

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

Lima, tres de diciembre

del dos mil siete.-

**VISTA:** En Discordia la presente causa, con el voto de los Señores Vocales Ticona Postigo y Castañeda Serrano, obrante a fojas cuarentisiete a cincuenta del presente cuadernillo; con el voto de los Señores Vocales Solis Espinoza, Palomino García y Miranda Molina obrante a fojas cuarentiuno, al que se adhiere el Señor Vocal Román Santisteban en su parte resolutive, adjuntando además sus fundamentos singulares, conforme se advierte en su voto que se adjunta a la presente, con lo que se hace resolución, de conformidad con el artículo ciento cuarentiuno de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y, estando a lo expuesto, el tenor de la resolución es como sigue: **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA** vista la causa número cuatro mil setentiocho dos mil seis, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a Ley; emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación, interpuesto por Ariel Arce Coloma, mediante escrito de fojas ciento cuarentitrés, contra la resolución emitida por la quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento treintidós, su fecha dieciséis de mayo del dos mil seis, que *Confirma* la apelada que declara *Fundada* la demanda; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Que, concedido el recurso de casación, fue declarado *Procedente* por resolución de fecha quince de enero del dos mil siete, por la causal prevista en el inciso primero del artículo trescientos ochentiséis del Código Procesal Civil, esto es, **la aplicación indebida del artículo novecientos once del Código Civil**, señalando que debe aplicarse el artículo mil seiscientos noventa y siete inciso primero del Código Civil, asimismo, se ha aplicado indebidamente el artículo mil trescientos setentiocho del mismo Cuerpo Legal, merituándose la resolución unilateral del contrato de arrendamiento, pero no se consideró, la suscripción posterior a la firma del contrato de adendum; refiere que al recibir las llaves del departamento y tomar posesión, tomó conocimiento del estado en que se encontraba el mismo, lo que motivó que la recurrente elaborará un informe de recepción de obra; sostiene que el dieciocho de mayo del dos mil cuatro, mediante carta notarial, propuso, a la parte actora, la devolución del dinero, para

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

retirarse del departamento, sin embargo, como no obtuvo respuesta el primero de julio del dos mil cuatro, le dirigió otra carta notarial, que avizoraba que pretendía resolver el contrato por incumplimiento de pago de arriendos; indica que la resolución del contrato se ha producido el primero de febrero del dos mil cinco; sin embargo, no ha surtido efecto, puesto que su problema ha surgido desde la toma de posesión del bien; manifiesta que la aplicación indebida se ha dado debido a que no se han valorado los medios probatorios, contraviniendo el tercer párrafo del artículo ciento setentidós y el artículo doscientos cuarentiséis del Código Procesal Civil, así como el numeral IX del Título Preliminar del Código acotado; sostiene además, que no puede pretenderse la resolución del contrato si la parte actora es la que lo incumplió; **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Que, el recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia, conforme se señala en el artículo trescientos ochenticuatro del Código Procesal Civil; **SEGUNDO.-** Que, la actora interpone demanda de Desalojo contra el demandado, a fin de que *desocupen* el inmueble de su propiedad, ubicado en la Calle Artesanos número doscientos noventinueve, Departamento trescientos dos, Urbanización Las Gardenias, Distrito de Santiago de Surco en Lima; además, le pague las costas y costos; indica que por escritura de fecha veintiuno de setiembre de mil novecientos noventitrés la recurrente adquirió la propiedad del bien antes descrito conforme consta en los Registros Públicos; mediante contrato de fecha doce de febrero del dos mil cuatro y adenda de fecha diecisiete de marzo del dos mil cuatro la recurrente entregó en arrendamiento el bien a los emplazados; este contrato vencería (cláusula décimo segundo y décima quinta) el once de febrero del dos mil cinco; sostiene, que pese a sus requerimientos (comunicación del diecinueve de mayo del dos mil cuatro) y frente al incumplimiento de los arrendatarios, en el pago de la merced conductiva pactada, la recurrente, conforme el inciso segundo del artículo mil seiscientos ochentiuno del Código Civil y conforme a la cláusula sexta del aludido contrato, dio por resuelto el mismo; citó a los emplazados a conciliar, sin embargo, no asistieron; **TERCERO.-** Que, por Resolución número uno (fojas veintiuno) se admite a trámite la demanda y por escrito de fojas cuarenta el recurrente contesta

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

la demanda sosteniendo que ocupa el bien desde el doce de febrero del dos mil cuatro merced al contrato de arriendo suscrito por las partes; refiere que luego de las negociaciones se concertó en seiscientos dólares la renta mensual la cual era adelantada; luego del primer pago, se da cuenta que el recibo no era firmado por la actora sino por la hermana de ésta; después en diciembre del dos mil dos fue a la casa de la actora para firmar el contrato, y estaba allí el cuñado de la actora quien pretendió que el recurrente suscribiera un contrato de arriendo, en donde se le había modificado los acuerdos arribados por las partes; es así que los recurrentes, ante ello, solicitaron la devolución de su dinero, a lo que se les comentó que ya se había dispuesto de él; refiere que la actora le arrendó el departamento con desperfectos en el abastecimiento de agua, lo cual ha sido constatado por la propia actora; es por ello que surgieron los problemas, dado que la casa tenía cañerías de agua de metal, las cuales son estrechas, por lo que el flujo simultaneo (primera y segunda planta) genera problemas de escasez de agua; los primeros meses ha venido cancelando el arriendo, pidiéndole a la actora que solucione su problema, obteniendo respuestas negativas; como no obtuvo respuesta, la invitó a un centro de conciliación, para solucionar el problema; por esto, el recurrente no es precario, conforme el artículo novecientos once del Código Civil; **CUARTO**.- Que, luego de haberse declarado *Rebelde* a la co-demandada, se cita a las partes a la audiencia y en ésta se declara *Saneado* el proceso, al existir una relación jurídica procesal válida. La parte emplazada no acepta la formula conciliatoria. Se fijan como puntos controvertidos: **i)** determinar si los demandados ocupan el predio como precarios. Se admiten los medios probatorios; **QUINTO**.- Que, el A Quo, por resolución número siete, declara *Fundada* la demanda de desalojo por ocupación precaria; *Ordena* que los demandados desocupen el bien; con costas y costos, sosteniendo, sintéticamente que, del análisis de la prueba constituida por la copia certificada del Testimonio de Escritura Pública (fojas dos), cuyo efecto jurídico no ha sido desvirtuado, ha quedado demostrado el derecho de propiedad del demandante sobre el inmueble en litigio; en lo que concierne a los medios probatorios de los demandados, consistentes en el contrato de arrendamiento, depósitos bancarios, ademum al contrato de arrendamiento, informe y cartas notariales (fojas veinticinco), estos

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

resultan manifiestamente insuficientes para legitimar su posesión con respecto del citado inmueble; en efecto, en lo que concierne al referido contrato de arrendamiento, puede apreciarse del mismo que este fue celebrado entre las partes, pactándose en la cláusula segunda como plazo de duración un año que concluiría indefectiblemente el once de febrero del dos mil cinco; asimismo se acordó (cláusula sexta), que la falta de pago de una mensualidad y quince días, dará lugar a que el presente contrato quede automáticamente resuelto, y viéndose que la emplazada sólo ha cumplido con realizar dos pagos conforme lo señalada en su escrito de contestación de la demanda (marzo-abril del dos mil cuatro), cuyas constancias de pago (fojas veintiocho – veintinueve), razón por la cual la demandada comunicó a los demandados mediante carta notarial de fecha veintiocho de junio del dos mil cuatro, la resolución del contrato de arrendamiento; consiguientemente, puede concluirse que a la fecha de la demanda los emplazados no tenían ningún contrato vigente que justifique su posesión; **SEXTO**.- Que, contra esta resolución, el demandado interpone su recurso de apelación y la Sala Revisora, al absolver el grado *Confirmó* la sentencia apelada, en todos sus extremos, sosteniendo que conforme el artículo mil cuatrocientos treinta del Código Civil, en los contratos con prestaciones recíprocas puede convenirse expresamente que el contrato se resuelve cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria, añadiéndose en su artículo mil trescientos setentidós, tercera parte, que por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraban al momento en que se produce la causal que la motiva, y si ello no fuera posible debe reembolsarse en dinero el valor que tenía en dicho momento; en el caso de autos, el título de posesión que tenían los demandados feneció por operar la resolución del contrato de arrendamiento; **SETIMO**.- Que, la causal de aplicación indebida de una norma de derecho material se configura cuando los magistrados de mérito emplean disposiciones jurídicas manifiestamente impertinentes a la litis, ya sea porque las normas que no se ajustan a los hechos descritos en la demanda o en su contestación, discutidas por las partes, durante el desarrollo del

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

proceso, por ser disposiciones derogadas; así, la doctrina procesal indica que se configura la aplicación indebida: **“(…) cuando se actúa una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso (…)”** (Manuel Sánchez Palacios Paiva; El Recurso de Casación – Praxis; Cultural Cuzco; junio de mil novecientos noventinueve; página sesentidós); asimismo, Francisco Velasco Gallo señala que: **“(…) la aplicación indebida de la ley se presenta cuando entendida rectamente la norma de derecho en su alcance y significado, se la aplica a un caso que no es el que ella contempla(…)”** (en: Revista Derecho; Pontificia Universidad Católica del Perú; número cuarentiocho; diciembre de mil novecientos noventicuatro; página cincuentitrés); **OCTAVO**.- Que, el artículo novecientos once del Código Civil, no puede ser aplicada indebidamente al caso de autos, toda vez que su aplicación es absolutamente imprescindible para la resolución de un conflicto, dado que la pretensión demandada es la de desalojo por ocupación precaria, esto es, una pretensión procesal en donde se discute la precariedad del demandado, respecto del bien que ocupa; por lo demás, el artículo novecientos once del Código acotado como ha señalado la doctrina nacional contiene **“(…) dos supuestos: a) Ausencia de título: Se trata del poseedor que entró de hecho en la posesión, no posee título alguno, por ejemplo, el que entra clandestinamente en la posesión, el usurpador, el ladrón, el hurtador; b) Título fenecido . El título fenecce por decisión judicial, por disposición de la ley, por cumplimiento del plazo o condición resolutorios, por mutuo disenso, por nulidad, resolución, rescisión, revocación, retractación, etcétera. En general, el título queda extinguido en todo caso de ineficacia estructural o funcional del acto jurídico por el cual se cedió la posesión del bien (…)”** (La Posesión Precaria; Aníbal Torres Vásquez; página web); siendo esto así, del análisis efectuado por las instancias se tiene que en este caso, se ha producido la resolución contractual extrajudicial, al amparo del inciso segundo del artículo mil seiscientos ochentiuno del Código Civil, por lo que se ha generado lo que en doctrina se conoce como la precariedad derivada, esto es, **“(…) la calidad precaria derivada (sobreviniente) se da por fenecimiento del título, lo que conlleva la pérdida del derecho de posesión (posesión degenerada): Así, por ejemplo, cuando por transacción, mutuo disenso, resolución, rescisión,**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

**vencimiento del plazo, cumplimiento de la condición resolutoria, revocación, nulidad, anulabilidad u otro motivo se extingue el contrato en virtud del cual posee el bien el usuario, usufructuario, comodatario, acreedor anticrético, servidor de la posesión, comodatario, administrador, etcétera (...)**” (Opus cit); por ende, la aplicación de la norma invocada es absolutamente imprescindible para la resolución del conflicto; **NOVENO**.- Que, por otro lado, el inciso primero del artículo mil seiscientos noventa y siete del Código Civil establece que el contrato de arrendamiento puede resolverse: Si el arrendatario no ha pagado la renta del mes anterior y se vence otro mes y además quince días. Si la renta se pacta por períodos mayores, basta el vencimiento de un solo período y además quince días. Si el alquiler se conviene por períodos menores a un mes, basta que venzan tres períodos; **DÉCIMO**.- Que, sin embargo, la naturaleza del proceso, como ya se ha dicho, es la del desalojo por ocupación precaria, esto es, cuando el demandado ejerce la posesión sin título alguno o cuando el poseído ha fenecido; siendo que, según las instancias, en este caso, el título del demandado ha fenecido con la resolución del contrato por incumplimiento de pago de arriendos, por parte del recurrente; por ende, en esta sede, no se puede revertir los efectos de la declaración antes anotada, debido a que ello implicaría la revisión de los elementos probatorios, lo cual es una labor ajena al debate casatorio, ni cambiar la naturaleza del proceso, a fin de discutir la pertinencia o no en el uso de la cláusula resolutoria; es más, la sola aplicación de la norma invocada, no cambia la situación del recurrente ni la calidad de propietario de la actora; **DÉCIMO PRIMERO**.- Que, además, el artículo mil trescientos setenta y uno no puede haber sido aplicado indebidamente, porque las instancias no lo han considerado dentro del desarrollo y sustentación de sus considerandos, incumpliendo el presupuesto básico para la configuración de esta casual; **DÉCIMO SEGUNDO**.- Que, por último, en el caso de autos, los magistrados de mérito han valorado, en forma conjunta y razonada, todos y cada uno de los medios probatorios, ofrecidos y actuados dentro del proceso, sin embargo, dentro de su resolución, al amparo del artículo ciento noventa y siete del Código Procesal Civil, tiene la facultad de solo describir aquellos medios probatorios que inciden o trascienden a la sustentación de su decisión; por las razones descritas, de conformidad con el artículo

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

trecientos noventa y siete del Código acotado; declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación, interpuesto a fojas ciento cuarentitres por Ariel Arce Coloma, en consecuencia: **NO CASARON** la resolución de vista de fojas ciento treintidós, su fecha dieciséis de mayo del dos mil seis; **CONDENARON** al recurrente al pago de las costas y costos del recurso, así como a la multa de dos Unidades de Referencia Procesal; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por doña María Consuelo Rodríguez Hurtado con Ariel Arce Coloma y otra sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y, los devolvieron; Vocal Ponente Señor Palomino García.-

**S.S.**

**ROMAN SANTISTEBAN**

**SOLIS ESPINOZA**

**PALOMINO GARCIA**

**MIRANDA MOLINA**

crb

**EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR VOCAL SUPREMO, DOCTOR JAVIER ROMÁN SANTISTEBAN, es como sigue-----**

**CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Que, el presente recurso de casación ha sido declarado procedente por Resolución expedida por esta Suprema Sala, de fecha quince de enero del dos mil siete, por la causal de ***aplicación indebida del artículo novecientos once del Código Civil***; **SEGUNDO.-** Que, conforme ha quedado establecido en las instancias de mérito, en el presente caso, doña María Consuelo Rodríguez Hurtado, interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Ariel Arce Coloma y Romy Díaz Gallo, a fin que desocupen el inmueble de su propiedad ubicado en la Calle Artesanos número doscientos noventinueve, departamento trescientos dos, Urbanización Las Gardenias, distrito de Surco; se ha establecido además, que el arrendamiento del inmueble antes citado tuvo lugar mediante contrato celebrado entre las partes el doce de febrero del dos mil cuatro (ver fojas seis) y adendum de fecha diecisiete de marzo del dos mil cuatro (ver fojas diez); habiéndose establecido una vigencia de un año,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

comprendido entre el doce de febrero del dos mil cuatro y el once de febrero del dos mil cinco; **TERCERO**.- Que, la presente demanda de desalojo por ocupación Precaria ha sido interpuesta con fecha catorce de septiembre del dos mil cuatro, es decir, antes de que se diera por vencido el periodo de tiempo por el que se pactó la vigencia del contrato de arrendamiento sub materia; **CUARTO**.- Que, la demandante, conforme han establecido las instancias de mérito, sustenta su acción en la reiterada falta de pago de los arriendos por parte de los demandados, razón por la que haciendo uso de la cláusula sexta del contrato de arrendamiento – según el cual el incumplimiento de una mensualidad y quince días, daba lugar a la resolución automática del contrato –, dirigió una carta notarial a los arrendatarios dando por resuelto el arrendamiento y solicitando la restitución del inmueble materia de litis (ver cartas notariales de fojas doce y trece, de fechas veintiocho de junio del dos mil cuatro y nueve de julio del dos mil cuatro), **QUINTO**.- Que, conforme a lo establecido en el artículo mil seiscientos noventiocho del Código Civil “[l]a resolución por falta de pago de la renta se sujeta a lo pactado...”, que en el presente caso, sería la falta de pago de una mensualidad y quince días, conforme a la cláusula contractual antes glosada; **SEXTO**.- Que, conforme a lo establecido en el artículo mil trescientos setentuno del Código Sustantivo, “[l]a resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviviente a su celebración”; lo que implica sancionar su ineficacia debido a la concurrencia de una circunstancia posterior o sobreviviente al momento de la formación de la voluntad contractual; dicho de otro modo, por la resolución, el contrato pierde eficacia para configurar situaciones jurídicas subjetivas o, habiéndolas configurado, pierde idoneidad para mantenerlas; en consecuencia, esta ineficacia funcional se manifiesta en la imposibilidad de producir o seguir produciendo efectos jurídicos; **SETIMO**.- Que, cuando el artículo novecientos once del Código Civil señala que “[l]a posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”, alude en el primer extremo de la hipótesis legal, a aquella noción de precariedad originaria del derecho romano, en tanto posesión desprovista de todo título que la legitime; el segundo extremo de la hipótesis legal, regula una precariedad derivada, pues se refiere a una posesión legítima (amparada en un título) que deviene en ilegítima al fenecer el

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

título en que se amparaba; **OCTAVO**.- Que, como hemos anotado en el considerando tercero, la demanda que motiva los autos bajo examen, fue interpuesta durante el periodo pactado por las partes para la vigencia del contrato de arrendamiento; no obstante ello, debemos anotar que el contrato sub litis, estableció en la cláusula sexta un mecanismo de resolución que fue acordado libremente por las partes contratantes; es en virtud de dicho mecanismo que se dio por resuelto el contrato de arrendamiento de modo unilateral a instancia del arrendador, en vista de haberse verificado la circunstancia normada en la citada cláusula sexta; **NOVENO**.- Que, siendo esto así, a la fecha de interposición de la demanda, los emplazados habían perdido su posición jurídico subjetiva de arrendatarios por haberse resuelto el contrato de alquiler en virtud del cual ocupaban el inmueble *sub litis*, deviniendo su posesión en precaria por haber operado la segunda parte de la hipótesis legal prevista en el artículo novecientos once del Código Civil; es decir, el fenecimiento del título posesorio; siendo esto así, la norma analizada regula suficientemente los supuestos factuales establecidos a lo largo del presente proceso; en consecuencia, no se configura la causal casatoria materia de examen; por estas consideraciones, de conformidad en parte con el dictamen fiscal y conforme a lo establecido en el artículo trescientos noventa y siete del Código Procesal Civil; **MI VOTO concordante con la mayoría, es porque se declare: INFUNDADO** el recurso de casación, interpuesto a fojas ciento cuarentitrés por don Ariel Arce Coloma; y en consecuencia: **NO CASAR** la sentencia de vista de fojas ciento treintidós, su fecha dieciséis de mayo del dos mil seis, expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima; **CONDENAR** al recurrente al pago de las costas y costos del recurso, así como a la multa de dos Unidades de Referencia Procesal; **DISPONER** se publique la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por doña María Consuelo Rodríguez Hurtado contra Ariel Arce Coloma y otra, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y devuélvase; Vocal Ponente Señor Román Santisteban.-

**SR.**

**ROMÁN SANTISTEBAN**

crb

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

**EL VOTO EN DISCORDIA DE LOS SEÑORES VOCALES TICONA POSTIGO Y  
CASTAÑEDA SERRANO ES COMO SIGUE:-----**

**y, CONSIDERANDO: Primero.-** Que, existe aplicación indebida de una norma de derecho material cuando concurren los siguientes supuestos: **a)** el Juez, a través de una valoración conjunta y razonada de las pruebas aportadas al proceso, llega a establecer determinados hechos relevantes del conflicto de intereses; **b)** que tales hechos establecidos, guardan relación de identidad con los supuestos fácticos de una norma jurídica determinada; **c)** que sin embargo, el Juez, en lugar de aplicar esta última norma, aplica una distinta para resolver el caso concreto, vulnerando los valores y principios del ordenamiento judicial, particularmente el valor superior de la justicia. Como puede advertirse, el correcto análisis de esta causal importa que exista previamente, por parte del Juzgador, el establecimiento de conclusiones fácticas que deriven de una actividad razonada entre los supuestos fácticos de la norma jurídica cuestionada y su identificación inmediata con los hechos acreditados en autos; **Segundo.-** Que, esta Sala Suprema a través de la Casación número doscientos setenta y dos – dos mil uno (Cañete), ha establecido que el contrato de arrendamiento no se extingue por falta de pago de la renta, pues en tales casos lo que procede es demandar el desalojo por falta de pago, siendo derecho del arrendador el solicitar además de la devolución del bien, el pago de la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del periodo precedente hasta su devolución, tal como lo dispone el artículo mil setecientos cuatro del Código Civil; **Tercero.-** Que, en autos se encuentra acreditado que el demandado tiene calidad de arrendatario, al haber suscrito contrato de arrendamiento el doce de febrero del dos mil cuatro con María Consuelo Rodríguez Hurtado, sin embargo, la arrendadora dio por resuelto el citado contrato mediante Carta Notarial del veintiocho de junio del dos mil cuatro, obrante a fojas doce; no obstante, también es cierto que mediante Carta Notarial del nueve de julio del mismo año, obrante a fojas trece, se reservó el derecho a cobrar una prestación igual a la renta pactada, hasta la devolución efectiva del bien, en atención a lo estipulado en el artículo mil setecientos cuatro del Código Civil; **Cuarto.-** Que, igualmente trasciende en este proceso que la falta de pago habría tenido su origen en el incumplimiento por parte de la arrendadora de dar

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

solución a las deficiencias que presentaba el servicio de agua potable en el inmueble sub litis. Sobre los documentos que acreditan este hecho, y otros más presentados por el arrendatario para acreditar los demás extremos de su demanda, el Juez de la causa ha señalado de forma genérica que son insuficientes para legitimar la posesión, criterio que viene confirmando la Sala Superior; **Quinto.-** Que, en reiteradas ejecutorias emitidas por la Corte Suprema de Justicia, como la recaída en la Casación dos mil doscientos catorce – dos mil cuatro (Lima), se ha establecido que la posesión precaria a que se refiere el artículo novecientos once del Código Civil es la que se ejerce de facto, sin contar con título que justifique la posesión, entendiéndose como tal a la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la legitimidad de la posesión que detenta el ocupante. En los presentes actuados se advierten diversos hechos que no han merecido un adecuado pronunciamiento por parte de las instancias de mérito, como son los descritos en los considerandos precedentes, y que necesariamente requieren de una motivación adecuada para efectos de establecer la pertinencia o no del artículo novecientos once del Código Civil, en el caso concreto y, mientras ello no ocurra no resulta factible emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo, toda vez que este Supremo Tribunal, para efectos de determinar si la norma material denunciada ha sido o no aplicada indebidamente, debe partir de presupuestos fácticos debidamente establecidos por las instancias de mérito; **Sexto.-** Que, sin embargo, para el caso concreto, no existe en la sentencia de vista un razonamiento jurídico que nos permita evidenciar el correcto alcance del artículo novecientos once del Código Civil, pues el fallo recurrido adolece de una debida motivación, contraviniendo el inciso tercero del artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil, deficiencia que debe ser corregida por el Juez de la causa para efectos de emitir una sentencia acorde a derecho. Siendo así, dado que el presente recurso se ampara con efecto de reenvío, debe procederse conforme a lo dispuesto en el numeral dos punto tres del inciso segundo del artículo trescientos noventa y seis del Código Procesal Civil; fundamentos por los cuales **NUESTRO VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Ariel Arce Coloma mediante escrito de fojas ciento cuarentitres; **SE CASE** la resolución impugnada, en consecuencia, **NULA**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CAS 4078-2006**

**LIMA**

**Desalojo por Ocupación Precaria**

la sentencia de vista de fojas ciento treintidós, su fecha dieciséis de mayo del dos mil seis; **e INSUBSISTENTE** la sentencia apelada de fojas setenta, su fecha veintinueve de abril del dos mil cinco; **y en calidad de reenvío, SE MANDE** que el Juez de la causa emita nueva sentencia, conforme a lo actuado y a derecho; en los seguidos por María Consuelo Rodríguez Hurtado contra Ariel Arce Coloma y Otra sobre desalojo por ocupación precaria; y se devuelvan.-

**SS.**

**TICONA POSTIGO**

**CASTAÑEDA SERRANO**

*rsb*