

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2706-2016, LIMA ESTE

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

SUMILLA.- 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.

Lima, veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número dos mil setecientos seis - dos mil dieciséis, en Audiencia Pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la **demandante Luzmila Justina Vásquez Hidalgo viuda de Minaya** (folios 672), contra la sentencia de vista contenida en la Resolución número cincuenta y seis, de fecha diez de mayo de dos mil dieciséis (folios 619), expedida por la Sala Civil Descentralizada y Permanente de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, la cual revocó la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución número cuarenta y seis, de fecha diez de setiembre de dos mil quince (folios 521), que declaró fundada la demanda de Desalojo por Ocupación Precaria, y reformándola, la declaró infundada.

II. FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha doce de agosto de dos mil dieciséis (folios 29 del cuadernillo de casación), ha declarado procedente el recurso de casación por las siguientes causales: **a) Infracción normativa de carácter procesal por contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, señalando que la Sala de vista yerra al interpretar el Cuarto Pleno Casatorio Civil, toda vez que está acreditado que ostenta un título sobre el predio *sub judice*, como es el anticipo de legítima debidamente inscrito en los Registros Públicos, otorgado por su padre; mientras que la parte demandada no ha demostrado tener título alguno, menos aún que realice el pago de arriendos, servicios de luz o agua y arbitrios del mencionado predio, los mismos que vienen siendo asumidos por la recurrente en su totalidad; acota que en el proceso de colación signado con el número 00017-2012 al que hace referencia la impugnada, no existe sentencia o resolución judicial firme, habiéndose adelantado opinión respecto a dicha pretensión a través de la recurrida en el marco de un proceso de desalojo, lo que determina que ésta contiene un fallo *ultra petita*, más aún si pese a que no se le ha requerido previamente, se ha establecido que no existen otros inmuebles aparte del que es materia de *litis* que forma parte de la masa hereditaria; **b) Infracción normativa de carácter material del artículo 723 del Código Civil**, expresando que la Sala de origen ha considerado que su propiedad otorgada mediante anticipo de legítima antes de la muerte de su padre, forma parte de la masa hereditaria que comprende a los demás herederos forzosos, a pesar de que las demandadas han sido reconocidas sobre otras propiedades que pertenecen a la referida masa, aun por distribuirse; y **c) Infracción normativa de carácter material del artículo 831 del Código Civil**, sosteniéndose que la Sala revisora ha señalado que el inmueble *sub judice* ubicado en el segundo piso de la Avenida Pirámide del Sol número cuatrocientos setenta y uno – A de la Urbanización Zárate del Distrito de San Juan de Lurigancho – Lima pertenece o debe ser considerado como parte de la masa hereditaria, pese a que éste es el lote número trece y junto a él se halla el lote número catorce, el cual también viene siendo ocupado por las demandadas; por tanto éstas no se encuentran desamparadas, ya que sus

derechos hereditarios fueron reconocidos oportunamente; en tal sentido, es evidente que no se ha reparado que ocupa el cincuenta por ciento (50%) de su propiedad, en tanto que las demandadas están ocupando el setenta y cinco por ciento (75%) de la masa hereditaria.

III. CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Previamente a la absolución del recurso de casación examinado, es necesario hacer un recuento de lo acontecido en el presente proceso, a fin de poder evaluar si efectivamente se incurrieron en las infracciones normativas denunciadas:

a) DEMANDA: Luzmila Justina Vásquez Hidalgo viuda de Minaya (folios 29) interpone demanda de Desalojo por Ocupación Precaria contra Asenciona Florencia Corilla Peve viuda de Vásquez, para que desocupe el inmueble de su propiedad ubicado en la Avenida Pirámide del Sol número cuatrocientos setenta y uno – A, segundo piso. La demandante invoca su calidad de propietaria con derecho inscrito, a mérito del anticipo de legítima efectuado por su finado padre Fernando Vásquez Fabian, señalando que la demandada Asenciona Florencia Corilla Peve viuda de Vásquez y sus hijas vienen ocupando parte del segundo piso de su inmueble, ejerciendo una posesión precaria;

b) REBELDÍA: La demandada **Asenciona Florencia Corilla Peve viuda de Vásquez** ha sido declarada rebelde mediante Resolución número cinco, de fecha veintiocho de enero de dos mil diez (folio 55);

c) PUNTOS CONTROVERTIDOS: Durante la Audiencia Única (folio 65) se fijaron los siguientes puntos controvertidos: **1.-** Determinar la propiedad del inmueble de la parte demandante; y **2.-** Determinar la ocupación precaria de la parte demandada;

d) LITISCONSORTE NECESARIA PAMELA VÁSQUEZ Y REBELDÍA: Por Resolución número cuatro, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil doce (folios 221) se resolvió incorporar a Pamela Celia Vásquez Corilla como

Litisconsorte Necesario, quien posteriormente, por Resolución número veintiuno, de fecha quince de julio de dos mil trece (folio 250) fue declarada rebelde;

e) LITISCONSORTE NECESARIA LIZZET VÁSQUEZ Y CONTESTACIÓN:

Mediante Resolución número treinta y siete, de fecha veintiuno de noviembre de dos mil catorce (folio 434) se integró a la relación procesal como Litisconsorte Necesaria de la parte demandada a **Lizzet Milagros Vásquez Corilla**, quien contesta la demanda señalando que no es precaria sino copropietaria del inmueble en su calidad de heredera de su difunto padre Jeremías Felipe Vásquez Manrique, hermano de la demandante; indica que se ha interpuesto una demanda de colación de bienes, división y partición de herencia respecto al inmueble materia cuya restitución se pide, puesto que su finado padre Jeremías Felipe Vásquez Manrique es heredero de Fernando Vásquez Fabian (abuelo paterno de la litisconsorte), quien celebró el anticipo de herencia a favor de la demandante, disponiendo sobre el cien por ciento (100%) de sus bienes, vulnerando el derecho de los herederos forzosos, que son tres reconocidos por sucesión intestada, correspondiéndole a Lizzet Milagros Vásquez Corilla recibir la herencia que le hubiera correspondido a su padre;

f) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: Mediante Sentencia contenida en la Resolución número cuarenta y seis, de fecha diez de setiembre de dos mil quince (folios 521), se declaró fundada la demanda, ordenando que la demandada y las litisconsortes necesarias desocupen el inmueble materia de litigio; al respecto se considera, por un lado, que la demandante acredita ostentar título de propiedad que se encuentra inscrito en los registros públicos, y que por otro lado, la demandada Asenciona Florencia Peve viuda de Vásquez y la Litisconsorte Necesaria Pamela Celia Vásquez Corilla han sido declaradas rebeldes, mientras que la Litisconsorte Necesaria Lizzet Milagros Vásquez Corilla no acompaña instrumental idónea que avale la posesión que ejerce.

g) SENTENCIA DE VISTA: Mediante la Sentencia de vista contenida en la Resolución número cincuenta y seis, de fecha diez de mayo de dos mil

dieciséis (folios 619) revocó la sentencia de primera instancia y reformándola se declaró infundada la demanda de Desalojo por Ocupación Precaria; se sustentó tal decisión señalándose concretamente: **1.-** Que, la demandante acredita tener su derecho de propiedad inscrito en los Registros Públicos; **2.-** Que, las Litisconsortes Necesarias de la parte demandada, Lizzet Milagros Vásquez Corilla y Pamela Celia Vásquez Corilla integran la sucesión intestada de Fernando Vásquez Fabián, acreditando su vocación hereditaria; **3.-** Que, respecto al anticipo de legítima otorgado por Fernando Vásquez Fabián a favor de la demandante, no se ha probado ni se ha hecho conocer la existencia de alguna dispensa que él haya otorgado; **4.-** Que, las partes procesales no han dado conocimiento que la masa hereditaria de Fernando Vásquez Fabián abarque otros inmuebles adicionales al que es materia de demanda; y **5.-** Que, en el proceso de colación de bienes, división y partición de herencia, expediente número 00017-2012, se encuentran involucrados la demandante, la demandada y las litisconsortes necesarias, y en él se pretende colacionar la masa hereditaria, acreditando estas últimas su vocación hereditaria, por lo que existiendo derecho hereditario a su favor que les da derecho a participar conjuntamente con los demás herederos sobre la titularidad dominal del bien, no puede considerarlas como precarias, sino que cuentan con título que justifica su posesión.

SEGUNDO.- Habiéndose declarado la procedencia de la casación por una causal de infracción normativa procesal que de ampararse, de acuerdo al artículo 396 del Código Procesal Civil modificado por Ley número 29364, impediría emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, corresponde resolverse, en primer término, la alegada causal, y en caso de ser desestimada, recién procedería resolver las causales de infracción normativa material.

TERCERO.- Se ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de **Infracción normativa de carácter procesal por contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, señalándose que la Sala de vista yerra al interpretar el Cuarto Pleno Casatorio Civil, toda vez que está acreditado que ostenta un título sobre el predio *sub judice*, como es el

antecipo de legítima debidamente inscrito en los Registros Públicos, otorgado por su padre; mientras que la parte demandada no ha demostrado tener título alguno, menos aún que realice el pago de arriendos, servicios de luz o agua y arbitrios del mencionado predio, los mismos que vienen siendo asumidos por la recurrente en su totalidad; acota que en el proceso de colación signado con el número 00017-2012 al que hace referencia la impugnada, no existe sentencia o resolución judicial firme, habiéndose adelantado opinión respecto a dicha pretensión a través de la recurrida en el marco de un proceso de desalojo, lo que determina que ésta contiene un fallo *ultra petita*, más aún si pese a que no se le ha requerido previamente, se ha establecido que no existen otros inmuebles aparte del que es materia de *litis* que forma parte de la masa hereditaria.

CUARTO.- Dentro del proceso civil se ha establecido como principio y regla del proceso que el Juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, según se desprende del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil. Cuando un Juez concede más de lo peticionado por la parte nos encontraremos ante un fallo *ultra petita*; cuando se concede o resuelve sobre algo distinto a lo solicitado, el fallo será *extra petita*; y, si se dejan incontestadas o sin resolver alguna de las pretensiones planteadas, el fallo será *citra petita*. De ello se desprende que, para determinar si se ha emitido un fallo *ultra petita*, *extra petita* o *citra petita*, debe evaluarse, qué fue lo peticionado por las partes y qué fue lo resuelto por el Juez en la parte decisoria de la resolución. De incurrirse en cualquiera de estos tres supuestos (fallos *ultra petita*, *extra petita* y *citra petita*) se incurrirá en la infracción de una regla que forma parte del debido proceso en el ámbito procesal civil.

QUINTO.- La recurrente alega que la sentencia de vista contiene un fallo *ultra petita*, el cual se advierte, según hemos indicado, cuando el Juez concede en la sentencia más de lo pedido por la parte, aplicándose para dilucidar estos supuestos, un criterio cuantitativo, esto es, considerándose cuál fue el *quantum* o monto del petitorio; a modo de ejemplo, si en la demanda se solicitó la entrega de un vehículo el Juez no puede disponer que se le entreguen dos o

más vehículos; o si se demandó el pago de cien soles, el Juez no puede en la sentencia ordenar el pago de una suma mayor a ese monto; no obstante, en el caso de autos, la recurrente no argumenta que en la sentencia se haya otorgado algo más de lo que se solicitó en la demanda –*lo que de acreditarse permitiría apreciar un fallo ultra petita*– sino que se alega que en la recurrida se ha emitido pronunciamiento con relación a la colación que viene siendo materia de otro proceso judicial en el cual aún no se ha emitido sentencia firme, lo que incluso de acreditarse no constituiría el alegado fallo *ultra petita*, puesto que no se trata de un fallo en el que se esté otorgando algo, y menos aún, un fallo en el cual se esté otorgando más de lo que se ha pedido en la demanda, puesto que habiéndose demandado el desalojo por ocupación precaria de un inmueble –*petitorio demandado*– la Sala Superior ha resuelto –*parte resolutoria*– que tal petición contenida en la demanda, es infundada, esto es, que no corresponde restituirse la posesión del predio a la parte demandante.

SEXTO.- Asimismo, debe tenerse presente que al contestar la demanda, la Litisconsorte Necesario Lizzet Milagros Vásquez Corilla contradujo la precariedad de la posesión que se le atribuía, afirmando ser copropietaria del inmueble materia de la demanda de desalojo, dada su calidad de heredera forzosa de su difunto padre Jeremías Felipe Vásquez Manrique, quien es hermano de la demandante –*su tía paterna*– y que debe concurrir con esta última –*en representación de su fallecido padre*– sobre la herencia de su abuelo Fernando Vásquez Fabián, siendo que el citado inmueble debe ser colacionado a su masa hereditaria, la cual corresponde a todos sus herederos. Es en mérito a tales alegaciones de la citada litisconsorte que se ingresa a un análisis respecto al título sucesorio invocado y la alegada colación¹ del inmueble, y en ese sentido, tampoco se ha fundado la decisión sobre hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, por lo que se ha

¹ De acuerdo a Guillermo Lohmann Luca de Tena «*Podemos definir funcionalmente la colación como la obligación del legitimario que concurra a la herencia –testada o intestada– con otros legitimarios, de contribuir a la masa hereditaria con el bien (lo que incluye, en general, derechos), o su valor, que en vida del causante de la sucesión hubiera recibido de él a título de liberalidad, para que se agregue a la masa de la herencia partible entre los legitimarios. La colación siempre supone en nuestro ordenamiento un efectivo retorno o desplazamiento patrimonial del colacionante a favor de la masa, sea in natura devolviendo en especie el propio bien a la masa, sea mediante la reintegración de su valor. Se produce, así, una especie de reconstitución del patrimonio del causante.*» En: “Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas”; Tomo IV; primera edición; Gaceta Jurídica; Setiembre 2003; páginas 655-656.

respetado lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

SÉTIMO.- En la sentencia de vista recurrida, si bien se ha efectuado un análisis respecto al título sucesorio invocado por la Litisconsorte Necesario Lizzet Milagros Vásquez Corilla y la alegada colación del inmueble materia de demanda, teniendo en cuenta la existencia del proceso judicial de colación que se encuentra en trámite (Expediente número 00017-2012), no se ha resuelto la referida pretensión sobre colación puesto que, conforme se advierte de su parte decisoria, el pronunciamiento jurisdiccional se ha circunscrito a la pretensión restitutoria materia de la demanda de desalojo planteada, siendo que para resolver tal controversia, estando a la alegada existencia de título que sustentaría la posesión ejercida y a la no existencia de una sentencia firme sobre la demanda de colación en trámite, es que se ingresó a evaluar si existían elementos probatorios y argumentos jurídicos razonables que permitan advertir que se trataría de un inmueble que podría ser colacionado a la masa hereditaria respecto de la cual se acreditaba vocación hereditaria, esto es, que concurría algún acto o hecho que justificaba la posesión, análisis que puede efectuar el Juez que conoce de la acción de Desalojo por Ocupación Precaria a fin de esclarecer meridianamente tal situación compleja para resolver sobre la viabilidad del pedido de restitución de posesión, de acuerdo con el Cuarto Pleno Casatorio Civil – Casación número 2195-2011-Ucayali, que para dilucidar si nos encontramos ante una posesión precaria requería examinar si se estaba poseyendo sin título alguno, esto es, *«[...] sin la presencia y acreditación de ningún acto o hecho que justifique el derecho al disfrute del derecho a poseer [...]»* (Fundamento número 54) y que señalaba que *«[...] la no existencia de un título o el fenecimiento del que se tenía –con el cual justificaba su posesión el demandado– se puede establecer como consecuencia de la valoración de las pruebas presentadas, de dicha valoración es que surge en el juez la convicción de la no existencia de título o que el acto jurídico que lo originó contiene algún vicio que lo invalida [...]»* (Fundamento número 56). Respecto a la evaluación probatoria efectuada, en el recurso de casación se alegó que la Sala se pronunció sobre un medio probatorio no existente en el proceso pero se omite

indicar cuál sería ese supuesto medio probatorio inexistente que habría sido valorado.

OCTAVO.- El recurso de casación también ha sido declarado procedente por **infracción normativa de carácter material del artículo 723 del Código Civil**, señalándose que la Sala de origen ha considerado que su propiedad otorgada mediante anticipo de legítima antes de la muerte del padre de la demandante, forma parte de la masa hereditaria que comprende a los demás herederos forzosos, a pesar de que las demandadas han sido reconocidas sobre otras propiedades que pertenecen a la referida masa, aun por distribuirse. Asimismo, se declaró la procedencia del recurso por **infracción normativa de carácter material del artículo 831 del Código Civil**, sosteniéndose que la Sala revisora ha señalado que el inmueble *sub judice* ubicado en el segundo piso de la Avenida Pirámide del Sol número cuatrocientos setenta y uno – A de la Urbanización Zárate del Distrito de San Juan de Lurigancho – Lima pertenece o debe ser considerado como parte de la masa hereditaria, pese a que éste es el lote número trece y junto a él se halla el lote número catorce, el cual también viene siendo ocupado por las demandadas; por tanto éstas no se encuentran desamparadas, ya que sus derechos hereditarios fueron reconocidos oportunamente; en tal sentido, es evidente que no se ha reparado que ocupa el cincuenta por ciento de su propiedad, en tanto que las demandadas están ocupando el setenta y cinco por ciento (75%) de la masa hereditaria.

NOVENO.- El artículo 723 del Código Civil estipula que: *«La legítima constituye la parte de la herencia de la que no puede disponer libremente el testador cuando tiene herederos forzosos»*, mientras que su artículo 831 dispone que: *«Las donaciones u otras liberalidades que, por cualquier título, hayan recibido del causante sus herederos forzosos, se considerarán como anticipo de herencia para el efecto de colacionarse, salvo dispensa de aquél»*.

DÉCIMO.- Conforme a los citados artículos 723 y 831 del Código Civil, a celebración de anticipos de legítima, mediante los cuales, los herederos forzosos reciben de su causante donaciones u otras liberalidades, no implica necesariamente una transferencia perpetua a favor de los anticipados, puesto

que, en principio, tras el deceso del causante los bienes transferidos deben ser devueltos a la masa hereditaria o deberá reintegrarse su valor, esto es, deberán ser colacionados, salvo que exista dispensa de colación otorgada por el anticipante. En este orden de ideas, 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.

DÉCIMO PRIMERO.- En ese sentido, la calidad de heredera con derechos sobre la masa hereditaria dejada por el causante, a la cual pertenecería un inmueble, impide considerar a la ocupante como precaria en los términos del artículo 911 del Código Civil, puesto que en su condición acreditada de heredera y siendo que el bien inmueble que ocupa, en principio, sí tendría que ser devuelto a la masa hereditaria a la cual tiene derecho por no advertirse dispensa de colación, permite observar la existencia de razones que justifican el derecho a poseer que se invoca, el cual, en todo caso, será definido como resultado del proceso judicial de colación instaurado ante otro órgano jurisdiccional, proceso en el cual la recurrente podría acreditar la existencia de otros bienes integrantes de la masa hereditaria a considerar para la distribución de los bienes hereditarios, y en mérito a ello, procurar que se le otorgue la propiedad exclusiva y excluyente del inmueble materia de la presente demanda de desalojo, lo cual no ha acontecido aun. El razonamiento efectuado en tal sentido en la sentencia de vista recurrida no infringe lo dispuesto en los artículos 723 y 831 del Código Civil.

DÉCIMO SEGUNDO.- Por tanto, habiéndose desvirtuado la existencia de las infracciones normativas denunciadas, corresponde procederse de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, declarándose **infundado** el recurso planteado.

IV. DECISIÓN:

Por tales consideraciones y de conformidad con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 397 del Código Procesal Civil.

4.1.- Declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **demandante Luzmila Justina Vásquez Hidalgo viuda de Minaya** (folios 672); en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución número cincuenta y seis, de fecha diez de mayo de dos mil dieciséis (folios 619), expedida por la Sala Civil Descentralizada y Permanente de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este.

4.2.- DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad, en los seguidos por Luzmila Justicia Vásquez Hidalgo viuda de Minaya contra Asenciona Florencia Corilla Peve viuda de Vásquez, y otras, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y *los devolvieron*. Integra esta Sala el Juez Supremo Señor Sánchez Melgarejo por licencia del Juez Supremo Señor De La Barra Barrera. Ponente Señor Romero Díaz, Juez Supremo.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

SÁNCHEZ MELGAREJO

CÉSPEDES CABALA