:

1. La reconvencción.
2. Los informes sobre los hechos”.

12 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 374 (original). “Solo en los procesos de conocimiento y abreviados las partes o terceros legitimados pueden ofrecer medios probatorios en el escrito de formulación de la apelación o en el de absolución de agravios, y únicamente en los siguientes casos:

1. Cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa de postulación del proceso; y
2. Cuando se trate de documentos expedidos con fecha posterior al inicio del proceso, o que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad.

Es inimpugnabile la resolución por la que el superior declara inadmisibles los medios probatorios ofrecidos. Si fueran admitidos, se fijará fecha para la audiencia respectiva, la que será dirigida por el Juez menos antiguo, si el superior es un órgano colegiado”.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Medios probatorios en la apelación de sentencias. Artículo 374. Las partes o terceros legitimados pueden ofrecer medios probatorios en el escrito de formulación de la apelación o en el de absolución de agravios, únicamente en los siguientes casos:

1. Cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa de postulación del proceso; y
2. Cuando se trate de documentos expedidos con fecha posterior al inicio del proceso o que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad.

Es inimpugnabile la resolución por la que el superior declara inadmisibles los medios probatorios

del Código Procesal Civil por la Ley N.º 30293, publicada el 28 de diciembre de 2014, ahora es posible el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia en todo tipo de procesos.

Esto cobra relevancia porque en el fundamento 5.9 de la ejecutoria suprema bajo comentario, la Corte Suprema advirtió que la Sala Superior fundamentó su decisión sobre la base del reporte del sistema sobre la existencia del proceso de mejor derecho de propiedad adjuntado por la emplazada en su recurso de apelación, medio de prueba que no había sido incorporado al proceso, haciendo hincapié que en los procesos sumarísimos no eran procedentes ofrecer medios probatorios en el recurso de apelación.

Sin embargo, la Sala Suprema no advirtió que conforme al principio de subsanación¹³ “no hay nulidad si la subsanación del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal”. El hecho de haber merituado un reporte del sistema que solo abundaba en las pruebas ofrecidas al contestar la demanda, no es motivo suficiente para casar una sentencia. Con o sin el reporte del sistema, el sentido

ofrecidos. Si -fueran admitidos y los requiriese, se fijará fecha para la audiencia respectiva, la que será dirigida por el Juez menos antiguo, si el superior es un órgano colegiado”.

13 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Principios de convalidación, subsanación o integración. Artículo 172. [...].

No hay nulidad si la subsanación del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal. [...]”.

de la resolución debía ser el mismo: ante la existencia del conflicto de mejor derecho de propiedad, la demanda debía ser declarada improcedente. Es por ello que la subsanación del vicio mediante la admisión del reporte del sistema como medio probatorio de oficio no influiría en el sentido de la resolución.

En efecto, en nuestra opinión, la Sala Civil Superior pudo haber ordenado la admisión de dicho medio probatorio de oficio, haciendo uso de la facultad del juez contenida en el texto original del artículo 194 del Código Procesal Civil¹⁴. No perdamos que la denominación de juez comprende a los jueces de todas las instancias, no solo a los de la primera instancia como se entendía equivocadamente¹⁵. Actualmente, con la modificatoria del artículo 194 del Código Procesal Civil introducida por la Ley N.º 30293¹⁶, es indudable que

los jueces de segunda instancia también pueden admitir medios probatorios de oficio. Con ello se hubiese subsanado el vicio procesal.

No deja de llamar la atención que la Corte Suprema no realizara ningún análisis sobre la infracción al artículo 197 del Código Procesal Civil¹⁷. Omisión que denota una inexistencia de motivación¹⁸

Primera o de Segunda Instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso. Con esta actuación probatoria el juez cuidará de no reemplazar a las partes en su carga probatoria, y deberá asegurarles el derecho de contradicción de la prueba.

La resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar debidamente motivada, bajo sanción de nulidad, siendo esta resolución inimpugnable, siempre que se ajuste a los límites establecidos en este artículo.

En ninguna instancia o grado se declarará la nulidad de la sentencia por no haberse ordenado la actuación de las pruebas de oficio.

El juez puede ordenar de manera excepcional la comparecencia de un menor de edad con discernimiento a la audiencia de pruebas o a una especial”.

17 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Valoración de la prueba. Artículo 197. Todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”.

18 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. *Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC*, Lima: 13 de octubre del 2008: “a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente*. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones

14 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Pruebas de oficio. Artículo 194 (original). “Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes. Excepcionalmente, el juez puede ordenar la comparecencia de un menor de edad con discernimiento a la audiencia de pruebas o a una especial”.

15 ABANTO TORRES, Jaime David, “La prueba de oficio en la jurisprudencia de la Corte Suprema. Los vaivenes entre los deberes y las facultades del juzgador, la jerarquía y la independencia judicial”, en *Jus Doctrina & Práctica*, Lima: setiembre del 2007, pp. 243-261.

16 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Pruebas de oficio. Artículo 194. Excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el juez de

en dicho extremo de la ejecutoria suprema bajo comentario.

4.3. Motivación insuficiente respecto a la infracción al artículo 2014 del Código Civil

Si bien es cierto que la Sala Suprema en el fundamento 5.4 de la ejecutoria bajo comentario, define los alcances del tercero registral bajo el marco normativo del artículo 2014 del Código Civil¹⁹ concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del TUO del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por Resolución N.º 126-2012-SUNARP, no se advierte el menor análisis sobre el cumplimiento de los requisitos necesari-

os para considerar al demandante como un tercero registral.

Aquí, la Sala Suprema peca de motivación insuficiente²⁰, pues en tres líneas del considerando 5.9 de la ejecutoria suprema concluye que la demandante mantiene su adquisición en tanto no exista resolución judicial firme que invalide su título.

Ya que la Sala Suprema en el fundamento 5.10 decidió actuar en sede de instancia, bien pudo aplicar la norma del principio de legitimación prevista en el artículo 2012 del Código Civil²¹ que

de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”. Recuperado de <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.html>>.

19 CÓDIGO CIVIL. Artículo 2014 (original). “El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro”. CÓDIGO CIVIL. “Artículo 2014. El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivados que lo sustentan.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro”.

20 TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC, Lima: 13 de octubre del 2008: “d) *La motivación insuficiente*. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, solo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo”. Recuperado de <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.html>>.

21 CÓDIGO CIVIL. Artículo 2013 (original). “El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez”. CÓDIGO CIVIL. “Artículo 2013. El contenido del asiento registral se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique por las instancias registrales o se declare su invalidez por el órgano judicial o arbitral mediante resolución o laudo firme.

El asiento registral debe ser cancelado en sede administrativa cuando se acredite la suplantación de identidad o falsedad documentaria y

era más adecuada al caso, en lugar de invocar una norma impertinente como el artículo 2014 del Código Civil, más idónea para resolver un caso de reivindicación o mejor de derecho de propiedad en el que ambas partes o quienes de ellos deriven sus derechos opongan sus títulos de propiedad.

IMPORTANTE

El tercero demandante del proceso de mejor derecho de propiedad por lo menos debió ser citado con la demanda, a efectos de darle la oportunidad de formular algún tipo de intervención en el proceso, como la intervención excluyente principal a fin de salvaguardar sus derechos.

Del fundamento 5.5 de la ejecutoria suprema fluye que frente al derecho de propiedad inscrito del demandante, el demandado alegó la nulidad del título del demandante por no respetar el principio de tracto sucesivo y que su validez estaba siendo discutida en un proceso de mejor derecho de propiedad.

Hubiese sido muy interesante que la Corte Suprema, en lugar de evadir el tema como lo hizo el juez civil, acatando la regla 5.3 de su propio precedente judicial, hubiese desarrollado si el título de propiedad de la demandante adolecía de nulidad manifiesta, a la vez que prove-

los supuestos así establecidos con arreglo a las disposiciones vigentes.

La inscripción no convalida los actos que sean nulos o anulables con arreglo a las disposiciones vigentes”.

chaba para ilustrar a las instancias inferiores cómo se analiza la nulidad manifiesta del acto jurídico en la parte considerativa de una sentencia, sin declarar la nulidad del acto jurídico en la parte resolutive.

La nulidad manifiesta “puede ser aquella ostensible, patente, que se expresa, muestra, expone, evidencia y revela en el acto mismo, y que, por tanto, no requiere de prueba extrínseca de su demostración (caso típico de falta de formalidad legal)”²². Se entiende que la nulidad es manifiesta “cuando la causal que la produce se encuentre al descubierto de manera clara y patente (piénsese en el caso del negocio celebrado en un instrumento que no es el que representa la forma exigida por la ley)”²³.

En el fundamento 5.7 se considera que la decisión de la Sala Civil superior de revocar la sentencia que declaraba fundada la demanda y revocándola la declaró improcedente por considerar que existía controversia sobre la titularidad del bien que debía ser dilucidado en el proceso sobre mejor derecho de propiedad iniciado por la empresa E Wong, se contraponen a los fundamentos del precedente judicial vinculante que prohíbe declarar la improcedencia de la demanda, y afectar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva al no determinar la validez de la restitución con base en un título válido

22 LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, “La nulidad manifiesta. Su declaración judicial de oficio”, en *Ius Et Veritas*, N.º 24, Lima: 1992, p. 59.

23 ESCOBAR ROZAS, Freddy, *Código Civil Comentado*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2003, p. 932.

y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante, lo que se considera acreditado en el presente caso.

En el fundamento 5.8 la Sala Suprema advierte que la demandada no ha acreditado tener un vínculo contractual con la demandante, sino que tiene vínculo contractual con un tercero. Sin embargo, la Corte Suprema no analiza ni advierte que ese tercero tiene también un derecho de propiedad sobre el inmueble al igual que el sucesor procesal del demandante, y que el derecho del demandado como arrendatario del inmueble deriva precisamente de ese tercero, por lo cual la demandada tiene un título y no puede ser considerada como poseedora precaria. Recordemos que no hay posesión precaria cuando se ejerce en virtud de un título legítimo, o con título oponible al que porta el demandante²⁴. Es por ello que insistimos en que la decisión de la Sala Superior estuvo acertada, por lo que debió declararse infundado el recurso de casación.

Por seguir a ciegas su precedente judicial vinculante de la regla 6, la Sala Suprema se olvidó del precedente judicial de la regla 5.3.

Pero lo peor de todo es que la Sala Suprema no analiza las implicancias del resultado del proceso de desalojo frente al resultado del proceso de mejor derecho

²⁴ LAMA MORE, Héctor Enrique, *La posesión y la posesión precaria. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*, Lima: Grijley, 2007, p. 203.

de propiedad. Consideramos que no es lícito que un juez afecte los derechos de terceros ajenos al proceso. La cosa juzgada no tiene efectos *erga omnes*. No perdamos de vista que conforme al artículo 123 del Código Procesal Civil “La cosa juzgada solo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda”²⁵.

Es por ello que, en nuestra opinión, en el caso materia de comentario, el tercero demandante del proceso de mejor derecho de propiedad por lo menos debió ser citado con la demanda, a efectos de darle la oportunidad de formular algún tipo de intervención en el proceso, como la intervención excluyente principal²⁶ a fin de salvaguardar sus derechos.

²⁵ CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Cosa juzgada. Artículo 123. Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando:

1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o
2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.

La cosa juzgada solo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda.

La resolución que adquiere la autoridad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 178 y 407”.

²⁶ CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Intervención excluyente principal. Artículo 99. Quien pretenda, en todo o en parte, ser declarado titular del

Es este escenario nos preguntamos. Una vez ejecutada la sentencia del proceso de desalojo tramitado en la vía sumarísima, es evidente que cambiará la situación de hecho en el proceso paralelo de mejor derecho de propiedad ¿Qué ocurrirá con dicho proceso que se tramita como proceso de conocimiento? ¿Será ejecutable la sentencia a dictarse? La respuesta se la dejamos a los señores jueces supremos que dictaron la ejecutoria bajo comentario. Solo diremos que en armonía con los fines del proceso previstos en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil²⁷, las sentencias deben resolver los conflictos, no generar conflictos nuevos.

5. Conclusiones

1. La Sala Suprema incurrió en inexistencia de motivación, pues no emitió consideración alguna sobre la exis-

derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado. Esta intervención solo será admisible antes de la expedición de sentencia en primera instancia. El excluyente actuará como una parte más en el proceso. Si ofreciera prueba, ésta se sujetará al trámite propio del proceso en que comparece, otorgándose similares facultades probatorias a las partes.

La intervención del excluyente no suspende el proceso, pero sí la expedición de la sentencia²⁷.

27 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. “Fines del proceso e integración de la norma procesal. Artículo III. El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia. [...]”.

tencia de infracción al artículo 197 del Código Procesal Civil.

2. La Sala Suprema incurrió en motivación insuficiente, pues no analizó los requisitos para la aplicación del artículo 2014 del Código Civil.
3. La regla 6 del precedente judicial del Cuarto Pleno Casatorio Civil no es aplicable cuando surge una discusión de mejor derecho de propiedad entre las partes, o entre de quienes ellas deriven sus derechos.
4. La Sala Suprema perdió la oportunidad de analizar si estábamos ante un caso de nulidad manifiesta conforme al artículo 220 del Código Civil y a la reglas 5.3 del precedente judicial del Cuarto Pleno Casatorio Civil.
5. Teniendo en cuenta que la sucesora procesal de la parte demandante y el tercero tenían título de propiedad sobre el inmueble, la demanda debió declararse improcedente dejando a salvo el derecho de las partes para discutirlo en el proceso de mejor derecho de propiedad, tal como resolvió la Sala Civil Superior. En consecuencia, el recurso de casación debió declararse infundado.
6. En todo caso, debió citarse al tercero con la demanda para darle la oportunidad de formular un pedido de intervención excluyente principal.

6. Referencias bibliográficas

ABANTO TORRES, Jaime David, “La prueba de oficio en la jurisprudencia de la Corte Suprema. Los vaivenes entre los deberes y las facultades del juzgador, la jerarquía y la independencia judi-

cial”, en *Jus Doctrina & Práctica*, Lima: setiembre del 2007, pp. 243-261.

ABANTO TORRES, Jaime David, “Apuntes sobre la nulidad de oficio en la reforma al Código Civil de 1984: Cuando el reformador desconfía del juez”, en *Jus Doctrina & Práctica*, Lima: diciembre del 2007, pp. 221-226.


ABANTO TORRES, Jaime David, “La nulidad de oficio declarada por el juez en el código civil de 1984. Estado de la cuestión a 76 años de su vigencia”, en *Actualidad Jurídica*, t. 219, Lima: febrero del 2012, pp.25-34.

ABANTO TORRES, Jaime David, “Análisis del Precedente Vinculante establecido por el Cuar-

to Pleno Casatorio Civil”, en *Gaceta Civil & Procesal Civil* N.º 3, Lima: setiembre del 2013, pp. 68-70.

ESCOBAR ROZAS, Freddy, *Código Civil Comentado*, t. I, Lima: Gaceta Jurídica, 2003, p. 932.

LAMA MORE, Héctor Enrique, *La posesión y la posesión precaria. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*, Lima: Grijley, 2007.

LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, “La nulidad manifiesta. Su declaración judicial de oficio”, en *Ius Et Veritas*, N.º 24, Lima:1992, p. 59. 

TEXTO DE LA CASACIÓN

CASACIÓN N.º 1389-2014 LIMA

Desalojo por ocupación precaria. La decisión arribada por los Jueces Superiores no solo se contrapone a los fundamentos del precedente vinculante contenido en la Sentencia del IV Pleno Casatorio Civil – Casación N° 2195-2011/Ucayali al declarar la improcedencia de la demanda, sino que además afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al inobservar la esencia del presente proceso, que consiste, por un lado, en determinar la validez de la restitución o la entrega de la posesión en base a un título válido y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante, lo cual se encuentra plenamente acreditado en el caso de autos.

Lima, veinticinco de mayo de dos mil quince.

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número mil trescientos ochenta y nueve - dos mil catorce, en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

1. **ASUNTO:** En el presente proceso de desalojo por ocupación precaria, la sociedad conyugal conformada por Pedro Raúl Chauca Fernández y Hermenegilda Alendez Vera, sucesores procesales de la demandante Rosa Antonia Chumbe Espinoza de Arredondo, interpusieron recurso de casación a través del escrito obrante a folios ciento noventa y nueve, contra la sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil trece, de folios ciento ochenta y nueve, que revocando la sentencia apelada del veintidós de abril de dos mil trece, la reforma y declara improcedente la demanda en todos sus extremos.

2. ANTECEDENTES**DEMANDA**

2.1. A folios treinta y tres, subsanada a folios cuarenta y tres, Rosa Antonia Chumbe Espinoza de Arredondo interpone demanda de desalojo de ocupación precaria contra Jacqueline Julissa Vilca Díaz, a fin que desocupe el inmueble de su propiedad ubicado en la avenida Angamos número mil quinientos cincuenta y uno, Stand número treinta y nueve, Block II (Centro Comercial Plaza Hogar) del distrito de Surquillo, departamento y provincia de Lima. Sostiene que: i) Su derecho de propiedad obra inscrito en la Partida número 11071396 de los Registros Públicos; ii) la demandada viene ocupando el referido predio sin justo título, de facto o de forma clandestina; y, iii) con fecha veinticinco de abril de dos mil doce, le curso a la emplazada una carta notarial invitándola a formalizar una relación contractual de arrendamiento que le permitiese ocupar legalmente el bien en mención, empero, y pese al tiempo transcurrido, no ha tenido ninguna respuesta.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.2. A folios setenta y nueve, Jacqueline Julissa Vilca Díaz propone las excepciones de falta de legitimidad para obrar pasiva y activa, y contesta la demanda señalando que: i) Con la Partida Registral pertinente se acredita que la demandante no es propietaria del bien objeto de desalojo, por lo que carece de legitimidad para obrar; ii) La actora no ha demostrado que el referido inmueble se encuentre en su posesión, habiéndose precisado la persona que posee el mismo, a quien se le debe emplazar con la demanda; iii) El título en virtud del cual la accionante alega haber adquirido la propiedad del predio es nulo, teniendo en cuenta que si bien manifiesta haberlo adquirido por subasta administrativa efectuada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT¹, a la fecha en que se produjo el remate, la propiedad del local era de la empresa E. Wong, quien lo adquirió de Casas y Cosas Sociedad Anónima en Liquidación; iv) El título de la demandante tampoco respetó el principio de tracto sucesivo en materia registral, por cuanto lo inscribe cuando el inmueble aparecía registrado a favor de Casas y Cosas Sociedad Anónima En Liquidación, y luego de la empresa E. Wong, quien no era deudor tributario ni parte en el proceso administrativo que originó el remate; y; v) E. Wong Sociedad Anónima se encuentra actualmente discutiendo la validez del título de propiedad de la demandante en un proceso de mejor derecho de propiedad, por lo que cualquier derecho de posesión que derive de la citada empresa no puede ser considerado inválido o como actos de posesión precaria.

2.3. A folios ciento nueve, Hermenegilda Alendez Vera y Pedro Raúl Chauca Fernández peticionan su incorporación al proceso como sucesores procesales de la demandante; solicitud que fue amparada a folios ciento doce.

PUNTO CONTROVERTIDO

1 En el proceso seguido contra el deudor De Fábrica Sociedad Anónima.

2.4. Mediante Audiencia Única de fecha tres de abril de dos mil trece, a folios ciento treinta y uno, se resuelve declarar infundadas las excepciones propuestas por la emplazada, se declara saneado el proceso y se fijan como puntos controvertidos: i) Determinar si la parte demandante ha acreditado tener un título de dominio sobre el inmueble cuyo desalojo pretende. ii) Determinar si la parte emplazada ha acreditado tener algún título de la faculte legalmente a la ocupación del inmueble materia de litis; esto es, avenida Angamos número mil quinientos cincuenta y uno, Stand número treinta y nueve, Block II, Centro Comercial Plaza Hogar - Surquillo. iii) Determinar, en consecuencia, si corresponde la desocupación del inmueble materia de litis, conforme está solicitando.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.5. El Décimo Segundo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, emitió sentencia a folios ciento cuarenta y cinco, de fecha veintidós de abril de dos mil trece, declarando fundada la demanda, al considerar que: i) De la Ficha Registral del predio sub litis se puede verificar que si bien la empresa E. Wong SA tenía el dominio del bien, la parte accionante adquiere el predio por adjudicación, sin que se anote asiento registral alguno que enerve su validez; siendo incluso que a la fecha el inmueble en mención corresponde a los sucesores procesales, tal como se verifica del asiento C de la Partida número 11071396; ii) Las copias certificadas del contrato de arrendamiento y sus adendas lo único que acreditan es un vínculo contractual entre terceros; situación que en nada enerva el derecho de propiedad de la parte actora, iii) de las copias certificadas de la Solicitud de Conciliación y del Acta de Conciliación, no se aprecia la existencia de una acción tendiente a desvirtuar el derecho de dominio que la parte actora mantiene sobre el bien sub litis; y, iv) La emplazada no ha acreditado tener alguna relación contractual o título válido que justifique el derecho de posesión sobre el citado inmueble.

RECURSO DE APELACIÓN

2.6. Contra dicha decisión, la demandada a folios ciento sesenta interpone recurso de apelación, a través de su escrito de fecha diez de mayo de dos mil trece.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

2.7. La Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, a folios ciento ochenta y nueve, emitió sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil trece, revocando la apelada, y reformándola, declara improcedente la demanda en todos sus extremos. Fundamenta su decisión en lo siguiente: Se evidencia la existencia de controversia sobre la titularidad del bien, lo que corresponde ser dilucidado en la vía judicial pertinente, como efectivamente está sucediendo en el proceso sobre mejor derecho de propiedad, en el Expediente número 525-2013, tramitado ante el Décimo Séptimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, seguido por E. Wong Sociedad Anónima contra Pedro Raúl Chauca Fernández y otros; en tal sentido, lo referente a la discusión de la titularidad del bien no puede ser dilucidado en este tipo de procesos sumarios, así como tampoco es posible emitir juicio sobre la pretensión planteada para determinar si la demandada tiene o no condición la precaria, considerando dicha incertidumbre.

3.- RECURSO DE CASACIÓN

Contra la decisión adoptada por la Sala Superior, los sucesores procesales de la demandante, la sociedad conyugal conformada por Pedro Raúl Chauca Fernández y Hermenegilda Alendez Vera, interponen recurso de casación a través de su escrito obrante a folios ciento noventa y nueve. Esta Sala Suprema, por resolución de fecha doce de agosto de dos mil catorce, obrante a folios treinta del cuaderno de casación, declaró procedente el recurso por lo siguiente: i) Infracción normativa del artículo 2014 del Código Civil, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por la Resolución número 126-2012-SUNARP. Sostiene que la recurrida ha sido emitida contraviniendo la seguridad jurídica, pues la inscripción en los Registros Públicos del derecho de propiedad invocado, constituye el único medio a través del cual los ciudadanos pueden oponer su derecho frente a terceros. Así, el artículo 2014 del Código Civil, concordante con el artículo VIII del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, regulan las características necesarias para que el Principio de Fe Pública Registral despliegue sus efectos, condiciones que se presentan en el caso de autos y que conllevan a que mantengan su adquisición y por ende su derecho, en tanto no exista resolución judicial firme que los desfavorezca y ordene la cancelación de su registro o procedimiento de reversión de propiedad en su contra. ii) Infracción normativa de los artículos 197 y 559 del Código Procesal Civil. Refieren que la Sala Superior al sustentar su decisión hace alusión al Proceso Judicial número 525-2013, el cual no figura entre los medios probatorios ofrecidos por las partes en sus actos postulatorios, ni incorporados al proceso; en tal sentido, emite su decisión valorando pruebas no incorporadas al proceso en la etapa que la norma correspondiente establece, considerando que el dispositivo legal denunciado taxativamente prescribe la improcedencia del ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia. iii) Apartamiento inmotivado del Precedente Vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil de fecha trece de agosto de dos mil doce, sobre Desalojo por Ocupación Precaria e Infracción normativa del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Argumentan que la Sala Superior se ha negado a pronunciarse sobre la condición de precariedad de la demandada, en contravención a la tutela jurisdiccional efectiva, pese a que se ha determinado como un supuesto de ocupación precaria la enajenación de un bien arrendado cuyo contrato no estuviese inscrito en los Registros Públicos; desconociendo además, las recomendaciones contenidas en los considerandos 64, 68 y 69 del precedente vinculante invocado, que dispone que en todos los casos mencionados, el Juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá pronunciarse sobre el fondo de la controversia en el sentido que corresponda, conforme a los hechos y a la valoración de las pruebas aportadas.

4.- MATERIA JURÍDICA EN DEBATE

En este caso, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria, es verificar si la resolución recurrida ha infringido las normas contenidas en el numeral tres de la presente resolución; y, si se ha apartado del precedente judicial vinculante establecido

por el Cuarto Pleno Casatorio Civil de fecha trece de agosto de dos mil doce, sobre desalojo por ocupación precaria.

5.- FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

5.1. Según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley número 29364, el recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia (finalidad nomofiláctica y uniformizadora, respectivamente), finalidad que se ha precisado en la Casación número 4197-2007-La Libertad² y la Casación número 615-2008-Arequipa³; por lo tanto, este Tribunal Supremo, sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir su deber de pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes.

5.2. Para tal efecto, resulta necesario citar la Sentencia del IV Pleno Casatorio Civil - Casación número 2195-2011/Ucayali, emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República, sobre desalojo por ocupación precaria, la cual establece que la tutela jurisdiccional efectiva, consagrada en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política, debe entenderse como la observancia del derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales, como a merecer un pronunciamiento sobre el fondo, según el sentido que a justicia corresponda, así como a la eficacia de lo decidido en la sentencia, dentro de una concepción garantista que comprende todo lo concerniente al derecho a accionar, a probar, a la defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, y a la obtención de una resolución fundada en derecho. En ese sentido, recomienda que los Jueces de toda la República, eviten emitir sentencias inhibitorias y resuelvan sobre el fondo, pronunciándose por la fundabilidad o no de la pretensión planteada.

5.3. Ahora bien, en el proceso sobre desalojo por ocupación precaria, la pretensión procesal está dirigida a que el emplazado desocupe el inmueble materia de litis; consecuentemente, la esencia de dicho proceso no consiste en determinar o resolver en definitiva el derecho de propiedad, sino la validez de la restitución o la entrega de la posesión en base a un título válido y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante; la misma que por su naturaleza, debe ser de elemental probanza y dilucidación; de allí que el ordenamiento jurídico ha dispuesto que dicha pretensión sea tramitada en la vía sumarísima de conformidad con el artículo 585 y siguientes del Código Procesal Civil, la cual resulta más breve y expedita, siendo improcedente el ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia, entre otros, de acuerdo al artículo 559 del texto normativo acotado.⁴

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

3 Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.

4 Casación N° 4408-2011, Junín, Sala Civil Transitoria, del 09 de noviembre de 2012, sexto considerando.

- 5.4. Por su parte, el numeral 2014 del Código Civil, dispone que el tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los Registros Públicos. La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro. Así, la doctrina ha señalado que del citado artículo, en concordancia con el artículo VIII del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos, se puede concluir que entre los requisitos necesarios para que el principio de fe pública registral despliegue sus efectos, figuran: adquisición válida de un derecho, previa inscripción del derecho transmitido; inexpresividad registral respecto de causales de ineficacia del derecho transmitido; onerosidad en la transmisión del derecho; buena fe del adquirente; e inscripción del derecho a su favor.
- 5.5. Que, en concreto la actora pretende que se desocupe y restituya el inmueble ubicado en la avenida Angamos número mil quinientos cincuenta y uno, Stand número treinta y nueve, Block II (Centro Comercial Plaza Hogar) del distrito de Surquillo, departamento y provincia de Lima, atribuyéndose para tal efecto ser propietaria de dicho predio, según consta en la Partida Registral número 11071396, corriente a folios trece. De otro lado, la emplazada sostiene que el título de propiedad que ostenta la demandante es nulo, por no respetar el principio de tracto sucesivo, y que su validez está siendo discutida en un proceso sobre mejor derecho de propiedad.
- 5.6. Que, culminado el trámite procesal correspondiente, el Juez del Décimo Segundo Juzgado Civil de Lima declaró fundada la demanda, al concluir que se encuentra acreditado en el presente proceso la titularidad de los demandantes sobre el predio materia del proceso, mas no la existencia de un documento o acto jurídico que justifique la posesión de la emplazada respecto del bien; sentencia que al ser apelada fuera revocada por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, al determinar que no era posible emitir juicio sobre la pretensión planteada para establecer si la demandada tiene o no condición de precaria, considerando que existe controversia sobre la titularidad del bien, siendo que dicha situación corresponde ser dilucidada en la vía judicial pertinente, como está sucediendo en el proceso sobre mejor derecho de propiedad iniciado por la empresa E. Wong [Expediente número 525-2013].
- 5.7. De los antes expuesto se advierte, que la decisión arribada por los Jueces Superiores no solo se contrapone a los fundamentos del precedente vinculante precitado al declarar la improcedencia de la demanda, sino que además afecta el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al inobservar la esencia del presente proceso, que consiste, por un lado, en determinar la validez de la restitución o la entrega de la posesión en base a un título válido y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante, por otro, lo cual se encuentra plenamente acreditado en el caso de autos.
- 5.8. En efecto, obra inscrito en el Asiento número C 00003 de la Partida número 11071396 de los Registros Públicos, la titularidad del bien sub litis a favor de los recurrentes, sin que se anote asiento registral alguno que enerve su validez, pese a los cuestionamientos de la demandada. Por su parte, la emplazada no ha acreditado, en el

decurso del proceso, tener alguna relación contractual o título con la actora que le dé derecho a la posesión del inmueble, pues con las copias certificadas del Contrato de Arrendamiento⁵ y sus respectivas Adendas⁶ que acompañan los autos, solo se acredita una vinculación contractual entre terceros, sin que tal relación puede menoscabar o incidir de algún modo en el dominio que ejercen los ahora demandantes sobre el predio materia del proceso. Asimismo, la Copia Certificada de la Solicitud de Conciliación⁷ y el Acta de Conciliación N° 807-2012⁸, lo único que pueden abonar es el propósito de un tercero ajeno al proceso, por un reconocimiento de su supuesto mejor derecho de propiedad, y que en nada puede variar lo ya determinado anteriormente.

- 5.9. Aunado a ello, se aprecia que si bien la emplazada alega que se habría iniciado un proceso de mejor derecho de propiedad respecto al bien sub litis, seguido entre E. Wong y los ahora accionantes, en dicho proceso no se ha emitido una sentencia que determine la invalidez del título que ostentan los recurrentes, por lo que de conformidad con el artículo 2014 del Código Civil, dicha adquisición se mantiene en tanto no existe resolución judicial firme que los desfavorezca y ordene la cancelación de su registro. Además, no pasa desapercibido que la Sala Superior fundamenta su decisión en base al reporte del sistema sobre la existencia del proceso de mejor derecho de propiedad adjuntado por la emplazada en su recurso de apelación, medio de prueba que no ha sido incorporado al proceso; máxime, si se tiene en cuenta que dada la naturaleza de la vía procedimental en la que se tramita la causa no es procedente proponer medios de prueba en la apelación de la sentencia.
- 5.10. Que, se debe precisar que aunque los Jueces Superiores al revocar la apelada emitieron un pronunciamiento declarando improcedente la demanda, su fundamentación se basó en el análisis de los hechos, las pruebas y con aplicación de normas sustantivas que corresponden a una decisión sobre el fondo de la controversia; por lo que, al no encontrarse afectado el derecho de defensa de las partes, es decir, no les causa indefensión, en aplicación de los principios de economía y celeridad procesal contemplados en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Civil, es menester resolver en Sede de Instancia la presente controversia a efecto de poner fin a la litis.

6. DECISIÓN

Por tales consideraciones y estando a la facultad conferida por la parte pertinente del artículo 396 del Código Procesal Civil: **6.1.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a folios ciento noventa y nueve, por la sociedad conyugal conformada por Pedro Raúl Chauca Fernández y Hermenegilda Alendez Vera, sucesores procesales de la demandante Rosa Antonia Chumbe Espinoza de Arredondo; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil trece, de folios ciento ochenta y nueve, emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. Actuando en Sede de Instancia, **CONFIRMARON** la sentencia apelada a folios ciento cuarenta y cinco, de fecha veintidós de abril de dos

5 Folios 63 a 66.

6 Folios 67 a 69.

7 Folios 70 a 74.

8 Folios 75.

mil trece, que declara **FUNDADA** la demanda y ordena que la emplazada desocupe y entregue a favor de la parte actora el inmueble ubicado en la avenida Angamos número mil quinientos cincuenta y uno, Stand número treinta y nueve, Block II (Centro Comercial Plaza Hogar) del distrito de Surquillo, departamento y provincia de Lima.

6.2. DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Hermenegilda Alendez Vera y otros, contra Jacqueline Julissa Vilca Díaz, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y los devolvieron. Ponente Señora Tello Gilardi, Jueza Suprema.

S.S. MENDOZA RAMÍREZ, TELLO GILARDI, VALCÁRCEL SALDAÑA, CABELLO MATAMALA, MIRANDA MOLINA