
“AÑO DE LA CONSOLIDACIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL EN EL PERÚ”

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

INFORME CIVIL PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

MODALIDAD SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTES JUDICIALES

EXPEDIENTE : 2000-00873-0-1903-JR-CI-01

MATERIA : Desalojo por ocupante precario

PROCESO : Sumarísimo

DEMANDANTE : Manuel de Jesús Tello Bardales

DEMANDADO : Jorge Luis Moz Marina

BACHILLER : Lady Rosa Guevara Araujo

IQUITOS - PERÚ

2010



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

INDICE

INDICE

DEDICATORIA	01
AGRADECIMIENTO	02
JURADO EXAMINADOR Y CALIFICADOR	03
INTRODUCCIÓN	04
I. De la demanda	05
Petitorio	05
Hechos	05
Fundamentación Jurídica	06
Medios Probatorios	07
II. Del auto admisorio de la demanda de desalojo	08
III. De la contestación de la demanda	09
Petitorio	09
Fundamentos de Hecho	10
Fundamentación Jurídica	11
Medios Probatorios	11
IV. De la audiencia única	11
V. De la sentencia de primera instancia	12
VI. Del recurso de apelación del demandado	15
VII. De la discordia suscitada y	15
de la sentencia de segunda instancia	
VIII. Del recurso de casación	19
Fundamentación del Recurso de Casación.....	19
IX. De la ejecutoria de la Sala Civil	20
Transitoria de la Corte Suprema	
X. Conclusiones	23
XI. Bibliografía	24

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

DEDICATORIA:

*A mi madre, por su inmenso amor y apoyo incondicional, y
A mi hija, mi mayor motivación.*

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

AGRADECIMIENTO:

Al Dr. Oscar Andrés Fernández Chávez, por su breve pero valiosa enseñanza.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Informe de expediente aprobado en sustentación pública el 25 de agosto del 2010; por el jurado ad-hoc, nombrado por la Facultad para optar el Título de:

Abogado

MIEMBROS DEL JURADO



Dr. Alberto Navas Torres
Presidente



Dr. Edwin Bellido Salazar
Miembro



Dr. Jaime Meléndez Aspajo
Miembro

INTRODUCCIÓN

Constituye la base para el desarrollo del presente informe el Expediente Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01, que contiene el proceso civil sumarísimo seguido por Manuel De Jesús Tello Bardales en representación de Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo contra Jorge Luis Moz Marina, sobre desalojo por ocupante precario, ante el Primer Juzgado Civil de Maynas.

El informe se encuentra estructurado de acuerdo al esquema del proceso civil sumarísimo: demanda, auto admisorio de demanda, contestación, audiencia única y sentencia. Contiene además, sobre el recurso de apelación y actos procesales de segunda instancia, para finalmente y previo recurso de casación, culminar en la sentencia casatoria del 21 de noviembre del 2001.

Matiz interesante del caso en cuestión es la discordia surgida en segunda instancia por parte del señor Mercado Arbieto, vocal de la Sala Civil Mixta de la Corte Superior de Justicia de Loreto, quien vota para que se confirme la sentencia apelada, que declaró fundada la demanda en todos sus extremos; habida cuenta que la demandante había cumplido con acreditar la propiedad del bien inmueble objeto de litis, sin que el demandado haya invocado y probado circunstancia alguna que justifique el uso y disfrute legítimo del bien; razonamiento que fue acogido por el colegiado supremo, declarando fundado el recurso de casación, nula la sentencia de vista y actuando en sede de instancia, confirmando la sentencia apelada.

De esta forma, quedó totalmente desterrado el argumento de la contradicción formulada por la parte demandada, en cuanto la ley no determina como presupuesto procesal para la procedencia de la acción de desalojo que el bien esté independizado, ni que se halle delimitado la proporción cuya área se pretende desalojar, más aún si tenemos en cuenta la copropiedad que pesa sobre el bien litigioso.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

INFORME DE EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01

MATERIA: DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO

I. De la demanda. (Fs. 80-84)

Petitorio.-

Con fecha 30 de noviembre del año 2000, Manuel de Jesús Tello Bardales en representación de Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo, **interpone demanda de desalojo contra Jorge Luis Moz Marina para que restituya el bien inmueble sito en Avenida Abelardo Quiñónez**, al costado derecho entrando con la calle que da acceso al Pueblo Joven Anita Cabrera, al costado izquierdo con terrenos de propiedad de terceros y al fondo con la calle San Juan de Miraflores inscrito en la ficha 12198 del Registro de Propiedad de Inmuebles de Loreto.

Hechos.-

- Según escritura pública del 16 de setiembre de 1987, los señores Eliseo Salazar Reátegui y Petronila B. Gonzáles Guerra adquirieron de Luis A. Márquez Arce y María Disnarda Tafur Zegarra de Márquez derechos y acciones sobre el bien materia del juicio.
- Mediante documento privado del 01 de junio de 1988, don Eliseo Salazar Reátegui y esposa reconocen al señor Carlos Raúl Barreto Malpartida y esposa, el 50% de los derechos adquiridos por escritura pública del 16 de setiembre de 1987 y además les transfieren el otro 50%, pagando una parte quedando un saldo a pagar.
- Es así que, Carlos Raúl Barreto Malpartida cedió en uso al demandado el terreno y la construcción en el año 1988 para que allí instale su taller de mecánica de carros.
- Como el señor Carlos Raúl Barreto Malpartida no cumplió con cancelar el precio de compra del otro 50% de los derechos y acciones, ni don

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Eliseo cumplió con otorgarle la escritura pública del 50% que le reconoció, recurrieron al Poder Judicial en varias demandas de Otorgamiento de escritura pública, Resolución de contrato, Nulidad de acto jurídico, etc, hechos que motivaron que no se pueda recuperar la posesión directa del bien inmueble.

- Sin embargo, en el proceso judicial de Nulidad de Acto Jurídico seguido ante el 2do Juzgado Civil de Maynas por Carlos Raúl Barreto Malpartida contra Eliseo Salazar Reátegui y otros, Exp. N° 242-96, el 14 de julio de 1999, las partes convienen en reconocer el derecho de don Carlos Raúl Barreto Malpartida al 50% de los derechos materia del juicio y se comprometen a formalizar la escritura pública correspondiente.
- Mediante escritura pública del 10 de setiembre de 1999, se reconoce al señor Carlos Raúl Barreto Malpartida su derecho al 50% de los derechos adquiridos según escritura pública del 16 de setiembre de 1987.
- El 06 de octubre de 1999, don Carlos Raúl Barreto Malpartida y esposa venden sus derechos a la sociedad conyugal conformada por Gaspar Bartolomé Abasolo Hebia y Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo.
- Mediante carta notarial del 01 de agosto del 2000 dirigida al demandado, el representante de la parte actora da aviso de poner fin a la cesión de uso del inmueble materia del juicio, otorgándole el término de 30 días para que quede resuelta la cesión con la obligación de devolver el inmueble; carta que nunca fue contestada por lo que la cesión de uso quedó resuelta de pleno derecho, quedando el demandado en la condición de ocupante precario.

Fundamentación Jurídica.-

- Artículo 911º del Código Civil: *"La posesión precaria es la que se ejerce sin título o cuando el que se tenía ha fenecido".*
- Artículo 1365º del Código Civil: *"En los contratos de ejecución continuada que no tengan plazo convencional o legal determinado, cualquiera de las*

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

partes puede ponerle fin mediante aviso previo remitido por vía notarial con una anticipación no menor de treinta días. Transcurrido el plazo correspondiente el contrato queda resuelto de pleno derecho”.

- Artículo 1001º del Código Civil: "El usufructo es temporal”.

La demanda se sustenta en que el demandado ha dejado de tener el título de usufructuario por haberse puesto fin a la cesión real de uso del bien inmueble mediante carta notarial cursada, a cuyo vencimiento el contrato quedó resuelto de pleno derecho.

Medios Probatorios.-

La parte demandante ofrece como medios probatorios:

- El documento privado del 01 de junio de 1988. (Fs. 1-2)
- Copias certificadas de los actuados judiciales del proceso seguido contra Jorge Luis Moz Marina por el delito de usurpación y daños. (Fs. 3-33)
- Copias certificadas de los autos seguidos contra Eliseo Salazar Reátegui sobre Nulidad de Acto Jurídico Exp. 242-96. (Fs. 47-48)
- Testimonio de la escritura pública de reconocimiento de derechos sobre el bien inmueble de fecha 10 de setiembre de 1999, otorgado por Eliseo Salazar Reátegui y otra a favor de Carlos Raúl Barreto Malpartida y otra. (Fs. 51-57)
- Testimonio de la escritura pública de compra venta de acciones y derechos de fecha 06 de octubre de 1999, que celebraron Carlos Raúl Barreto Malpartida y Gaspar Bartolomé Abasolo Hebia y otra. (Fs. 59-62)
- Testimonio de escritura pública de aclaración de compra venta de acciones y derechos de fecha 05 de noviembre de 1999, que celebraron Carlos Raúl Barreto Malpartida y Gaspar Bartolomé Abasolo Hebia. (Fs. 64-66)

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO.

- Copia literal de dominio del bien inmueble materia del juicio inscrito en la ficha 12198 del Registro de Propiedad Inmueble de Loreto. (Fs. 68-72)
- Carta Notarial del 31 de agosto del 2000, cuyo destinatario es el demandado. (Fs. 73)
- La declaración de parte del señor Jorge Luis Moz Marina con arreglo al pliego de preguntas que acompaña en sobre cerrado. (Fs. 74)

II. Del auto admisorio de la demanda de desalojo. (Fs. 93)

Mediante Resolución Número Uno del 04 de diciembre del año 2000 (Fs. 85), el Primer Juzgado Civil de Maynas **RESUELVE : Declarar INADMISIBLE** el escrito de demanda, concediéndole al recurrente el término de tres días para que subsane las omisiones advertidas, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda y ordenarse el archivo definitivo de proceso. En virtud de las omisiones advertidas por el juzgado, la parte demandante deberá cumplir con precisar la ubicación exacta del bien materia de litis y si es el mismo que se indica en la copia literal de dominio obrante en autos, o en todo caso deberá presentar como referencia copia del plano catastral del inmueble.

El 11 de diciembre del 2000 el Primer Juzgado Civil expide la Resolución Número Dos (Fs. 87), la misma que se integra a la resolución número uno de fecha 04 de diciembre del 2000 con una observación adicional consistente en que el demandante cumpla con precisar el motivo por el cual solicita el desalojo.

Con fecha 12 y 21 de diciembre del año 2000, la parte actora cumple con subsanar las omisiones advertidas por el juzgado, mediante los escritos corrientes a fojas ochenta y nueve, y noventa y dos, respectivamente; adjuntando al primer escrito copia de un plano del terreno materia de litis levantado por la Dirección de Planeamiento Urbano de la Municipalidad Provincial de Maynas, que precisa la ubicación del terreno entre la Avenida

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Abelardo Quiñones y el Pasaje San Juan de Miraflores con otra calle perpendicular denominada 26 de Marzo, que da acceso al A.H. Anita Cabrera ; así como señalando en el segundo escrito de subsanación – en cumplimiento de la resolución número dos – que el petitorio de la demanda es de desalojo por ocupante precario.

EXPEDIENTE N° : 487-2000
DEMANDANTE : MANUEL TELLO BARDALES
DEMANDADO : JORGE LUIS MOZ MARINA
MATERIA : DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO

RESOLUCION NUMERO CUATRO

Iquitos, veintiséis de diciembre del dos mil.-

AUTOS Y VISTOS;

SE RESUELVE ADMITIR la demanda interpuesta por **MANUEL DE JESÚS TELLO BARDALES** en representación de **RHODA MALPARTIDA MAZZETTI DE ABASOLO** contra **JORGE LUIS MOZ MARINA** sobre **DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO** en la Vía de **PROCESO SUMARÍSIMO;** en consecuencia, confiérasele traslado al demandado antes acotado, por el término improrrogable de cinco días, bajo apercibimiento de seguirse el proceso en su rebeldía, conforme lo dispone el artículo cuatrocientos cincuentiocho del Código Adjetivo teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se indican los que se merituarán en su oportunidad.

III. De la contestación de la demanda. (Fs. 100-104)

Petitorio.-

El demandado Jorge Luis Moz Marina cumple con absolver el traslado de la demanda con fecha 09 de enero del 2001, dentro del plazo legal, negándola y contradiciéndola y en todos sus extremos, solicitando se la declare alternativamente improcedente o infundada.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Fundamentos de Hecho.-

- Conforme lo dispone el artículo 969º del Código Civil, hay copropiedad cuando un bien pertenece en cuotas ideales a dos o más personas. En el presente caso, la demanda de desalojo resulta improcedente por cuanto la pretensión está relacionada a un inmueble no independizado, no siendo posible determinarse el área de desocupación.
- Nuestro ordenamiento procesal no ampara la acción de desalojo sin que previamente se acredite fehacientemente la propiedad del bien, lo cual importa determinar el bien, establecer el perímetro superficial del mismo, como condición sine qua non para la procedencia de la acción, pues, de ampararse la demanda la determinación del bien y el área superficial del mismo resultan trascendentales para la ejecución del fallo.
- Al no cumplirse con el presupuesto de la acreditación del derecho de propiedad del accionante en el desalojo por ocupación precaria, no resulta necesario calificar la condición de precariedad que se le atribuye.
- Con fecha 05 de noviembre de 1993, Eliseo Salazar Reátegui interpuso demanda de desalojo contra Jorge Luiz Moz Marina, en la cual se solicitó el desalojo del inmueble ubicado en la Avenida Abelardo Quiñónez Km. 2.5, con un área de 798.04 m². Dicha acción fue declarada improcedente por la Sala Civil de Loreto, mediante sentencia de fecha 07 de febrero de 1995, por cuanto, no se cumplió con determinar el bien, menos con establecer el área superficial del mismo.
- Conforme a la copia literal de dominio, el inmueble sub materia es de propiedad de Minervo López Zegarra, Eliseo Henry Salazar Gonzales, Gaspar Bartolomé Abasolo Hebia y Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo, los mismos que aparentemente son propietarios de un área superficial de 4,457.00 m²; en consecuencia, al no estar determinada el área superficial que corresponde a la actora, la demanda es

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

improcedente, cuanto más, que ni el título de propiedad en que se ampara lo especifica.

Fundamentación Jurídica.-

- Artículo 969º del Código Civil que establece la copropiedad cuando un bien pertenece en cuotas ideales a dos o más personas.
- Artículo 586º del Código Procesal Civil que establece que pueden demandar desalojo el propietario, etc lo cual importa, que debe acreditarse plenamente la calidad que ostenta sobre el inmueble, situación que no ha ocurrido en la demanda.

Medios Probatorios.-

- Copia literal de dominio del bien, ofrecida por la parte demandante.
- Escritura de compra – venta celebrado del 06 de octubre de 1999, ofrecida por la parte demandante.
- Escritura de aclaración de compra – venta celebrado el 05 de noviembre de 1999, ofrecida por la parte demandante.
- El mérito del expediente Nº 328-93, seguido por Eliseo Manuel Salazar Reátegui con Jorge Moz Marina, sobre desalojo, tramitada por ante el Primer Juzgado Civil de Maynas, cuya existencia acredito con la cédula de notificación pertinente.

IV. De la audiencia única. (Fs. 108-109)

De conformidad con lo señalado en la Resolución número cinco de autos, corriente a fojas ciento cinco, la misma que tiene por apersonado al demandado, por señalado su domicilio procesal y por contestada la demanda dentro del término de ley; la audiencia única se realizó con fecha veintiséis de enero del año 2001.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

A la audiencia única asistió el representante de la parte actora, el señor Manuel de Jesús Tello Bardales, con la incomparecencia del demandado Jorge Luis Moz Marina pese a estar debidamente notificado para su asistencia a tal acto. El señor Juez previa verificación de los presupuestos procesales de la acción y de las condiciones de la acción que sustentan la existencia de una relación jurídica procesal válida entre las partes, procede a declarar saneado el proceso expidiendo para ello la Resolución número seis. Acto seguido se deja constancia de que no fue posible proponer fórmula conciliatoria alguna debido a la inasistencia del demandado, debiendo continuar con la diligencia según su secuencia procesalmente prevista; inmediatamente se fijó el único punto controvertido consistente en establecer si el demandado constituye o no poseedor legítimo del bien materia de litigio, y por ende si resulta o no precario. Continuando con la diligencia se admitieron los todos los medios probatorios ofrecidos por el demandante; en el caso del demandado, en virtud de la Resolución número siete se declaró impertinente el mérito del expediente Nº 328-93, seguido por Eliseo Manuel Salazar Reátegui con Jorge Moz Marina, sobre desalojo, tramitada por ante el Primer Juzgado Civil de Maynas, por no cumplir con la finalidad prevista por el artículo 188º del Código Procesal Civil (acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juez respecto de los puntos controvertidos). Finalmente se actuaron los medios probatorios admitidos con excepción de la declaración de parte del demandado.

7. De la sentencia de primera instancia. (Fs. 110-113)

Exp. 2000-00873-0-1903-JR-CI-01

DTE. MANUEL DE JESÚS TELLO BARDALES en representación de Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo

DDO. JORGE LUIS MOZ MARINA

MATERIA: DESALOJO-PROCESO SUMARÍSIMO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

RESOLUCION NUMERO ocho

Iquitos, treinta y uno de enero del dos mil.-

VISTOS: Resulta de autos que (...)

CONSIDERANDO: *Aquí, el juez realiza un análisis basado en los argumentos de las partes, siendo los puntos más resaltantes:*

- Que, la presente acción se contrae a una de desalojo por ocupación precaria, la misma que procede contra quien ejerce posesión de un bien sin título o cual el que se tenía ha fenecido, conforme lo establece el artículo 911 del Código Civil.
- Que, en cuanto al punto controvertido de verificar si los demandados ocupan o no legítimamente el bien materia de litis, por tanto si resulta o no precaria; debe recordarse los argumentos del demandante (...) y del demandado (...).
- Que, debe recordarse que el proceso de desalojo tiene por objeto la restitución de un bien o bienes por quien acredite tener derecho a ello en atención a lo dispuesto por el artículo 586 del Código Procesal Civil; es decir el propietario, arrendador, administrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio, requisito único de la "legitimatío ad causam".
- Que, el demandante mediante el Certificado de la Copia Literal de Dominio que obra de fojas 68 a fojas 72 ha acreditado el derecho de copropiedad de su poderdante Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo conjuntamente con su cónyugue Gaspar Bartolomé Abasolo Hebia, y las personas de Minervo López Zegarra y Eliseo Henry Salazar Gonzales, consecuentemente probada su legitimidad para obrar y por ende capacitada a accionar la presente demanda, toda vez que si por la copropiedad un bien pertenece por cuotas ideales conforme lo establece el artículo 969 del Código Civil, consecuentemente en atención a dicho presupuesto, nuestro ordenamiento sustantivo ha previsto una manera de protección elemental del derecho de propiedad al copropietario en cuanto cualquiera de ellos puede promover acciones posesorias, los interdictos, las acciones de desahucio – como en el presente caso- conforme así está previsto por el artículo 979 del Código Sustantivo,

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

consecuentemente debidamente acreditada la facultad de doña Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo a accionar por intermedio de representante el presente proceso en uso de su derecho.

- Que, resulta inadecuado pretender cuestionar la pretensión bajo el argumento que previamente debe ser independizado el condominio, (...) que por ello la norma sustantiva da la posibilidad a cualquiera de los copropietarios a utilizar la vía correspondiente a fin de proteger el derecho del condominio en toda su extensión, caso contrario se estaría amparando a quien no tiene derecho posesorio creando un pre-requisito que no tiene asidero legal (...) resultando totalmente fuera de contexto sustantivo la propuesta del demandado en cuanto a una previa independización de bien, teniéndose presente además que menos nuestra norma adjetiva lo observa como requisito.
- Que, en cuanto a resultar o no precario el demandado no ha probado de manera alguna poseer el bien con título, su derecho a continuar en ocupación de parte del bien materia de litis (...) muy por el contrario uno de los copropietario en uso de sus derechos ya antes referidos por intermedio de su apoderado judicial está solicitando la restitución de bien, poniendo fin mediante conducto notarial en aplicación de lo previsto en el artículo 1365 del referido Código sustantivo (...).

ADMINISTRANDO JUSTICIA A NOMBRE DE LA NACIÓN, el Primer Juzgado Civil de Maynas **FALLA:** Declarando **FUNDADA** la demanda en todos sus extremos (...), en CONSECUENCIA: Se **ORDENA** al demandado **JORGE LUIS MOZ MARINA** cumpla con desocupar el bien materia de litis en el plazo de seis días, con costas y costos del proceso a favor de la parte demandante. HÁGASE SABER.-

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

VI. Del recurso de apelación del demandado. (Fs. 119-121)

La parte demandada al no estar conforme con la sentencia de primera instancia interpone recurso de apelación solicitando que el superior en grado la revoque en atención a los siguientes fundamentos:

- Que, no se ha tomado en cuenta lo preceptuado por el artículo 969 del Código Civil, el mismo que indica que hay copropiedad cuando un bien pertenece en cuotas ideales a dos o más personas; es decir, la presente demanda deviene en imprecisa y por ende improcedente, en razón de que dicho inmueble no se encuentra independizado a la fecha, lo que significa que no existe qué área determinada debe desocuparse.
- Que, asimismo de conformidad con las normas procesales, éste no ampara una acción de desalojo, sin que se acredite fehacientemente la propiedad del bien, es por ello que es necesario determinar el bien, ubicar el perímetro superficial del mismo.

VII. De la discordia suscitada y de la sentencia de segunda instancia. (Fs. 130, 146-149)

Con Resolución número once del ocho de mayo del dos mil uno, obrante a fojas ciento treinta del expediente, secretaría de la Sala Civil de Loreto da cuenta del surgimiento de discordia en la presente causa, siendo el punto discordante:

1. Que, nos encontramos ante la imposibilidad de determinar cual es el área que corresponde a la demandante, al no haberse independizado no podría determinarse el área objeto de la desocupación, máxime de que

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

no se ha indicado en la demanda de que el desalojo es sólo por parte del bien que corresponda a la demandante.

2. Que, se determina como presupuesto procesal para la procedencia de la acción de desalojo que el bien esté independizado, y se halle delimitado la porción cuya área se pretende desalojar, lo que resulta un imposible jurídico, si tenemos en cuenta la copropiedad que pesa sobre el bien; sin embargo, la alegación hecha por el demandado carece de relevancia, en cuanto éste no ha invocado cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien, situación que lo califica como precario conforme lo determina el artículo novecientos once del Código Civil.

Llamaron al vocal dirimente designado por ley, y señalaron día y hora para la vista de la causa.

SALA CIVIL MIXTA.

Expediente N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01

Procedencia: Primer Juzgado Civil de Maynas

Naturaleza: Civil (Desalojo)

Expediente: Principal

Resolución N° 08 (sentencia elevada en apelación)

RESOLUCIÓN NÚMERO CATORCE

Iquitos, veintinueve de mayo del dos mil uno.-

VISTOS:... **CONSIDERANDO:** La Sala encargada de resolver la apelación, sustenta su decisión en los siguientes fundamentos:

➤ (...)

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

- Que siendo así, el bien objeto de la controversia es uno sujeto a las reglas de la copropiedad, porque existen documentos que acreditan el derecho sobre el porcentaje adquirido, sin embargo este no se encuentra debidamente independizado en el área real que corresponde a la demandante, más aún cuando del certificado literal de dominio de fojas sesentiocho al setentinueve, se desprende que la propiedad tiene un área de cuatro mil cuatrocientos cincuentisiete metros cuadrados y aparecen como copropietarios además de la demandante y su cónyuge, Minervo López Zegarra y Henry Eliseo Salazar Gonzales.

- Que el testimonio de fojas sesenticinco despeja más aún el panorama cuando en su cláusula segunda, aclara que los vendedores no son propietarios del cincuenta por ciento de acciones y derechos del inmueble transferido sino únicamente de parte de los derechos y acciones que adquirieron de sus anteriores propietarios, consecuentemente nos encontramos ante la imposibilidad de determinar cual es el área que corresponde a la demandante, de ahí que la pretensión no pueda ser amparada porque en el supuesto de la precariedad del demandado, al no haberse independizado no podría determinarse el área objeto de la desocupación, máxime de que no se ha indicado en la demanda que el desalojo es sólo por parte del bien que corresponde a la demandante, por lo que la demanda resulta ser improcedente.

Por tales consideraciones, la Sala Civil Mixta de la Corte Superior de Justicia de Loreto, resuelve: **REVOCAR** la sentencia apelada de fojas ciento diez al ciento trece, su fecha treintiuno de Enero del dos mil uno, que declara fundada la demanda de fojas ochenta y siguientes y ordena que el demandado desocupe el bien sub litis dentro del término de seis días, **REFORMÁNDOLA** la declararon IMPROCEDENTE; en los seguidos por Manuel de Jesús Tello Bardales por Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo contra Jorge Luis Moz

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Marina sobre desalojo; y los devolvieron. Siendo Vocal Ponente el señor CHÁVEZ CURTO.

**VOTO EN DISCORDIA DEL SEÑOR MERCADO ARBIETO ES:
VISTOS.-**

- Que, el proceso por desalojo (...) exige como requisito por parte del demandante tener derecho a la restitución de un predio, estando limitada la actividad probatoria a probar por el demandante la existencia de ius possidendi, y la condición de precario del demandado.
- Que, del escrito de demanda de fojas ochenta y de los recaudos (...) el demandante ha acreditado la condición de copropietario sobre el bien sub litis situación que es reconocida por el demandado, que al absolverse la demanda a fojas cien señala como fundamento de su contradicción que el inmueble no está independizado, al no precisarse el área de la desocupación, por lo que no resulta necesario calificar la condición de precario que se le imputa.
- Que, para el presente caso debe tenerse en cuenta la facultad-legitimidad para obrar que concede el artículo novecientos setentinueve del Código Civil- para promover las acciones posesorias, las acciones de desahucio al copropietario, situación que no se cuestiona; sin embargo la alegación hecha por el demandado carece de relevancia, en cuanto éste no ha invocado cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien, situación que lo califica como precario (...)no resultando amparable la contradicción en cuanto la ley no determina como presupuesto procesal para la procedencia de la acción de desalojo que el bien esté independizado, y se halle delimitado la proporción cuya área se pretende desalojar, lo que resulta un imposible jurídico, si tenemos en cuenta la copropiedad que pesa sobre el bien.

Por las consideraciones anotadas **MI VOTO** es para que se **CONFIRME** la sentencia apelada.

VIII. Del recurso de casación. (Fs. 153-155)

Manuel de Jesús Tello Bardales en representación de Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo, ante la expedición de la sentencia de vista desfavorable para la parte actora; con fecha 11 de junio del 2001 y dentro del plazo legal, interpone recurso de casación contra la sentencia de la Sala Civil Mixta de Loreto por la causal de inaplicación de una norma de derecho material (Art. 386 inciso 2 del Código Procesal Civil), siendo la norma de derecho material aplicable al caso el artículo 911 concordante con los artículos 969 y 979 del Código Civil (Art. 388 numeral 2.2 del C.P.C.).

Fundamentación del Recurso de Casación

- La sentencia impugnada de la Sala Civil, en sus considerando cuarto y quinto, luego de señalar "que el bien objeto de la controversia es uno sujeto a las reglas de la copropiedad", argumenta que al no estar independizado el área del bien inmueble del que es copropietaria la demandante, no se puede determinar el área de desocupación por lo que la demanda deviene en improcedente. Bajo estos argumentos deja de aplicar el Art. 911 del Código Civil.
- El Código Civil en sus Arts. 969 a 982 establece las reglas de la copropiedad y en ninguno de estos artículos exige a los copropietarios la independización física y real del bien para incoar acciones posesorias. (...).
- El argumento de la Sala de que no se puede determinar el área de desocupación y que por ello la demanda es improcedente, además de no tener sustento jurídico, es incongruente con el Art. 979 que permite promover las acciones posesorias a cualquier copropietario y, (...).
- La sentencia de la Sala Civil, que inaplica el Art. 911 del Código Civil, no toma en cuenta que esta parte ha acreditado su derecho de copropiedad, y para iniciar el proceso de desalojo se ha amparado en el

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Art. 979 del Código Civil, en tanto que el demandado no ha contradicho su condición de precario.

IX. De la ejecutoria de la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema. (Fs. 161-163)

A través de Resolución de fecha veinte de agosto del dos mil uno (Fs. 160), la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de vista del veintinueve de mayo del dos mil uno, previa verificación del cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo de dicho recurso.

CAS. 2174-2001
LORETO
DESALOJO

Lima, veintiuno de noviembre
Del dos mil uno.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número (...); **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por (...); **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Por resolución de este Supremo Tribunal de fecha veinte de agosto del presente año se declaró la procedencia del recurso por la causal del inciso segundo del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil (...); **CONSIDERANDO:** **Primero:** Que, con la demanda de fojas ochenta doña Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo persigue que don Jorge Luis Moz Marina le restituya el inmueble de su propiedad sito en la Avenida José Abelardo Quiñones al costado derecho entrando con la Calle que da acceso al pueblo Joven Anita Cabrera, al costado izquierdo con terrenos de propiedad de terceros y al fondo con la calle San Juan de Miraflores, el mismo que se encuentra inscrito en la ficha doce mil ciento noventa y ocho del

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

Registro de Propiedad Inmueble de Loreto; **Segundo:** Que, la sentencia de vista ha declarado la improcedencia de la demanda de desalojo incoada por doña Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo fundamentándose en que el bien inmueble materia del desalojo es uno en estado de copropiedad, pues la actora conjuntamente con su esposo adquirieron los derechos y acciones equivalente al cincuenta por ciento del mismo; y que al no encontrarse independizado en el área que le correspondería determina la imposibilidad de que la pretensión sea amparada, al no poder determinarse el área de desocupación, a lo que agrega que en la demanda no se determinó que el desalojo es sólo por parte del bien que corresponde a la demandante; **Tercero:** Que, existe copropiedad en aquellas situaciones en que un bien pertenece en cuotas ideales a dos o más personas, las que no tienen derechos específicos sobre un área o espacio físico determinado del bien y su derecho por el contrario recae sobre la totalidad del mismo justamente en proporción a sus cuotas ideales, como resulta de la naturaleza de la institución y lo disponen los artículos novecientos sesentinueve y novecientos setenta del Código Civil; **Cuarto:** Que, el artículo novecientos setentinueve del Código Civil otorga el derecho a todo copropietario a reivindicar el bien común, así como a promover las acciones posesorias, interdictos y otros que determine la ley, lo que significa que cualquiera de ellos no requiere para actuar de la intervención de sus copropietarios; afirmación esta que se ve ratificada con lo señalado en el artículo sesenticinco del Código Procesal Civil, norma que establece que tratándose de un patrimonio autónomo, como lo es la copropiedad, su representación recae sobre cualquiera de sus partícipes en caso de ser demandantes, lo que ocurre en autos; **Quinto:** Que, el artículo novecientos once del Código Civil define la posesión precaria como aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido y de su concordancia con el artículo quinientos ochentiséis del Código Procesal Civil resulta que el propietario podrá demandar desalojo contra el precario, supuesto que importa la exigencia al actor de demostrar su propiedad respecto al bien de la materia, así como la ocupación del demandado, quien por su parte deberá acreditar que tiene un título que justifica su posesión a fin de que se desestime la demanda; **Sexto:** Que, como puede advertirse las normas acotadas



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL Nº 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

no exigen al copropietario que se haya producido la independización del bien a fin de que puedan demandar el desalojo por precario como lo exige la impugnada, ni existe dispositivo que así lo haga, resultando lo anotado por la Sala Superior una afirmación carente de todo sustento legal, más si la independización requiere previamente de la división y partición del bien que quieran efectuar los copropietarios, lo que va a depender únicamente de la voluntad de éstos y que no constituye impedimento para que se inicie cualquier tipo de acción relacionada con el bien; **Sétimo:** Que, a lo largo del proceso don Jorge Luis Moz Marina jamás sostuvo contar con título que justifique su posesión, pues mediante sus escritos reiteró que se debía declarar la improcedencia de la demanda en razón de no existir independización, lo que como ya se anotó no es exigencia en este tipo de procesos; **Octavo:** Que, en consecuencia, presentándose la inaplicación de los artículos novecientos once, novecientos sesentinueve y novecientos setenta y nueve del Código Civil, y de conformidad con el inciso primero del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación de fojas ciento cincuentitrés; **NULA** la de vista de fojas ciento cuarentiséis, su fecha veintinueve de mayo del presente año y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la apelada de fojas ciento diez, su fecha treintiuno de enero del año dos mil que declaró **FUNDADA** la demanda de fojas ochenta sobre Desalojo, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos por Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo con Jorge Luis Moz Marina; sobre Desalojo; y los devolvieron.-

SS.

ECHEVARRÍA A.

LAZARTE H.

ZUBIATE R.

BIAGGI G.

QUINTANILLA Q.

X. Conclusiones

- El proceso civil objeto del informe es uno sobre desalojo por ocupante precario.
- Manuel de Jesús Tello Bardales en representación de Rhoda Malpartida Mazzetti de Abasolo, interpone demanda de desalojo contra Jorge Luis Moz Marina para que le restituya el bien inmueble de su propiedad sito en Avenida Abelardo Quiñónez, inscrito en la ficha 12198 del Registro de Propiedad de Inmuebles de Loreto.
- La parte demandante incoa la acción posesoria en calidad de copropietario del inmueble, tal como lo acredita con el certificado de la copia literal de dominio del inmueble materia del proceso, inscrito en la ficha 12198 del Registro de Propiedad de Inmuebles de Loreto. (Art. 979° Código Civil concordado con Art. 586° del Código Procesal Civil)
- La parte demandada en ningún estadio del proceso arguye ni prueba poseer el bien inmueble mediante título, limitándose a sostener la improcedencia de la acción de desalojo en base a que la demandante no cumplió con acreditar fehacientemente la propiedad del bien inmueble, que implica determinar el espacio físico que le pertenece, pues resulta trascendente para la ejecución del fallo. (Art. 911° Código Civil concordado con Art. 586° del Código Procesal Civil)
- En consecuencia, la sentencia casatoria fue expedida con arreglo a ley, ya que consideró los dos presupuestos de concurrencia copulativa para la interposición del proceso de desalojo por ocupante precario: a) La acreditación del derecho de propiedad de la parte actora, y b) La inexistencia de título que justifique la posesión de la accionada, sea porque nunca lo tuvo o habiéndolo tenido ha fenecido.
- Finalmente, se precisa que el presente proceso transcurrió en estricto cumplimiento de los plazos procesales previstos para el proceso sumarísimo. (Arts. 546° y ss del Código Procesal Civil).

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

EXPEDIENTE CIVIL N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01: DESALOJO

XI. Bibliografía

- Expediente N° 2000-00873-0-1903-JR-CI-01
- Sistema Peruano de Información Jurídica 2010