



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

CASACIÓN 3606-2018

ICA

DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

SUMILLA. El litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna, es cónyuge supérstite de la causante Gianina Elizabeth Bendezú Solís, a quien perteneció el inmueble sub litis y en donde funciona el negocio familiar que el propio demandado representa, y que por tanto, *prima facie*, al no haberse cuestionado su condición de cónyuge, ni el acto jurídico matrimonial, celebrado válidamente con la causante, estaría justificada la posesión en el inmueble reclamado.

Lima, trece de noviembre
de dos mil veinte.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número trescientos sesenta y seis - dos mil dieciocho, en audiencia pública y producida la votación con arreglo a ley; emite la siguiente sentencia: -----

I. ASUNTO

En el presente proceso el litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna y el Gimnasio Olympia Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, han interpuesto recurso de casación contra la sentencia de vista de fecha cuatro de junio del dos mil dieciocho, que revocó la de primera instancia de fecha veintiséis de marzo del dos mil dieciocho, que declaró infundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria y reformándola la declararon fundada la demanda. -----

II. ANTECEDENTES

2.1 Demanda

- Puestos los autos a despacho para sentenciar, fluye de autos que por escrito de fojas 17/21 y subsanada a fojas 25 del expediente, CARLOS GREGORI ROJAS BENDEZÚ interpone demanda de desalojo por ocupante precario, la misma que dirige en contra de GIMNASIO OLYMPIA EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - E.I.R.L., actuando como litisconsorte necesario pasivo EDWIN



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

ELEODORO CABRERA LUNA. Por el cual el demandante propone como pretensión principal que el juzgado ordene a la parte demandada que le restituya el bien inmueble ubicado en Av. San Martín Mz. B-05 Lote 18, de la Urbanización San Isidro, del distrito, provincia y departamento de Ica. Así también solicita como **pretensión accesorio**: Que se imponga al demandado una multa de diez unidades de referencia procesal, ello al no haber asistido la parte demandada a la conciliación programada previa a la interposición de la demanda, pedido con base legal en el Artículo 15° del Decreto Legislativo N° 1070. Además, se condene a la parte demandada al pago de costas y costos.

- Sostiene el demandante que es propietario, conjuntamente con sus hermanos Edwin Mauricio y Nayeli Andrea Cabrera Bendezú, del bien ubicado en Av. San Martín Mz. B-05 Lote 18, de la Urbanización San Isidro, del distrito, provincia y departamento de Ica, derecho que se encuentra inscrito en la partida N° 02002316, del Registro de Propiedad Inmueble de los Registros Públicos de Ica.
- El actor sostiene que desde el 12 de noviembre del 2015, la demandada viene ejerciendo posesión del bien inmueble objeto de Litis conforme a la ficha RUC de la citada empresa, en donde se consigna el domicilio de propiedad, ello sin autorización alguna por parte de su persona o de sus hermanos co- propietarios que son menores de edad, no existiendo ninguna relación contractual entre el recurrente y la demandada, siendo esa la razón de su precariedad.
- Que invitó a la demandada a un centro de conciliación para efectos de poner fin a la controversia, sin embargo esta no acudió a la misma.

2.2 Contestación de la demanda

El demandado Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, Gimnasio Olympia E.I.R.L. contesta la demanda, en mérito a los siguientes fundamentos: -----



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

- Que la pretensión deviene en infundada, al ser no sólo representante de la demandada, sino también padre y tutor de sus menores hijos, que forman parte de la masa hereditaria de su cónyuge supérstite Giannina Elizabeth Bendezú Solís.
- Que no solo el demandante es heredero de su madre Gianina Elizabeth Bendezú Solís, sino también lo son sus dos menores hijos, en tanto su persona en su padre y a la vez el tutor de ambos.
- Que al tener derechos expectaticios al ser el cónyuge supérstite de la fallecida Gianina Elizabeth Bendezú Solís, ha acudido a iniciar un proceso de petición de herencia por ante el Primer Juzgado Civil de Ica en el expediente N°89-2017-0-1401-JR-CI-01.
- Respecto a la posesión en el bien, esta jamás fue ejercida como ajena a intereses de la sucesión y mucho menos a la masa hereditaria, pues como se ha referido antes la referida empresa fue un negocio familiar, por lo que no es cierto que se tenga la condición de precario desde el 12 de noviembre del 2015.

Edwin Eleodoro Cabrera Luna (**Litisconsorte pasivo**) contesta la demanda, en mérito a los siguientes fundamentos: -----
Mediante escrito que obra a folios 1437/1440 del expediente, el citado litisconsorte absuelve traslado de la demanda argumentando lo siguiente: -----

- Que si bien es cierto lo afirmado por el actor respecto de su derecho de co-propiedad sobre el bien materia de Litis, debe advertirse que su persona también tiene derecho de co-propiedad sobre el bien basado en el hecho de que estuvo casado con su causante Gianina Elizabeth Bendezú Solís desde año 2002.
- Que su hijo, el hoy demandante, no informa al Juzgado que inició el trámite de sucesión intestada sin incluirlo en dicha sucesión, pese a que le asistían derechos, siendo ese el motivo de que ahora haya iniciado un proceso de petición de herencia por ante el Primer Juzgado Civil.



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

- Que ejerce la tenencia y patria potestad de sus menores hijos, quienes son también co-propietarios con el demandante del bien materia de Litis, por lo que en atención a los artículos 823, 969, 970, 971 del Código Civil, su persona puede usufructuar los bienes de estos, siendo así que por ello el 09 de noviembre del 2015 paso a constituir el Gimnasio Olimpya E.I.R.L., siendo incluso que su marca comercial fue usada por su hijo, con lo que se acredita que si hubo autorización de parte de este para el funcionamiento de la empresa en el inmueble materia de Litis.

2.3 Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de primera instancia de fecha veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, se declaró fundada la demanda interpuesta por Carlos Gregori Rojas Bendezú contra Gimnasio Olympia sobre Desalojo por Ocupación Precario. Los argumentos son los que siguen: -----

- Se advierte que a fojas 26 y siguientes obra la Partida N° 02002316 del bien inmueble ubicado en la Urbanización San Isidro de la Mz B-5 Lote 18, del distrito, provincia y departamento de Ica, el mismo que fue anticipado a favor de Giannina Elizabeth Bendezú Solís, y que ante su fallecimiento fue transferido por sucesión intestada a favor de sus hijos Carlos Gregori Rojas Bendezú y Edwin Mauricio y Nayely Andrea Cabrera Bendezú; así bajo tales hechos se advierte que el demandante tiene la calidad de co-propietario del bien acreditado de esta manera su legitimación activa para iniciar el presente proceso. -----
- Respecto a la demandada y el litisconsorte necesario pasivo, se encuentra acreditado que están en posesión del inmueble, en el que inclusive funciona un negocio familiar, sin embargo, no sólo ha adjuntado su partida de matrimonio con la causante Giannina Elizabeth Bendezú Solís, sino que conjuntamente con los copropietarios Edwin Mauricio y Nayely Andrea Cabrera Bendezú, menores edad, e hijos del demandado, viven en el inmueble sub litis, y respecto quienes ejerce la patria potestad.



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

- No se advierte tampoco precariedad en la empresa demandada, respecto a quien confluente en el demandado y la persona jurídica la calidad de titular gerente. se advierte que es una persona jurídica constituida como una Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, conforme se advierte del testimonio de constitución obrante a fojas ciento doce y siguientes, corroborando con el certificado de vigencia obrante a fojas ciento diecinueve; empresa que además tiene como gerente al señor Edwin Eleodoro Cabrera Luna, este último quien además es padre de los otros co-propietarios y aún menores de edad Edwin Mauricio y Nayely Andrea Cabrera Bendezú. -----

2.4.-SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante sentencia de vista, de fecha cuatro de junio del dos mil dieciocho, la Primera Sala Civil de Ica, revoca la sentencia y declara fundada la demanda y ordena que los demandados desocupen el inmueble sub litis; sosteniendo que la demandada es una persona jurídica, que se entiende es un ente abstracto que tiene autonomía en su existencia, por ser sujeto de derecho y deberes independiente desde el momento de su inscripción, siendo diferente los actos que esta realiza, de los actos de quienes los representan cuando estos actúan como personas naturales. Cabe agregar además que la demandada es una Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, la misma que conforme lo dispone el artículo 1º del Decreto Ley 21621 es “persona jurídica” de derecho privado. -----

Para justificar la posesión de la empresa demandada, su representante ha señalado ser el padre y tutor de sus menores hijos forman parte de la masa hereditaria, así como tener la condición de cónyuge supérstite y además venir solicitando su derecho de petición de herencia sobre los bienes dejados por su cónyuge fallecida. -----

Sin embargo, tales alegaciones no pueden ser utilizadas por la persona jurídica como ente autónomo e independiente de las personas naturales que la conforman para acreditar que cuenta con un título que le permite justificar su



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

permanencia en el bien materia de litis, en este caso padre de los copropietarios menores de edad del bien inmueble necesitando un título a nombre propio de ésta que le de protección respecto de la posesión que viene ejerciendo. -----

- Se señala que si bien conforme a los documentos adjuntados al proceso (boletas de venta donde se consigna el nombre del demandante), en un primer momento el accionante pudo haberse encontrado con el funcionamiento de la demandada en el bien inmueble del cual es copropietario, a la actualidad con la presente demanda se advierte que la emplazada no cuenta con su aprobación para permanecer en el bien inmueble objeto de litis, en consecuencia, sin título que proteja la posesión que viene ejerciendo en el bien materia de litigio; ya que su parte como copropietario se encuentra legitimado a solicitar la devolución del bien de aquel que no cuenta con derecho para ostentar la posesión del mismo. -----
- Esta conclusión se encuentra acorde con lo dispuesto en el artículo 971° del Código Civil, que prescribe: *“Las decisiones sobre el bien común se adoptarán por: 1.-Unanimidad, para disponer, gravar o arrendar el bien, darlo en comodato o introducir modificaciones en él;* advirtiéndose que ante el requerimiento del actor para el desalojo de la demandada no existe unanimidad respecto a que dicha emplazada ocupe el bien inmueble de su co-propiedad. En tal sentido, aún si el representante de la empresa contara con derecho sobre el bien inmueble materia de litis, no existiendo unanimidad de los co-propiedad para disponer que en el bien inmueble ejerza su actividad comercial la emplazada no cuenta con el título necesario que acredite la posesión que viene ejerciendo habiéndose concluido con la interposición de la presente demanda los actos de tolerancia del demandante contra la emplazada. -----
- Por consiguiente, y conforme a la valoración de los medios probatorios y los fundamentos de las partes se advierte que la demandada no cuenta con



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

título para ejercer la posesión del predio ubicado en la Av. San Martín Mz. B 05 lote 18 de la Urbanización San Isidro, mereciendo revocarse la recurrida, con la respectiva condena de pagos de costas y costos del proceso. -----

- Respecto al litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna, se debe señalar en primer lugar que el mismo no tiene la calidad de co propietario del bien objeto de Litis, como aduce, pues si bien ha seguido un proceso sobre Petición de Herencia y Declaratoria de Herederos respecto de la causante Giannina Elizabeth Bendezú Solís, signado con el N°. 089-2017-0-1401-JR-CI-01, en el cual habría obtenido sentencia favorable en primera y segunda instancia, conforme aparece de la instrumental de folios mil quinientos treinta y cuatro y siguientes, también lo es que conforme puede verificarse del Sistema Integrado Judicial, las mismas aún no se encuentran firmes, ello en razón de haberse interpuesto contra la sentencia expedida en segunda instancia recurso de casación. -----
- Por otro lado, conforme aparece de los actuados el Litis consorte necesario pasivo no tiene constituido su domicilio, entiéndase casa habitación, en el predio objeto de Litis, puesto que en dicho inmueble funciona el Gimnasio Olympia E.I.R.L, conforme aparece de la ficha RUC de folios once, siendo además que no teniendo aún la calidad de heredero de la causante Giannina Elizabeth Bendezú Solís, no se encuentra legitimado para poseer el bien materia de litigio, el mismo que pertenece a la Sucesión Hereditaria de la misma conforme se advierte de la ficha registral de folios diez.
- Respecto a la pretensión accesoria del pago de una multa de diez unidades referencia procesal, ello al no haber la parte demandada asistido a las audiencias de conciliación programadas, al respecto el último párrafo del artículo 15° de la Ley de Conciliación modificado por el Decreto Legislativo 1070, prescribe: *“La inasistencia de la parte invitada a la Audiencia de Conciliación, produce en el proceso judicial que se instaure, presunción legal relativa de verdad sobre los hechos expuestos en el Acta de Conciliación y*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

*reproducidos en la demanda. La misma presunción se aplicará a favor del invitado que asista y exponga los hechos que determinen sus pretensiones para una probable reconvencción, en el supuesto que el solicitante no asista. **En tales casos, el Juez impondrá en el proceso una multa no menor de dos ni mayor de diez Unidades de Referencia Procesal a la parte que no haya asistido a la Audiencia**”.*

III. RECURSO DE CASACIÓN

Mediante resolución de fecha nueve de abril del dos mil diecinueve, se declaró procedente el recurso de casación, interpuesto por el litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna y el Gimnasio Olympia Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, **por infracción normativa material de los artículos 418, 423, inciso 8, 723, 905 y 911 del Código Civil y del Decreto Ley 21621; infracción normativa procesal de los artículos 370 y 50, inciso 6, del Código Procesal Civil; y apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil.** -----

IV. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPREMA.

PRIMERO. Debido proceso

4.1.- El derecho a un debido proceso legal es un derecho constitucional que tiene como contenido esencial rodear al proceso de las condiciones mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado, por lo que garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso, lo que a su vez es garantía de la tutela judicial efectiva, elemento indispensable para lograr la finalidad del propio proceso.

4.2.- La importancia del debido proceso legal como un derecho fundamental, tiene características transversales, a tal punto, que se sostenga, ya de modo



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

pacífico, la postura de que éste, no sólo se aplique exclusivamente al ámbito jurisdiccional, sino en toda clase de proceso, de índole administrativo, arbitral o privado. En consecuencia, las garantías que involucran la protección del derecho a un debido proceso legal son aplicables no solo a los procesos jurisdiccionales sino a todos los procesos que se desarrollen dentro de la sociedad, sea para la determinación o generación de un derecho subjetivo de los ciudadanos, sea para la determinación de tal derecho en conflicto entre el ciudadano y la autoridad (1).

En nuestro sistema jurídico, el derecho al debido proceso ha sido consagrado en el Inc. 3) del Art. 139º de la Constitución Política del Estado, que señala lo siguiente: *“Art. 139º.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.”*

Por su parte, el Art. 8º Inc. 1) de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece que: *“8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustantación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o cualquier otro carácter.”*

¹ Lo expuesto se ha confirmado con la Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1996, Exp. 067-93-AA /TC (Caso Arnillas), que sentó como precedente de observancia obligatoria la aplicación del Derecho Constitucional a un Debido Proceso Legal en toda clase de procedimientos ante cualquier autoridad, sea ésta pública o privada.



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

4.3.- Ahora bien, no obstante que el derecho al debido proceso es único, éste tiene dos manifestaciones totalmente diferenciadas: el debido proceso sustancial y el debido proceso adjetivo.

4.4.- El *debido proceso sustantivo* tiene como contenido que todos los actos de poder (como normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales) sean justos; es decir que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. En otros términos, el debido proceso sustantivo tiene relación con el concepto de razonabilidad, con la finalidad de no transgredir la armonía del sistema jurídico ni en lo formal ni en lo sustancial ⁽²⁾.

4.5.- Por otro lado, el ***debido proceso adjetivo o procesal*** está conformado por un conjunto de derechos esenciales que ***impiden que la libertad y los derechos de los individuos sean vulnerado ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento***, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho- incluyendo al Estado- que pretenda hacer uso abusivo de estos ⁽³⁾. Este aspecto del derecho constitucional supone dos derechos:

- i. ***Derecho al proceso***: La posibilidad de todo sujeto de derecho de acceder a un proceso o procedimiento con la finalidad que el órgano competente se pronuncie sobre su pretensión y le brinde una tutela efectiva y diferenciada.
- ii. ***Derecho en el proceso***: Todo sujeto de derecho que participe en un proceso o procedimiento **cuenta con un conjunto de derechos esenciales durante su inicio, tramitación y conclusión, incluyendo el respeto por las formas esenciales del procedimiento previamente establecido.**

² BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima: Ara Editores, 2001, Pág. 205.

³ Op. Cit. Pág. 208.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

SEGUNDO: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

4.6.- La **acción de desalojo**, es la destinada a obtener la restitución del bien. Al respecto, el Artículo 586º del Código Procesal Civil faculta demandar el desalojo al propietario, al arrendador, al administrador y a todo aquél que considere tener derecho a la restitución del predio. La acción puede estar dirigida contra el arrendatario, el subarrendatario, **el precario** o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución. Asimismo se puede demandar desalojo, por vencimiento de contrato, por falta de pago y **por ocupación precaria**.

4.7.- De acuerdo con el diccionario de la Real Academia, se concibe como **precario** lo que **se tiene sin título**, por tolerancia o por inadvertencia del dueño; de lo señalado surgen dos características básicas: **1º** La necesidad de una tenencia, de una posesión de hecho o material de la cosa ajena y **2º** La ausencia de título jurídico de esa posesión, siendo que la ausencia de título puede encontrar su justificación en la tolerancia o en la inadvertencia del dueño.

Respecto al tema que nos convoca, en la Sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil, **Casación No. 2195-2011-Ucayali**, la Sala Suprema Corte Suprema de Justicia de la República, expresó como consideraciones las siguientes:

(a) La figura del *precario* se va a presentar cuando se esté 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. 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 (fundamento 54).-----

(b) También se presenta cuando el título de posesión que ostentaba el demandado haya fenecido, sin precisar los motivos de tal fenecimiento.



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

(c) La no existencia de un título o el fenecimiento del que se tenía, 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 del título**.

(d) El Concepto de precario abarca al caso que: Cualquier situación en la que falte un título (acto o hecho), o este haya fenecido (fundamento 61).

Bajo tales consideraciones, por mayoría, se estableció como **doctrina jurisprudencial vinculante**, lo siguiente:

*1. Una persona tendrá la condición de **precario** 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;*

4.8.- Dicho esto, corresponde indicar que, conforme así se ha dejado sentado en la sentencia de primera instancia y de lo actuado en el proceso, el litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna, es cónyuge supérstite de la causante Gianina Elizabeth Bendezú Solís, a quien perteneció el inmueble sub litis y en donde funciona el negocio familiar que el propio demandado representa, y que por tanto, *prima facie*, al no haberse cuestionado su condición de cónyuge, ni el acto jurídico matrimonial, celebrado válidamente con la causante, estaría justificada la posesión en el inmueble reclamado; que se hace precisamente sobre la base del Cuarto Pleno Casatorio, que señala 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.*

4.9.- Si ello es así, la Sala Superior se ha apartado inmotivadamente de lo previsto en el Cuarto Pleno Casatorio Civil tal como se ha explicado de manera precedente, desde que, sobre el análisis de los medios de prueba, no ha considerado que el demandado no tiene la condición de precario, cuya



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

definición esta también prevista en el artículo 911 del Código Civil; por lo que la causal denunciada debe ampararse. -----

4.10.- No puede soslayarse el hecho incuestionable de que a la fecha de interpuesta la demanda, el demandado Edwin Eleodoro Cabrera Luna, ejercía la patria potestad de sus menores hijos y copropietarios del inmueble, y por tanto, no sólo su representación, sino la administración y usufructo de sus bienes, conforme a lo previsto en los artículos 418 y 423, inciso 8 del Código Civil, los cuales no han sido convenientemente interpretados y aplicados en el caso sub materia.

4.11.- Si conforme a lo dispuesto en el artículo 660 del Código Civil, desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos, y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores, entonces es evidente que estamos frente a un demandado, que conjuntamente con sus hijos, son copropietarios del bien sub litis, y por tanto, no solo no existe precariedad, sino que si fuere el caso, de que un copropietario usa el bien común con exclusión de otros, se encuentra expedita la acción indemnizatoria, conforme a lo previsto en el artículo 975 del Código Civil. -----

VI. DECISIÓN

Por estos fundamentos, y aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna y el Gimnasio Olympia Empresa Individual de Responsabilidad Limitada; **NULA** la sentencia de vista de fecha cuatro de junio del dos mil dieciocho, que revocó la de primera instancia de fecha veintiséis de marzo del dos mil dieciocho, que declaró infundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria y reformándola la declararon fundada la demanda. **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha veintiséis de marzo del dos mil dieciocho, que declaró infundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria seguida por Carlos Gregori



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

**CASACIÓN 3606-2018
ICA
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

Rojas Bendezú contra el demandado **Juan Carlos Salcedo Lagos** (página doscientos setenta y uno) contra la sentencia de vista de fecha veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete (página doscientos cuarenta y seis); **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por María Estela Paredes Izarra contra el Gimnasio Olympia Empresa de Responsabilidad Limitada y el litisconsorte necesario pasivo Edwin Eleodoro Cabrera Luna; y *los devolvieron*. **Ponente Señor Ruidías Farfán, Juez Supremo.-**

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

AMPUDIA HERRERA

LÉVANO VERGARA

RUIDÍAS FARFÁN