



Universidad Científica del Perú

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MÉTODO DE CASO JURÍDICO

**DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA – SENTENCIA CASACIÓN N° 1344-
2017-SAN MARTÍN – DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES
JUDICIALES**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE: ABOGADO

**AUTORES : Bach. GARCÍA MESÍA, Paulo César Guillermo
Bach. HIDALGO RAMÍREZ, Luis Alberto**

ASESOR : Mg. César Augusto Millones Ángeles

San Juan Bautista – Maynas - Loreto – Perú – 2019

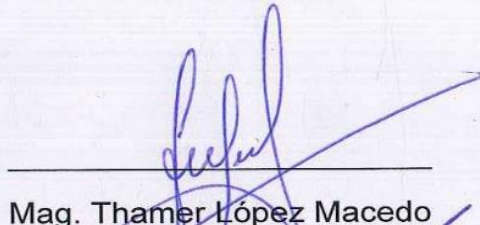
PÁGINA DE APROBACIÓN

Trabajo de Suficiencia Profesional (Método de Caso Jurídico) sustentado en acto público el día jueves 12 de diciembre del año 2019, en la Facultad de Derecho de la Universidad Científica del Perú, identificado por el Jurado Calificador y dictaminador siguiente:



Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes

Presidente



Mag. Thamer López Macedo

Miembro



Mag. Luis Enrique Panduro Reyes

Miembro



Mag. Cesar Augusto Millones Angeles

Asesor

DEDICATORIA

Agradecimiento a mi madre y a mi hermana, al Dr. Teodoberto Flores y a mis abuelos y a todos lo que de alguna u otra manera coadyuvaron en mi formación profesional.

Paulo César Guillermo García Mesía

Mi agradecimiento especial a mi esposa María, pues ella es la base de mi vida profesional, sentó en mí los cimientos de responsabilidad y deseos de superación, en ella tengo el espejo en el cual me quiero reflejar, pues sus virtudes y gran corazón me animan a superarme.

A mi madre, a mi padre y a mi hermano que son personas que me han ofrecido el amor y la calidez de la familia a la cual amo.

Luis Alberto Hidalgo Ramírez

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a nuestros docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Científica del Perú, por haber compartido sus conocimientos a lo largo de la preparación de nuestra profesión, especialmente, al master César Augusto Millones Angeles, asesor de nuestro proyecto de investigación, quien nos ha guiado con paciencia, y a nuestros compañeros por su valioso aporte para nuestra investigación.

Los Autores

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Con Resolución Decanal N° 288 del 10 de diciembre de 2019, la **FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP** designa como Jurado Evaluador y Dictaminador de la Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional a los Señores:

- | | |
|-------------------------------------|------------|
| • Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes | Presidente |
| • Mag. Thamer Lopez Macedo | Miembro |
| • Mag. Luis Enrique Panduro Reyes | Miembro |

Como Asesor: **Mag. Cesar Augusto Millones Angeles**

En la ciudad de Iquitos, siendo las 10:00 horas del día **Jueves 12 de Diciembre del 2019** en las instalaciones de la **UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP**, se constituyó el Jurado para escuchar la sustentación y defensa del Trabajo de Suficiencia Profesional – Analisis de Metodo del Caso: **"Desalojo por Ocupación Precaria – Sentencia Casación N° 1344-2017-San Martin – Debida Motivación de las Resoluciones Judiciales"**

Presentado por los sustentantes:

PAULO CESAR GUILLERMO GARCIA MESIA
LUIS ALBERTO HIDALGO RAMIREZ

Como requisito para optar el título profesional de: **Abogado**

Luego de escuchar la Sustentación y formuladas las preguntas las que fueron respondidas de forma: *De forma satisfactoria*

El jurado después de la deliberación en privado llegó a la siguiente conclusión:

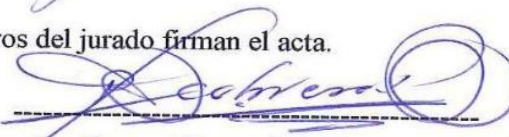
La Sustentación es:

Aprobado por Unanimidad.

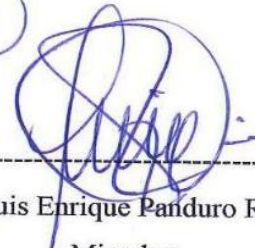
En fe de lo cual los miembros del jurado firman el acta.



Mag. Thamer Lopez Macedo
Miembro



Dr. Roger Alberto Cabrera Paredes
Presidente



Mag. Luis Enrique Panduro Reyes
Miembro

CALIFICACIÓN:

Aprobado (a) Excelencia	: 19 – 20
Aprobado (a) Unanimidad	: 16 – 18
Aprobado (a) Mayoría	: 13 – 15
Desaprobado (a)	: 00 – 12

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP

El presidente del Comité de Ética de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

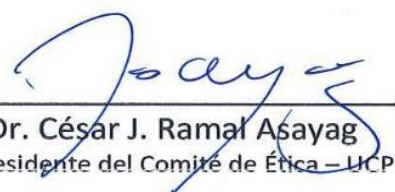
El Trabajo de Suficiencia Profesional titulado:

**"DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA – SENTENCIA CASACIÓN N° 1344-
2017-SAN MARTÍN – DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES
JUDICIALES"**

De los alumnos: **GARCIA MESIA PAULO CESAR GUILLERMO Y HIDALGO
RAMIREZ LUIS ALBERTO** pasó satisfactoriamente la revisión por el Software
Antiplagio, con un porcentaje de **10% de similitud**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que
estime conveniente.

San Juan, 10 de diciembre del 2019.


Dr. César J. Ramal Asayag
Presidente del Comité de Ética – UCP

CIRA/lasda
067 -2019

Urkund Analysis Result

Analysed Document: UCP_DER_2019_TSP_PAULOGARCIA_LUISHIDALGO_V1.pdf
(D60662797)
Submitted: 12/9/2019 11:40:00 PM
Submitted By: revision.antiplagio@ucp.edu.pe
Significance: 10 %

Sources included in the report:

TESIS RAQUEL MAYENA.doc (D57730554)
UCP_DER_2019_TSP_HECTORCORDOVA_MELITAPEREA_V1.pdf (D60662794)
TESIS LIVANO CORDOVA CARLA...pdf (D53883696)
CUERPO 1.docx (D49184986)
TESIS MARKLAREN ASCUE.docx (D58802957)
1A_LEÓN_ZAMBRANO_ANIBAL_ALBERTO_MAESTRIA_2018.docx (D40695845)
UCP_DER_2019_TSP_STEPHANNYORTIZ_MICHELRAMIREZ_V1.pdf (D60662798)
La Revista - Marco Falconí Picardo.docx (D58747545)
PROYECTO DE TESIS-MAESTRIA DECHO CIVIL.docx (D14490297)
<https://www.studocu.com/en/document/universidad-alas-peruanas/acto-juridico/other/nulidad-de-los-actos-procesales/5578894/view>
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532011000100003
<https://legis.pe/saneamiento-procesal-excepciones-por-jaime-abanto-torres/>
https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c276dc80463101ee8c29fcca390e0080/TRABAJO_INVESTIGACION_IURA_NOVIT_CURIA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c276dc80463101ee8c29fcca390e0080
<https://derechoprocesaldelperu.blogspot.com/>
<https://docplayer.es/96664177-Facultad-de-derecho-y-ciencia-politica-escuela-profesional-de-derecho.html>

Instances where selected sources appear:

RESUMEN

El presente análisis jurídico, se refiere a un importante caso resuelto por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, que mediante la CASACIÓN 1344-2017-SAN MARTIN realiza un exhaustivo análisis de la controversia referida a la **Debida Motivación de las Resoluciones Judiciales en el desalojo por ocupación precaria: en cuanto a que la omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida, no genera la nulidad de la decisión emitida, siempre que ésta no tenga incidencia directa en lo resuelto por el Tribunal de mérito.** Teniendo como antecedentes diversos criterios expresados por la Corte Suprema en relación a que la preexistencia de un vicio, es a su vez, siguiendo doctrina contemporánea un “fenómeno preexistente a la nulidad”. Empero, la Sala Suprema señala que debe considerarse que nuestro modelo procesal de nulidades ha desarrollado técnicas de protección frente a un acto viciado con el fin de evitar el acto nulo, llamados **principios de la nulidad procesal**, que están destinados a autolimitar su utilización. Tienen por objetivo impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección y opere en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable. En relación a la controversia, se tuvo que determinar si hubo o no amenaza o vulneración al derecho fundamental al debido proceso. Este recurso extraordinario de casación tiene como **objetivo** resolver la **controversia**, resolviendo la cuestión jurídica objeto de control consistente en determinar si los Jueces de mérito han transgredido o no el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil y la Indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI). **Material y Métodos**; se empleó una ficha de análisis de documentos, analizando una muestra consistente en la Casación N° 1344-2017-SAN MARTIN, utilizando el Método Descriptivo Explicativo, cuyo diseño fue no experimental ex post facto. En el **Resultado**, la Sala Suprema, declara **Infundado** el recurso casación interpuesto, **NO CASARON** la sentencia de vista, que revoca la sentencia apelada que declara infundada la demanda respecto a Angela More Flores y reformándola la declara fundada, y ordena que ésta cumpla con restituir el inmueble materia de litis. Por lo que corresponde verificar la vulneración al derecho al debido proceso o de lo contrario si ésta fue emitida conforme a ley sin lesionar derechos.

Palabras claves: Desalojo, ocupación precaria, principios de nulidad procesal, debida motivación de las resoluciones judiciales.

ÍNDICE

PÁGINA DE APROBACIÓN	II
DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	IV
ACTA DE SUSTENTACIÓN	V
CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD	VI
RESULTADO DE ANALISIS DE ORIGINALIDAD.....	VII
RESUMEN.....	VIII
CAPÍTULO I.....	12
INTRODUCCIÓN.....	12
MARCO TEÓRICO	14
2.1. MARCO REFERENCIAL	14
2.1.1. Antecedentes de la investigación.....	14
IV Pleno Casatorio Civil: Desalojo por ocupación precaria (Casación, 2011)	14
Al existir dudas sobre la validez de la resolución contractual no procede desalojo por precario (Casación, 2017).....	16
Se establece tres presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria (Casación, 2017).....	17
Se suspende desalojo cuando calidad del título se está discutiendo en proceso contencioso administrativo (Casación, 2016).....	17
Presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria (Casación, 2014).....	17
El proceso de nulidad de acto jurídico no impide el desalojo por precario (Casación, 2015)	18
Requisitos indispensables para ganar demanda de desalojo por ocupación precaria (Casación, 2016).....	19
Constituye motivación insuficiente no tener en cuenta el IV Pleno al analizar legitimación para incoar demanda de desalojo por ocupante precario (Casación, 2016)	19
Procede desalojo pese a haber adquirido inmueble por prescripción o haber realizado construcciones sobre el bien	19
Ex convivientes de los propietarios puede ser considerados ocupantes precarios si no acreditan su condición de tal (Casación, 2017).....	20
Los hijos de los copropietarios no pueden ser desalojados por posesión precaria (Casacion , 2016).....	20
La valoración de la posesión precaria a la luz del IV Pleno Casatorio (Casacion, 2016)	20

Es precario el arrendatario que paga el alquiler luego de vencido el contrato (Casación, 2016)	21
Se configura la precariedad cuando se cursa carta notarial que da por fenecido el servicio de guardiana (Casación, 2016)	22
Ocupante de bien que forma parte de masa hereditaria no es precario (Casación, 2016)	22
Resolución de desalojo deviene en inejecutable si demandada es declarada propietaria en proceso de prescripción (Sentencia, 2014)	23
Diferencias entre posesión ilegítima y precaria (Casación, 2006)	23
Diferencias entre acción reivindicatoria y desalojo (Casación, 2004)	24
2.1.3 Tesis	25
2.1.4 Evolución Normativa	26
2.2 Bases Teóricas (definiciones conceptuales)	28
2.2.1 Desalojo	28
2.2.2 Ocupante precario	29
2.2.3 Tesis amplia y la concepción restrictiva del precario	30
2.2.4 Principios de nulidad procesal	31
2.2.5 Debida motivación de las resoluciones	32
2.2.6 Motivación de las resoluciones: Garantía	33
2.2.7 Motivación de las resoluciones: Discrecionalidad	33
2.2.8 Motivación de las resoluciones judiciales: Elementos (Sentencia, 2008)	34
2.2.9 El debido proceso	35
2.2.10 Derechos comprendidos en el debido proceso	36
2.2.11 Las excepciones	37
2.2.12 Clasificación de excepciones en el Código Procesal Civil	37
2.3 Bases Legales	43
2.4 Concepto de Nulidad	44
2.4.1 Clasificación de las nulidades procesales	46
2.4.2 VICIOS QUE ORIGINAN NULIDADES	48
2.4.3 PRINCIPIOS BÁSICOS DE LAS NULIDADES PROCESALES	50
2.4.4 Requisitos para solicitar la nulidad de un acto procesal	55
2.4.5 Nulidad y debido proceso	57
2.4.6 CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD PROCESAL	58
2.5 Definición de Términos Básicos	59
2.6 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	60
2.6.1 PROBLEMA GENERAL	60

2.6.2 PROBLEMA ESPECÍFICO.....	60
2.7 OBJETIVOS	61
2.7.1 GENERAL	61
2.7.2 ESPECÍFICO.....	61
2.8 VARIABLE.....	62
2.8.1 INDEPENDIENTE	62
2.8.2 DEPENDIENTE	62
2.9 SUPUESTOS	62
2.9.1 GENERAL	62
2.9.2 ESPECÍFICO.....	62
CAPÍTULO III.....	63
3.1 METODOLOGÍA.....	63
3.2 MUESTRA	63
3.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	63
3.3.1 ANÁLISIS DE DOCUMENTOS.....	63
3.3.2 FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS.....	63
3.4 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS	63
3.5 VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DEL ESTUDIO.....	64
3.6 PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA.....	64
CAPÍTULO IV	66
RESULTADOS	66
CAPÍTULO V.....	72
DISCUSIÓN.....	72
CAPÍTULO VI	75
CONCLUSIONES.....	75
CAPÍTULO VII	77
RECOMENDACIONES	77
CAPÍTULO VIII	78
Bibliografía.....	78
ANEXOS	82
MATRIZ DE CONSISTENCIA.....	82
CASACIÓN 1344-2017	85
DIAPPOSITIVAS DE LA EXPOSICIÓN.....	97

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo los autores realizamos un análisis exegético de la Casación N° 1344-2017 SAN MARTÍN, en sentencia emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Los fundamentos vigésimo segundo, vigésimo tercero y vigésimo cuarto de la citada sentencia casatoria es la que consideramos el fundamento destacado de la misma, pues los jueces supremos analizan una presunta infracción normativa del inciso 4) del artículo 122 del Código Procesal Civil. En ella señalan que, según el criterio de la impugnante, el fallo del ad quem omitió precisar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone desalojar. Al pronunciarse respecto de este punto, la Sala indica que el criterio de la preservación de la idoneidad del acto procesal se debe superponer sobre las formas procesales, esto en clara observancia de lo señalado en los artículos 171° y 172° del Código Procesal Civil, en atención a la reiterada doctrina jurisprudencial de la propia Corte Suprema. En consecuencia, y siguiendo lo señalado en reiteradas oportunidades por la Corte Suprema de Justicia de la República, se debe concebir el proceso como un medio para resolver conflictos y no como un fin en sí mismo.

Asimismo, la Sala también en acertado razonamiento sobre la omisión del ad quem en cuanto a la descripción del inmueble materia de litis, señala que resulta evidente que se trata del mismo bien detallado en el petitorio de la demanda, es decir, el mismo inmueble que la demandada se ha rehusado a la pretensión, en su reconocido ejercicio de su derecho a contradicción, tal cual se puede observar en su escrito de contestación, lo que garantizó el contradictorio entre las partes procesales en cuanto a la precisión del bien, así como también las actuaciones probatorias y su valoración en cuanto a este extremo, incluso en lo que corresponde al valor probatorio del título que la demandada contrapuso para justificar su posesión, en el cual se puede apreciar claramente que el inmueble en cuestión es el mismo que viene ocupando, aclarándose además que de acuerdo al criterio de la “subsanación” que viene a ser concretamente la de preservación de los actos procesales, no quedaba otra posición más que la de corregir el lamentable error de no incluir en la sentencia la descripción del inmueble, en vista de que finalmente la decisión sobre el fondo será siempre la misma. En consecuencia, la Sala señala que las omisiones de pronunciamiento de una apelación diferida, no puede ocasionar la nulidad de lo decidido, siempre y cuando ésta omisión no incida directamente en lo resuelto por el Tribunal de mérito.

Planteamiento del problema ¿La sentencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República; vista de la causa N° 1344-2017 denominado Debida motivación de las resoluciones judiciales.- La omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida, no genera la nulidad de la decisión emitida, siempre que ésta no tenga incidencia directa en lo resuelto por el Tribunal de mérito, afecta el derecho fundamental al debido proceso, a la motivación de las resoluciones judiciales y realiza una Indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)?, ¿Han transgredido o no los jueces de mérito el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú?; ¿Han transgredido o no los jueces de mérito el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil?; ¿Han realizado los jueces de mérito una indebida aplicación del IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)?; encontrándose como **antecedentes numerosas** sentencias de la Corte Suprema de la República que en todos estos años ha recogido criterios jurisprudenciales en relación al desalojo y a la nulidad; además de un abundante estudio doctrinario sobre el tema que ahora nos ocupa. La **importancia** de este trabajo radica en que el tema del desalojo existe como un mecanismo de protección urgente del derecho de propiedad, que por su relevancia justifica el procedimiento que busca la restitución del bien materia de litis.

En función a estas **razones**, el desarrollo de este trabajo de investigación se encuentra justificado en el análisis y estudio de criterios y principios empleados por la Corte Suprema de la República, en este caso en concreto, que confirman su propia doctrina jurisprudencial, en el sentido de concebir el proceso no como un fin en sí mismo, sino como un medio para resolver conflictos de intereses, siendo el **objetivo** de esta investigación llegar a determinar si **la omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida, no genera la nulidad de la decisión emitida, siempre que esta no tenga incidencia directa en lo resuelto por el Tribunal de mérito**, así como también determinar si los jueces de mérito transgredieron o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; si han transgredido o no los jueces de mérito el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil; y, éstos han realizado una indebida aplicación del IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. MARCO REFERENCIAL

2.1.1. Antecedentes de la investigación

IV Pleno Casatorio Civil: Desalojo por ocupación precaria (Casación, 2011)

Doctrina jurisprudencial vinculante:

1. Una persona tendrá la condición de precaria 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 exclusiva 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 sino el derecho a poseer.
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 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 sólo puede ser el propietario, sino también, el administrador 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 esa situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció.
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 sume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Dada esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.
- 5.3 Si en el trámite de un proceso de desalojo, la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé en el Código Civil, sólo analizará en la parte considerativa de la sentencia —sobre la 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 adquiriente 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 materia controvertida, 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.

2.1.2 Sentencias Civiles

Al existir dudas sobre la validez de la resolución contractual no procede desalojo por precario (Casación, 2017)

Excepcionalmente, si el Juez advierte que los hechos revisten mayor complejidad, podrá resolver declarando la infundabilidad de la demanda, más no así, la improcedencia; y siendo que, en el presente caso existe dudas respecto del cumplimiento o no de prestaciones de ambas partes para que opere o no la resolución de contrato, es evidente que ésta resulta compleja, más aun si tenemos en cuenta que

la naturaleza del presente proceso, es disímil a la naturaleza del proceso de resolución de contrato. Cuarto Pleno Casatorio recaída en la Casación número 2195-2011, Ucayali.

Se establece tres presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria (Casación, 2017)

El artículo 911 del Código Civil señala que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido; por ende, para que prospere la acción es necesaria la existencia indispensable de tres presupuestos:

- a) Que el actor acredite plenamente ser titular de dominio del bien inmueble cuya desocupación solicita;
- b) Que se acredite la ausencia de relación contractual alguna entre el demandante y el emplazado; y,
- c) Que para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien por la parte emplazada.

En el presente caso, el heredero legal de quien ostentaba el derecho real de propiedad sobre un bien inmueble no puede ser considerado como ocupante precario de aquel, si su sola vocación hereditaria constituye el título que justifica dicha posesión.

Se suspende desalojo cuando calidad del título se está discutiendo en proceso contencioso administrativo (Casación, 2016)

Se vulnera el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, al no haberse pronunciado sobre la solicitud de suspensión del proceso, teniendo en cuenta además que en el presente proceso de desalojo la decisión jurisdiccional depende de la calidad del título que ostenta la parte demandada, la cual está siendo ventilada en otro proceso contencioso administrativo, e incidiría en la situación legal de la Asociación demandada.

Presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria (Casación, 2014)

Para que prospere la acción de desalojo por la causal de ocupación precaria se requiere la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- i) Que, el actor acredite su derecho a la restitución del bien al tener condición de propietario o encontrarse dentro de alguno de los supuestos contenidos en el artículo 586 del Código Procesal Civil que otorgan derecho a la restitución del predio;
- ii) Que, no exista vínculo contractual alguno entre demandante y demandado;
- iii) Que, haya ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien inmueble por la parte demandada; y,
- iv) Que, ante la existencia de título que justifique la posesión del emplazado esta resulte ineficaz, es decir, que la posesión sea ilegítima, que no se ajusta a derecho y, concretamente, que se ejerza bajo alguno de los siguientes supuestos:
 - a) Que el título con el que se cuenta sea nulo, haya quedado resuelto o hubiese fenecido;
 - b) Que se adquiere de aquel que no tenía derecho a poseer el bien; y,
 - c) Que se adquiriera de aquél que, teniendo derecho a la posesión, se encontraba impedido de transmitirlo.

El proceso de nulidad de acto jurídico no impide el desalojo por precario (Casación, 2015)

De lo antes precisado, se colige que la instancia de mérito no ha infringido el artículo 911 del Código Civil, por cuanto, tal como se expresa en la norma y como lo ha interpretado la Corte Suprema en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, la parte demandada debe acreditar tener título que justifique su posesión en el bien, no siendo suficiente la mera alegación de haber iniciado un proceso de nulidad de acto jurídico en contra de la demandante; toda vez que para ser valorada la nulidad, ésta debe estar sustentada en causales evidentes y absolutas, conforme lo indica el citado Pleno Casatorio, lo que no sucede en el caso de autos, en el que se denuncia causales de nulidad que son materia de probanza y respecto de un acto jurídico en el que interviene una persona iletrada con la concurrencia del testigo acorde a ley; más aún si viene siendo materia

de un proceso judicial (Expediente N° 1154-2014); siendo así, la infracción normativa material invocada también debe ser desestimada.

Requisitos indispensables para ganar demanda de desalojo por ocupación precaria (Casación, 2016)

El artículo 911 del Código Civil señala que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido; por ende, para que prospere la acción es necesaria la existencia indispensable de tres presupuestos: a) que el actor acredite plenamente ser titular de dominio del bien inmueble cuya desocupación solicita; b) que se acredite la ausencia de relación contractual alguna entre el demandante y el emplazado; y, c) que para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien por la parte emplazada.

Constituye motivación insuficiente no tener en cuenta el IV Pleno al analizar legitimación para incoar demanda de desalojo por ocupante precario (Casación, 2016)

Constituye motivación insuficiente indicar que la accionante no ostenta legitimación para incoar la demanda de desalojo por ocupante precario, por cuanto el inmueble sub litis cuenta con un titular registral, sin analizar previamente los alcances del Cuarto Pleno de Casación N° 2195-2011-Ucayali, de observancia obligatoria, y a partir de ello determinar si efectivamente ostenta o no legitimación para demandar. Artículo 139 inciso 5) de la Constitución Política del Estado.

Procede desalojo pese a haber adquirido inmueble por prescripción o haber realizado construcciones sobre el bien (Casación, 2016)

Fundamento destacado: Cuarto. A partir de estas reglas, queda claro que, dentro de los procesos de desalojo por ocupación precaria, ni (i) las alegaciones sustentadas en la existencia de construcciones nuevas sobre el predio sub litis, ni (ii) aquellas que se fundamentan en la usucapión del mismo pueden ser empleadas por el órgano jurisdiccional como sustento válido para dictar una resolución de carácter inhibitorio; sino que, por el contrario, en estos casos el juez deberá actuar de conformidad con los lineamientos previstos para cada supuesto, a fin de brindar una respuesta de fondo que ponga fin al conflicto.

Ex convivientes de los propietarios puede ser considerados ocupantes precarios si no acreditan su condición de tal (Casación, 2017)

Que en cuanto a la denuncia contenida en el ítem B) del numeral 3 de la presente resolución, referente a la infracción normativa del artículo 326 del Código Civil, que regula la unión de hecho. Al respecto y como se ha analizado en el fundamentos cuarto, se advierte de autos que lo alegado por el demandado sobre la supuesta convivencia con la actual demandante no ha sido debidamente acreditado, máxime si el referido demandado ha iniciado un proceso de declaración de unión de hecho (expediente 00310-2013-0-0901-JR-FC-04) seguido contra Dominga Fernández Tenicela (actual demandante), el cual le ha sido desfavorable, pues se ha emitido la sentencia de primera instancia de fecha nueve de marzo de dos mil quince que ha declarado infundada la demanda; sentencia que además ha sido confirmada por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, según la página web de consulta de expedientes del Poder Judicial; en consecuencia su situación es la de ocupante precario del predio materia del desalojo por lo que debe desestimarse también la presente denuncia.

Los hijos de los copropietarios no pueden ser desalojados por posesión precaria (Casación, 2016)

Las instancias de mérito se han apartado de los lineamientos interpretativos establecidos en el referido Pleno Casatorio, en tanto no han tenido en cuenta que el demandado cuenta con un título que justifica su posesión, la cual es la autorización de su padre copropietario (según copia literal de fojas tres) con quien habita el bien; no siendo de aplicación el artículo 971 del Código Civil, como erróneamente concluye la instancia de mérito; pues dicha norma establece que se requiere la decisión por unanimidad de los copropietarios para disponer, gravar o arrendar el bien, darlo en comodato o introducir modificaciones en él; mas no contempla la posesión en relación de dependencia del titular del bien. Debiéndose precisar que, la aplicación del pleno casatorio no se circunscribe a la cita del mismo, como lo ha hecho la instancia de mérito en el numeral 4.4 de la recurrida, sino que se determina por la aplicación de los criterios interpretativos para resolver el caso concreto.

La valoración de la posesión precaria a la luz del IV Pleno Casatorio (Casación, 2016)

Fundamento destacado. Sétimo.- [...] Sin perjuicio de ello, cabe agregar que del examen de la recurrida se aprecia que el *Ad quem* ha efectuado una interpretación de la norma contenida en el artículo 911 del Código Civil (ver puntos 4.1 y 5.5 de la recurrida), de acuerdo con la interpretación que efectuara la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación número 2195-11, la cual (de conformidad con el artículo 400 del Código Procesal Civil) tiene carácter vinculante. Al respecto ha indicado con acierto: “una persona tendrá la condición de precaria 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”. Luego de establecido el concepto de precario (a la luz de dicha doctrina jurisprudencial vinculante citada), ha determinado que; precisamente, la situación fáctica de la demandada (y de la litisconsorte necesaria pasiva), encaje en el supuesto de hecho de dicha norma (artículo 911 del Código Civil), y como corolario ha estimado la fundabilidad de la demanda (lógicamente, luego de haber establecido, correlativamente, la legitimidad del accionante para solicitar la restitución de la posesión del bien, en su calidad de propietario, pues goza de tal facultad). En consecuencia, no se aprecia vulneración alguna de la norma contenida en el artículo 911 del Código Civil.

Es precario el arrendatario que paga el alquiler luego de vencido el contrato (Casación, 2016)

Fundamento destacado: Décimo.- De lo antes precisado se colige que la instancia de mérito no ha infringido el artículo 1700 del Código Civil, por cuanto tal como se expresa claramente en la norma y como lo ha interpretado la Corte Suprema de la República en el IV Pleno Casatorio, se presume la continuación del contrato de arrendamiento hasta el requerimiento de la devolución del bien, lo cual ha sido probado a criterio de las instancias de mérito; debiéndose precisar que el pago, de lo que el demandado denomina «renta mensual» realizado luego del vencimiento del contrato y del requerimiento de entrega del bien; no puede ser considerado como un elemento que implica la continuación del contrato de arrendamiento; en mérito a lo establecido en el referido Art. 1700 del CC y en atención a que, conforme a lo establecido en el Art. 1704 del CC, una vez vencido el contrato de arrendamiento o cursado el aviso de conclusión del mismo, si el demandado no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir la devolución y cobrar una penalidad o, en su defecto una prestación igual a la renta del periodo precedente, hasta su devolución efectiva, sin que dicho cobro importe la continuación del contrato de arrendamiento.

Debiéndose considerar que la recepción de dicha prestación por parte del arrendatario, es realizado al amparo de la norma antes citada, pues el decaimiento de la relación contractual se encuentra plenamente acreditado con el transcurso de tiempo y las cartas notariales cursadas a su arrendador; por lo cual la infracción normativa material invocada también debe ser desestimada y declarada infundado el recurso de casación.

Se configura la precariedad cuando se cursa carta notarial que da por fenecido el servicio de guardianía (Casación, 2016)

Fundamentos destacados: Octavo. En efecto, se advierte de la Carta Notarial de fecha veintitrés de noviembre dos mil trece que el accionante da por fenecido el compromiso que conlleva el Contrato de Obligación de Cumplir y por ende la contratación del servicio de guardianía.

Noveno. Ahora, si bien el recibo por el monto de cuatrocientos con 00/100 dólares americanos (US\$ 400.00) expresa en cierto modo la manifestación de voluntades de concertar una futura compraventa [contrato preparatorio], la misma habría caducado, conforme al artículo 1416 del Código, si tomamos como referencia la fecha del recibo que data del dieciséis de enero de dos mil seis y la expresión que en ella se consigna “con el compromiso formal de que la enajenación debe ser de preferencia a favor de dicha familia en la fecha más adelante oportuna” aunado a la fecha con la que se emite la carta notarial requiriendo la devolución del inmueble *sub litis* de fecha vientos de noviembre de dos mil trece (después de 07 años).

Ocupante de bien que forma parte de masa hereditaria no es precario (Casación, 2016)

La celebración del anticipo de herencia efectuado a favor de la demandante, en tanto no se acredite la existencia de una dispensa de colación, tras el deceso del causante significará que la misma deberá devolver el inmueble a la masa hereditaria –pasando a formar parte de la sucesión del anticipante– o reintegrar su valor, y como parte de la masa hereditaria, dicho bien también pertenecería a los demás herederos con derecho a la misma, los cuales no podrían ser considerados como ocupantes precarios de dicho bien, puesto que concurren razones que sustentan su posesión que aún no han sido desvirtuadas.

Resolución de desalojo deviene en inejecutable si demandada es declarada propietaria en proceso de prescripción (Sentencia, 2014)

Fundamento destacado: 11. A criterio de este Tribunal, mediante Sentencia del 20 de julio de 2009, se determinó que doña Rosa Alicia Albán Pulache venía ocupando el inmueble ubicado en Jr. Apurímac 861, Piura sin ostentar título que legitime tal posesión (fojas 22 de autos), ordenándose, por tal motivo, que desocupe dicho bien; sin embargo, durante el trámite de ejecución dicha situación varió, toda vez que por resolución judicial que ostenta la calidad de cosa juzgada, emitida en el proceso de prescripción adquisitiva de dominio signado con Exp. 2005-04513, fue declarada propietaria del inmueble cuya desocupación se le había ordenado. En consecuencia, se verifica que los presupuestos fácticos y jurídicos que sustentaron la sentencia de desalojo se extinguieron, motivo por el que ella deviene en inejecutable. En tal sentido el auto de vista de fecha 4 de octubre de 2012 no está vulnerando derecho constitucional alguno, al declarar la inejecutabilidad de lo resuelto el proceso de desalojo cuestionado.

Diferencias entre posesión ilegítima y precaria (Casación, 2006)

Fundamentos destacados: Sétimo. - Que, el artículo novecientos once del Código Civil, establece que la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido. La norma acotada exige que se prueben dos condiciones copulativas: que la parte demandante sea la titular del bien cuya desocupación pretende, y que la parte emplazada ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido. El “*título*” a que se refiere la segunda condición copulativa es el que emana de un acto jurídico por el que se otorga al poseedor la propiedad, arrendamiento, usufructo, uso, comodato, superficie, anticresis, entre otros, del bien que detenta, por lo que reiteradas ejecutorias la Corte Suprema de Justicia han establecido que la posesión precaria 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.

Octavo.- Que, es preciso diferenciar la posesión ilegítima de la posesión precaria. El poseedor ilegítimo es aquel cuyo título de posesión adolece de algún defecto formal o de fondo; en tanto el poseedor precario es quien ejerce la posesión sin título alguno, sea porque nunca lo tuvo o porque ya feneció. Para contrarrestar la pretensión en su contra, el poseedor deberá acreditar el título que justifica su posesión, aunque éste

tenga la calidad de inválido, ya que no se configura la ocupación precaria cuando la parte demandada ostenta un título vigente que justifica su posesión, no siendo objeto de discusión la validez o no de dicho instrumento a través de este proceso. En tal sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en las Casaciones mil cuatrocientos treinta y uno – mil novecientos noventa y nueve (Lima), mil setecientos ochenta y uno -mil novecientos noventa y nueve (Callao) y tres mil quinientos treinta y dos -dos mil uno (Cusco).

Noveno.- Que, a ello cabe agregar que es el propio Código Civil quien en el Capítulo Tercero del Título I, Sección Tercera del Libro V (Derechos Reales) diferencia claramente a la posesión ilegítima de la posesión precaria, estableciendo que la primera es la que se detenta con un título afectado con un vicio que lo invalida (artículo novecientos seis), mientras que la segunda es la que se detenta sin título alguno (artículo novecientos once).

Diferencias entre acción reivindicatoria y desalojo (Casación, 2004)

Fundamento destacado: Quinto: Que la acción de reivindicación, debe entenderse como la potestad inherente del propietario para restituir su dominio un bien de su propiedad; la acción reivindicatoria reclama con justo derecho la restitución del bien indebidamente poseído por una tercera persona que carece de título legítimo y/o aparente y/o incompleto para poseerlo o para tener justo derecho sobre él, consecuentemente, por esta acción se protege el derecho real más completo y perfecto que el dominio, por ella se reclama no sólo la propiedad sino también la posesión. Por tanto, es consecuencia de la reivindicación de un bien inmueble el que se le haga entrega del mismo, para lo cual deben los vencidos hacer la desocupación y entrega del predio.

Por su lado, el desalojo, es aquél que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quién carece de título para ello, ya sea por tener una obligación exigible de restituir o por revestir el carácter de simple intruso; sólo implica la invocación por parte del actor, de un derecho personal a exigir la restitución del bien, de manera que no puede discutirse controversia o decisión respecto al derecho de propiedad o de posesión que puedan arrogarse las partes.

2.1.3 Tesis

1. (CLAUDIO QUISPE, 2015) En su tesis titulada —La Posesión Precaria Y su Regulación en el artículo 911° del Código Civil en el Distrito Judicial De Junín- 2015, quien sostiene que logró identificar una relación entre la posesión precaria y su regulación en el artículo 911 del Código Civil a consecuencia de falencias en su definición que conlleva a equivocadas interpretaciones, utilizando los materiales y métodos que corresponden a una investigación cuantitativa, con un diseño de investigación correlacional de tipo básico y de un nivel no experimental.
2. (HERNÁNDEZ MENDOZA, 2017) En su Trabajo de Suficiencia Profesional Método de Caso Jurídico denominado —Desalojo en el Contexto de Ocupación Precaria - Casación N° 2195-2011/Ucayali- señala que hoy en día la ocupación precaria también es llamada ocupación ilegítima, porque ser un poseedor de un bien en el que el título de propiedad le pertenece a otro, quien lo tiene debidamente inscrito en Registros Públicos, no te convierte en propietario, por lo tanto no se podría exigir la prescripción adquisitiva de dominio, utilizando una ficha de análisis de documentos, analizando una muestra consistente en un Expediente Judicial Cas. N° 2195-2011/UCAYALI, a través del Método Descriptivo Explicativo. El diseño no fue experimental ex post facto.
3. (NAVEDA DE LA CRUZ, 2018) En su tesis titulada — Ausencia de Motivación en las Sentencias de Desalojo por Ocupante Precario Expedidas por los Juzgados Civiles de Huamanga- quien sostiene que en las sentencias analizadas los jueces emiten sus sentencias basándose principalmente en la norma, siendo ésta un 100 %, y que solo un porcentaje ínfimo respalda la motivación de sus sentencias con aplicación de la doctrina y jurisprudencia sobre desalojo por ocupante precario, utilizando el método de investigación Analítico – inductivo, comparativo, síntesis, de diseño no experimental.
4. (PAREDES MEDINA & VILCHERREZ CASTRO, 2016) En su tesis denominada —El mal uso de la nulidad procesal contra resoluciones judiciales- quien sostiene que el mal uso de la nulidad procesal contra las resoluciones judiciales en promedio adolecían de un 72% de Empirismos Aplicativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien los Planteamientos Teóricos

tales como: es de: la impugnación; el remedio procesal; el nulidad, la oposición y la tacha consecuentemente en promedio conocían y aplicaban bien en un consecuentemente en promedio conocían y aplicaban bien en un 28%, utilizando el método descriptivo – explicativo y el hipotético – deductivo, utilizando como técnicas e instrumentos la encuesta, el análisis documental y el fichaje.

2.1.4 Evolución Normativa

Con el pasar del tiempo el proceso de desalojo ha sido denominado de diferentes maneras: proceso de aviso de despedida, de desahucio, y finalmente en el actual Código Procesal Civil quedó denominado como proceso de desalojo, por el cual quien ostente el título en calidad de propietario o arrendador pretende la restitución de su propiedad, buscando el lanzamiento del ocupante o demandado y de otros ocupantes del bien como pueden ser la propia familia, ocupantes precarios, subarrendatarios o quien ocupe el bien y cuya obligación de restituirlo al titular del derecho le sea exigible.

Tiempo atrás, el desalojo se originaba por lo general de la inobservancia del contrato de arrendamiento, es decir, del incumplimiento de alguna de las obligaciones del contrato que resolvía el mismo en favor del titular. En Roma el desalojo era conocido como *locatio conductio rerum*, que resultaba ser un pacto o contrato de obligaciones recíprocas, que como cualquier convenio se perfeccionaba con el consentimiento de las partes. Ya en la Roma antigua se establecieron ciertos causales de extinción del contrato, siendo el caso que como muchas instituciones del Derecho romano, algunos de ellos tienen vigencia en la actualidad, como el caso de la anulación unilateral por parte del arrendador, acuerdo de resolución de las partes, la extinción de la cosa, el vencimiento del plazo de vigencia del contrato, entre otros. Sin embargo, la renuencia a retirarse en forma voluntaria del bien arrendado, era motivo suficiente para el desahucio.

En la Edad Media, la aparición de los feudos representó que el señor feudal mantenga el control completo del territorio. Se entregaban parcelas a los siervos solo para el cultivo, condicionándoles a entregar los frutos y los productos del campo, situación que tenía la denominación de colonia parcelada, después se cedieron terrenos por dinero anual, lo que se denominaba enfiteúticos, además otros suelos eran entregados a cambio del servicio personal o militar en favor de los intereses del señor. Está claro que en estas modalidades de entrega de terrenos se puede apreciar la figura de la locación, sin embargo esto no aparece en el Derecho romano. Es así que con el pasar

del tiempo y esta larga etapa de la historia se corresponde ya con los derecho reales, apareciendo así lo que se denominó "arrendamiento perpetuo", naciendo así el arrendamiento de fincas urbanas y el arrendamiento de fincas rústicas, cuya finalidad fue la del uso como vivienda, la explotación forestal y el uso agrícola.

Los incumplimientos de las obligaciones nacidas de estos contratos eran castigados con severidad, dándoles a quienes incumplían sus compromisos la calidad de delincuente. En el Derecho canónico se busca flexibilizar este rigor, buscando justificaciones morales y equitativas más que bases jurídicas. Se denomina al precio pactado como "merced". Los napolitanos toman como costumbre consentir que el locador de un fundo o casa tener un objeto de la locataria en calidad de "acreedor pignoraticio" como garantía de pago de la merced acordada y, de presentarse el caso, resarcirse con su valor, cualquier daño ocasionado por el inquilino en el fundo, sancionando con castigos corporales al siervo o al inquilino que abandona.

El crecimiento poblacional marca la aparición de las grandes urbes, lo que marca una característica de la Edad Moderna, convirtiéndose estos grandes asentamientos en ciudades industriales, presentándose como un problema frecuente la escasez de viviendas, situación que se puede apreciar hasta nuestros tiempos, realidad que podemos apreciar en nuestros días con las usuales prácticas contractuales en arrendamiento y en los muchos procesos de desalojo, que buscan la restitución de inmuebles que se encuentran en posesión de terceros sin título que justifique su posesión o que se encuentren ejerciéndola de forma inadecuada.

Aquellos que no tuvieron la oportunidad de acceder a una vivienda son quienes forman parte de la población más grande y con más necesidades, por ello no es de sorprender la común preocupación de los legisladores para proteger al inquilino, debilitando al dueño, situación que se vio acentuada con la falta de viviendas debido al costoso proceso de construcción, lo que generó una compleja situación económica ante el traslado de la población rural a la ciudad. Sin embargo, ante este nuevo problema social, es menester atender y fortalecer las obligaciones legales de las partes, dotándole de seguridad jurídica tanto al arrendante como al arrendatario, con el objeto de que ante la eventualidad de la necesidad de un desalojo, el proceso no se alargue por la mala intención de alguna de los justiciables.

En estos tiempos, a falta de viviendas se presente como un problema que alcanza a todos los países, no siendo el nuestro ajeno a esta situación, tomándose medidas para nivelar la balanza de la oferta y la demanda, apareciendo así leyes coyunturales que, ante la existencia de situaciones que las motivaron, se prorrogaron en el tiempo,

subsistiendo hasta estos días. En consecuencia, aparecen conflictos por una parte por la necesidad de un demandante que pretende se le restituya el bien, y por otra parte un demandado que pretende no ser despojado del mismo, condicionados al hecho de quien tiene el derecho.

En el Perú, aparecieron problemas con el contrato de locación y conducción de cosas, por lo que fue regulado por el Código de Procedimientos Civiles de 1912, así como también el contrato de alquileres de viviendas y locales comerciales vinculados al desalojo y aviso de despedidas, dispuesto en el Código Civil de 1936. Esto no solucionó el problema, por lo que se dictaron leyes de excepción, promulgándose la Ley N° 8765, el Decreto Ley N° 21938 y el Reglamento N° 052-77. Además se emitió la Ley de Promoción de la Inversión Privada, Decreto Legislativo N° 709, ley que reguló el desalojo con la finalidad de lograr el equilibrio social basado en la igualdad de derechos y obligaciones de las partes contratantes. El antiguo Código de Procedimientos Civiles lo reguló con el nombre de desahucio, para que finalmente sea denominado como desalojo en el Código Procesal Civil vigente, proceso que se encuentra establecido desde el artículo 585° al 596°.

2.2 Bases Teóricas (definiciones conceptuales)

2.2.1 Desalojo

Alsina señala que el proceso de desalojo tiene por objeto “...reintegrar en el uso de la cosa a quien reclama su libre disposición, excluyendo a los que ningún título pueden invocar para su ocupación.” (ALSINA, 1963, pág. 56)

Alsina también destaca que el objeto del desalojo es “...dejar libre el uso de los bienes materia de litigio, substrayéndolos, con el auxilio de la fuerza pública si fuese necesario, a la acción de sus detentadores.” (ALSINA, 1963, pág. 60)

Para Lino Palacio el proceso de desalojo “...es aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de simple intruso aunque sin pretensiones a la posesión.” (PALACIO, 1994, págs. 77-78)

Para Máximo Castro “...la acción de desalojo o desahucio es el procedimiento breve y sumario que se entabla contra el arrendatario o inquilino de una finca por el propietario o por el que tiene derecho a usar y gozar de ella, para que la desocupe y la deje a su disposición.” (CASTRO, 1931, pág. 144)

Para Falcón, el proceso de desalojo "... importa la exclusión de cualquier ocupante de una propiedad cuya obligación de restituir sea exigible y no se limita a las locaciones, si bien en las mismas es donde mayor incidencia tiene..." (FALCON, 1978, pág. 563)

Definimos el desalojo como el proceso sumario que se incoa contra aquel sujeto que carece de título alguno que le permita el uso y goce de un bien inmueble, y por ende tiene la obligación exigible de restituirlo a quien la ley le otorga la titularidad.

2.2.2 Ocupante precario

El Código Civil peruano conceptualiza la ocupación precaria en su artículo 911°, señalando que es la (posesión) que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.

Sobre el tema, (TORRES VASQUEZ, s.f.) señala que el art. 911 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 fenece por decisión judicial, por disposición de la ley, por cumplimiento del plazo o condición resolutorios, por mutuo disenso, por nulidad, resolución, rescisión, revocación, retractación, etc. 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.

Respecto de la ocupación precaria, en sede casatoria se señala que ***"La precariedad no se determina únicamente por la falta de un título de propiedad o de arrendatario, sino que para ser considerado como tal debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien, lo que no sucede en el presente caso porque la demandada adquirió el inmueble en virtud a un contrato de compraventa, inscribiendo su dominio, título de propiedad que incluso ha sido judicialmente admitido y valorado en un proceso anterior como válido."*** (Casación, 1998)

En relación a la ocupación precaria, el Cuarto Pleno Casatorio establece que cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva 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 sino el derecho a poseer; así como también 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 si es que es propietario o no. En el presente caso. Asimismo, en el literal b) del ítem 2.1 de la parte resolutive del citado pleno, se establece como regla que la posesión precaria sin título se da cuando se ejerce en ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien. Las circunstancias “justificantes” de la posesión deben presentarse de forma clara y contundente, y ser suficientemente probadas en los actos postulatorios.

Al respecto, (PASCO ARAUCO, 2019, pág. 12) se hace la siguiente interrogante: “¿Qué debemos entender por “ausencia de título”? Si entendemos por título la “ausencia de justificación en la posesión”, entonces el tema parece sencillo y no se justificaría mayor discusión. Sin embargo, a partir de dicha definición surge una serie de dudas con relación a casos complejos, en donde la interrogante de si estamos o no ante un “título” nos obliga a reflexionar con cautela antes de dar una respuesta apresurada, pues un error será determinante en la vida de alguien.”

Afirmamos que de la respuesta que obtengamos de la pregunta de Pasco, dependerá entonces de si procedemos con el desalojo de un inmueble. En ese sentido consideramos que la ocupación precaria no solo puede estar determinada por la ausencia de título de propiedad o de arrendatario, pues debe existir una situación que otorgue el poder de hacer uso y disfrute del bien inmueble, y cuya posesión esté amparado por el derecho.

2.2.3 Tesis amplia y la concepción restrictiva del precario

En relación a la tesis amplia del precario, la posesión precaria conforme está definido en el artículo 911° del Código Civil, nos impide conceptualizar al ocupante precario en una correspondencia entre poseedor mediato/inmediato, ya que la redacción del mencionado artículo 911° es evidente que el precario no es otro más que el poseedor sin título, quedando excluida la posibilidad de colocar al precario en un vínculo de posesión mediato-inmediato. En este sentido lo entiende Pasco al señalar que “(...) si para ser un poseedor inmediato se requiere contar con un título, y es precisamente de esto de lo que carece el precario de nuestro CC, entonces sencillamente no es posible sostener que el precario del artículo 911° sea un poseedor inmediato.” (PASCO ARAUCO, 2019, pág. 32)

La concepción restrictiva del precario es la posición contraria a la tesis amplia, y es defendida por un sector minoritario de la doctrina, que señala que la posesión precaria se limita a aquellos casos de “mediación posesoria”, es decir en aquellas relaciones de poseedor mediato/inmediato. Este sector de la doctrina defiende la posición de que el poseedor inmediato viene a ser el precario, es decir, solo el poseedor inmediato tiene la obligación de devolver el bien.

Nos atrevemos a señalar que la tesis amplia del poseedor precario es la que corresponde a la redacción del artículo 911° de nuestro Código Civil, pues como lo señala correctamente el Pleno: i) El término “restitución” debe ser entendido como una “obligación de entrega”; ii) para la exigencia de entrega del bien no se necesita haber ejercido previamente la posesión; y, iii) puede exigirse la entrega del bien (demandar por desalojo) a cualquier sujeto que no tenga título que justifique su posesión, sin importar si antes se mantuvo una relación de mediación posesoria entre las partes. En consecuencia, como lo señala (PASCO ARAUCO, 2019, pág. 36) “con lo cual un usurpador sí podría ser demandado por desalojo.”

2.2.4 Principios de nulidad procesal

Los principios de nulidad procesal podemos encontrarlos en el Código Procesal Civil, desde el 171° hasta el artículo 178°.

El artículo 171° del Código Procesal Civil conceptualiza los Principios de Legalidad y Trascendencia de la nulidad. En este articulado se señala que “la nulidad se sanciona sólo por causa establecida en la ley. Sin embargo, puede declararse cuando el acto procesal careciera de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad.

Cuando la ley prescribe formalidad determinada sin sanción de nulidad para la realización de un acto procesal, éste será válido si habiéndose realizado de otro modo, ha cumplido su propósito.

Así también el artículo 172° del Código Procesal Civil califica los Principios de Convalidación, Subsanción o Integración de la siguiente manera:

Sobre el Principio de Convalidación, señala que tratándose de vicios en la notificación, la nulidad se convalida si el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber tomado conocimiento oportuno del contenido de la resolución.

Hay también convalidación cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado.

Existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo.

En cuanto al Principio de Subsanción, dispone que 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.

Por el Principio de Integración, el Juez puede integrar una resolución antes de su notificación. Después de la notificación pero dentro del plazo que las partes dispongan para apelarla, de oficio o a pedido de parte, el Juez puede integrarla cuando haya omitido pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio.

El plazo para recurrir la resolución integrada se computa desde la notificación de la resolución que la integra.

El Juez superior puede integrar la resolución recurrida cuando concurren los supuestos del párrafo anterior.

Jaime Guasp nos dice respecto de la nulidad que ésta "...consiste en que la falta de alguno de los requisitos exigidos para el acto procesal acarrea, por imperativo del ordenamiento jurídico, la pérdida de todos (nulidad total) o de parte (nulidad parcial) de los efectos que el acto normalmente tendería a producir." (GUASP, 1998, pág. 271)

A decir de Zinny, la nulidad procesal "...puede ser analizada desde dos puntos de vista. Desde el primero, la nulidad es el vicio que afecta al acto que lo torna en inapto para producir efectos jurídicos en el proceso. Desde el segundo, es la declaración de invalidez del acto viciado." (ZINNY, 1990, pág. 166)

Salas Vivaldi dice que la nulidad "...es la sanción mediante la cual se priva a un acto o actuación del proceso o a todo él de sus efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas por aquella" (SALAS VIVALDI, 1988, pág. 25)

2.2.5 Debida motivación de las resoluciones

Motivar es, a decir del Diccionario Jurídico de la Enciclopedia de la Ciencia Jurídica, "fundar, razonar un fallo a otra resolución." Este mismo diccionario jurídico nos dice sobre la **motivación de sentencia** en el Derecho Procesal: "dícese del conjunto de razonamientos, de hecho y de derecho, en los cuales el juez sustenta su decisión y

que se mencionan y desarrollan, generalmente, en los “CONSIDERANDOS” de la sentencia.” (Jurídica, 1991)

2.2.6 Motivación de las resoluciones: Garantía

“De otro lado, la motivación de las resoluciones salvaguarda al justiciable frente a la arbitrariedad judicial, toda vez que “garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso.” (Sentencia, 2013)

2.2.7 Motivación de las resoluciones: Discrecionalidad

“La discrecionalidad no puede entenderse como una competencia de la Administración cuyo ejercicio no puede ser objeto de control judicial constitucional, ni tampoco puede entenderse que únicamente las evaluaciones deban realizarse en virtud de la ley y los reglamentos, pues es absolutamente obvio que esa facultad solo podrá ser considerada válida si es conforme a la Constitución; y su ejercicio legítimo, si, al mismo tiempo, se realiza respetando los derechos consagrados en la Carta Magna, entre ellos los derechos de igualdad ante la ley y al trabajo. En ese sentido, la discrecionalidad –que existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público- tiene como requisito la razonabilidad y no puede ser sinónimo de arbitrario, que es todo aquello que es o se presenta como carente de fundamentación objetiva, incongruente o contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión, y desprendido o ajeno a toda razón capaz de explicarlo. Es por ello que, en el acto discrecional, la fundamentación debe extenderse a motivar suficientemente las decisiones administrativas, de acuerdo con los criterios razonables, justos, objetivos y debidamente motivados. Así lo entiende Tomás-Ramón Fernández (“de nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario”, Revista española de Derecho Administrativo, disco compacto, Madrid, Civitas Ediciones, Revista N° 80, octubre –diciembre de 1993) al señalar que “el concepto de arbitrariedad se vincula así, en su esencia última, al concepto de motivación, de la que los humanos no podemos prescindir en cuanto antes de razón, ni en el plano del *logos*, que es y no puede dejar de ser el del pensamiento (se piensa con palabras), ni, por supuesto, en el plano del Derecho, es decir, del pensamiento y del razonamiento jurídico. El Derecho exige siempre justificación, demanda razones, preserva la razón.

Su naturaleza es justificar decisiones, actuaciones. Por eso no puede y no podrá nunca rehuir la cuestión del fundamento, de la motivación (...)" (Sentencia, 2003)

2.2.8 Motivación de las resoluciones judiciales: Elementos (Sentencia, 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 de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.
- b) **Falta de motivación interna del razonamiento.-** La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.
- c) **Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.-** El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas.

Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la

decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

- 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, sólo 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.
- e) **La motivación sustancialmente incongruente.-** El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa).
- f) **Motivaciones cualificadas.-** Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

2.2.9 El debido proceso

El debido proceso es, según Hoyos, “(...) una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso – legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas – oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a

derecho, de tal manera que las personas puedan defender sus derechos.” (HOYOS, 1996, pág. 54)

Sobre el debido proceso, Bustamante señala que “(...) en el derecho comparado, se distingue el debido proceso formal o procesal del debido proceso sustantivo o sustancial. Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria utiliza la expresión debido proceso para referirse a su faceta procesal, es decir, al debido proceso formal.” (BUSTAMANTE ALARCÓN, 2001, pág. 184)

Consideramos al debido proceso como el derecho que tienen los justiciables a la oportunidad de acudir al órgano jurisdiccional con competencia determinada por la ley para ser oídas en sus pretensiones, garantizándose el derecho de aportar pruebas, impugnar las decisiones judiciales que contraríen sus intereses, obteniendo una decisión motivada y justa por parte de un tribunal imparcial e independiente.

2.2.10 Derechos comprendidos en el debido proceso

El debido proceso está integrado por diversas instituciones y también algunos derechos que representan garantías de los ciudadanos ante las autoridades judiciales y administrativas. Entre ellas, podemos señalar de manera general a las siguientes:

- **Derecho a la jurisdicción.** Representa aquel derecho que tenemos todos al acceso libre y en igualdad de condiciones a los tribunales jurisdiccionales y administrativos, a que se nos resuelvan nuestros conflictos con una decisión motivada y arreglada a derecho, a impugnar las decisiones que consideramos no se ajustan a la ley y al cumplimiento de los fallos.
- **Derecho al juez natural.** Que viene a ser aquella autoridad capaz y competente para sumir el ejercicio de la jurisdicción en correspondencia con la naturaleza de los hechos, en conformidad con la ley y la Constitución.
- **Derecho a la independencia de los jueces.** Obedece al ejercicio independiente de los operadores de justicia, es decir, que las funciones de los jueces deben estar totalmente separados de las funciones asignadas por la Constitución a los poderes ejecutivo y legislativo.
- **Derecho a la defensa.** Representa la aplicación de aquellos medios aceptados por la ley para lograr una decisión que nos favorezca. En este derecho están incluidos a ser asistidos por un abogado de nuestra elección, el derecho a la lealtad y a la buena fe procesal y a la igualdad ante la ley procesal
- **Derecho a la publicidad de los procesos.** Que el proceso sea llevado a cabo en un plazo razonable, sin dilaciones.

- **Derecho a la prueba.** Todo proceso debe estar basado en pruebas lícitas, que luego de ser ingresados legalmente a un proceso, puedan llegar a resolver un hecho controvertido.

2.2.11 Las excepciones

Al respecto (ABANTO TORRES, 2019, pág. 224) “las excepciones o defensas de forma, denuncian la existencia de una relación jurídica procesal inválida por omisión o defecto en algún presupuesto procesal, o en el impedimento de pronunciarse sobre el fondo de la controversia, por omisión o defecto en una condición de la acción.”

La excepción como señala (ALSINA, 1958, pág. 129), es toda defensa que el demandado opone a la pretensión del actor, sea que se nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretende derivarse, sea que se límite a impugnar la regularidad del procedimiento,

Consideramos que Las excepciones de fondo consisten en contradecir las pretensiones del demandante, al existir causales de extinción de la obligación requerida y Se encuentran reguladas en el código civil por ejemplo, la excepción regulada en el artículo 1426º del código civil. Y Las excepciones de forma, están reguladas expresamente en el artículo 446º del código adjetivo y tienen por efecto cuestionar una relación jurídica procesal que adolece de vicios, por ejemplo, de caducidad o la de incompetencia.

Asimismo, referimos que Las excepciones de forma, se sub clasifican en dilatorias y perentorias; una excepción será dilatoria cuando al ser amparada se le conceda al demandante un plazo para que subsane el defecto advertido en la excepción interpuesta y cabe precisar que el defecto que se advierte por medio de esta siempre será subsanable. De otra manera, las excepciones serán perentorias cuando al ampararse tienen como efecto el de concluir el proceso.

2.2.12 Clasificación de excepciones en el Código Procesal Civil

Las excepciones de forma, están reguladas expresamente en el artículo 446º del código adjetivo, y son las siguientes:

1. Excepción de incompetencia

Al respecto (CRUZ VEGAS, 2016, pág. 264) señala que “la excepción de incompetencia es el instituto procesal que denuncia vicios en la competencia del Juez. Se propone cuando se demanda ante un Juez que no es el determinado para conocer el proceso, en razón del territorio, de la materia, del grado y la cuantía. Esta Excepción puede ser declarada de oficio por el Juez al calificar la demanda. También puede ser declarada de oficio en cualquier estado y grado del proceso.”

Consideramos a esta excepción la que tiene por finalidad el cuestionamiento por la existencia de vicios en los presupuestos procesales cuando se interpone una demanda ante un juez que no resulta competente para conocer la controversia, de acuerdo a los criterios para determinar la competencia señalada por la norma procesal.

2. Excepción de incapacidad del demandante o su representante

Al respecto (MONROY GALVEZ, 2000, pág. 79) señala que la excepción de Incapacidad del demandante o de su representante como su nombre lo indica “está referida directamente a la ausencia de capacidad procesal en el demandante o en su representante, sea porque son menores, han sido declarados incapaces o alguna otra limitación que, en opinión del demandado, les tiene cercenada su capacidad procesal. Adviértase que en el uso de esta excepción no está en debate la calidad de la representación otorgada, simple y llanamente se cuestiona que quien está actuando en el proceso -sea el demandante o su representante- no tiene capacidad procesal.”

Nosotros consideramos a esta excepción como aquella que está destinada a cuestionar que tanto el demandante y su representante no tienen capacidad de ejercer ni, por supuesto, capacidad procesal por lo que sus actos no tendrán ninguna consecuencia jurídica.

3. La excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado

Consideramos que con esta excepción se denuncia un defecto en la representación procesal, tanto como requisito para la demanda como de la contestación, pues a imperio de las normas previstas en los artículos 424° y 442° del código adjetivo. En ese sentido, nos encontramos ante una representación defectuosa cuando el representante no representa a la parte que alega representar. Y, existe representación insuficiente cuando si se tiene la facultad de representación, pero no se cuenta con una facultad expresa para realizar determinado acto.

4. La excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda

Para (ALSINA, 1958, pág. 325) la referida excepción “procede cuando la exposición de los hechos no es suficientemente clara, de tal forma que si la demanda adoleciera de oscuridad o insuficiencia, tal que no permita con precisión y seguridad las personas involucradas en el reclamo o el objeto que se pretende o los hechos que valen de título o causa de pedir, no existiría el presupuesto de un proceso válido.”

Definimos que esta excepción está dirigida a cuestionar el modo de formular la pretensión, porque no se ajusta a los requisitos que prescribe la norma para que pueda ser admitida por el juez. Como sería el hipotético caso en que no se expongan sucintamente y en forma numerada, los hechos y los fundamentos de derecho

5. La excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa

En el inciso 5 del código adjetivo se exige la habilitación previa de la instancia judicial, lo contrario censu es que se tenga que demostrar previamente que la Administración Pública no le quiere dar la razón a las pretensiones de un justiciable. En ese sentido, sino se demuestra lo expuesto precedentemente, cabría la posibilidad de interponer dicha excepción.

En efecto, de igual sentido (MONROY GALVEZ, 2000, pág. 20) señala que “la siguiente excepción no requiere de ninguna explicación, su nombre expresa su contenido, la excepción de Falta de agotamiento de la vía administrativa. Como es obvio, tiene que ver con el incumplimiento del actor en transitar por todo el recorrido que tiene el procedimiento administrativo antes de recurrir al órgano jurisdiccional. Es evidente también que estamos ante un caso clarísimo de falta de Interés para obrar.”

6. La excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado

En doctrina existen dos tipos de legitimación: la legitimatio ad proessum y la legitimatio ad causam. (GOZAINI, 1992, pág. 481), califica a ellas de la siguiente forma: “La legitimación procesal viene a ser la aptitud que tiene la persona para obrar directamente en un proceso, ya sea como demandante o como demandado. Estas aptitudes que deben tener las partes se relacionan íntimamente con los presupuestos procesales, en especial con aquellos que se exigen para el ejercicio de la acción. La legitimatio ad causam viene a ser la titularidad que tiene la persona respecto del

derecho que demanda, esto es, la calidad de propietario que tiene la persona sobre el derecho que invoca en su acción.”

En ese sentido, consideramos que esta excepción busca cuestionar que quien plantea una demanda no es el titular real de la pretensión que busca ser acogida mediante el proceso o que el demandado no sea la persona que deba ser demandada.

7. La excepción de litispendencia

Al respecto (LEDESMA NARVAEZ, 2008, pág. 376) señala que “se califica a esta excepción cuando existe otro proceso pendiente entre las mismas partes, en virtud de la misma causa y por el mismo objeto, es decir, frente a la coexistencia de dos pretensiones cuyos elementos son idénticos.”

Consideramos que el fundamento de esta excepción se sustenta en la necesidad de evitar que una misma pretensión sea objeto de un doble conocimiento y resolución, con lo que se excluye la posibilidad de que sobre ella recaigan sentencias contradictorias.

8. La excepción de cosa juzgada

Según (TICONA, 1996, pág. 437) con esta excepción “se permite denunciar que el interés para obrar del demandante ya no existe, dado que lo hizo valer en el proceso anterior, donde quedó totalmente agotado al haberse expedido un pronunciamiento definitivo sobre el fondo de la controversia.”

Asimismo, (LANDONI SOSA, 2003, pág. 298) ha precisado que “la cosa juzgada es la cualidad de inimpugnable e inmutable asignada por la ley a la decisión contenida en una sentencia firme con relación a todo proceso posterior entre las mismas partes (...) no es un efecto de la sentencia, sino que es, en rigor, una cualidad que la ley le agrega a aquella a fin de acrecentar su estabilidad.”

Definimos a esta excepción como aquella que tiene por finalidad la de denunciar que el Interés para obrar del demandante ya no existe, dada la cualidad de inimpugnable e inmutable asignada por la ley, a una sentencia definitiva que ya fue expedida y discutida en un proceso anterior.

9. La excepción de desistimiento de la pretensión

Coincidimos con (LEDESMA NARVAEZ, 2008, pág. 395) cuando señala que “el desistimiento de la pretensión se califica como la abdicación, renuncia o dejación del derecho material producido en el ámbito del proceso. Su naturaleza es un acto jurídico dispositivo tendiente a extinguir derechos. En el proceso se inclina como un acto unilateral de abdicación al derecho en el proceso. El desistimiento de la pretensión, si es procedente, dará por terminado el litigio. En lo sucesivo las mismas partes no podrán promover otro proceso por el mismo objeto y causa. En caso de intentar un nuevo litigio con las identidades descritas, el demandado podría oponer la excepción del desistimiento de la pretensión con la prueba documental de la existencia del proceso donde exista la resolución que admite dicho desistimiento, pero siempre y cuando hubiese operado dicho desistimiento en un proceso contencioso.”

Consideramos que esta excepción está orientada a denunciar que no se puede iniciar otra demanda, precisamente porque el demandante ya no tiene Interés para obrar, ya que lo agotó en el anterior proceso en el cual se desistió de su pretensión

10. La excepción de conclusión del proceso por conciliación o transacción.

En ese mismo sentido (CARRION LUGO, 1994, pág. 198) señala “(...) cuando un proceso civil hubiera concluido mediante conciliación y no obstante ello se inicia un nuevo proceso idéntico a aquel, el demandado, en el segundo proceso, puede deducir la excepción de conclusión del proceso por conciliación o simplemente la excepción de conciliación.”

En ese sentido también afirma (LEDESMA NARVAEZ, 2008, pág. 405) “tanto la transacción como la conciliación judicial consideran que el conflicto ha sido dilucidado por composición de partes y la ley le ha otorgado a ese acuerdo la calidad de cosa juzgada siempre y cuando sea aprobado dicho acuerdo por el órgano jurisdiccional (véanse los artículos 328 y 337 del CPC). Recién allí se puede oponer para futuros procesos en el que exista triple identidad, la excepción citada.”

En efecto, señalamos que por medio de esta excepción se busca impedir que se ventile una nueva pretensión que fue sometida a transacción o conciliación, porque ambas tienen efecto extintivo sobre la cuestión contravenida impidiendo que las partes puedan volver sobre ella.

11. Las excepciones de caducidad y prescripción

Según (ALBALADEJO, 1996, pág. 296), “la caducidad significa que generalmente una facultad o un llamado derecho potestativo tendente a modificar una situación jurídica; nace con un plazo de vida, y pasado este, se extingue. Se trata de una facultad de duración limitada.”

Asimismo opina (LEDESMA NARVAEZ, 2008, pág. 407) que “la prescripción no es un medio de extinción, ni de la acción ni del derecho subjetivo, sino de la pretensión. No significa la prescripción que algo nazca con un plazo de vida, sino que si durante determinado tiempo está inactivo, no se puede luego imponer. (...) La prescripción como se orienta a la pretensión no afecta el derecho. Si no hay una prescripción declarada hay una obligación natural y toda obligación natural que se cumple no se puede repetir.”

Consideramos que estas dos excepciones se caracterizan porque el derecho material se extinguió por consecuencia del transcurso del tiempo. Y por medio de ellas se denuncia la ausencia del Interés para obrar del demandante, dado que el derecho le concedió un plazo para que exija la satisfacción de su pretensión, y al no ejercerlo oportunamente, ha desaparecido la aptitud de pedirle al juez tal declaración.

12. La excepción de convenio arbitral

Al respecto, sobre el convenio arbitral, (LEDESMA NARVAEZ, 2008, pág. 412) señala que “importa un equivalente jurisdiccional, que tiene un origen contractual expresado en el convenio arbitral. Este convenio es consecuencia del principio de la autonomía de la voluntad, porque como convención supone el libre acuerdo de la voluntad de los contratantes, aun en los contratos con el Estado, en los que opera la contratación por adhesión.”

Definimos a la excepción de convenio arbitral, como el medio técnico de defensa orientado a reclamar por parte del demandado que en ningún caso la vía judicial es la pertinente para solucionar el conflicto y que lo convenido en él se debe cumplir en aras de la solución de la litis.

13. La excepción de falta de representación legal o de apoyo por capacidad de ejercicio restringida del demandante o de su representante, de acuerdo al artículo 44 del código civil

En cuanto a este punto (RUBIO CORREA, 1992, pág. 315) señala que, “cuando alguien tiene incapacidad de ejercicio relativa, puede realizar por sí mismo algunos actos y, otros, aquellos para los que es incapaz, debe realizarlos a través de alguien

que tiene poder sobre él (sus padres que ejerzan la patria potestad, su tutor o curador)”

En ese orden de ideas señala (SANTILLAN SANTA CRUZ, 2014, pág. 214) que “ello tiene que ver con el fundamento de la incapacidad de hecho (sea absoluta o relativa): la protección que todo ordenamiento jurídico debe brindar a quienes, debido a sus limitaciones en su facultad de discernimiento, no pueden actuar por sí mismos en el ámbito del Derecho.”

Para Franciskovic, el artículo 659-B del Código Civil peruano define el apoyo como aquellas “formas de asistencia libremente elegidos por una persona mayor de edad para facilitar el ejercicio de sus derechos, incluyendo el apoyo en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos, y de las consecuencias de estos, y la manifestación e interpretación de la voluntad de quien requiere el apoyo. El apoyo no tiene facultades de representación salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo o en el caso del artículo 569. Cuando el apoyo requiera interpretar la voluntad de la persona a quien asiste aplica el criterio de la mejor interpretación de la voluntad, considerando la trayectoria de vida de la persona, las previas manifestaciones de voluntad en similares contextos, la información con la que cuentan las personas de confianza de la persona asistida, la consideración de sus preferencias y cualquier otra consideración pertinente para el caso concreto.” (FRANCISKOVIC INGUNZA, 2019, pág. 148)

En ese sentido, consideramos que por medio de esta excepción se tiene como objeto el denunciar que aquellas personas que tienen capacidad de ejercicio relativa o restringida, no cuentan con personas (representantes) que están investidos por determinadas facultades y para determinados actos a efectos de poder realizar actuaciones procesales y poder actuar eficazmente en el desarrollo procesal.

2.3 Bases Legales

El proceso de desalojo, conocido también como proceso de desahucio, es un proceso contencioso tramitado en vía sumarísima (artículo 546 inciso 4 del Código Procesal Civil), lo encontramos establecido en el sub capítulo 4 (desalojo) del Capítulo II (disposiciones especiales) del Título II (proceso sumarísimo) de la sección Quinta (procesos contenciosos) del Código Procesal Civil, proceso que se encuentra regulado desde el artículo 585° al 596° del referido cuerpo de normas adjetivas.

Se establece en el primer párrafo del artículo 585° del Código Procesal Civil que la restitución de un predio se tramita con arreglo a lo establecido en el proceso sumarísimo y las formalidades y exigencias del Capítulo 4 del Capítulo II del Título III de la Sección Quinta del Código Procesal Civil. Sin embargo, se debe puntualizar que lo establecido en el sub capítulo mencionado también es aplicable para las pretensiones sobre restitución de bienes inmuebles y muebles distintos a los predios, en lo que corresponda, de acuerdo al artículo 596° del Código adjetivo. En consecuencia, se entiende que el proceso de desalojo como aquel propuesto a alcanzar la restitución de un bienal que se tiene derecho y del cual se es titular, ya sea inmueble o mueble.

Además, se debe tener en cuenta lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1177 – Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda- y su reglamento el Decreto Supremo N° 017-2015-VIVIENDA, que establece el proceso único de ejecución de desalojo para aquellos inmuebles arrendados en el ámbito del referido Decreto Legislativo.

Asimismo, también es de considerarse la Ley N° 30933 del 24.04.2019 –Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial.

2.4 Concepto de Nulidad

“En su acepción etimológica la palabra nulidad (del latin nullitas) significa negación de la esencia, del ser. Proviene del adjetivo nullus-aum, que quiere decir nulo, ninguno, que no es”. (MAURINO, 1990, pág. 299)

La nulidad puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes, sea la esencia del acto; lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas para el acto. Puede resultar también de una ley (TICONA, El debido proceso y la demanda civil. (Vol: I, II). , 1999)

Al respecto, (COUTURE, 2002, pág. 301) resalta que “siendo el Derecho Procesal un conjunto de formas dadas de antemano por el orden jurídico, la nulidad consiste en el apartamiento de ese conjunto de formas necesarias establecidas por ley”.

Nosotros definimos a la nulidad procesal, como una anormalidad procesal, es decir, un acto procesal carente de requisitos indispensables que fundamenten su existencia, lo que conlleve a la posibilidad de que judicialmente debe ser declarado nulo. En síntesis, afirmamos que la nulidad procesal es un medio procesal que tiene por finalidad trascendental la declaración de invalidez de un acto procesal o de todo el proceso.

En efecto, como afirma el profesor Juan Monroy Gálvez, -y así ha sido recogido también en nuestro Código Procesal Civil- que “los medios impugnatorios se clasifican en recursos y remedios. Son recursos aquellos que tienen como propósito cuestionar un acto procesal contenido en una resolución, será recurso, por ejemplo, la apelación, la reposición, la casación o la queja, por atacar resoluciones concretas, sean decretos, autos o sentencias. En cambio, son remedios los medios impugnatorios que cuestionan actos procesales no contenidos en resoluciones, así por ejemplo, son remedios la tacha a un testigo o a un documento, la oposición a una pericia, el pedido de nulidad de una audiencia o del acto de la notificación.” (MONROY GALVEZ, III, pág. 21)

Sobre la nulidad, (CAVANI, 2014, pág. 304) señala que “en nuestro país dicha figura procesal es tomada con poco interés y espíritu crítico por los juristas; a ello se suma que su régimen de aplicación, como el criterio teórico que este involucra, resulta poco adecuado para resolver problemas concretos que acontecen en la labor judicial, aun cuando la materia de las nulidades debería manejarse cuidadosamente en los casos en los que resulta indispensable. Evidenciándose, así, problemas teóricos con negativas repercusiones en la práctica que llevan a la aplicación de la nulidad como un mecanismo para entorpecer los procesos judiciales.”

En ese sentido consideramos, que en nuestro Código Procesal Civil, nuestro sistema de nulidades procesales, está orientado e influenciado por un modelo previsto en otros códigos modernos, el cual es llamado de “modelo de la finalidad”, por el que el logro de la finalidad resulta ser el criterio determinante para saber si se debe o no decretar la nulidad. Este modelo se encuentra plasmado, por primera vez en el Codice di Procedura Civile italiano de 1940.

2.4.1 Clasificación de las nulidades procesales

Consideramos que en nuestro sistema procesal civil existen tres clases de nulidades:

a) Nulidad absoluta

Definimos a la nulidad absoluta como aquella en donde los requisitos mínimos e indispensables no se llegan a satisfacer e impiden por ende la formación del acto. Y, la particularidad de esta clase de nulidad es que puede ser declarada de oficio por el juez o a petición de cualquier persona interesada. El acto nulo carece de validez, vale decir, no existe desde su nacimiento, por lo que no produce efectos jurídicos.

b) Nulidad relativa

Consideramos que por la nulidad relativa nos referimos al incumplimiento de requisitos que no tienen la calidad de indispensables, lo que vale decir que son subsanables. La particularidad con la nulidad relativa es que solo puede ser solicitada únicamente por la parte. Ejemplo: notificación de demanda realizada en forma defectuosa, solo podrá ser solicitada por la parte que se considere afectada.

En ese sentido, todas las actuaciones procesales deben que son cumplidas apartándose de las normas legales y los procedimientos establecidos en la norma, tienen sanciones, una de las cuales es dejarlos sin efectos. Y, ello se logra a través de la declaración de nulidad, porque como insistimos, porque al estar afectados por una irregularidad han perdido la idoneidad para generar los efectos queridos.

Consideremos, que los sujetos legitimados para solicitar este tipo nulidad procesal son, y deben reunir lo siguiente:

a. Las Partes Procesales: Y para poder invocar esta clase de Nulidad Procesal, las partes procesales deben reunir las siguientes condiciones:

- Ser Parte en la causa respectiva.

- La existencia de un perjuicio, con motivo del vicio que afecta al acto.
- No haber contribuido a la comisión del vicio correspondiente.

En conclusión, al declararse judicialmente la nulidad de un acto se produce la nulidad de los actos posteriores que sean dependientes del acto nulo, y ello contrariamente significa que los actos procesales no comprendidos en la nulidad conservan sus efectos propios.

c) Actos inexistentes

Consideramos que son aquellos actos que no generan efecto jurídico alguno, y es más, ni siquiera es precisa la declaración judicial de la inexistencia, pues ésta opera de pleno derecho. (CARRION LUGO, 2000, pág. 307) Señala que su fundamento no es otro que el de proteger el ordenamiento jurídico que rige el proceso, lograr el respeto de las normas procesales y ello no solo interesa a los litigantes perjudicados con la irregularidad del acto, sino también a la sociedad toda que descansa en la eficacia y seguridad de su ordenamiento jurídico.

Consideramos que, el elemento diferenciador entre un acto procesal inexistente y uno anulable es la ausencia en el primero de sus elementos constitutivos indispensables, por eso se dice que la inexistencia afecta a aquel acto al que le faltan los requisitos prescritos por la norma para que pueda tener existencia jurídica. En ese sentido, la inexistencia no tendría ninguna relación con la eficacia, sino con la vida misma del acto procesal. La consecuencia de la inexistencia procesal es que no puede existir jurídicamente un acto ni mucho menos que un proceso valido, más aún se puede generar cosa juzgada. No obstante lo anterior, sí requiere que sea constatada judicialmente.

Al respecto (MARTINEZ FLORES , 2002, pág. 465) considera además a los siguientes tipos:

a) Anulabilidad

Esta se produce cuando pese a su realización defectuosa, el acto genera sus efectos mientras no sea impugnado dentro de un plazo preclusivo por las partes. Se tiene por ejemplo a los relacionados a la incompetencia territorial, recusación, incongruencia, redacción defectuosa de los actos procesales escritos. Estos además no representan excepciones procesales pues no pueden ser alegados como causales de nulidad por el demandado, aun propuestas como excepciones (Artículo 454 del C.P.C.).

b) Nulidades procesales extrínsecas e intrínsecas

Las nulidades extrínsecas atañen a lo formal; las nulidades intrínsecas a los vicios del consentimiento y al fraude procesal.

Para el ordenamiento jurídico peruano, aquellas que conforman las nulidades intrínsecas que proceden del fraude procesal se incoan como una pretensión nulificante, tal como lo prevé el artículo 178 del Código adjetivo.

c) Las irregularidades procesales

La doctrina también plantea el concepto de irregularidades en los actos jurídicos procesales, que realmente no se identifican con aquéllas. “La irregularidad manifiesta una forma de violar la legalidad de las formas, pero el vicio que trasuntan no es grave ni produce indefensión o crisis en el derecho al debido proceso”. Este tipo de vicios se distingue de todo los demás porque son válidos y eficaces.

2.4.2 VICIOS QUE ORIGINAN NULIDADES

En el punto precedente dimos una definición sobre qué son las distintas clasificaciones doctrinarias encontradas por los diversos autores procesalistas civiles sobre nulidades e indicamos que están destinadas a afectar actos procesales, por lo que ahora resulta conveniente precisar sobre las distintas clasificaciones de los vicios que generan dichas nulidades.

Ahora bien, en la doctrina contemporánea, existe un arduo debate en torno a los vicios que pueden originar nulidades, por lo que por un lado existe una posición que limita su aplicación al quebrantamiento de las formas del acto procesal, y por esta posición no tiene en consideración al contenido mismo del acto; mientras que la otra posición considera que esta alcanza a los vicios u omisiones de cualquiera de los elementos estructurales del acto procesal (vale decir que están conformados por la capacidad, objeto, finalidad y forma). En ese sentido, por ejemplo, Algunos autores como (ALSINA, 1961, pág. 340) consideran que: «Nulidad procesal es la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales, cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescriptas por la misma, dicha posición es asumida también por el maestro procesalista uruguayo Eduardo Couture (COUTURE, 1979, pág. 315)

Entonces, siguiendo a (BERIZONCE, 1967, pág. 115) podemos concluir que los vicios que acarrean nulidad, no serán sólo de forma, por lo que los podemos clasificar en:

- a. Vicios extrínsecos.
- b. Vicios intrínsecos.

Serán vicios extrínsecos los que se derivan del incumplimiento de la formalidad establecida por los ordenamientos procesales, y serán intrínsecos aquéllos que se encuentren en el contenido mismo del acto procesal, es decir, en la capacidad, la finalidad o el objeto.

A modo ejemplificador, el caso más común es el de la simulación de una deuda para perjudicar a un acreedor. Este proceso, que sería un caso pasible de cuestionamiento a través de un proceso de nulidad de la cosa juzgada fraudulenta, que se encuentra regulado por nuestro Código Procesal Civil¹, contempla un supuesto de nulidad por un vicio intrínseco. Un caso de nulidad

¹ **Artículo 178.- Nulidad de cosa juzgada fraudulenta.-** Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable, puede demandarse, a través de proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone al proceso, alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquéllas.

extrínseca, será, por ejemplo, aquélla que se origina en la ausencia del juez en la actuación de un medio probatorio. En efecto, se trata de defectos en el elemento forma de los actos procesales que configuran la relación jurídica.

2.4.3 PRINCIPIOS BÁSICOS DE LAS NULIDADES PROCESALES

Ahora bien, debemos tener presente que la nulidad procesal es, como afirma el profesor (MONROY GALVEZ, III, pág. 322), una situación no querida en el proceso, pues inevitablemente implica un retroceso en el iter procesal, lo que significa prolongar el tiempo que demorará la solución del conflicto de intereses.

En ese orden de ideas, como se podrá apreciar, los principios de la nulidad están destinados a autolimitar su utilización, a supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa se manifiesta en forma palmaria. En ese sentido. En merito a nuestro sistema procesal civil, tenemos los siguientes:

Principio de especificidad

Consideramos que, esta sanción procesal, únicamente podrá aplicarse cuando se encuentre prevista de manera expresa o implícita en la ley. En ese sentido, en las nulidades expresas simplemente la ley establece en forma imperativa, la formalidad indicando que deben cumplirse bajo sanción de nulidad.

Caso diferente es el de las nulidades implícitas ya que, si bien la sanción no está prevista expresamente por la ley, deberán aplicarse si el incumplimiento formal ha generado que el acto no cumpla con su finalidad deseada

Como señala la doctrina, las nulidades implícitas surgen debido a que: «...el legislador no puede prever en forma detallada y minuciosa las variantes y matices que en realidad asumen las irregularidades del acto procesal, que son causas de nulidad” (MAURINO, 1992, pág. 285); en consecuencia, consideramos que nuestro sistema de legalidad debe ser atenuado por el criterio de finalidad del acto, al que concebimos como el criterio moderador idóneo.

Como se puede apreciar, la aplicación del principio de especificidad está condicionada al principio de instrumentalidad de formas que, según enseña (RODRÍGUEZ, 1987, pág. 309) bajo la sumilla de «principio de legalidad», y contempla tanto la nulidad expresa como la implícita al haber previsto la posibilidad de que sea declarada, aun sin sanción establecida en la ley, cuando los actos procesales incumplieran los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad.

El artículo 171 del CPC establece que “la nulidad se sanciona sólo por causa establecida en la ley”. Ello quiere decir que la nulidad sólo se sanciona por causal establecida en la ley procesal. Lo que nos conlleva a concluir que no hay nulidad sin texto legal expreso; por lo que no se admite la nulidad sin causa legal expresa, en la que se funda; salvo situaciones ya expresadas en los párrafos precedentes.

Principio de convalidación

En virtud de este principio, se admite que los defectos subsanables de los actos, puedan ser saneados por la voluntad de la parte perjudicada. Señala (COUTURE, 1993, pág. 320), refiriéndose al tema, que « ... en principio, en Derecho Procesal Civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento», posteriormente precisa: «Aunque la conclusión parezca excesiva a primera vista, es menester no alejar de la consideración de que el Derecho Procesal está dominado por ciertas exigencias de firmeza y de efectividad en los actos (...) Frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla la necesidad de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho». Ahora bien, la convalidación de la parte perjudicada se manifiesta expresa o tácitamente. Habrá convalidación expresa cuando el acto procesal formalmente viciado, sea ratificado por la parte perjudicada.

En otro sentido, habrá convalidación tácita cuando la parte legitimada no la deduzca en el momento debido. Este tipo de convalidación se concretiza en el latinazgo *consensus non minus ex facto quam ex ver bis colligitur*, que en otros términos significa que si el que puede y debe atacar, no ataca, consiente. El

Código Procesal Civil ha regulado la convalidación tácita en el tercer párrafo del artículo 172² precisando que se presenta «cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo». En ese sentido, de la norma mencionada se desprende que se entenderá que ha operado la convalidación de la nulidad, cuando el perjudicado tomó conocimiento del incumplimiento formal y, pese a ello, no solicitó la nulidad del acto viciado.

En ese sentido, a modo de ejemplo, si un demandado ha sido emplazado de manera irregular con la demanda; y la contesta, ha tenido conocimiento de la resolución, por lo que el acto irregular ha sido convalidado.

Por otro lado, es pertinente indicar que nuestro Código Procesal Civil ha contemplado también otras figuras, distintas a la convalidación pero que tienen efectos similares, como por ejemplo:

- a. **Finalidad del acto.** Como ya lo vinimos haciendo mención, Un acto procesal será válido si pese a haber incumplido un requisito formal, ha logrado su finalidad.
- b. **Subsanación.** El cual refiere que la nulidad no podrá ser declarada como tal, toda vez que la subsanación del vicio no influirá en su sentido ni en sus consecuencias, porque dicho acto procesal puede ser objeto de subsanación por el juzgador, con una resolución que rectifique dicho acto procesal.

² **Artículo 172.- Principios de convalidación, subsanación o integración.**- Tratándose de vicios en la notificación, la nulidad se convalida si el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber tornado conocimiento oportuno del contenido de la resolución. Hay también convalidación cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado. Existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo. 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 Juez puede integrar una resolución antes de su notificación. Después de la notificación pero dentro del plazo que las partes dispongan para apelada, de oficio o a pedido de parte. El Juez puede integrarla cuando haya omitido pronunciamiento sobre algún punto principal o accesorio. El plazo para recurrir la resolución integrada se computa desde la notificación de la resolución que la integra. El Juez superior puede integrar la resolución recurrida cuando concurren los supuestos del párrafo anterior.

Así, por ejemplo, la omisión en el fallo de la sentencia respecto a especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, no generaría la nulidad de dicha resolución porque dicha omisión no cambiara el sentido de la decisión.

c. **Integración.** El Código Adjetivo ha regulado la integración en dos momentos: antes y después de la notificación. Consideramos que, lo que sí es de suma importancia y trascendencia, en termino de eficacia práctica, es que se haya regulado la posibilidad de que el juez integre una resolución en donde ha omitido pronunciarse respecto de un punto principal o accesorio, pero luego de su notificación, y antes que venza el plazo para impugnarla. A modo de ejemplo, si el Juez al resolver respecto de una obligación de dar suma de dinero, omitió pronunciarse sobre los intereses legales, está en aptitud de hacerlo hasta antes de que venza el plazo para su apelación, el que volverá a computarse luego de realizada la integración. Y con respecto a la integración efectuada por el superior en el supuesto contemplado por la norma, solo si ya se hizo el análisis efectuado por el inferior jerárquico o llamado “a quo”, consideramos una solución adecuada atendiendo a los principios de economía procesal que debe imperar en todo proceso civil. Sin embargo, una realización contraria a lo previsto por la norma en este caso, implicaría afectar el derecho a la a la defensa y al debido proceso reconocido en la Constitución de 1993 como una garantía de la administración de justicia.

Principio de Perjuicio

El cual se sintetiza con el siguiente apotegma jurídico: “pas de nullite sans grief, es decir, no ha y nulidad sin agravio”. En ese sentido, quien alega la nulidad tiene que probar un perjuicio ocasionado con el acto procesal viciado. No basta afirmar que el acto procesal está viciado, pues el peticionante debe precisar cuál es la defensa que no se pudo realizar como consecuencia del acto

procesal viciado. En efecto: no hay nulidad sin un perjuicio cierto e irreparable que no pueda remediarse de otro modo que no sea la sanción de nulidad.

Por su parte (COUTURE, 1993, pág. 321) refiriéndose al tema enseñaba: «... no existe impugnación de nulidad, en ninguna de sus formas, si no existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por la anulación no vale»

Ahora bien, el principio de perjuicio sirve también para delimitar la legitimidad para solicitar la nulidad, pues sólo podrá alegarla la parte que sea perjudicada con el acto procesal viciado, así bien afirma Mortara citado por Maurino (MAURINO, 1990, pág. 287): «Si la formalidad omitida o el acto incumplido se había establecido como protección especial de una de las partes, la nulidad no puede ser argüida por aquella a quien no alcanza tal protección. Admitir lo contrario, sería incentivar las argucias legales y la mala fe procesal».

En lo que respecta a la regulación de este principio en el Código Procesal Civil³, es de indicar que nuestro Código va más allá de la exigencia de que sea el perjudicado quien solicite la nulidad, pues exige como presupuesto adicional que quien la pida deberá además, precisar cuál es la defensa que no pudo realizar, y así de este modo se evita el mal uso de la institución, esto es, con fines dilatorios.

Principio de protección

Este principio refiere a quien solicita la nulidad no puede ser quien haya dado lugar a la realización del acto nulo. El profesor (RODRÍGUEZ, 1987, pág. 311) señala al respecto que: «El que ha omitido las diligencias o trámites, instituidos en su propio interés, no puede impugnar la validez de los actos procesales. Nadie puede alegar su propia torpeza, pues -en tal caso- no ha de ser oído»

En nuestra opinión, este principio se encuentra relacionado a la teoría de los actos propios y el objetivo de trascendencia que se persigue mediante este

³ **Artículo 174.- Interés para pedir la nulidad.-** Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado y, en su caso, precisar la defensa que no pudo realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado. Asimismo, acreditará interés propio y específico con relación a su pedido.

principio es que el litigante que realiza el acto nulo se dirija acorde a los principios de lealtad y buena fe procesal, y en forma preventiva impedir que litigantes maliciosos generen nulidades para posteriormente denunciar su presencia y retrasar el proceso. Este principio se encuentra reconocido en el Código Procesal Civil, pero no como principio sino como una causal de improcedencia regulada en el artículo 175, inciso 1⁴.

Principio de Causalidad

En lo que se refiere a este principio, la nulidad de un acto procesal no alcanza a los anteriores ni a los posteriores que sean independientes de aquél. Asimismo, la invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientemente de ella, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario (Art. 173 CPC)⁵. En ese sentido, consideramos que es tarea fundamental de los jueces el delimitar en forma clarividente la independencia de los actos procesales a efectos de determinar la extensión de la nulidad declarada.

2.4.4 Requisitos para solicitar la nulidad de un acto procesal

El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviere para hacerlo, antes de la sentencia en primera instancia. En este caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días (Art. 176 CPC, primer párrafo)⁶. El hecho de no proponer la nulidad en la oportunidad en que el agraviado tuviera para hacerlo dará lugar a la convalidación del acto viciado (Art. 172

⁴ **Artículo 175.- Inadmisibilidad o improcedencia del pedido de nulidad.-** El pedido de nulidad será declarado inadmisible o improcedente, según corresponda, cuando: **1.** Se formule por quien ha propiciado, permitido o dado lugar al vicio (...)

⁵ **Artículo 173.- Extensión de la nulidad.-** La declaración de nulidad de un acto procesal no alcanza a los anteriores ni a los posteriores que sean independientes de aquél. La invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientemente de ella, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario.

⁶ **Artículo 176.- Oportunidad y trámite.-** El pedido de nulidad se formula en la primera oportunidad que el perjudicado tuviera para hacerlo, antes de la sentencia. Sentenciado el proceso en primera instancia, sólo puede ser alegada expresamente en el escrito sustentatorio del recurso de apelación. En el primer caso, el Juez resolverá previo traslado por tres días; en el segundo, la Sala Civil resolverá oyendo a la otra parte en auto de especial pronunciamiento o al momento de absolver el grado. (...)

CPC, tercer párrafo)⁷, salvo que se trate de nulidades que los órganos jurisdiccionales están facultados para declararlos de oficio, especialmente cuando se trate de vicios insubsanables o esté de por medio el interés público o exista una norma imperativa expresa.

Las nulidades por vicios acaecidos en segunda instancia serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala Civil resolverlas de plano u oyendo a la otra parte (Art. 176 CPC, segundo párrafo), el cual puede notarse en la Casación Nro. 2290-02 / Arequipa del 30-07-003 : “En virtud al principio de oportunidad previsto en el artículo ciento setenta y seis del Código Procesal Civil, la nulidad debe formularse en la primera oportunidad que tuvo el afectado para hacerlo” (Casación, 2003)

En estos casos, consideramos que la Sala deberá tener en cuenta las reglas contenidas en los criterios de autolimitación de la nulidad (como sería el caso del principio de convalidación) y a los supuestos en que es posible la declaración de nulidad de oficio. Si el considera que deba declararse la nulidad, tendrá que reponer la causa al estado que corresponda. A modo de ejemplificación, si se vio la causa en la fecha designada para la vista, sin que el abogado de una de las partes haya sido notificado para tal acto, no obstante haber solicitado oportunamente para informar oralmente, si se ampara la nulidad, tendrá que fijarse nuevo día y hora para dicha vista, como refiere la (Casación, 2002)

El artículo 176° del Código Adjetivo, dispone en su segundo párrafo, que las nulidades por vicios ocurridos en segunda instancia, serán formuladas en la primera oportunidad que tuviera el interesado para hacerlo, debiendo la Sala resolverlas de plano u oyendo a la otra parte; es decir, de una interpretación literal de la norma en mención se podría colegir que la Sala no tiene la obligación de correr traslado a la otra parte de la nulidad deducida, puesto que puede, resolver la nulidad de plano y sin oír a la otra parte; por lo que consideramos que si una Sala Civil resuelva la nulidad deducida respecto de la

⁷ **Artículo 172.- Principios de Convalidación, Subsanción o Integración.-** (...)Existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo (...)

Resolución de Vista, que anule la Sentencia de Primera Instancia por vicios procesales, sin correr traslado al demandante, no se contravendrá las normas que garantizan el derecho a un debido proceso

2.4.5 Nulidad y debido proceso

Consideramos que el debido proceso supone el respeto de los derechos y garantías fundamentales de cualquier justiciable en un proceso y que tiene gran connotación al estar descritos en la Constitución Política del Estado y como tal se manifiesta de muchas formas como en el que se le dé la oportunidad de ser oído, ejercer su derecho a defensa, de producir prueba y de obtener un pronunciamiento del órgano jurisdiccional dentro del plazo establecido por la Ley procesal y debidamente motivado, lo que se quiere decir es que esta decisión se expresen las razones fundadas que justifique su decisión; como bien refiere la Casación Nro. 130-2008/ La Libertad, del 30-10-2008, cuando dice que:

El derecho a un debido proceso constituye una garantía establecida en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, cuya vulneración es sancionada de ordinario con la nulidad procesal, configurándose cuando no se ha respetado el derecho de las partes de acudir al órgano jurisdiccional en procura de tutela efectiva, cuando se transgrede el derecho de defensa de las partes, el de ser oídos, reproducir prueba, de formular los medios impugnatorios y de obtener una sentencia motivada en hechos y en derecho con sujeción a los actuados, entre otros. (Casación, 2008).

La contravención del derecho al debido proceso es sancionada por el Juzgador con la nulidad procesal, como se aprecia en la Casación Nro. 1604-2007/ Cañete del 03-12-2008:

La contravención del debido proceso acarrea la nulidad procesal, entendiéndose por ésta aquel estado de anormalidad del acto procesal originado en la carencia de alguno de los elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos que potencialmente lo coloca en situación de ser declarado judicialmente inválido” (Casación , 2007).

2.4.6 CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD PROCESAL

Según el autor (DE LOS SANTOS, 1999, pág. 112) se tiene las siguientes características:

- A. Debe ser declarada por el juez: siempre debe mediar una decisión judicial de nulidad, provocada por las partes o de propia iniciativa del tribunal; mientras ello no ocurra el acto irregular producirá todos los efectos normales previstos por la ley.
- B. Debe reclamarse de ella dentro del mismo juicio: (inlimine litis) en que se haya producido la actuación viciosa y por los medios que señala la ley, o sea, por los recursos e incidentes de nulidad.
- C. Concepto unívoco: No admite distinción entre absoluta y relativa, la nulidad procesal es una sola.
- D. No rige el principio de la especificidad: Este principio llamado también principio de la tipicidad, encuentra su expresión clásica en el principio procedimental francés: " pasde nullité sans texte " significa que la nulidad solo procede en virtud de texto legal expreso que lo establezca como sanción a la inobservancia u omisión de las formalidades.
- E. Principio de la trascendencia de la nulidad procesal: procede la nulidad de un acto del proceso cuando la irregularidad que le sirve de antecedente corrompe su sustancia y le impide cumplir con el fin para el

que fue establecido en la ley. La Jurisprudencia nacional ha recogido estos principios en numerosas sentencias.

- F. Es autónoma de la nulidad sustantiva en su naturaleza, consecuencias configuración jurídica.
- G. Es una sola, ya que no existe nulidad absoluta y relativa, sino que simplemente nulidad.
- H. Por regla general a petición de parte.
- I. No puede renunciarse anticipadamente. -Para que pueda existir es necesario que haya algún vicio que esté expresamente sancionado por la ley con la nulidad, existiendo causales genéricas y específicas

2.5 Definición de Términos Básicos

1. **DESAHUCIAR.-** Ejecutar la acción de desalojo. (Jurídica, 1991)
2. **DESALOJO.-** “Es el procedimiento sumarísimo por el cual el actor persigue que el demandado desocupe el inmueble litigioso y lo deje a su disposición.” (REIMUNDÍN, 1957, pág. 183) “Consiste en reintegrar en el uso de la cosa a quien reclama su libre disposición, excluyendo a los que ningún título puede invocar para su ocupación.” (ALSINA, 1963, pág. 56)
3. **OCUPACIÓN PRECARIA.-** El artículo 911° del Código Civil peruano conceptualiza a la ocupación precaria como aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.
4. **PRINCIPIOS DE NULIDAD PROCESAL.-** Nuestro ordenamiento procesal civil ha adoptado una serie de principios que rigen el análisis de las aludidas nulidades procesales; así, es imposible soslayar los Principios de Convalidación (aplicable cuando la parte que alega ser afectada no impugna o ratifica el acto supuestamente viciado), Oportunidad (que exige que el pedido

de nulidad deba presentarse en la primera oportunidad) y Trascendencia (que impone que el supuesto perjudicado deba acreditar su condición de tal y, además, que el acto supuestamente viciado no pueda ser subsanado sino con la declaración de nulidad). Estos principios han sido positivizados en nuestra legislación y aparecen recogidos en los artículos 172 y 174 del Código Procesal Civil. (Casación, 2006)

5. **DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES.-** Exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139 de la Norma Fundamental garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. (Sentencia, 2005)

2.6 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

2.6.1 PROBLEMA GENERAL

¿La Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, ha transgredido o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; el artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil y realiza una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)?

2.6.2 PROBLEMA ESPECÍFICO

- a. ¿Vulneró la Sala la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente?
- b. ¿Existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la dirección, calle,

numeración y área del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales?

- c. ¿Realizó la Sala una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión?

2.7 OBJETIVOS

2.7.1 GENERAL

Determinar si la Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, ha transgredido o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil y ha realizado una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).

2.7.2 ESPECÍFICO

- a. Determinar si la Sala vulneró la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente.
- b. Determinar si existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales.
- c. Determinar si la Sala realizó una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión.

2.8 VARIABLE

2.8.1 INDEPENDIENTE

Afectación al derecho fundamental al debido proceso.

2.8.2 DEPENDIENTE

Infracción normativa procesal a la debida motivación de las resoluciones judiciales e indebida aplicación del precedente vinculante.

2.9 SUPUESTOS

2.9.1 GENERAL

La Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, no ha transgredido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; ni el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil y no ha realizado una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).

2.9.2 ESPECÍFICO

- a. La Sala no vulneró la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente.
- b. No existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales.
- c. La Sala no realizó una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión.

CAPÍTULO III

3.1 METODOLOGÍA

La presente investigación se enmarca dentro del nivel de investigación **DESCRIPTIVA-EXPLICATIVA**, toda vez que no se realiza manipulación de variables.

3.2 MUESTRA

La muestra de estudio está constituida por el fallo de los Magistrados integrantes de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República recaída en la Casación N° 1344-2017 SAN MARTÍN, sobre proceso de desalojo y debida motivación de las resoluciones judiciales.

3.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

En el presente trabajo de investigación se utilizarán las siguientes técnicas:

3.3.1 ANÁLISIS DE DOCUMENTOS

Mediante el análisis documental obtendremos la información sobre la Casación N° 1344-2017 SAN MARTÍN, artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú, artículo 122° inciso 4 del Código Procesal Civil y el IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001 UCAYALI).

3.3.2 FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS

Con el propósito de conseguir la información general del marco teórico y la situación de la legislación, para las conceptualizaciones respectivas.

3.4 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Para la recolección de datos se realizaron las siguientes actividades:

1. Se analizó la Casación N° 1344-2017-SAN MARTIN, sobre Desalojo Por Ocupación Precaria – Debida motivación de las Resoluciones Judiciales. La omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida, no genera la nulidad de la decisión emitida, siempre que ésta no tenga incidencia directa en lo resuelto por el Tribunal de mérito, mediante el método deductivo partiendo desde el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, del artículo 122° inciso 4 del Código Procesal Civil y del IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).
2. Posteriormente se procedió a extraer los fundamentos de las sentencias emitidas por los Tribunales de mérito y la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, que son los órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso.
3. Se efectuó la comparación entre los fundamentos de la Casación, con otras sentencias emitidas en anteriores procesos semejantes.
4. Posteriormente se efectuó la elaboración de los resultados encontrados.
5. Las recolecciones de datos fueron realizadas por los autores del método de caso.
6. La información fue procesada haciendo uso de la Constitución Política del Perú vigente (1993), Código Procesal Civil, la Casación N° 1344-2017- SAN MARTÍN y el IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)

3.5 VALIDEZ Y CONFIABILIDAD DEL ESTUDIO

Los instrumentos utilizados no fueron sometidos a validez y confiabilidad, pues se tratan de la Constitución Política del Perú, Sentencias Casatorias, jurisprudencias, la Ley y precedentes vinculantes, emitidas por el poder constituyente del pueblo, por la Corte Suprema de Justicia de la República de nuestro país y por el Poder Legislativo. Además, estos están exentos de mediciones al ser una investigación de tipo descriptivo respecto de la Casación N° 1344-2017 – SAN MARTÍN.

3.6 PLAN DE ANÁLISIS, RIGOR Y ÉTICA

En el análisis de la información extraída del caso investigado, se hizo cumpliendo el procedimiento antes indicado, ciñéndonos a revisar estrictamente la sentencia

casatoria tomada como muestra, además de la jurisprudencia que formó el criterio relacionado al desalojo por ocupación precaria que se ha venido aplicando hasta la fecha, así como también la doctrina referente al tema.

Debemos mencionar que, en la recolección de toda la información, se tuvo presente los valores y principios éticos que se aplican a la investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

La Casación N° 1344-2017 SAN MARTIN analizada, se tiene que:

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República por resolución de veinte de marzo de dos mil dieciocho, declaró procedente el Recurso de Casación interpuesto por la demandada Angela More Flores, en contra el proceso seguido por el demandante Roberth Jhon López del Aguila, en representación de Manuel Antonio Villareal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo, sobre Desalojo por Ocupación Precaria, en el cual dicha sala declaró procedente dicho Recurso por las siguientes causales: i) Infracción normativa procesal de los incisos 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. ii) Infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil. Y iii) Indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)

Seguido la sentencia de primera instancia, se advierte que:

1. La demanda en el Proceso sobre Desalojo por Ocupación Precaria seguido por Roberth Jhon López del Aguila, en representación de Manuel Antonio Villareal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo de 36 folios , de fecha del 18 de julio de 2014, quien tiene como pretensión que Angela More Flores, desocupe y restituya el inmueble de su propiedad sito en el Jirón Manuela Morey, numero doscientos ochenta y uno, ciudad de Tarapoto, Provincia y Departamento de San Martin, accesoriamente pide una indemnización de daños y perjuicios, el mismo que **RESUELVE:** Declarar infundada la demanda, al considerar que la demandada Angela More Flores tiene la calidad de arrendataria del inmueble sub litis por haberlo suscrito con el copropietario Hildebrando López Pérez, por lo tanto no es poseedora precaria; en cuanto al codemandado Guido López Levau, siendo este copropietario del bien, la demanda deviene también en infundada.

El demandante Robert John López del Águila (folios 160) interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia de Primera Instancia.

2. Mediante Sentencia de Vista se **REVOCA** la Sentencia de Primera Instancia que declaró infundada la demanda, en virtud a los siguientes fundamentos: señalando que la demandada el título para poseer consistente en el contrato de arrendamiento no es oponible al del actor por cuanto a la fecha de la

celebración del contrato el arrendador Hildebrando López Pérez no tenía acciones ni derechos sobre el inmueble sub litis.

Emitida la sentencia de vista, la demandada Angela More Flores formuló Recurso de Casación correspondiente mediante escrito de fojas (folios 199).

3. Cumplido los trámites procesales, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, por resolución del 16 de junio de 2017 (folios 42 del cuadernillo de casación), admitió el trámite del recurso, **acordaron:**

1. **Declararon: INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada Angela More Flores (fojas 199); **NO CASARON** la sentencia de vista del 26 de enero del 2016 (fojas 187), que revoca la sentencia apelada que declara infundada la demanda respecto a Angela More Flores y reformándola la declarara fundada, y consecuencia ordena que esta cumpla con restituir el inmueble materia de litis, con lo demás que contiene.

2. De conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, en vía de rectificación de la sentencia de vista impugnada, entiéndase que el inmueble materia de restitución es el ubicado en el Jr. Manuel Morey N° 281 en la ciudad de Tarapoto, provincia y departamento de San Martín.

3. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley, en los seguidos por Manuel Antonio Villarreal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo, con Angela More Flores y Guido López Levau, sobre desalojo por ocupación precaria. Conforman la Sala la Jueza Suprema señora Céspedes Cabala, por licencia del Juez Supremo señor Távara Córdova. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora Huamaní Llamas.-

Teniendo presente que la decisión antes acotada, por los integrantes de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, **se debió a los siguientes fundamentos:**

1. En derecho comparado se verifica que el Código General del Proceso de Uruguay regula un modelo de apelación diferida similar al nuestro, y sobre ello, comenta Enrique Vescovi estaría orientado a hacer la tutela jurisdiccional de los derechos más rápida y eficiente: La apelación con efecto diferido constituye un tercer tipo de este recurso, que impide la suspensión del proceso, sobre todo de la audiencia. El fundamento de la apelación en efecto diferido reside en

la conveniencia de evitar las frecuentes interrupciones en desmedro de la celeridad procesal sufre el procedimiento de primera instancia cuando se halla sometido exclusivamente a un régimen de apelación inmediata.

2. La codemandada, ahora recurrente, interpone recurso de apelación (folios 122) y expone como agravios que: (i) que la facultad de demandar para una pretensión de tipo patrimonial requiere del principio de literalidad, que no existiría en el presente caso, y que (ii) en la demanda concurren dos representantes, el abogado que patrocina la causa y la persona jurídica Servicios Empresariales y Jurídicos Lexiur S.R.L., sin acreditar que el letrado forme parte de la empresa o que la empresa haya obtenido sus servicios.
3. Esta Corte asume que la preexistencia de un vicio, es a su vez, siguiendo doctrina contemporánea un “fenómeno preexistente a la nulidad”, así, se dice con propiedad que un vicio es un elemento sine quanon de la nulidad, sin aquel este no puede existir; de modo tal que, el acto viciado es aquel acto que padece de un defecto en sus requisitos (ámbito de validez); el acto nulo se presenta cuando el vicio que ha contaminado al acto se ha concretizado en un pronunciamiento de invalidez (decisión “jurisdiccional” de nulidad) . Sin embargo, debe tenerse en cuenta que nuestro modelo procesal de nulidades, ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado con el fin de evitar el acto nulo, llamados principios de la nulidad procesal, que además están destinados a autolimitar su utilización, tienen por objetivo fundamental impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección y opere en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable.
4. Ahora bien, en este estado corresponde evaluar, dos técnicas de protección previstas en la norma antes citada, cuyo objeto es verificar si el acto viciado, esto es, la ausencia de pronunciamiento por parte de la Sala de mérito, respecto de la apelación diferida debe devenir en un acto nulo: (a) el principio de subsanación, previsto en párrafo 4 del artículo 172 del CPC: “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”, y (b) el principio del perjuicio regulado en el artículo 174 del mismo Código: “Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado”; alguna doctrina local, llama a este último, principio de trascendencia.

5. Este Supremo Tribunal estima que la tesis de la apelante sobre la necesidad de singularizar de modo específico el tipo o tipos de pretensión procesal en el poder de representación, que en su momento deberá promover el apoderado, no es coherente con la ratio essendi del principio de literalidad que gobierna el poder especial previsto por el artículo 75 del Código Procesal Civil, pues definir una característica como aquella propuesta por la apelante, haría que los actos de representación con facultades especiales para promover demandas se designen en “modo casuístico”, esto es, indicando cada una de las pretensiones que formarán parte de la eventual demanda que promueva el procurador, lo cual haría casi imposible la ejecución de un acto de representación en el cual, el nivel de especificidad de las pretensiones no son previsible en el momento del otorgamiento de facultades y muchas veces, menos previsible aun, por el representado, de modo tal que, la tesis de la apelante sobre la fragmentación y especificidad de las pretensiones en el apoderamiento riñe con el correcto sentido de comprender el principio de literalidad previsto por el artículo 75 del Código citado.
6. Aplicando la técnica de la subsanación del acto viciado, se advierte que aquel no tiene una entidad a un nivel que sacrifique la nulidad de la sentencia de vista, ya que, examinados los agravios en el recurso de apelación no absuelto por la Sala de mérito, son infundados, por ello, el sentido de la decisión objeto de control casatorio se mantendrá en el mismo sentido, pues la eventual renovación del acto no podría sustituirla. La regla de la “subsanación”, sostiene la reciente doctrina actual, “es una concreción del criterio de la preservación de la idoneidad del acto final” que busca proteger al acto que contiene un vicio incapaz de alterar sus consecuencias jurídicas, salvaguardando, al fin y al cabo, su idoneidad, a pesar del defecto existente.
7. En el caso de autos, se puede verificar la existencia del defecto más no del perjuicio, ya que si bien la Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto omite pronunciarse sobre la apelación diferida de folios 122 (defecto que vulnera el artículo 369 del Código Procesal Civil), concedida en tal efecto a folios 131, no existe ningún perjuicio en agravio de la impugnante Angela More Flores, ya que esta si bien acusa al poderdante de no contar con un poder de representación idóneo o suficiente para incoar la pretensión indemnizatoria en representación de sus poderdantes; resulta que la actora ha sido absuelta de la demanda de daños y perjuicios en ambas instancias al no haberse acreditado esta

pretensión accesoria, por tanto, la apelante no ha sufrido ningún perjuicio con la sentencia de vista respecto a la pretensión accesoria.

8. Por consiguiente, no solo basta la infracción a la forma para la nulidad procesal, sino que se produzca un perjuicio a la parte; en tal sentido, al haberse desestimado la pretensión indemnizatoria contra la apelante, la omisión de resolver la apelación respecto al defecto e insuficiencia del poder en cuanto al ejercicio de esa pretensión, no le causa perjuicio alguno, no habiéndose producido ninguna afectación a la tutela procesal efectiva ni al debido proceso, previstos por el artículo 139 incisos 3) de la Constitución Política del Estado.
9. En cuanto a la infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil, indica la impugnante que la sentencia en la parte de su fallo ha omitido especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone desalojar; respecto a este punto, cabe indicar que el criterio de la preservación de la idoneidad del acto procesal, recogido en los artículos 171 y 172 del Código formal, debe primar sobre la formas procesales, pues esta Corte sigue su doctrina jurisprudencial en sentido de concebir el proceso no como un fin en sí mismo, sino como un medio para resolver conflictos de intereses.
10. Por consiguiente, corresponde respecto al agravio materia de control casatorio, sobre la falta de determinación del inmueble, desestimar esta infracción a la luz del último párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, en concordancia con los criterios de conservación y subsanación de los actos procesales, previstos en los artículos 171 y 172 cuarto párrafo del indicado Código, pues en la línea de lo ya expuesto, la regla de “subsanación” es una concreción del criterio de la preservación de los actos procesales, por lo tanto, estando garantizada la determinación física del bien materia de desalojo, y no habiendo cuestionamiento por ninguna de las partes sobre este punto a lo largo de las fases procesales de este proceso, corresponde optar por subsanar la lamentable omisión incurrida por la Sala de revisión sobre este punto, pues queda claro que en el hipotético caso que se renueve el acto procesal, es decir, una nueva sentencia de vista, la decisión sobre el fondo será siempre la misma, de modo que nuestro régimen de nulidades procesales son en estricto “criterios de autolimitación” para evitar la declaración de la nulidad del acto y optar por su sanación, siendo la excepción aquellos supuestos de indefensión

o de sentencia arbitraria, que no ha acontecido en el presente caso en perjuicio de la impugnante, así, esta Corte hace suyo el criterio de: “si el vicio impide un determinado efecto, el acto puede, sin embargo, producir los efectos para los que sea idóneo”.

11. Finalmente, respecto a la infracción de la indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2011- UCAYALI), en virtud a la cual sostiene que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido parte de su posesión, cabe señalar los siguientes: (i) esta tesis ha sido expuesta por la recurrente en su escrito de contestación de folios 64, en el sentido de que su arrendador Hildebrando López Pérez es copropietario del bien, mientras que la Sala de mérito, sobre el punto en mención ha concluido como cuestión fáctica que dicho copropietario no era tal al momento de la celebración de la relación arrendaticia, así, tal aspecto siendo una cuestión de hecho fijada y valorada en sede de instancia, este Supremo Tribunal no puede reexaminarla al ser ajeno a los fines del recurso de casación, y (ii) de los siete criterios que constituyen doctrina jurisprudencial del IV Pleno Casatorio Civil, ninguno de los ellos contiene enunciados normativos referidos a la temática planteada por la recurrente; en consecuencia, no se advierte ninguna infracción del Pleno en cuestión, en todo caso, es evidente que el agravio descrito por la impugnante tiene una falta de conexión lógica con la citada doctrina jurisprudencial.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

Con respecto al análisis de la casación estudiada, se ha podido determinar claramente que nuestro modelo procesal de nulidades ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado con el fin de evitar el acto nulo, llamados principios de la nulidad procesal, que además están destinados a autolimitar su utilización y tienen por objetivo fundamental impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección, operando en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable. Así, la Corte Suprema estima que la tesis de la apelante sobre la necesidad de singularizar de modo específico el tipo o tipos de pretensión procesal en el poder de representación, que en su momento deberá promover el apoderado, no es coherente con la ratio essendi del principio de literalidad que gobierna el poder especial previsto por el artículo 75 del Código Procesal Civil, pues definir una característica como aquella propuesta por la apelante, cual haría casi imposible la ejecución de un acto de representación en el cual, por el nivel de especificidad de las pretensiones no son previsibles en el momento del otorgamiento de facultades y muchas veces, menos previsible aun, por el representado.

En ese sentido, aplicando la técnica de la subsanación del acto viciado, se advierte que aquel no tiene una entidad a un nivel que sacrifique la nulidad de la sentencia de vista, más aun se puede verificar la existencia del defecto más no del perjuicio, ya que si bien la Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto omite pronunciarse sobre la apelación diferida de folios 122 (defecto que vulnera el artículo 369 del Código Procesal Civil), concedida en tal efecto a folios 131, no existe ningún perjuicio en agravio de la impugnante Angela More Flores, pues resulta que la actora ha sido absuelta de la demanda de daños y perjuicios en ambas instancias al no haberse acreditado esta pretensión accesorio, por tanto, la apelante no ha sufrido ningún perjuicio con la sentencia de vista respecto a la pretensión accesorio.

Consideramos que existe una controversia definida con respecto a si la omisión en el fallo de la sentencia respecto a especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, genera la nulidad de la decisión emitida (sentencia), es por eso que se puso fin a un intenso debate que se producía en la vía judicial, ya que en muchos de los casos correspondía declarar la nulidad de dicha resolución por la trasgresión de la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones

judiciales; y es con esta sentencia que la Corte Suprema de Justicia de la Republica soluciona la controversia suscitada al aplicar en forma sistemática los artículos 171,172 y 174 del Código Procesal Civil, el contiene un sistema de protección del acto viciado, que busca impedir la nulidad procesal, la cual es, como afirma el profesor Juan Monroy Gálvez (MONROY GALVEZ, III, pág. 21), una situación no querida en el proceso, pues inevitablemente implica un retroceso en el iter procesal, lo que significa prolongar el tiempo que demorará la solución del conflicto de intereses pues en estricto, la nulidad procesal implica una “crisis del procedimiento”. Por lo que, en concordancia con los criterios de conservación y subsanación de los actos procesales, y no habiendo cuestionamiento por ninguna de las partes sobre este punto a lo largo de las fases procesales de este proceso, queda claro que en el hipotético caso que se renueve el acto procesal, es decir, una nueva sentencia de vista, la decisión sobre el fondo será siempre la misma y más aún la inexistencia de un perjuicio causado por dicho vicio nulificante. Por lo que, en estos casos similares la nulidad no tendría asidero legal, como lo sucede en el presente caso, materia de análisis.

De lo expuesto en el párrafo precedente, El Tribunal Constitucional, en cuanto al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales (Sentencia, 2009), ha sostenido en reiterada jurisprudencia que “uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, lo que es acorde con el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa” (Sentencia, 2007).

En ese sentido, la propia Constitución establece en los artículos precitados, los requisitos que deben cumplir las resoluciones judiciales; esto es, que la motivación debe constar por escrito y contener la mención expresa tanto de la ley aplicable como de los fundamentos de hechos en que se sustentan, ello con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables; y además, cabe señalar que no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente una violación de la garantía de la debida motivación de

las resoluciones judiciales, pues concluimos que para que no se constituya una vulneración y por consiguiente que dicha resolución no sea pasible de nulidad, deben concurrir los siguientes presupuestos: a) que el sentido de la decisión objeto de control y afectada por un vicio nulificante, se mantendrá en el mismo sentido, pues la eventual renovación del acto no podrá sustituirla. Y, b) La existencia del defecto o vicio, más no del perjuicio.

En efecto, debemos reiterar que, nuestro modelo procesal de nulidades, ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado, llamados principios de la nulidad procesal, que tienen por objetivo fundamental impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección y opere en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable. Y estas dos técnicas de protección previstas en la norma adjetiva civil son: (a) el principio de subsanación, previsto en párrafo 4 del artículo 172 del CPC: “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”, y (b) el principio del perjuicio regulado en el artículo 174 del mismo Código: “Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado”.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

1. La Casación 1344-2017- SAN MARTIN, ha sido expedida sin transgredir el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, pues la recurrente sostiene que la Sala vulneró la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener del órgano jurisdiccional una decisión fundada en derecho en observancia del debido proceso, al no pronunciarse en su sentencia sobre la apelación que se realizó en audiencia única contra la decisión que declaró infundada la excepción de representación defectuosa e insuficiente. En el caso en concreto es evidente el defecto, toda vez que la Sala omitió pronunciarse sobre la referida apelación, sin embargo no se puede verificar el perjuicio causado con esta omisión, ya que no existe perjuicio, pues si bien la recurrente formuló la excepción mencionada sobre representación defectuosa para demandar la pretensión indemnizatoria, también es cierto que la recurrente fue absuelta de la pretensión de pago de daños y perjuicios en las instancias de mérito, en consecuencia, la señora Angela More Flores no sufrió ningún perjuicio con la decisión de la Sala en el extremo de la pretensión accesorio, por lo que no es suficiente la infracción a la formalidad para la nulidad procesal, sino que debe concurrir en ella un perjuicio, por lo que no se configuró afectación alguna al debido proceso ni a la tutela procesal efectiva.
2. En lo que corresponde a la infracción normativa del inciso 4 del artículo 122° del Código Procesal Civil, si bien es cierto la Sala omitió precisar en su sentencia la dirección, calle, numeración y área del inmueble a desalojar, la Sala Suprema subsana la terrible omisión del *ad quem*, basándose en los criterios de preservación de la idoneidad del acto procesal, criterios que se encuentran insertos en los artículos 171° y 172° del Código Procesal Civil, pues haciendo una interpretación sistemática de los artículos mencionados y del 174° del Código adjetivo, se puede apreciar que con la omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida y, así como si una sentencia en la parte de su fallo ha omitido especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone desalojar, no generan la nulidad de la decisión emitida, ello debido a que nuestro modelo procesal de nulidades ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado,

llamados criterios de autolimitación, cuyo objetivo es evitar la declaración de la nulidad del acto y optar por su sanación.

3. Para que una resolución no sea pasible de nulidad, deben concurrir los siguientes presupuestos: a) que el sentido de la decisión objeto de control y afectada por un vicio nulificante se mantendrá en el mismo sentido, pues la eventual renovación del acto no podrá sustituirla; y, b) La existencia del defecto o vicio, más no del perjuicio.

CAPÍTULO VII

RECOMENDACIONES

1. Los órganos jurisdiccionales, cuando se encuentren ante casos referidos a vicios de nulidad de resoluciones judiciales, deben aplicar la Ley utilizando en forma preferente el método de interpretación sistemática, es decir, teniendo en cuenta el conjunto, subconjunto, grupo normativo, etcétera, en el cual se halla incorporada, a fin de que su “qué quiere decir” sea esclarecido por los elementos conceptuales propios de tal estructura normativa, tal como así lo afirma Rubio, (como es el caso del conjunto de normas que integran el sistema de principios de nulidad o llamas criterios de autolimitación) (RUBIO CORREA, 2012, pág. 102); con la finalidad de expedir sentencias conforme a ley y no afectar derechos fundamentales de las partes, como lo podría ser el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.
2. Los operadores de justicia deben tener en cuenta que los principios procesales representan un umbral para la actuación del órgano jurisdiccional en relación a las nulidades, por lo que deben tener en cuenta que la regla general es la continuidad del proceso hasta su finalización, debiendo la nulidad ser tomada como una excepción, en base al principio de subsanación y principio del perjuicio, recogidos en los artículos 172° y 174° del Código Procesal Civil respectivamente.

CAPÍTULO VIII

Bibliografía

- ABANTO TORRES, J. (2019). *LEGIS.PE*. Recuperado el 30 de NOVIEMBRE de 2019, de <https://legis.pe/saneamiento-procesal-excepciones-por-jaime-abanto-torres/>
- ALBALADEJO, M. (1996). *Derecho Civil, Vol.2*. BARCELONA: BOSCH.
- ALSINA, H. (1958). *DEFENSAS Y EXCEPCIONES*. BUENOS AIRES: EJE A.
- ALSINA, H. (1958). *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ediar.
- ALSINA, H. (1961). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. BUENOS AIRES: EDIAR.
- ALSINA, H. (1963). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores.
- ALSINA, H. (1963). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo VI*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores.
- BERIZONCE, R. (1967). *La nulidad en el proceso*. LA PLATA: PLATENSE.
- BUSTAMANTE ALARCÓN, R. (2001). *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. Lima: ARA Editores.
- CARRION LUGO, J. (1994). *LA POSTULACION EN EL PROCESO*. LIMA: Cuzco.
- CARRION LUGO, J. (2000). *Tratado de Derecho Procesal Civil*. . LIMA: CULTURAL CUZCO.
- Casación , 1604-2007-Cañete (Corte Suprema de Justicia de la Republica 2007).
- Casación , 2521-2016-LIMA NORTE (Corte Suprema de Justicia de la Republica 2016).
- Casación, 852-98-CALLAO (Corte Suprema de Justicia de la República 1998).
- Casación, 2984-01-TACNA (Corte Suprema de Justicia de la Republica Mayo de 2002).
- Casación, 2290-02-AREQUIPA (Corte Suprema de Justicia de la Republica JULIO de 2003).
- Casación, 2160-2004 - AREQUIPA (Corte Suprema de Justicia de la República 2004).
- Casación, 3520-2006 - LIMA (Corte Suprema de Justicia de la República 2006).
- Casación, 3706-2006 - ICA (Corte Suprema de Justicia de la República 2006).
- Casación, 130-2008- LA LIBERTAD (Corte Suprema de Justicia de la Republica 2008).
- Casación, 2195-2011 - UCAYALI (Corte Suprema de Justicia de la República 2011).
- Casación, 2156-2014 - AREQUIPA (Corte Suprema de Justicia de la República 2014).
- Casación, 4373-2015 - JUNIN (Corte Suprema de Justicia de la República 2015).
- Casación, 2724-2016-AREQUIPA (Corte Suprema de Justicia de la Republica 2016).

- Casación, 3902-2016 - TACNA (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 3702-2016 - TACNA (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 225-2016 - LIMA (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 1532-2016 - LORETO (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 908-2016 - DEL SANTA (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 389-2016 - ICA (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 2706-2016 - LIMA ESTE (Corte Suprema de Justicia de la República 2016).
- Casación, 1663-2017 - LIMA (Corte Suprema de Justicia de la República 2017).
- Casación, 244-2017 - LIMA (Corte Suprema de Justicia de la República 2017).
- Casación, 2129-2017 - LIMA NORTE (Corte Suprema de Justicia de la República 2017).
- CASTRO, M. (1931). *Curso de Procedimientos Civiles*. Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina.
- CAVANI, R. (2014). *La nulidad en el proceso civil*. LIMA: PALESTRA EDITORES.
- CLAUDIO QUISPE, C. W. (2015). Tesis. *LA POSESIÓN PRECARIA Y SU REGULACIÓN EN EL ARTÍCULO 911° DEL CÓDIGO CIVIL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE JUNÍN-2015*. Huánuco, Huánuco, Perú.
- COUTURE, E. (1979). *Estudios de Derecho Procesal Civil*. BUENOS AIRES: DE PALMA.
- COUTURE, E. (1993). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. BUENOS AIRES: DEPALMA.
- COUTURE, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (4th.ed)*. BUENOS AIRES: EUROS.
- CRUZ VEGAS, R. A. (AGOSTO de 2016). RUBEN ALFREDO CRUZ VEGAS. *LA EXCEPCION DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA Y LA VULNERACION DEL DERECHO DE DEFENSA DEL DEMANDADO EN EL PROCESO CIVIL*, 34. TRUJILLO, PERU.
- DE LOS SANTOS, M. (1999). El recurso de nulidad. *Derecho Procesal No. 03*.
- FALCON, E. (1978). *Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales.
- FRANCISKOVIC INGUNZA, B. A. (2019). *LOS APOYOS, AJUSTES RAZONABLES Y SALVAGUARDIAS PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD*. Lima, Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- GOZAINI, O. (1992). *Teoría general del Derecho Procesal*. BUENOS AIRES: EDIAR.
- GUASP, J. (1998). *Derecho Procesal Civil*. Madrid: Editorial Civitas S.A.
- HERNANDE. (s.f.).
- HERNÁNDEZ MENDOZA, F. M. (2017). Trabajo de Suficiencia Profesional. *DESALOJO EN EL CONTEXTO DE OCUPACIÓN PRECARIA - CASACIÓN N° 2195-2011/UCAYALI*. San Juan Bautista, Maynas, Perú.

- HOYOS, A. (1996). *El Debido Proceso*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A.
- IV PLENO CASATORIO, 2724-2016 AREQUIPA (CORTE SUPREMA DE LA REPUBLICA 2016).
- Jurídica, E. d. (1991). Diccionario. *Diccionario Jurídico Parte Civil*. Lima, Lima, Perú: AFA Editores Importadores S.A.
- LANDONI SOSA, A. (2003). *La cosa juzgada: valor absoluto o relativo*. LIMA: Derecho PUCP.
- LEDESMA NARVAES, M. (2015). *Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica.
- LEDESMA NARVAEZ, M. (2008). *COMENTARIOS AL CODIGO PROCESAL CIVIL* (PRIMERA ed.). LIMA: GACETA JURIDICA.
- MARTINEZ FLORES , H. (2002). LAS NULIDADES PROCESALES. *MAGISTRI ET DOCTORI*.
- MAURINO, A. L. (1990). *NULIDADES PROCESALES* . BUENOS AIRES: ASTREA.
- MAURINO, A. L. (1992). *Nulidades procesales*. BUENOS AIRES: ASTRA.
- MONROY GALVEZ, J. (2000). LAS EXCEPCIONES EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL PERUANO. *THEMIS* N° 27, 125.
- MONROY GALVEZ, J. (III). Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil. . *Ius et Veritas*, 22.
- MONROY GALVEZ, J. (III). LOS MEDIOS IMPUGNATORIOS EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL. *IUS ET VERITAS* N° 5, 250.
- NAVEDA DE LA CRUZ, K. Y. (2018). Tesis. *AUSENCIA DE MOTIVACION EN LAS SENTENCIAS DE DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO EXPEDIDAS POR LOS JUZGADOS CIVILES DE HUAMANGA*. Ayacucho, Ayacucho, Perú.
- PALACIO, L. E. (1994). *Derecho Procesal Civil. Tomo VI, cuarta impresión*. Buenos Aires: Abeledo - Perrot .
- PAREDES MEDINA, E. J., & VILCHERREZ CASTRO, J. M. (2016). Tesis. *EL MAL USO DE LA NULIDAD PROCESAL CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES*. Pimentel, Chiclayo, Perú.
- PASCO ARAUCO, A. (2019). *EL POSEEDOR PRECARIO, un enfoque doctrinario y jurisprudencial*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- REIMUNDÍN, E. (1957). *Derecho Procesal Civil Tomo II*. Buenos Aires: Viracocha.
- RODRÍGUEZ, L. (1987). *Nulidades procesales*. BUENOS AIRES: UNIVERSIDAD.
- RUBIO CORREA, M. (1992). *El ser humano como persona natural*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- RUBIO CORREA, M. (2012). *EL SISTEMA JURÍDICO. INTRODUCCIÓN AL DERECHO*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- SALAS VIVALDI, J. (1988). La Subsanción del Acto Procesal Irregular. *Revista de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción - Chile*, 25.

- SANTILLAN SANTA CRUZ, R. (2014). *La capacidad de ejercicio de los ciegosordos, sordomudos y Discapacitados pero no incapacitados. En Estudios críticos sobre el Código Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Sentencia, 2763-2003-AC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2003).
- Sentencia, STC 8125-2005 - PHC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2005).
- Sentencia, 04729-HC (Tribunal Constitucional del Perú 2007).
- Sentencia, 0728-2008-PHC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2008).
- Sentencia, 0896-2009-PHC/TC (Tribunal Constitucional del Perú 24 de mayo de 2009).
- Sentencia, STC N° 8332-2013-PA/TC (Tribunal Constitucional del Perú 2013).
- Sentencia, STC 02414-2014-PA (Tribunal Constitucional del Perú 2014).
- TICONA, V. (1996). *ANALISIS Y COMENTARIOS AL CODIGO PROCESAL CIVIL*. LIMA: GRILEY.
- TICONA, V. (1999). *El debido proceso y la demanda civil. (Vol: I, II)*. . LIMA: RODHAS.
- TORRES VASQUEZ, A. (s.f.). https://www.ettorresvasquez.com.pe/posesion_precaria.html.
- ZINNY, J. H. (1990). Sanciones Procesales. *Revista Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Tucumán, San Miguel de Tucumán, Argentina Tomo II*, 159-175.

ANEXOS
MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVO	SUPUESTOS	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGÍA
GENERAL: ¿La Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, ha transgredido o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; el artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil y realiza una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)? ESPECÍFICO: a. ¿Vulneró la Sala la garantía procesal que tiene todo ciudadano de	GENERAL: Determinar si la Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, ha transgredido o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil y ha realizado una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI). ESPECÍFICO: a. Determinar si la Sala vulneró la garantía procesal que tiene todo ciudadano de	GENERAL: La Casación N° 1344-2017-SAN MARTÍN, sobre debida motivación de las resoluciones judiciales, no ha transgredido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; ni el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil y no ha realizado una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI). ESPECÍFICO: a. La Sala no vulneró la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener de los órganos	DEPENDIENTE Infracción normativa procesal a la debida motivación de las resoluciones judiciales e indebida aplicación del precedente vinculante INDEPENDIENTE Afectación al derecho fundamental al debido proceso.	Racionalidad de fallo. Congruencia del fallo de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Análisis de la Casación N° 1344-2017-SAN MARTIN sobre Desalojo por Ocupante Precario.	TIPO DE INVESTIGACION: Descriptivo – Explicativo DISEÑO: No experimental MUESTRA: Expedientes TECNICAS: Análisis Documental INSTRUMENTOS: Expediente

obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente? b. ¿Existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la dirección, calle, numeración y área	obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente. b. Determinar si existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la	jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho cautelándose el debido proceso, al no pronunciarse sobre la apelación contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente. b. No existe infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil por parte de la Sala al omitir en la sentencia especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de			
---	--	--	--	--	--

del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales? c. ¿Realizó la Sala una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión?	dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, inobservando la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales. c. Determinar si la Sala realizó una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión.	la debida motivación de las resoluciones judiciales. La Sala no realizó una indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) que dispone que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión.			
--	---	--	--	--	--

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN 1344-2017

SAN MARTIN

Desalojo por Ocupación Precaria

Debida motivación de las resoluciones judiciales.- La omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida, no genera la nulidad de la decisión emitida, siempre que esta no tenga incidencia directa en lo resuelto por el Tribunal de mérito.

Lima, veinte de marzo de dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número 1344- 2017, en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; y producida la votación con arreglo a Ley, se emite la siguiente sentencia.

1. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Angela More Flores** (folios 199), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número trece del 26 de enero de 2016 (folios 187), expedida por la Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que revocando la sentencia de primera instancia comprendida en la Resolución número noventa y siete - dos mil dieciséis, declara fundada la demanda de Desalojo por Ocupación Precaria; en consecuencia ordena que la demandada Angela More Flores, cumpla con restituir el predio inscrito en la partida electrónica N° 02033238 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Tarapoto a favor de los demandantes.

2. ANTECEDENTES:

2.1 DEMANDA

Que, mediante escrito del 18 de julio de 2014 (folios 36), **Roberth Jhon López del Aguila**, en representación de **Manuel Antonio Villareal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo**, interponen demanda de Desalojo por Ocupación Precaria, a fin de que Angela More Flores, desocupe y restituya el inmueble de su propiedad sito en el Jirón Manuela Morey, numero doscientos ochenta y uno, ciudad de Tarapoto, Provincia y Departamento de San Martin, accesoriamente pide una indemnización de daños y perjuicios. Sostiene que mediante escritura pública de fecha 21 de febrero del 2014, adquirió el 64. 28% del total de las acciones y derechos del inmueble sub litis;

ha requerido a la demandada la entrega del bien sin haber tenido repuesta, resistencia que le ha creado daños y perjuicios.

2.2 CONTESTACIÓN:

Por escrito **Angela More Flores** (folios 62) contesta la demanda precisando que respecto al inmueble en mención ostenta un título consisten en un contrato de arrendamiento suscrito con un coheredero Hildebrando López Pérez; asimismo, en dicha defensa formuló la excepción de representación defectuosa e insuficiente del demandante, alegando que el apoderado no tiene facultades para demandar daños y perjuicios, y que en el otro sí de la demanda interviene un empresa como apoderada sin que esté acreditada su representación.

2.3 Por escrito **Guido López Levau** (folios 100) contesta la demanda alegando que su codemandada Angela More Flores es poseedora del bien con título por haberle arrendado el copropietario del bien Hildebrando López Pérez, asimismo, deduce la excepción de representación defectuosa e insuficiente del demandante, en los mismos términos de su codemandada.

AUDIENCIA UNICA:

2.4. En la Audiencia Única, llevada a cabo el 20 de noviembre del 2014 (folios 111), mediante resolución N° 3 (folios 112) se declaró INFUNDADA las excepciones de representación defectuosa e insuficiente del demandante y saneado el proceso, indicando que el poder de representación del actor contiene la facultad para interponer demandas, no siendo necesario especificar las pretensiones en concreto, y respecto al otro sí de la demanda, el Juez considera que es una representación de mero trámite; contra esta resolución, la parte demandada interpone recurso de apelación, y mediante Resolución N° 05 (folios 131) se concede el recurso de apelación interpuesto por Angela More Flores sin efecto suspensivo y sin la calidad de diferida; igualmente, en la misma audiencia se fijan los puntos controvertidos materia de prueba consistente en la restitución del inmueble sub litis.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

2.5. Culminado el trámite correspondiente, el **Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas - Tarapoto** (folios 150) por sentencia contenida en la Resolución número 097-2016 del 27 de setiembre del 2016, declaró infundada la demanda, al considerar que la demandada Angela More Flores tiene la calidad de arrendataria del inmueble sub litis por haberlo suscrito con el copropietario Hildebrando López Pérez, por lo tanto no

es poseedora precaria; en cuanto al codemandado Guido López Levau, siendo este copropietario del bien, la demanda deviene también en infundada.

RECURSO DE APELACIÓN:

2.6. El demandante Robert John López del Águila (folios 160) interpone recurso de apelación contra la sentencia emitida por el A quo.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

2.7. La **Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto**, por Resolución número 13 (folios 187) del 26 de enero de 2016, revocando la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, señalando que la demandada el título para poseer consistente en el contrato de arrendamiento no es oponible al del actor por cuanto a la fecha de la celebración del contrato el arrendador Hildebrando López Pérez no tenía acciones ni derechos sobre el inmueble sub litis.

3. CAUSALES POR LAS QUE SE DECLARÓ PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN:

Esta Suprema Sala, por resolución del 16 de junio de 2017 (folios 42 del cuadernillo de casación), ha declarado la procedencia del recurso por las siguientes causales: **i) Infracción normativa procesal de los incisos 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que la Sala se ha pronunciado en su sentencia sobre la apelación que se realizó contra la resolución emitida en audiencia única que declaró infundadas las excepciones de representación defectuosa e insuficiente, vulnerándose de esta manera con la garantía procesal que tiene todo ciudadano de obtener de los órganos jurisdiccionales, una decisión fundada en derecho y cautelándose del debido proceso; **ii) Infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil.** Alega que la omisión en el fallo de la sentencia respecto a especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales; y **iii) Indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio** (Casación N° 2195-2001-UCAYALI) Manifiesta que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido en arrendamiento parte de su posesión.

4.- MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

En este caso, la cuestión jurídica objeto de control en sede casatoria consiste en determinar si los Jueces de mérito han transgredido o no el inciso 3) del artículo 139

de la Constitución Política del Perú; del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil y la Indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI), en tanto, estas normas se han denunciado en el recurso de casación como infringidas.

5.- CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, en el orden de las infracciones descritas antes indicadas, corresponde efectuar control casatorio sobre la primera de ellas, es decir, sobre la omisión de pronunciamiento por parte de la Sala de revisión del recurso de apelación de Angela More Flores interpuesta en la audiencia única (folios 112), fundamentada a folios 122 y concedida mediante resolución N° 05 a folios 131, sin efecto suspensivo y sin la calidad de diferida.

SEGUNDO.- De conformidad con el artículo 369 del Código Procesal Civil, además de los casos que este Código lo disponga, de oficio o a pedido de parte el Juez puede ordenar que se reserve el trámite de una apelación sin efecto suspensivo, a fin de que sea resuelta por el superior conjuntamente con la sentencia u otra resolución que el Juez señale.

TERCERO.- Cabe recordar en principio que el Código de Procedimientos Civiles de 1912 regulaba el recurso de apelación en dos clases, apelación con doble efecto y apelación con un solo efecto, que equivalían a la actual apelación con efecto suspensivo y apelación sin efecto suspensivo (sin la calidad de diferida) respectivamente; sin embargo, el referido Código no regulaba a la apelación con efecto diferido o apelación diferida, como lo hace el Código Procesal Civil actual; por lo que, por lo menos a nivel de la legislación nacional, dicha figura impugnativa nace recién con el Código vigente.

CUARTO.- En derecho comparado se verifica que el Código General del Proceso de Uruguay regula un modelo de apelación diferida similar al nuestro, y sobre ello, comenta Enrique Vescovi estaría orientado a hacer la tutela jurisdiccional de los derechos más rápida y eficiente: La apelación con efecto diferido constituye un tercer tipo de este recurso, que impide la suspensión del proceso, sobre todo de la audiencia. El fundamento de la apelación en efecto diferido reside en la conveniencia de evitar las frecuentes interrupciones en desmedro de la celeridad procesal sufre el procedimiento

de primera instancia cuando se halla sometido exclusivamente a un régimen de apelación inmediata⁸.

QUINTO.- Respecto a la figura estudiada, podría señalarse un caso de infracción al principio cuando la Sala Superior en su condición de órgano revisor de la apelación no se pronuncia sobre la apelación que fue concedida con efecto diferido, pronunciándose solamente por la principal, con lo cual se incurriría en infracción a dicho principio al no pronunciarse sobre una de las impugnaciones planteadas (incongruencia citra petita) en la expedición de la resolución de vista.

SEXTO.- Que, en ese ámbito, se advierte que la Sala de revisión ha omitido pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por Ángel More Flores contra el auto de folios 112, que contiene la resolución N° 3, que declara infundada la excepción de representación defectuosa e insuficiente de la parte demandante, la misma que fue concedida sin efecto suspensivo y en calidad de diferida.

SÉTIMO.- Cabe señalar que dicho medio de defensa fue desestimado al considerar que (i) el poder otorgado por los poderdantes Manuel Antonio Villareal Castilla y Jilma Mercedes Baldivieso Cornejo a favor del apoderado Robert John López del Aguila contiene en sus cláusulas primera y segunda se establece el acto de representación por el cual se autoriza “interponer demandas” no siendo necesario especificar las pretensiones en concreto a interponerse, y (ii) lo señalado en el otro si del escrito de la demanda sobre autorizar a una practicante para la entrega de cédulas y otros, la misma que labora en una empresa de servicios legales, se trata de un acto de representación de mero trámite.

OCTAVO.- Apelada esta resolución, la codemandada, ahora recurrente, interpone recurso de apelación (folios 122) y expone como agravios que: (i) que la facultad de demandar para una pretensión de tipo patrimonial requiere del principio de literalidad, que no existiría en el presente caso, y que (ii) en la demanda concurren dos representantes, el abogado que patrocina la causa y la persona jurídica Servicios Empresariales y Jurídicos Lexiur S.R.L., sin acreditar que el letrado forme parte de la empresa o que la empresa haya obtenido sus servicios.

NOVENO.- Ahora bien, si la sentencia emitida por la Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto, no ha llegado a absolver el grado, pese a que de conformidad con el artículo 369 del Código Procesal Civil, correspondía resolver conjuntamente con la sentencia

⁸ ¹ LEDESMA NARVAES, Marianella, Comentarios al Código Procesal Civil, 5 Edición, 2015, Tomo I, Gaceta Jurídica, Página 158.

de vista, resulta la existencia de un vicio (acto viciado) que eventualmente pone en cuestión la validez de la decisión impugnada (acto nulo).

DÉCIMO.- Esta Corte asume que la preexistencia de un vicio, es a su vez, siguiendo doctrina contemporánea un “fenómeno preexistente a la nulidad”⁹, así, se dice con propiedad que un vicio es un elemento sine quanon de la nulidad, sin aquel este no puede existir; de modo tal que, el acto viciado es aquel acto que padece de un defecto en sus requisitos (ámbito de validez); el acto nulo se presenta cuando el vicio que ha contaminado al acto se ha concretizado en un pronunciamiento de invalidez (decisión “jurisdiccional” de nulidad)¹⁰. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que nuestro modelo procesal de nulidades, ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado con el fin de evitar el acto nulo, llamados principios de la nulidad procesal, que además están destinados a autolimitar su utilización, tienen por objetivo fundamental impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección y opere en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable¹¹.

DÉCIMO PRIMERO.- En este contexto, el artículo 172 del Código Procesal Civil, contiene un sistema de protección del acto viciado, que busca impedir la nulidad procesal, la cual es, como afirma el profesor Juan Monroy Gálvez, una situación no querida en el proceso, pues inevitablemente implica un retroceso en el iter procesal, lo que significa prolongar el tiempo que demorará la solución del conflicto de intereses¹², pues en estricto, la nulidad procesal implica una “crisis del procedimiento”¹³.

DÉCIMO SEGUNDO.- Ahora bien, en este estado corresponde evaluar, dos técnicas de protección previstas en la norma antes citada, cuyo objeto es verificar si el acto viciado, esto es, la ausencia de pronunciamiento por parte de la Sala de mérito, respecto de la apelación diferida debe devenir en un acto nulo: (a) el principio de subsanación, previsto en párrafo 4 del artículo 172 del CPC: “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”, y (b) el principio del perjuicio regulado en el artículo 174 del mismo Código: “Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado

⁹ CAVANI, Renzo, La nulidad en el proceso civil, Ed. Palestra, 2014, Pag. 197.

¹⁰ CAVANI, Renzo, Op. Cit. Pag. 200. Aquí el autor usa el término de decretación de nulidad

¹¹ ARRARTE ARISNAVARRETA, Ana María, Alcances sobre la nulidad procesal, IUS VERITAS, PUCP, Pág. 130.

¹² MONROY GÁLVEZ, Juan. «Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil». En: Revista Ius et Veritas. No. 5. Año III. Lima, pág. 29.

¹³ SERRA DOMINGUEZ, Manuel, Nulidades Procesales. En Revista de Derecho Procesal, II. Lima, 1999, Pag.561.

con el acto procesal viciado”; alguna doctrina local, llama a este último, principio de trascendencia¹⁴.

DÉCIMO TERCERO.- Respecto al primer principio, que contiene propiamente una técnica de protección que busca preservar el acto viciado, y se trata de identificar que la entidad del vicio no puede modificar sustancialmente el sentido de la decisión aun cuando se subsane aquel; así, la nulidad devendría absolutamente inoperante, si en el caso concreto, una vez enmendado el defecto, el sentido de la decisión siga siendo el mismo.

DÉCIMO CUARTO.- De lo indicado cabe recordar, que la apelación interpuesta por la demandada Angela More Flores, y no absuelta por la Sala, está orientada a cuestionar la decisión del a quo, que desestimó la excepción de representación defectuosa e insuficiente de la parte demandante, exponiendo como agravio que el poder de representación es insuficiente por cuanto no contiene una autorización literal para demandar el daño moral al igual que los otros conceptos patrimoniales de la pretensión indemnizatoria incoada en su contra.

DÉCIMO QUINTO.- Al respecto, este Supremo Tribunal estima que la tesis de la apelante sobre la necesidad de singularizar de modo específico el tipo o tipos de pretensión procesal en el poder de representación, que en su momento deberá promover el apoderado, no es coherente con la ratio essendi del principio de literalidad que gobierna el poder especial previsto por el artículo 75 del Código Procesal Civil, pues definir una característica como aquella propuesta por la apelante, haría que los actos de representación con facultades especiales para promover demandas se designen en “modo casuístico”, esto es, indicando cada una de las pretensiones que formarán parte de la eventual demanda que promueva el procurador, lo cual haría casi imposible la ejecución de un acto de representación en el cual, el nivel de especificidad de las pretensiones no son previsibles en el momento del otorgamiento de facultades y muchas veces, menos previsible aun, por el representado, de modo tal que, la tesis de la apelante sobre la fragmentación y especificidad de las pretensiones en el apoderamiento riñe con el correcto sentido de comprender el principio de literalidad previsto por el artículo 75 del Código citado.

¹⁴ VESCOVI, Enrique, Teoría General del Proceso, Editorial Temis, 1999, Pag.269; en la misma línea ARRARTE ARISNAVARRETA, Ana María, Op. Cit., Pág. 133.

DÉCIMO SEXTO.- Las facultades especiales están investidas, como lo dice la doctrina y lo ha dicho esta Corte, del principio de literalidad que implica que sólo se considerarán conferidas estas conforma a la letra del texto que las contiene, sin tergiversarlas ni entregarse a interpretaciones complicadas o sutiles¹⁵; en este sentido, el último párrafo del artículo antes acotado prevé que “no se presume la existencia de facultades especiales no conferidas explícitamente”; siendo esto así, queda claro que el demandante Robert Jhon López del Aguila, al incoar la demanda con las dos pretensiones de (i) desalojo por ocupación precaria y (ii) daños y perjuicios en representación de sus poderdantes Manuel Villareal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo, con las facultades específicas para interponer “toda clase de demandas” se satisface plenamente el principio de literalidad, como así, lo ha resuelto correctamente el Juez de primer grado en la audiencia única de folios 111.

DÉCIMO SÉTIMO.- Así, aplicando la técnica de la subsanación del acto viciado, se advierte que aquel no tiene una entidad a un nivel que sacrifique la nulidad de la sentencia de vista, ya que, examinados los agravios en el recurso de apelación no absuelto por la Sala de mérito, son infundados, por ello, el sentido de la decisión objeto de control casatorio se mantendrá en el mismo sentido, pues la eventual renovación del acto no podría sustituirla. La regla de la “subsanación”, sostiene la reciente doctrina actual, “es una concreción del criterio de la preservación de la idoneidad del acto final”¹⁶ que busca proteger al acto que contiene un vicio incapaz de alterar sus consecuencias jurídicas, salvaguardando, al fin y al cabo, su idoneidad, a pesar del defecto existente.

DÉCIMO OCTAVO.- Sobre el otro punto de la apelación, acerca de que en el otro sí de la demanda se autorizó a la practicante de la empresa Servicios Empresariales y Jurídicos Lexiure S.R.L. actos de gestión de mérito tramite en este proceso, cabe señalar que dicho argumento es absolutamente intrascendente e inocuo como medio de defensa orientada a cuestionar el acto de representación por “defecto o insuficiencia”, pues la descripción de la empresa en mención en el otro sí del acto postulatorio, no hace más que autorizar a una persona para actos de gestión de mero trámite en calidad del estudio, por lo que no se advierte ningún de poder conferido a dicha persona o a la empresa en cuestión, tanto más, la empresa Lexiure es el logo que aparece en el pórtico de la demanda, respecto a la cual, el apoderado aparece

¹⁵ LEDESMA NARVAES, Marianella, Comentarios al Código Procesal Civil, 5 Edición, 2015, Tomo I, Gaceta Jurídica, Página 222. En el mismo sentido la Casación N° 1983-2011, de fecha 25/05/2013, Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia, fundamento sexto.

¹⁶ CAVANI, Renzo, Op. Cit. Página 537.

como representante y como letrado que la suscribe. Por consiguiente, este punto del agravio contenido en la apelación no resuelta por la Sala de mérito, al igual que el rubro anterior no tiene ninguna entidad anulatoria.

DÉCIMO NOVENO.- Respecto al “principio del perjuicio”, también denominado de trascendencia, este se sintetiza en el precepto: *pas de nullite sans grief*, es decir, no hay nulidad sin perjuicio; es la conjugación del defecto del acto procesal con la existencia del perjuicio¹⁷; por ello se dice que, no existen por el mero interés de la ley, por tanto, la invalidación proviene de un soporte fáctico compuesto: defecto más perjuicio.

VIGÉSIMO.- En el caso de autos, se puede verificar la existencia del defecto más no del perjuicio, ya que si bien la Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto omite pronunciarse sobre la apelación diferida de folios 122 (defecto que vulnera el artículo 369 del Código Procesal Civil), concedida en tal efecto a folios 131, no existe ningún perjuicio en agravio de la impugnante Angela More Flores, ya que esta si bien acusa al poderdante de no contar con un poder de representación idóneo o suficiente para incoar la pretensión indemnizatoria en representación de sus poderdantes; resulta que la actora ha sido absuelta de la demanda de daños y perjuicios en ambas instancias al no haberse acreditado esta pretensión accesoria, por tanto, la apelante no ha sufrido ningún perjuicio con la sentencia de vista respecto a la pretensión accesoria.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Por consiguiente, no solo basta la infracción a la forma para la nulidad procesal, sino que se produzca un perjuicio a la parte; en tal sentido, al haberse desestimado la pretensión indemnizatoria contra la apelante, la omisión de resolver la apelación respecto al defecto e insuficiencia del poder en cuanto al ejercicio de esa pretensión, no le causa perjuicio alguno, no habiéndose producido ninguna afectación a la tutela procesal efectiva ni al debido proceso, previstos por el artículo 139 incisos 3) de la Constitución Política del Estado.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- En cuanto a la infracción normativa del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil, indica la impugnante que la sentencia en la parte de su fallo ha omitido especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone desalojar; respecto a este punto, cabe indicar que el criterio de la preservación de la idoneidad del acto procesal, recogido en los artículos 171 y 172 del Código formal, debe primar sobre la formas procesales, pues esta Corte sigue su doctrina

¹⁷ DIDDIER JR. Fredie y otro, Teoría de los Hechos Jurídicos Procesales, ARA editores, 2013, Página 96.

jurisprudencial en sentido de concebir el proceso no como un fin en sí mismo, sino como un medio para resolver conflictos de intereses.

VIGÉSIMO TERCERO.- En tal sentido, si bien la Sala de Revisión ha omitido describir el inmueble materia del presente proceso, es meridianamente claro que se trata del bien descrito en el petitorio de demanda, esto es, el inmueble, el cual viene a ser a su vez el mismo bien que la codemandada ha resistido a la pretensión, en ejercicio de su derecho de contradicción, como así aparece descrito en su contestación de folios 62, garantizándose el contradictorio entre las partes sobre la determinación del inmueble, así como la admisión, actuación y valoración de prueba sobre este punto, e inclusive respecto al valor probatorio del título que opuso la recurrente como justificativo de su posesión obrante a folios 56, donde aparece que el inmueble que ocupa viene a ser el mismo descrito en la demanda.

VIGÉSIMO CUARTO.- Por consiguiente, corresponde respecto al agravio materia de control casatorio, sobre la falta de determinación del inmueble, desestimar esta infracción a la luz del último párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, en concordancia con los criterios de conservación y subsanación de los actos procesales, previstos en los artículos 171 y 172 cuarto párrafo del indicado Código, pues en la línea de lo ya expuesto, la regla de “subsanación” es una concreción del criterio de la preservación de los actos procesales, por lo tanto, estando garantizada la determinación física del bien materia de desalojo, y no habiendo cuestionamiento por ninguna de las partes sobre este punto a lo largo de las fases procesales de este proceso, corresponde optar por subsanar la lamentable omisión incurrida por la Sala de revisión sobre este punto, pues queda claro que en el hipotético caso que se renueve el acto procesal, es decir, una nueva sentencia de vista, la decisión sobre el fondo será siempre la misma, de modo que nuestro régimen de nulidades procesales son en estricto “criterios de autolimitación” para evitar la declaración de la nulidad del acto y optar por su sanación, siendo la excepción aquellos supuestos de indefensión o de sentencia arbitraria, que no ha acontecido en el presente caso en perjuicio de la impugnante, así, esta Corte hace suyo el criterio de: “si el vicio impide un determinado efecto, el acto puede, sin embargo, producir los efectos para los que sea idóneo”¹⁸.

¹⁸ La frase pertenece al procesalista SALVATORE SATTA, citado por VESCOVI, Enrique, Op. Cit, Pag.276.

VIGÉSIMO QUINTO.- Finalmente, respecto a la infracción de la indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2011- UCAYALI), en virtud a la cual sostiene que ningún copropietario puede accionar desalojo contra el inquilino de otro copropietario que ha cedido parte de su posesión, cabe señalar los siguiente: (i) esta tesis ha sido expuesta por la recurrente en su escrito de contestación de folios 64, en el sentido de que su arrendador Hildebrando López Pérez es copropietario del bien, mientras que la Sala de mérito, sobre el punto en mención ha concluido como cuestión fáctica que dicho copropietario no era tal al momento de la celebración de la relación arrendaticia, así, tal aspecto siendo una cuestión de hecho fijada y valorada en sede de instancia, este Supremo Tribunal no puede reexaminarla al ser ajeno a los fines del recurso de casación, y (ii) de los siete criterios que constituyen doctrina jurisprudencial del IV Pleno Casatorio Civil, ninguno de los ellos contiene enunciados normativos referidos a la temática planteada por la recurrente; en consecuencia, no se advierte ninguna infracción del Pleno en cuestión, en todo caso, es evidente que el agravio descrito por la impugnante tiene una falta de conexión lógica con la citada doctrina jurisprudencial.

6.- DECISIÓN:

Que, en consecuencia, al no configurarse las causales denunciadas, el recurso de casación debe desestimarse. Por lo que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil.

6.1. Declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada Angela More Flores (fojas 199); **NO CASARON** la sentencia de vista del 26 de enero del 2016 (fojas 187), que revoca la sentencia apelada que declara infundada la demanda respecto a Angela More Flores y reformándola la declarara fundada, y consecuencia ordena que esta cumpla con restituir el inmueble materia de litis, con lo demás que contiene.

6.2. De conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, en vía de rectificación de la sentencia de vista impugnada, entiéndase que el inmueble materia de restitución es el ubicado en el Jr. Manuel Morey N° 281 en la ciudad de Tarapoto, provincia y departamento de San Martín.

6.3. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley, en los seguidos por Manuel Antonio Villarreal Castillo y Jilma Mercedes Valdiviezo Cornejo, con Angela More Flores y Guido López Levau, sobre desalojo por ocupación precaria. Conformada la Sala la Jueza Suprema señora

Céspedes Cabala, por licencia del Juez Supremo señor Távara Córdova. Interviene como ponente la Jueza Suprema señora **Huamaní Llamas.-**

SS.

HURTADO REYES

HUAMANÍ LLAMAS

SALAZAR LIZÁRRAGA

CALDERÓN PUERTAS

CÉSPEDES CABALA

Ppa./Lrr.



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MÉTODO DE CASO JURÍDICO

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA – SENTENCIA
CASACIÓN N° 1344-2017-SAN MARTÍN – DEBIDA
MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Autores: Paulo César Guillermo García Mesía
Luis Alberto Hidalgo Ramírez

RESUMEN



- Caso estudiado: CASACIÓN N° 1344-2017-SAN MARTIN
- La Sala Suprema, declara **Infundado** el recurso casación interpuesto, **NO CASARON** la sentencia de vista, que revoca la sentencia apelada que declara infundada la demanda respecto a Angela More Flores y reformándola la declara fundada, y ordena que ésta cumpla con restituir el inmueble materia de litis.
- Este recurso extraordinario de casación tuvo como **objetivo** resolver la **controversia**, resolviendo la cuestión jurídica objeto de control consistente en determinar si los Jueces de mérito han transgredido o no el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; del artículo 122 inciso 4) del Código Procesal Civil y la Indevida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).

INTRODUCCIÓN

- Los fundamentos vigésimo segundo, vigésimo tercero y vigésimo cuarto de la sentencia casatoria N° 1244-2017 SAN MARTIN, es la que consideramos el fundamento destacado de la misma, pues los jueces de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República analizan una presunta infracción normativa por parte de las instancias de mérito del inciso 4) del artículo 122 del Código Procesal Civil.
- La Sala Suprema indica que el criterio de la preservación de la idoneidad del acto procesal se debe superponer sobre las formas procesales, esto en clara observancia de lo señalado en los artículos 171° y 172° del Código Procesal Civil, en atención a la reiterada doctrina jurisprudencial de la propia Corte Suprema.
- En consecuencia, la Sala señala que las omisiones de pronunciamiento de una apelación diferida, no puede ocasionar la nulidad de lo decidido, siempre y cuando ésta omisión no incida directamente en lo resuelto por el Tribunal de mérito.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Han transgredido o no los jueces de mérito el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú?

¿Han transgredido o no los jueces de mérito el artículo 122° inciso 4) del Código Procesal Civil?

¿Han realizado los jueces de mérito una indebida aplicación del IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI)?

IMPORTANCIA

La importancia de este trabajo radica en que el tema del desalojo existe como un mecanismo de protección urgente del derecho de propiedad, que por su relevancia justifica el procedimiento que busca la restitución del bien materia de litis.

OBJETIVO DE LA INVESTIGACIÓN



- Determinar si los jueces de mérito transgredieron o no el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú;
- Determinar si han transgredido o no los jueces de mérito el artículo 122° Inciso 4) del Código Procesal Civil;
- Y, éstos han realizado una indebida aplicación del IV Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2001-UCAYALI).

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN



SENTENCIAS

(N° 2195-2011 UCAYALI) IV Pleno Casatorio Civil: Desalojo por ocupación precaria.

(N° 244-2017 LIMA) Se establece tres presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria.

TESIS

1. (CLAUDIO QUISPE, 2015) En su tesis titulada —La Posesión Precaria Y su Regulación en el artículo 911° del Código Civil en el Distrito Judicial De Junín-2015.
2. (HERNÁNDEZ MENDOZA, 2017) En su Trabajo de Suficiencia Profesional Método de Caso Jurídico denominado -Desalojo en el Contexto de Ocupación Precaria - Casación N° 2195-2011/Ucayali.
3. (NAVEDA DE LA CRUZ, 2018) En su tesis titulada — Ausencia de Motivación en las Sentencias de Desalojo por Ocupante Precario Expedidas por los Juzgados Civiles de Huamanga.
4. (PAREDES MEDINA & VILCHERREZ CASTRO, 2016) En su tesis denominada —El mal uso de la nulidad procesal contra resoluciones judiciales.

BASES TEÓRICAS



- **DESALOJO:** Definimos el desalojo como el proceso sumario que se incoa contra aquel sujeto que carece de título alguno que le permita el uso y goce de un bien inmueble, y por ende tiene la obligación exigible de restituirlo a quien la ley le otorga la titularidad.
- **OCUPANTE PRECARIO:** Es la (posesión) que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido. (Artículo 911° CC)
- **TESIS AMPLIA Y LA CONCEPCIÓN RESTRICTIVA DEL PRECARIO:** El precario no es otro más que el poseedor sin título, quedando excluida la posibilidad de colocar al precario en un vínculo de posesión mediato-inmediato.

BASES TEÓRICAS



- **Principios de nulidad procesal**
Código Procesal Civil:
 - 171° Principio de legalidad y trascendencia de la nulidad.
 - 172° Principios de convalidación, subsanación o integración.
 - 173° Extensión de la nulidad.
 - 174° Interés para pedir la nulidad.

■ Motivación de las resoluciones judiciales:

El conjunto de razonamientos, de hecho y de derecho, en los cuales el juez sustenta su decisión y que se mencionan y desarrollan, generalmente, en los "CONSIDERANDOS" de la sentencia."

garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. (STC N° 8332-2013-PA/TC)

Motivación de las resoluciones judiciales: Elementos

- Inexistencia de motivación o motivación aparente.
- Falta de motivación interna del razonamiento.
- La motivación insuficiente
- La motivación sustancialmente incongruente.

BASES TEÓRICAS

El debido proceso

Consideramos al debido proceso como el derecho que tienen los justiciables a la oportunidad de acudir al órgano jurisdiccional con competencia determinada por la ley para ser oídos en sus pretensiones, garantizándose el derecho de aportar pruebas, impugnar las decisiones judiciales que contraríen sus intereses, obteniendo una decisión motivada y justa por parte de un tribunal imparcial e independiente.

Derechos comprendidos en el debido proceso

- Derecho a la jurisdicción.
- Derecho al Juez natural.
- Derecho a la independencia de los jueces.
- Derecho a la defensa.
- Derecho a la publicidad de los procesos.
- Derecho a la prueba.
- Derecho a la pluralidad de instancias

BASES TEÓRICAS

Las excepciones

"Las excepciones o defensas de forma, denuncian la existencia de una relación jurídica procesal inválida por omisión o defecto en algún presupuesto procesal, o en el impedimento de pronunciarse sobre el fondo de la controversia, por omisión o defecto en una condición de la acción."

Clasificación en el CPC

- Incompetencia.
- Incapacidad del demandante o representante.
- Representación defectuosa o insuficiente.
- Oscuridad o ambigüedad en el modo de proponerla demanda.
- Falta de agotamiento de la vía administrativa.
- Falta de legitimidad para obrar.
- Ulispendencia.
- Cosa Juzgada.
- Desistimiento de la pretensión.
- Conciliación o transacción.
- Caducidad y prescripción.
- Convenio arbitral.
- Falta de representación legal o de apoyo por capacidad de ejercicio restringida del demandante o de su representante, de acuerdo al artículo 44 del código civil

BASES LEGALES



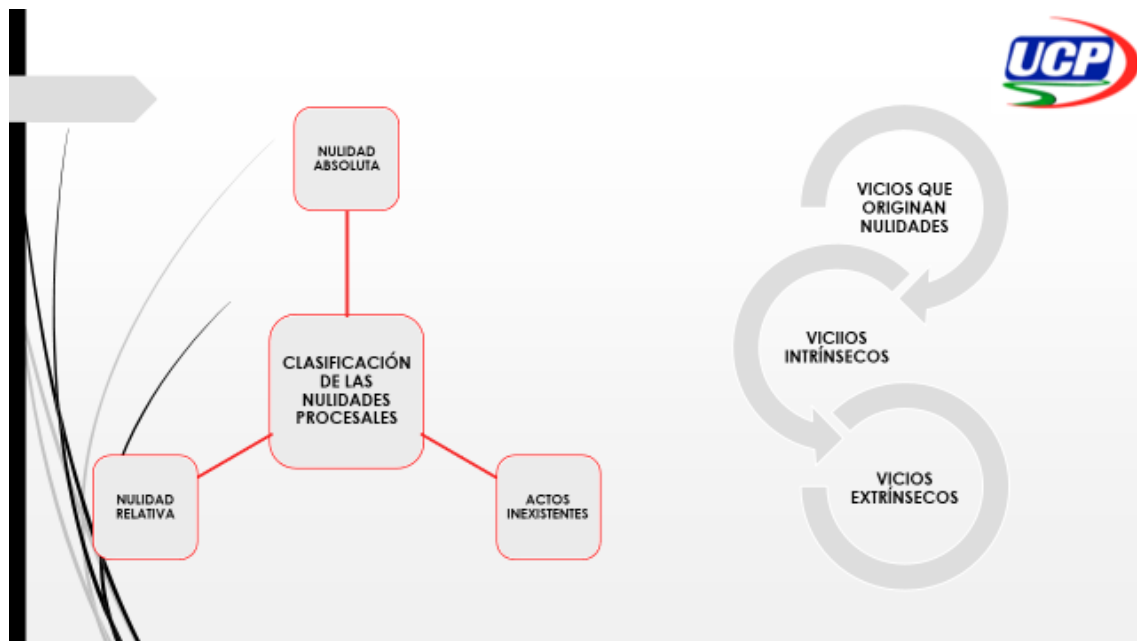
CÓDIGO PROCESAL CIVIL: Artículo 585° al 596°

D. LEG. N° 1177 –Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda- y su reglamento el **D. S. N° 017-2015-VIVIENDA**

LEY N° 30933 del 24.04.2019 –Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial.

NULIDAD

Definimos a la nulidad procesal, como una anomalía procesal, es decir, un acto procesal carente de requisitos indispensables que fundamenten su existencia, lo que conlleve a la posibilidad de que judicialmente debe ser declarado nulo. En síntesis, afirmamos que la nulidad procesal es un medio procesal que tiene por finalidad trascendental la declaración de invalidez de un acto procesal o de todo el proceso.



RESULTADOS



- La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República,, admitió el trámite del recurso y, **acordaron:**
- Declararon: INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada Angela More Flores (fojas 199); **NO CASARON** la sentencia de vista del 26 de enero del 2016 (fojas 187), que revoca la sentencia apelada que declara infundada la demanda respecto a Angela More Flores y reformándola la declarara fundada, y consecuencia ordena que esta cumpla con restituir el inmueble materia de litis, con lo demás que contiene.
- De conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, en vía de rectificación de la sentencia de vista impugnada, entiéndase que el inmueble materia de restitución es el ubicado en el Jr. Manuel Morey N° 281 en la ciudad de Tarapoto, provincia y departamento de San Martín.



- Debe tenerse en cuenta que nuestro modelo procesal de nulidades, ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado con el fin de evitar el acto nulo, llamados principios de la nulidad procesal, que además están destinados a autolimitar su utilización, tienen por objetivo fundamental impedir que el vicio genere una nulidad, mediante un sistema de protección y opere en supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable*

- No solo basta la infracción a la forma para la nulidad procesal, sino que se produzca un perjuicio a la parte; en tal sentido, al haberse desestimado la pretensión indemnizatoria contra la apelante, la omisión de resolver la apelación respecto al defecto e insuficiencia del poder en cuanto al ejercicio de esa pretensión, no le causa perjuicio alguno, no habiéndose producido ninguna afectación a la tutela procesal efectiva ni al debido proceso, previstos por el artículo 139 Incisos 3) de la Constitución Política del Estado.
- Finalmente, respecto a la infracción de la indebida aplicación del Cuarto Pleno Casatorio (Casación N° 2195-2011- UCAYALI), de los siete criterios que constituyen doctrina jurisprudencial del IV Pleno Casatorio Civil, ninguno de los ellos contiene enunciados normativos referidos a la temática planteada por la recurrente; en consecuencia, no se advierte ninguna infracción del Pleno en cuestión, en todo caso, es evidente que el agravio descrito por la impugnante tiene una falta de conexión lógica con la citada doctrina jurisprudencial.

DISCUSION

- Consideramos que existe una controversia definida **con respecto a si la omisión en el fallo de la sentencia respecto a especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone a desalojar, genera la nulidad de la decisión emitida (sentencia)**, es por eso se puso fin a un intenso debate que se producía en la vía judicial, ya que en muchos de los casos correspondía declarar la nulidad de dicha resolución por la trasgresión de la garantía procesal de la debida motivación de las resoluciones judiciales; y nos parece acertada la decisión de la Sala Suprema, pues soluciona la controversia suscitada al aplicar en forma sistemática los artículos 171, 172 y 174 del Código Procesal Civil, el contiene un sistema de protección del acto viciado, que busca impedir la nulidad procesal, la cual es, como afirma el profesor Juan Monroy Gálvez (MONROY GALVEZ, III, pág. 21), una situación no querida en el proceso, pues inevitablemente implica un retroceso en el iter procesal, lo que significa prolongar el tiempo que demorará la solución del conflicto de intereses pues en estricto, la nulidad procesal implica una "crisis del procedimiento".

Por lo que, en concordancia con los criterios de conservación y subsanación de los actos procesales, y no habiendo cuestionamiento por ninguna de las partes sobre este punto a lo largo de las fases procesales de este proceso, queda claro que en el hipotético caso que se renueve el acto procesal, es decir, una nueva sentencia de vista, la decisión sobre el fondo será siempre la misma y más aún la inexistencia de un perjuicio causado por dicho vicio nulificante. Por lo que, en estos casos similares la nulidad no tendría asidero legal, como lo sucede en el presente caso, materia de análisis.

CONCLUSIONES

- **La Casación 1344-2017- SAN MARTIN, ha sido expedida sin transgredir el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, pues en el caso en concreto es evidente el defecto, toda vez que la Sala omitió pronunciarse sobre la referida apelación, sin embargo no se puede verificar el perjuicio causado con esta omisión, ya que no existe perjuicio, pues si bien la recurrente formuló la excepción mencionada sobre representación defectuosa para demandar la pretensión indemnizatoria, también es cierto que la recurrente fue absuelta de la pretensión de pago de daños y perjuicios en las instancias de mérito, en consecuencia, la señora Angela More Flores no sufrió ningún perjuicio con la decisión de la Sala en el extremo de la pretensión accesoria, por lo que no es suficiente la infracción a la formalidad para la nulidad procesal, sino que debe concurrir en ella un perjuicio, por lo que no se configuró afectación alguna al debido proceso ni a la tutela procesal efectiva.

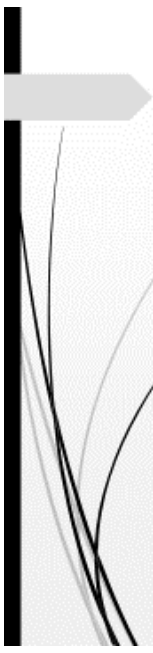
- En lo que corresponde a la infracción normativa del inciso 4 del artículo 122° del Código Procesal Civil, si bien es cierto la Sala omitió precisar en su sentencia la dirección, calle, numeración y área del inmueble a desalojar, la Sala Suprema subsana la terrible omisión del *ad quem*, basándose en los criterios de preservación de la idoneidad del acto procesal, criterios que se encuentran insertos en los artículos 171° y 172° del Código Procesal Civil, pues haciendo una interpretación sistemática de los artículos mencionados y del 174° del Código adjetivo, se puede apreciar que con la omisión del pronunciamiento respecto de una apelación diferida y, así como si una sentencia en la parte de su fallo ha omitido especificar la dirección, calle, numeración y área del predio que se dispone desalojar, no generan la nulidad de la decisión emitida, ello debido a que nuestro modelo procesal de nulidades ha desarrollado técnicas procesales de protección frente a un acto viciado, llamados criterios de autolimitación, cuyo objetivo es evitar la declaración de la nulidad del acto y optar por su sanación.

- Para que una resolución no sea pasible de nulidad, deben concurrir los siguientes presupuestos: a) que el sentido de la decisión objeto de control y afectada por un vicio nulificante se mantendrá en el mismo sentido, pues la eventual renovación del acto no podrá sustituirla; y, b) La existencia del defecto o vicio, más no del perjuicio.

RECOMENDACIONES

- Los órganos jurisdiccionales, cuando se encuentren ante casos referidos a vicios de nulidad de resoluciones judiciales, deben aplicar la Ley utilizando en forma preferente el método de interpretación sistemática, es decir, teniendo en cuenta el conjunto, subconjunto, grupo normativo, etcétera, en el cual se halla incorporada, a fin de que su "qué quiere decir" sea esclarecido por los elementos conceptuales propios de tal estructura normativa, tal como así lo afirma Rubio, (como es el caso del conjunto de normas que integran el sistema de principios de nulidad o llamas criterios de autolimitación)(RUBIO CORREA, 2012, pág. 102); con la finalidad de expedir sentencias conforme a ley y no afectar derechos fundamentales de las partes, como lo podría ser el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

- Los operadores de justicia deben tener en cuenta que los principios procesales representan un umbral para la actuación del órgano jurisdiccional en relación a las nulidades, por lo que deben tener en cuenta que la regla general es la continuidad del proceso hasta su finalización, debiendo la nulidad ser tomada como una excepción, en base al principio de subsanación y principio del perjuicio, recogidos en los artículos 172º y 174º del Código Procesal Civil respectivamente.



"Cuando las leyes son claras y precisas, la función del juez no consiste más que en comprobar un hecho."

Cesare Beccaria