

NÚMERO

3

BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

DIRECTOR: Günther Gonzales Barrón

PROCESO  
DE DESALOJO  
(Y POSESIÓN PRECARIA)

Günther Gonzales Barrón

TERCERA  
EDICIÓN



**JURISTA**  
**editores**

**GUNTHER GONZALES BARRÓN**

**PROCESO DE DESALOJO  
(Y POSESIÓN PRECARIA)**

NÚMERO

**3**

**BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD**

**TERCERA EDICIÓN**



**BIBLIOTECA DEL DERECHO DE PROPIEDAD**

**Director:** Gunther Gonzales Barrón

© **GUNTHER GONZALES BARRÓN**  
**PROCESO DE DESALOJO**  
**(Y POSESIÓN PRECARIA)**

© **JURISTA EDITORES E.I.R.L.**  
Jr. Miguel Aljovín N° 201 Lima - Perú  
Teléfonos: 427-6688 / 428-1072  
Telefax: 426-6303

Tercera edición: Febrero 2016

Tiraje: 1,000 ejemplares

© Derechos de Autor Reservados conforme a Ley  
Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca  
Nacional del Perú N°: 2015-18743

ISBN: 978-612-4184-73-4

*Composición, diagramación y  
diseño de carátula:* Víctor Arrascue C.

# ÍNDICE GENERAL

Prólogo del jurista español Domingo Bello Janeiro .. ... .	15
Prefacio del autor a la tercera edición. .... .	21
Prefacio del autor a la segunda edición .. ... .	23
Prefacio del autor a la primera edición ... .. .	25

## CAPÍTULO I LA POSESIÓN, EN GENERAL

1. Concepto de posesión . .... .	33
2. Requisitos de la posesión ... .. .	38
3. Control sobre el bien: Base de la posesión.. .... .	38
3.1 Grados de control: alta y baja intensidad ... .. .	39
3.2 Nacimiento de la posesión: control efectivo o control por puesta a disposición ... .. .	41
3.3 Reglas prácticas para determinar el nacimiento de la po- sesión ... .. .	43
3.4 El control requiere estabilidad .. ... .	45
4. Autonomía ... .. .	48
4.2 El servidor como dependiente social o familiar . ... .	50
4.2 El Segundo Pleno Civil de la Corte Suprema y el servidor de la posesión .. ... .	56

4.3 Servidor y protección posesoria extrajudicial . . . . .	63
5. Voluntariedad... . . . .	64
6. Potencialidad de uso y disfrute . . . . .	66
7. Irrelevancia de título jurídico . . . . .	68
8. Detentación o no-posesión. . . . .	69
8.1 Clases de detentación . . . . .	71
8.2 El poseedor precario no es detentador . . . . .	74
8.3 Mera conjunción, sin detentación. . . . .	82
8.4 Refutación de las teorías de Savigny y de Ihering, sobre la detentación... . . . .	82

## CAPÍTULO II POSESIÓN MEDIATA E INMEDIATA

1. Concepto y función: ¡La posesión mediata no es espiritual! . . . . .	87
2. La clave de la posesión mediata: relación jurídica o social de carácter temporal. . . . .	89
3. Posesión mediata e inmediata: ¿dos posesiones o dos funciones de la misma posesión? . . . . .	91
4. ¿Por qué la ley reconoce la posesión mediata e inmediata? . . . . .	92
5. La posesión mediata y las reglas generales de la posesión... . . . .	94
6. Problemas que surgen con la clasificación de posesión mediata e inmediata... . . . .	95

## CAPÍTULO III NACIMIENTO, CONSERVACIÓN Y PÉRDIDA DE LA POSESIÓN

1. Nacimiento de la posesión . . . . .	101
2. Nacimiento de la posesión por acto unilateral . . . . .	103
3. Nacimiento de la posesión por acto bilateral: La tradición . . . . .	107
3.1 Concepto... . . . .	107
3.2 Entrega y tradición . . . . .	111

---

3.3 Formas de tradición: Real y ficticia .....	114
3.4 ¿La tradición transmite la posesión? .....	126
4. Nacimiento de la posesión por herencia .....	128
5. Nacimiento de la posesión mediata .....	137
6. Conservación de la posesión .....	138
7. Pérdida de la posesión .....	143
7.1 Pérdida voluntaria e involuntaria .....	143
7.2 Regulación del Código Civil .....	146
7.3 El despojo .....	148
7.4 Pérdida de la posesión mediata .....	150
7.5 Casos prácticos de pérdida de la posesión .....	151

## CAPÍTULO IV

### ACCIONES REALES Y ACCIONES POSESORIAS

1. El sistema de derechos reales se basa en dos reglas de atribución: posesión y propiedad. ....	155
2. Acciones reales .....	160
2.1 La protección de la propiedad y de los derechos reales ...	160
2.2 Fundamento .....	163
2.3 Definición y clases .....	164
2.4 Características .....	166
2.5 La reivindicatoria como acción real típica .....	168
2.5.1 Definición .....	169
2.5.2 Requisitos .....	169
2.5.3 Problemas referidos al objeto de la reivindicatoria ...	175
2.5.4 Caracteres .....	190
2.6 Diferencias entre las acciones plenarias y las sumarias de defensa de la propiedad .....	192
3. Acciones posesorias .....	194
3.1 Fundamento .....	194
3.2 Definición .....	194

3.3 Características... ..	195
3.4 ¿Existe la acción posesoria en defensa de la propiedad?	197
3.5 Conclusiones . . . . .	200

## CAPÍTULO V ACCIÓN POSESORIA Y PROCESO DE DESALOJO

1. Aspecto social del conflicto entre propietarios y poseedores .	203
2. Reglas técnicas para resolver el conflicto entre propietarios y poseedores ... ..	209
3. El proceso de desalojo protege la regla de la posesión.. . . .	211
4. El proceso de desalojo es acción posesoria.. . . . .	218
5. Diferencias entre reivindicatoria y desalojo ... ..	221

## CAPÍTULO VI PROCESO DE DESALOJO, EN GENERAL

1. Proceso de desalojo . . . . .	229
2. Proceso de desalojo en el Perú.. . . . .	231
3. Proceso de desalojo en el Código Procesal Civil . . . . .	232
3.1 Demandante y demandado del desalojo .. . . . .	233
3.2 Objeto del desalojo.. . . . .	234
3.3 Causas del desalojo . . . . .	234
3.4 Competencia del juez.. . . . .	238
3.5 Acumulación de pretensiones ... ..	238
3.6 Intervención de terceros ... ..	239
3.7 Reglas de trámite ... ..	241
3.8 Ejecución de la sentencia ... ..	243
3.9 Pago de mejoras... ..	243
4. Segundo proceso de desalojo: Ley 30201 ... ..	248
5. Tercer proceso de desalojo: Decreto Legislativo 1177 ... ..	250
6. Conclusión: tres procesos de desalojo vigentes al mismo tiempo... ..	254

---

**CAPÍTULO VII  
LA POSESIÓN PRECARIA, EN  
OPINIÓN DEL AUTOR**

1. Hacia un concepto técnico (y adecuado) de la posesión precaria... .. .	259
2. El concepto de posesión precaria y su adecuación a los tratados de derechos humanos . . . . .	265
3. Propuesta de definición de la posesión precaria. . . . .	267
4. Hipótesis incluidas en nuestra propuesta de posesión precaria... .. .	269
5. Relaciones familiares y posesión precaria ... .. .	276
6. Servidor de la posesión y posesión precaria ... .. .	279
7. Prueba de la posesión precaria.. . . . .	281
8. Hipótesis excluidas en nuestra propuesta de posesión precaria... .. .	283
9. El proceso de desalojo por precario.. . . . .	290
10. Menor incidencia del desalojo por precario, mayor de la reivindicatoria... .. .	293
11. Conclusiones sobre nuestra tesis .. . . . .	295

**CAPÍTULO VIII  
LA POSESIÓN PRECARIA EN LA  
JURISPRUDENCIA PREVIA AL IV PLENO**

1. El triste papel de la jurisprudencia... .. .	301
2. Causa de la incertidumbre . . . . .	308
3. El concepto jurisprudencial de precario antes del Cuarto Pleno Civil de la Corte Suprema .. . . . .	313
4. Análisis de la doctrina que defiende el concepto jurisprudencial de posesión precaria ... .. .	317
4.1 La tesis de Lama More... .. .	317
4.2 La tesis de Torres Vásquez ... .. .	320

4.3 La tesis de Mejorada Chauca. ....	321
5. El criterio judicial de posesión precaria es “multi-usos” ...	323

## CAPÍTULO IX LA POSESIÓN PRECARIA EN EL IV PLENO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA

1. Base teórica de los Plenos de la Corte Suprema. ....	327
2. Los Plenos Civiles en la experiencia. ....	330
3. Las reglas vinculantes del Cuarto Pleno.. ....	333
4. Síntesis sobre las reglas vinculantes del Cuarto Pleno.. ....	336
5. Pobreza argumentativa de la sentencia del Pleno .. ...	338
6. Graves omisiones de la sentencia del Pleno ... ..	341
7. La sentencia del Pleno infringió normas legales expresas ...	346
8. La sentencia del Pleno va quedando superada por normas jurídicas posteriores ... ..	355
9. La sentencia del Pleno es inconsistente en la solución de di- versas hipótesis ... ..	356
10. La sentencia se olvidó de los tratados de derechos humanos	
10.1 Derecho humano a la vivienda adecuada ... ..	362
10.2 Derecho humano a la vivienda adecuada y desalojo por precario. ....	372
11. No obstante, nuestra tesis de precario avanza poco a poco..	377
12. Conclusión: una lamentable sentencia. ....	377
13. Respuesta a una sentencia emitida con posterioridad a la del Pleno.. ....	379

## CAPÍTULO X BREVES NOTAS SOBRE LA POSESIÓN PRECARIA EN EL DERECHO ROMANO

1. El fácil argumento de criticar el Derecho romano. ....	385
2. Sobre la posesión en el Derecho romano. ....	387

---

3. Sobre la posesión precaria en el Derecho romano. ....	390
4. Errores en la comprensión del precario romano. ....	394
5. Las propias fuentes romanas son categóricas. ....	399
6. Conclusiones. ....	403

## CAPÍTULO XI SÍNTESIS COMPARADA DE LA POSESIÓN PRECARIA

1. Continuidad histórica de la definición. ....	407
2. Francia... ..	408
3. Italia .. ..	409
4. Portugal. ....	410
5. España... ..	410
6. Chile .. ..	410
7. Colombia... ..	411
8. Argentina.. ..	412
9. Inglaterra.. ..	413
10. Conclusión .. ..	413

## BIBLIOGRAFÍA

Libros y artículos .. ..	415
Documentos y Textos. ....	429

## ANEXOS NORMATIVOS

- Código Procesal Civil (arts. 585 a 595) .. ..	433
- Ley N° 30201 .. ..	437
- Decreto Legislativo N° 1177.. ..	443

## ANEXOS JURISPRUDENCIALES

i.	Sentencia de la Corte Suprema dictada en el Cuarto Pleno Civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali).. .. .	465
ii.	Sentencia fundada de la Corte Suprema, emitida luego del Pleno (Casación 2196-2013-Junín)... .. .	569
iii.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que carece de título para poseer -texto completo- (EXP. 12413-2012)... .. .	579
iv.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que carece de prueba para sustentar, siquiera en forma preliminar, la pretendida usucapión -parte pertinente- (EXP. 9578-2012) ... .. .	609
v.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que presenta título de propiedad de bien no identificado y cuya presunta usucapión ya fue descartada en otro proceso judicial -parte pertinente- (EXP. 59828-2008). .... .	611
vi.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que presenta larga posesión, pero no acredita, siquiera en forma mínima, el <i>animus domini</i> -parte pertinente- (EXP. 13280-2011).. .. .	615
vii.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que es típico precario, pues ocupa el bien por gracia o liberalidad del concedente -parte pertinente- (EXP. 19993-2012).. .. .	619
viii.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que es típico precario, pues ocupa el bien por gracia o liberalidad del concedente -parte pertinente- (EXP. 30142-2009).. .. .	623
ix.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un arrendatario no inscrito que no puede oponerse al nuevo propietario -parte pertinente- (EXP. 1664-2013) ... .	627
x.	Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que niega la ocupación del inmueble, pero en el proceso se acredita su posesión -parte pertinente- (EXP. 9621-2011) ... .. .	629

---

xi. Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de una controversia que se centra en la identificación del bien inmueble -parte pertinente- (EXP. 25300-2010) . . . .	633
xii. Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de unos demandados que alegan no poseer, sin embargo, su conducta demuestra lo contrario por su reiterado interés en el resultado del proceso, lo que incluye haber apelado la sentencia -parte pertinente- (EXP. 24307-2011) ... ..	637
xiii. Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que carece de título para poseer, lo que no puede ser suplido con la simple demanda entablada en otro proceso -parte pertinente- (EXP. 7310-2010) ... ..	641
xiv. Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado cuyo título carece de validez, lo que puede apreciarse de oficio -parte pertinente- (EXP. 354-2013)	645
xv. Sentencia fundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado cuyo título carece de validez, lo que puede apreciarse de oficio, mientras que el título del actor corresponde al inmueble objeto de la controversia, según consta de la inspección judicial -parte pertinente- (EXP. 17548-2011) . . . . .	649
xvi. Sentencia infundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que acredita en forma preliminar la posible usucapión -parte pertinente- (EXP. 11378-2012) . . . . .	653
xvii. Sentencia infundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandante que carece del derecho a la restitución del bien porque había constituido usufructo a favor de tercero -parte pertinente- (EXP. 5835-2012) . . . . .	657
xviii. Sentencia infundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que había superado el plazo anual de posesión, luego de la ocupación unilateral, por lo que solo corresponde acudir al proceso plenario, de conformidad con el art. 601 CPC -parte pertinente- (EXP. 115-2014) .. . .	661
xix. Sentencia infundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que en otro proceso logró la anotación de demanda de otorgamiento de escritura pública, por lo que su titularidad es verosímil, en consecuencia, la controversia deberá resolverse en proceso plenario -parte pertinente- (EXP. 23392-2011).. . . . .	665

---

- xx. Sentencia infundada de la Corte Superior, con ponencia del autor, respecto de un demandado que cuenta con contrato de arrendamiento-venta (reserva de propiedad), lo que justifica su posesión, y si bien el actor alega que el acto es simulado, sin embargo, tal hecho deberá resolverse en proceso plenario -parte pertinente- (EXP. 4837-2013) ... .. 669