



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

El demandado no ha presentado medio probatorio alguno que haya demostrado que ostente título alguno para poseer, pues en las partidas registrales en las cuales pretende sustentar su derecho están a favor de un tercero, sin que conste en autos que se haya transferido la propiedad a favor del demandado; asimismo, las constancias de posesión presentadas, así como las declaraciones juradas de impuesto predial, en modo alguno pueden constituir título que justifique la posesión.

Lima, tres de octubre de dos mil diecinueve.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número 2973-2018, en Audiencia Pública de la fecha; oído el informe oral, y producida la votación correspondiente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, emite la siguiente resolución:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado **Juan Manuel Garcés Senmache**, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y dos contra la sentencia de vista de fecha trece de abril de dos mil dieciocho, obrante a fojas cuatrocientos treinta y tres, que **revoca** la sentencia de primera instancia de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro, que declara **infundada** la demanda sobre desalojo por ocupación precaria y **reformándola** la declara **fundada**.

II. ANTECEDENTES.

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, es necesario realizar las siguientes precisiones:



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

1. DEMANDA.

Por escrito postulatorio de demanda obrante a fojas treinta y dos a treinta y siete, **Guillermo Salvador Garcés Rullier**, interpone demanda sobre desalojo por ocupante precario contra Juan Manuel Garcés Senmache a fin que se ordene al demandado desocupe y restituya el bien inmueble que viene ocupando de forma ilegal y sin título alguno que avale su legitimidad con una área de 7.600 m² denominado Lote N° 6 - Carretera Chiclayo - Pimentel, lo cual lo convierte en ocupante precario. Señala como argumentos los siguientes:

- Mediante Escritura Pública N° 392 de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos setenta y tres, adquiere de don **Germán Zoeger Silva y su esposa Carmela Barandiarán Ferre de Zoeger**, el Lote de terreno urbano signado como número 1, debidamente inscrita en la Zona Registral N° II de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, transfiriéndose una área de 122,160 m², debidamente inscrito en la Zona Registral N° II de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, obrante a fojas seiscientos setenta y cinco del Tomo 172 del Registro de Propiedad Inmueble.
- Asimismo, mediante la misma Escritura Pública N° 392 de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos setenta y tres, adquiere de Harald Zoeger Silva y su esposa Mercedes Baca Checa de Zoeger, el Lote de terreno urbano signado como número 2, transfiriéndole un área de 122.160 m², debidamente inscrita en la Zona Registral N° II de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, obrante a fojas doscientos cuarenta y nueve del Tomo 172 del Registro de Propiedad Inmueble.
- Desde la fecha de adquisición de dicha propiedad, ha venido realizando varias transferencias de compraventa de lotes de terreno como son:



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Urbanización Cabo Linares (07 de agosto), Planta de Embutidos Empresa de Propiedad Social, Pablo Alvares R., Víctor Montenegro, Gustavo Raúl Soplapuco, Enrique Ugaz y otros; transferencias de las cuales se ha venido realizando independización, visación de planos, inscripciones en el padrón de contribuyentes y otros trámites que demandan dichas transferencias, con lo cual se demuestra el ejercicio de derecho de propiedad y posesión que se ha venido ejerciendo.

- A la Actualidad se ha invadido parte de su propiedad, dentro de un área de 7,600 m², consistente en el Lote N°6, según Resolución Municipal N° 145 -2012, ubicado a la altura de la Clínica San Juan de Dios y frente a la Carretera Chiclayo - Pimentel.
- Con fecha veintiséis de diciembre del año dos mil catorce a horas de la mañana se encontraba construyendo unas plataformas de concreto, el demandado en forma temeraria llegó alegando tener derecho sobre el predio; presentando solo simple copias de certificados de posesión obtenidos a ruego y de forma ilegal.

2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha veintiséis de abril de dos mil dieciséis, obrante a fojas doscientos cuarenta y nueve, el demandado **Juan Manuel Garces Senmache**, contesta de demanda, señalando:

- El desalojo es una acción posesoria, por tanto, resulta poco menos que absurdo sostener que un no poseedor sea titular de una acción posesoria. Es el caso del demandante, ya que jamás ha poseído el bien en litigio. El recurrente se encuentra en plena posesión desde el año mil novecientos noventa y ocho hasta la actualidad, es mas parte del inmueble fue usurpado en marzo del dos mil catorce, estando judicializado.
- El demandante debe acreditar la posesión, pues el desalojo es acción posesoria, por tanto, es el caso del actor con título, pero que nunca ha poseído, por lo que se deberá de declarar la improcedencia de la



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

demanda, pues de los propios fundamentos de la demanda queda establecido que ésta no es viable.

3. PUNTOS CONTROVERTIDOS

Mediante resolución número siete de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, obrante a fojas doscientos setenta y uno, se fijó como puntos controvertidos:

- 1.- Determinar, si el demandado Juan Manuel Garcés Senmache tiene la calidad de ocupante precario sin título alguno respecto del bien materia de *litis* y dentro del área consistente en 7,600 M2, Lote N° 06, y si corresponde el desalojo.
- 2.- Determinar, si el demandante Juan Manuel Garcés Senmache tiene la titularidad del Lote número 06 materia de *litis*.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Tercer Juzgado Especializado Civil de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, emite la sentencia de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro que declara **infundada** la demanda de desalojo por ocupación precaria, por los siguientes fundamentos:

- En el presente caso, el demandante adjunta a su escrito de demanda, la Escritura Pública N° 392, de fecha veintitrés de mayo de mil novecientos setenta y tres, mediante la cual Harald Zoeger Silva y otros, transfieren a favor el Lote de terreno urbano signado con el número dos, ubicado en el Trayecto de la Carretera Chiclayo Pimentel, con una área de 122,160 M2.
- Asimismo, de fojas doce a catorce adjunta copia literal de la Partida Electrónica N° 02191758, de la cual se advierte como titular al demandante; además de fojas quince a veintiuno se adjunta la Resolución de Gerencia Municipal N° 1452012-MDP/GM de fecha



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

treinta de marzo del dos mil doce, mediante la cual se resuelve autorizar la acumulación de las áreas remanentes de las Partidas N°s 02191758 y 02208546; documentales con los cuales acredita la propiedad y por ende, la posesión que reclama sobre el predio materia *sub litis*.

- Por su parte **el demandado**, en su escrito de contestación de demanda, a fin de acreditar el derecho de posesión sobre el bien materia del presente proceso y por ende el título que lo legitima a poseer dicho inmueble, adjunta: Copia Literal de la Partida N° 11023947 (folios sesenta y uno a setenta y seis), y la copia literal de la Partida N° 02198153 (de folios setenta y siete a noventa y cinco). Asimismo de folios ciento cincuenta a ciento setenta y ocho, se adjunta la cancelación del Impuesto Predial sobre el inmueble ubicado en la carretera Chiclayo Pimentel Km 12; a nombre del demandado Juan Manuel Garcés Senmache. De folios ciento ochenta a ciento ochenta y tres, adjunta Certificados y Constancias de Posesión, a nombre del demandado Juan Manuel Garces Senmache, expedidos por el Teniente Gobernador del Distrito de Pimentel y el Juez de Paz de Segunda y Tercera Nominación respectivamente; correspondientes a los años dos mil cuatro, dos mil ocho, dos mil doce y dos mil catorce.
- En tal orden de ideas, estando a los medios probatorios precisados en los considerandos precedentes ofrecidos y actuados por el demandante y ofrecidos por el demandado, se desprende que ambas partes procesales tienen título que les autoriza a poseer el inmueble materia de *Litis*, tal como se denota de la Escritura Pública que se adjunta de folios dos a once, contrastado con las Declaraciones del Impuesto Predial que obran en autos de folios ciento cincuenta a ciento setenta y ocho, y las **Constancias de Posesión** de folios ciento ochenta a ciento ochenta y tres; por consiguiente del estudio de autos



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

se aprecia que el **demandado ha acreditado en autos que tiene título el cual lo legitima a poseer el inmueble.**

- La posesión ha sido corroborada con la Inspección Judicial, cuya acta obra de fojas trescientos doce a trescientos trece, por lo tanto de conformidad con el artículo 197 parte in fine del Código Procesal Civil, concordado con los artículos 196 y 200 del mismo cuerpo normativo, la presente demanda deviene en infundada por improbada. Quedando dilucidado de esta manera los puntos controvertidos.

5. RECURSO DE APELACIÓN.

El demandante **Guillermo Salvador Garces Rullier**, mediante escrito de fecha once de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas cuatrocientos uno, interpone recurso de apelación, precisando los siguientes agravios:

- i)** La sentencia causa agravio a su derecho real de posesión y propiedad.
- ii)** Se está desconociendo su título de propiedad y sus derechos reales como propietario.
- iii)** El demandado tiene solamente acreditado pagos de impuesto predial y certificados de posesión, sin embargo no acreditan propiedad;
- iv)** Tampoco se ha acreditado debidamente la posesión, pues ésta se demuestra con trabajos de mejoras sobre el bien, edificaciones, explotaciones del bien sobre el cual el demandado no ha probado con ningún medio de prueba.
- v)** Según el Cuarto Pleno Casatorio el demandado no tiene algún título que lo autorice a ejercer la posesión.
- vi)** En el acta de inspección judicial de fecha seis de octubre del dos mil dieciséis, se constata que no hay construcción alguna, y que solo es un terreno eriazo; esto demuestra que no tiene posesión; solamente hay una choza de guardianía.



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

6. SENTENCIA DE VISTA.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque emite la sentencia de vista de fecha trece de abril de dos mil dieciocho, obrante a fojas cuatrocientos treinta y tres, que **revoca** la sentencia apelada contenida en la resolución número doce, de fecha seis de diciembre del dos mil diecisiete, que declara **infundada** la demanda de desalojo por ocupante precario interpuesta por Guillermo Salvador Garcés Rullier contra Juan Manuel Garcés Senmache; **reformándola** se declara **fundada** dicha demanda; y, se ordena que el demandado Juan Manuel Garcés Senmache restituya a favor del demandante el inmueble materia de *litis*, bajo los siguientes fundamentos:

- En el presente caso, el Juzgado no ha valorado debidamente las pruebas, pues si tenemos en cuenta que en ese tipo de proceso de desalojo se debe acreditar las dos formas para exigir la restitución, sea a título de propietario y con ello el demandante deberá acreditar esa pretendida propiedad o, en todo caso, algún título que le reconozca el derecho a exigir restitución del inmueble. Sin embargo, en el caso de autos el demandado no ha acreditado ningún título de propiedad o algún otro título que lo legitime para detentar la posesión. El Juzgado, más bien, ha considerado, equivocadamente, que el demandado acredita propiedad y posesión con la Partida Registral número 11023947 y con la Partida Registral número 02198153 y éste es un razonamiento errado.
- Estos predios con las áreas remanentes que tenían, quedan divididos en varios *sub* lotes. El demandante reclama que debe restituírsele el lote número seis que se encuentra detallado en la Resolución Municipal N° 145-2012-MDP/GM de fecha treinta de marzo de dos mil doce, con un área de 7,600 metros cuadrados. De esta manera, el demandante acredita que es propietario del inmueble que reclama en restitución.
- El demandado, al momento de la contestación de la demanda, ha señalado que no es un ocupante precario, pues posee con título de



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

propietario, sin embargo, para acreditar esa afirmación ha presentado las Partidas Registrales número 11023947 y la Partida número 02198153. El problema de este alegato de defensa, es que tales Partidas Registrales no corresponden al demandante como titular de las mismas, más bien, acredita que se encuentra inscrito un predio en el asiento B de la Ficha 21636 (Partida Registral número 11023947 de folios sesenta y uno) que se refiere a un predio San Manuel Lote A de un área de 4.4680 hectáreas, y que según el tracto sucesivo de esta Escritura Pública en el asiento C0001 (folio sesenta y cuatro) aparece que la adquisición la hace Manuel Jesús Tiravanti Carlos, según inscripción registral de fecha veintiocho de agosto del dos mil cuatro; posteriormente, al fallecimiento de esta última persona, son declarados los herederos, según la Sucesión Intestada inscrita con fecha dieciocho de agosto del dos mil seis en el asiento C0003 (folio sesenta y ocho); posteriormente, en el asiento C0004 aparece la adjudicación que hacen en la división y partición a favor de José Luis Tiravanti Carlos; título inscrito el diez de mayo del años dos mil once (folio setenta). De esta manera, queda acreditado que José Luis Tiravanti Carlos es el propietario del Lote inscrito en la Partida número 11023947. Del estudio de esta partida no aparece que el demandado Juan Manuel Garcés Senmache sea propietario del inmueble allí inscrito.

- Si bien es cierto, ha exhibido Certificados de Posesión, Declaraciones Juradas de Impuesto Predial, sin embargo, estos no acreditan la titularidad como propietario. También ha presentado el Certificado de Posesión, que corre entre los folios ciento ochenta a ciento ochenta y tres, pero, evidentemente, tampoco ese certificado acredita titularidad a modo de propietario a favor del demandado. De forma tal que éste no acredita un título para poseer
- El hecho es que, si bien se puede acreditar que existe un título de propiedad inscrito a favor de José Luis Tiravanti Carlos, conforme al



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Asiento C0004 de la Partida número 11023947, debe indicarse que esta persona no ha transferido la propiedad a favor del demandado.

**III. CAUSALES POR LAS CUALES SE HA DECLARADO
PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN.**

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha doce de octubre de dos mil dieciocho, obrante a folios cincuenta del cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado Juan Manuel Garcés Senmache, por las siguientes causales:

i) Apartamiento inmotivado del Cuarto Pleno Casatorio Civil contenido en la Casación N° 2195-2011-Ucayali. Siguiendo los lineamientos del citado Pleno Casatorio, se tiene que el desalojo está habilitado para la relación entre cedente y cesionario de la posesión, lo que solo ocurre en la posesión mediata e inmediata. Y como se puede apreciar de autos el demandante no cede la posesión inmediata del bien al demandado, por lo que esta acción no es la que se debe plantear. Además, el desalojo por precario es un mecanismo de defensa de protección de la posesión, pero de la posesión mediata. El demandante, desde su adquisición hasta el año dos mil catorce, que trató de ingresar por la fuerza (usurpación), jamás tuvo relación con el bien *sub litis*, hecho fácilmente comprobable con los años transcurridos sin que este accionara en la defensa de su supuesta propiedad sin posesión.

ii) Infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. El *Ad quem* contraviene la tutela procesal efectiva, el derecho al debido proceso, al derecho a contar con resoluciones motivadas o fundadas en derecho. El poderdante Guillermo Salvador Garcés Rullier no era más que un mandatario, que compro por órdenes del padre del recurrente. Nadie consciente otorgaría un poder de esa naturaleza, es por ello que junto a él se constituían constantemente a



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

los terrenos. Sin embargo, el demandante, a pesar que prometió la devolución de los inmuebles a sus sucesores legales, trató en varias ocasiones de venderlos meses posteriores al fallecimiento del padre del emplazado, sin éxito, debido a que registralmente existía y existe como propietario el señor Tiravanti Carlos. Con el poder amplio, puede probar y confirmar que la posesión del casante no es precaria, no usurpó, robó, ni ingresó clandestinamente al inmueble. Por otro lado, refiere que la abogada de la parte demandante pese a no estar habilitada por el Colegio Profesional, ha presentado escritos, intervenido en las audiencias y otros, por lo que solicita al Presidente de la Sala Superior se le imponga la multa correspondiente, pero el *Ad quem* nunca se pronunció al respecto. Concluyendo, la sentencia de vista de manera irregular (indebida) y con una evidente falta de motivación, está afectando su derecho a la tutela procesal efectiva y al debido proceso.

IV. MATERIA JURIDICA EN DEBATE

La materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar, si la sentencia de segunda instancia incurre en infracción normativa de las normas denunciadas, esto es, si se ha vulnerado el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, al haber incurrido en una indebida motivación de la resoluciones judiciales, y si existe Apartamiento inmotivado del Cuarto Pleno Casatorio Civil contenido en la Casación N°2195-2011-Ucayali.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA.

PRIMERO.- El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme lo señala el artículo 384 del Código Procesal Civil. Es menester señalar que para los efectos del caso, el recurso de casación es un **medio de impugnación**



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

extraordinario que procede contra las decisiones finales emitidas por la Corte Superior en los casos previstos en la Ley. Este tipo de reclamación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia de instancia relativos al Derecho aplicado a los hechos establecidos, así como el incumplimiento de las garantías del debido proceso o infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. En efecto, se trata de una revisión del Derecho aplicado donde la apreciación probatoria queda excluida¹.

SEGUNDO.- Que, habiéndose declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracción normativa material y procesal; en primer término deben dilucidarse las relativas a la infracción normativa procesal, de conformidad con el inciso 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley N° 29364-, el cual establece que si el recurso de casación contuviera ambos pedidos (anulatorio o revocatorio), deberá entenderse el anulatorio como principal y el revocatorio como subordinado, ello en atención a su efecto nulificante.

TERCERO.- Que, la infracción procesal se configura cuando en el desarrollo del proceso, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva, el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales.

CUARTO.- Que, el derecho al debido proceso tiene tres elementos: a) el derecho de acceso a alguna de las modalidades de justicia institucionalizada previstas en el ordenamiento jurídico; b) el proceso mismo se ajuste a una serie de exigencias que favorezcan en la mayor

¹ Sánchez- Palacios P (2009). El recurso de casación civil. Editorial Jurista Editores. Pág. 32.



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

medida posible a la consecución de una decisión justa; y, c) la superación plena y oportuna del conflicto con una decisión justa, a través de la ejecución también plena y oportuna². La importancia de este derecho para la protección de los derechos fundamentales ha dado lugar a que sea considerado como un principio general del derecho, garantía constitucional y como un derecho fundamental.³

QUINTO.- Que, uno de los aspectos de éste derecho dentro del proceso es el referido a la seguridad jurídica, el cual está referido a la predictibilidad de las decisiones judiciales, disminuyendo las sentencias contradictorias en el mismo supuesto de hecho, generando una coherencia en el criterio de los jueces. Es con esta finalidad que se convocan los Plenos Casatorios Civiles, buscando la uniformidad en la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre algún tema en el que existan posiciones contradictorias.

SEXTO.- Estando a lo expuesto, el IV Pleno Casatorio Civil, en su fundamento 61 ha establecido que:

*61.- Estando a lo señalado, esta **Corte Suprema acoge un concepto amplio del precario** —a efectos de englobar todas las variables, que en la casuística se viene planteando a la Jurisdicción, de tal manera que se atiendan estas variables y se reduzcan ostensiblemente los casos de improcedencia—, **no limitándose únicamente al caso que el propietario cede la posesión de un inmueble para que otro la use y se la devuelva cuando lo reclame, sino también cuando existe una situación de tolerancia de la posesión de hecho sin título (hecho o acto alguno) que la ampare, o cuando sobreviene un cambio de la causa, por***

² Cfr. Castillo Córdova, Luis. “Debido proceso y tutela jurisdiccional”. En: “La Constitución Comentada”. Tomo III. Lima: Gaceta, 2013, p.61-62.

³ Bustamante Alarcón, Reynaldo. “Derechos Fundamentales y Proceso Justo”. Lima: Ara Editores, 2001, p.218.



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

*cesar la vigencia de un acto jurídico o variar los efectos de los actos o hechos antes existentes, situación que justificaban, al demandado al ejercicio del disfrute del derecho a poseer. En consecuencia, **se presentará esta figura en cualquier situación en la que falte un título (acto o hecho), o este haya fenecido, en la cual deberá fundarse o justificarse la condición de precario el bien, situación que se imputa al demandado y que habilita al reclamante -sea a título de propietario, poseedor mediato, administrador, comodante, etc.— pedir y obtener el disfrute del derecho a poseer. Por ello, 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, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante.**” (Lo resaltado es nuestro)*

SETIMO.- En ese sentido, el proceso de desalojo por ocupación precaria tiene su reglamentación en el Cuarto Pleno Casatorio Civil (Casación 2195-2011, Ucayali). Según el Código Civil la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título de posesión o cuando el que tenía ha fenecido. Para que prospere la acción se debe verificar los presupuestos:

1. Que el actor acredite plenamente ser titular de dominio del bien inmueble cuya desocupación solicita.
2. Que se acredite la ausencia de relación contractual alguna entre el demandante y el emplazado.
3. 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.

SEXTO.- En ese contexto, tenemos que lo invocado a través de la causal procesal que nos ocupa, esto es, infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, constituyen



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

argumentos destinados a establecer que el demandado no cuenta con la calidad de ocupante precario y que el demandante no era más que un mandatario que compró por órdenes de su padre y a pesar que prometió la devolución de los inmuebles no lo hizo, muy por el contrario pretendió venderlos con posterioridad al fallecimiento de su progenitor; sin embargo este Supremo Colegiado advierte que ello no puede constituir un argumento de defensa a través del proceso que nos ocupa, toda vez que lo que se debe verificar en este proceso es si el demandante tiene un título que lo legitime sobre el predio que reclama, y además se debe probar si el demandado tiene algún título que lo legitime para poseer, toda discusión sobre el mejor derecho a la propiedad sobre este bien debe discutirse en un proceso de trámite más lato. Con mayor razón tal y conforme lo ha señalado la Sala de mérito, si el propio demandado ha acreditado la existencia de un proceso de mejor derecho a propiedad que se sigue para dilucidar quién es el propietario conforme al Expediente número 670-2015-0-1706-JR-CI-04 cuya Resolución número dieciséis, ha presentado y que corre en los folios trescientos quince y trescientos diecisiete, donde se ordena acumular los procesos del Expediente número 1354-2013 tramitado en el Segundo Juzgado Civil con el Expediente número 670-2015, ambos sobre mejor derecho a la propiedad. Aunado a ello, el demandado no ha presentado medio probatorio alguno que haya demostrado que ostente título alguno para poseer, pues en las Partidas Registrales en las cuales pretende sustentar su derecho están a favor de José Luis Tiravanti Carlos, sin que conste en autos que se haya transferido la propiedad a favor del demandado; asimismo, las Constancias de Posesión presentadas, así como las Declaraciones Juradas de Impuesto Predial, en modo alguno pueden constituir título que justifique la posesión.



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

OCTAVO.- En lo referido a los cuestionamientos respecto a que la Abogada de la parte demandante no se encuentra habilitada y que no obstante ello ha presentado escritos, es menester señalar que ello no se condice con la finalidad del recurso de casación y que un cuestionamiento de esa naturaleza amerita realizarse en la etapa procesal correspondiente y no en sede Casatoria.

NOVENO.- De otro lado la parte recurrente invoca a través de la causal de apartamiento inmotivado del Cuarto Pleno Casatorio Civil, el que el demandante no ha cedido la posesión inmediata del bien al demandado por lo que la acción de desalojo no es la que debe plantearse, además de señalar que el demandante nunca tuvo relación con el bien objeto de *litis*, en dicho sentido este Supremo Colegiado advierte que dichos argumentos no revisten sustento legal alguno, toda vez que para ejercitar la demanda de desalojo por ocupante precario el artículo 586 del Código Procesal Civil estipula lo siguiente: *“Pueden demandar: el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598 del citado Código Adjetivo, considere tener derecho a la restitución de un predio”*, no siendo necesario por la parte demandante tener relación con el inmueble o haberlo poseído; siendo ello así el recurso de casación deviene en infundado.

VI. DECISIÓN.

Por estos fundamentos de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil:

- A)** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado Juan Manuel Garcés Senmache, obrante a fojas cuatrocientos cincuenta y dos, en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha trece de abril de dos mil dieciocho (fojas cuatrocientos treinta y tres) que **revoca** la sentencia de primera instancia



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

**CASACIÓN NRO. 2973 – 2018
LAMBAYEQUE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas trescientos cuarenta y tres que declara **infundada** la demanda sobre desalojo por ocupación precaria **y reformándola** la declara fundada.

B) DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y los devolvieron. En los seguidos por Guillermo Salvador Garcés Rullier con Juan Manuel Garcés Senmache sobre desalojo por ocupación precaria. Por licencia del señor Juez Supremo Hurtado Reyes, integra esta Sala Suprema el señor Juez Supremo Lévano Vergara. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Salazar Lizárraga**.

SS.

TÀVARA CÒRDOVA

SALAZAR LIZÀRRAGA

ORDOÑEZ ALCÀNTARA

ARRIOLA ESPINO

LÉVANO VERGARA

KHH/sg