



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

CASACIÓN 3406-2017

LIMA ESTE

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

SUMILLA: Plantear como argumento de defensa – vía casación – que al recurrente le son aplicables las disposiciones del artículo 1027 del Código Civil del derecho de habitación, en su condición de hijo del propietario, para no ser considerado precario, implicaría atentar contra el derecho de defensa del accionante, pues dicha aseveración no ha sido planteada como parte del contradictorio, sino solo su condición de heredero, situación que se ha determinado se adquiere solo con la muerte de su padre, situación que no ha sucedido en el presente caso.

Lima, trece de agosto
de dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Vista la causa número tres mil cuatrocientos seis - dos mil diecisiete, en Audiencia Pública de la fecha y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: -----

I. ASUNTO: -----

Se trata del recurso de casación, interpuesto por **el demandado Bill Alva Mendoza** a fojas doscientos dieciocho, contra la Sentencia de Vista, contenida en la Resolución número dos, de fecha veintisiete de marzo de dos mil diecisiete, de fojas ciento ochenta y nueve, emitida por la Sala Civil Transitoria Descentralizada de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este; que confirma la sentencia apelada de fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince, que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria.

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

Mediante resolución de fecha doce de setiembre de dos mil diecisiete, de fojas cuarenta y dos del cuadernillo de casación, esta Sala Suprema ha declarado procedente el recurso de casación por las causales de: **1) Infracción normativa de carácter procesal: 1.1) Artículo 556 del Código Procesal Civil.**- Señala que al



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

momento de contestar la demanda se dedujo la Excepción de Falta de Legitimidad para obrar activa de Elizabeth Oliva Zelada de Alva la cual al ser fundada en su oportunidad y en aplicación de las normas procesales debió concederse con efecto suspensivo como lo señala la citada norma; sin embargo, el Juez lo concede con efecto distinto; **1.2) Artículo 451 inciso 5 del Código Procesal Civil.-** La Sala incurre en un error de interpretación al sostener que lo mencionado en el inciso 5 del artículo 451 del Código Procesal Civil, se aplica literalmente si fuera un solo demandante, enfocando su argumento a manera de título personal para actuar como demandante y no como parte procesal, pudiendo esta integrar a uno o más sujetos de derechos, por lo que una vez más se incurre en irregularidades procesales en el presente proceso, vulnerándose los Principios del Debido Proceso y el Derecho a una Debida Motivación de Resoluciones Judiciales; **2) Infracción normativa de carácter material: 2.1) Artículos 1027 y 1028 del Código Civil.-** Señala que su persona es descendiente directo del demandante y que en calidad de hijo (parentesco directo) ha ocupado el bien pretendido en el presente proceso y del cual pretende despojarlo y que en la actualidad ocupa con su madre y que inclusive ocupó con su padre (demandante) el cual se retiró parcialmente del mismo; **2.2) Infracción normativa del artículo 6 de la Ley de Conciliación.-** Señala que ni el demandante, ni la pretensión que se apersona al Centro de Conciliación, ni subsana la demanda que originó la presente, pues es la esposa del demandante quien subsana la demanda y actuó la sociedad conyugal como sujeto procesal del demandante; y, **excepcionalmente por la infracción normativa del artículo 1365 del Código Civil.**-----

III. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE: -----

El tema en debate radica en determinar si al recurrente le son extensibles las disposiciones de los artículos 1027 y 1028 del Código Civil, referidos al derecho de uso y habitación, para no ser considerado como precario.-----

IV. ANÁLISIS: -----



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

PRIMERO.- Que, previamente a la absolución del recurso de casación *sub examine*, es necesario hacer un breve recuento de lo acontecido en el proceso. En tal sentido, se advierte que los demandantes Juan de Dios Alva Estela y Elizabeth Oliva Zelada de Alva interponen demanda de desalojo por ocupación precaria contra Bill Alva Mendoza, a fin de que les restituya el bien inmueble sito en la manzana “J”, lote 30, de la Urbanización Valle de la Molina – Distrito de la Molina, alegando que el demandado viene ocupando de manera precaria la propiedad en *litis* sin pagar renta alguna y sin ningún documento que los autorice y faculte ocupar. Refieren también, ser propietarios conforme a la Partida Electrónica número 1161121 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima.-----

SEGUNDO.- El demandado Bill Alva Mendoza contesta la demanda señalando que es falso que ocupe el inmueble *sub litis* de manera precaria, pues es hijo legítimo de don Juan de Dios Alva Estela, y que si bien, éste ha contraído nuevo matrimonio, ello no significa que no siga siendo su padre y que el bien no sea su casa también. Al mismo tiempo dedujo excepción de falta de legitimidad para obrar activa, señalando que no hay documentos que acrediten que la demandante Elizabeth Oliva Zelada de Alva sea copropietaria del inmueble *sub litis*. Por Resolución número siete, se declaró fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar de doña Elizabeth Oliva Zelada de Alva y se declaró saneado el proceso.-----

TERCERO.- Por sentencia de primera instancia, contenida en la Resolución número once, de fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince, de fojas ciento nueve, se declaró fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, ordenando que el demandado desaloje y restituya al demandante la posesión del predio que vienen ocupando del inmueble ubicado en la manzana “J”, lote 30 de la Urbanización Valle de La Molina – Distrito de La Molina; sustentando que respecto de la aseveración del demandado de ser heredero, se debe tener en cuenta que la transmisión sucesoria se da desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia, se



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

transmiten a sus sucesores conforme lo dispone el artículo 660 del Código Civil; y en el presente caso, el accionante es propietario registral y que conforme al artículo 2013 del Código Civil y numeral VII del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos, normas que consagran el Principio de Legitimación, producen todos sus efectos y legitiman al titular registral para actuar conforme a ellos, mientras no se rectifiquen en los términos establecidos en el Reglamento referido o se declare judicialmente su invalidez, por lo que, queda claro que el titular registral del inmueble inscrito es el demandante.-----

CUARTO.- Que, por Sentencia de Vista, contenido en la Resolución número dos, de fecha veintisiete de marzo de dos mil diecisiete, de fojas ciento ochenta y nueve, se confirma la apelada que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, sustentando que para tener la calidad de heredero es necesario tener un título sucesorio, el mismo que se obtiene mediante sucesión testamentaria (Testamento) o por sucesión intestada ante el Juez o ante el Notario Público, lo cual no ocurre en el presente caso, razón por la cual se le considera precario, al no existir normas que señalen excepciones a las reglas antes mencionadas.-----

QUINTO.- Bajo este contexto, vamos a proceder a absolver los agravios planteados en el recurso de su propósito; es así que, respecto al cuestionamiento del artículo 556 del Código Procesal Civil, en el sentido que la apelación concedida a la resolución que declaró fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar activa, debió ser con efecto suspensivo; tenemos que, en principio, los efectos de la Resolución número siete, que declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar de Elizabeth Oliva Zelada de Alva, le son benéficos al emplazado, en tanto, ha logrado con dicha excepción que el proceso solo se entienda con su padre, don Juan de Dios Alva Estela, y si bien es cierto, se apeló contra todos los extremos de la Resolución número siete (véase a folios noventa y seis), debemos precisar también, que la forma cómo se ha concedido la apelación en nada podrá influenciar en la decisión recurrida, es más, cuando anula



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

parcialmente la Resolución número dos, lo hace en atención al inciso 5 del artículo 451 del Código Procesal Civil; por dichos motivos, los agravios expuestos en el **numeral 1)** deben *desestimarse*.-----

SEXTO.- Respecto de la infracciones normativas de los **artículos 1027 y 1028 del Código Civil**, debemos señalar que dichas disposiciones estipulan: **artículo 1027:** Cuando el derecho de uso recaer sobre una casa o parte de ella para servir de morada, se estima constituido el derecho de habitación; **artículo 1028:** Los derechos de uso y habitación se extienden a la familia del usuario, salvo disposición distinta. En ese sentido, tenemos que tanto en la absolución de la demanda, como en su recurso de apelación, el recurrente ha planteado como argumento de defensa ser heredero del accionante, y como tal (en dicha condición) tiene derecho a vivir en el inmueble *sub litis*. Las instancias de mérito, en decisión uniforme, han señalado que la condición de heredero se adquiere a la muerte de su causante; dicha premisa tiene soporte legal, establecido en el artículo 660 del Código Civil que establece: *“Desde el momento de la muerte de una persona los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores”*; por tanto, la alegación del recurrente es errada, pues su padre (el demandante) no ha fallecido. En ese contexto, plantea como argumento de defensa – vía casación – que le son aplicables las disposiciones del artículo 1027 del Código Civil, de derecho de habitación en su condición de hijo del propietario, para no ser considerado precario, implicaría atentar contra el derecho de defensa del accionante, pues dicha aseveración no ha sido planteada como parte del contradictorio, de tal manera que no puede ser refutado, ni cuestionado; es más, no podríamos ni reevaluar dicha posibilidad, por cuanto jamás fue invocado, tampoco podríamos configurar la condición previamente establecida en el artículo 1365 del Código Civil, disposición – que por cierto – fue invocada excepcionalmente.-----

SÉTIMO.- Finalmente, respecto de la infracción del artículo 6 de la Ley de Conciliación, en igual forma debe desestimarse, al no cumplir las exigencias del



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

artículo 388 del Código Procesal Civil, al no demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada.-----

V.DECISIÓN: -----

Por las consideraciones expuestas, no corresponde amparar el recurso de casación conforme a lo señalado por el artículo 397 del Código Procesal Civil; por lo que declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **el demandado Bill Alva Mendoza** a fojas doscientos dieciocho; **NO CASARON** la Sentencia de Vista, contenida en la Resolución número dos, de fecha veintisiete de marzo de dos mil diecisiete, de fojas ciento ochenta y nueve, emitida por la Sala Civil Transitoria Descentralizada de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Juan de Dios Alva Estela contra Bill Alva Mendoza, sobre Desalojo por Ocupación Precaria, y *los devolvieron*. Integra esta Sala el Juez Supremo Señor Calderón Puertas por licencia de la Jueza Suprema Señora Cabello Matamala. Ponente Señor De la Barra Barrera, Juez Supremo.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CALDERÓN PUERTAS

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

DE LA BARRA BARRERA

CÉSPEDES CABALA

Ksj/Jja/Csc

LOS FUNDAMENTOS DEL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO CALDERÓN PUERTAS, es como sigue:-----

Coincido con el voto emitido, pero discrepo de los fundamentos, por las siguientes razones:-----



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE**

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

PRIMERO. Es correcto señalar que el recurrente no invocó en su escrito de contestación de demanda, ni en su escrito de apelación tema referido al derecho de uso y habitación que le asistiría en su condición de hijo del demandante y que por lo tanto analizar ello en esta Corte Suprema implicaría atentar contra el derecho de defensa del demandante.-----

SEGUNDO. Sin embargo, es de señalarse que el recurrente sí ha sostenido a lo largo del proceso que no se le puede considerar precario, dado que es hijo del demandante. En ese sentido, independientemente de los fundamentos esgrimidos por las instancias de mérito respecto a la calidad de heredero del demandado, es necesario que esta Corte Suprema deje plenamente establecido que la sola calidad de hijo del accionante no es título para poseer, dado que si bien pudo ser la causa por la cual el recurrente ingresó a ocupar el bien, a la luz de los numerales 46 y 61 del IV Pleno Casatorio Civil (publicado el catorce de agosto de dos mil trece), tal conducta es considerada como un acto de tolerancia de la posesión de hecho sin título y lo sitúa como ocupante precario.-----

TERCERO. Asimismo, no es factible la aplicación de la figura jurídica del derecho de uso y habitación, que alega el recurrente le correspondería por ser hijo del demandante; por cuanto, el demandante no ostenta un derecho de uso que sea extensible a su hijo, supuesto al que se refiere el artículo 1028 del Código Civil, sino es propietario del inmueble materia de desalojo. Aunado a ello se debe advertir que no existe como medio probatorio en el proceso algún contrato de uso celebrado entre las partes o acto unilateral del demandante.-----

CUARTO. Por último, es de señalar que el recurrente ha esgrimido como parte de la fundamentación de su recurso de casación que el bien materia de desalojo sería propiedad de su madre y que él viene ocupando la parte que aquella construyó dentro del bien; sobre ello, es de advertirse que el demandante se encuentra legitimado para interponer la demanda en virtud de haber acreditado ser el único titular del bien, por ende está habilitado a solicitar la devolución del



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

**CASACIÓN 3406-2017
LIMA ESTE
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

inmueble, siendo que las discusiones sobre el derecho de propiedad de terceros no son materia de debate en este tipo de procesos.-----

Por estos fundamentos, **MI VOTO** es porque se declare: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado **Bill Alva Mendoza** (página doscientos dieciocho), en consecuencia **NO SE CASE** la sentencia de vista de fecha veintisiete de marzo de dos mil diecisiete (página ciento ochenta y nueve); **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Juan de Dios Alva Estela contra Bill Alva Mendoza, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; y se *devuelvan.-*

S.

CALDERÓN PUERTAS

Mmv / Dro / Cma