



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

El recurso de casación es infundado, al no haberse acreditado las infracciones materiales denunciadas contra la sentencia recurrida emitida por el *Ad quem*, el cual de manera acertada ha concluido que, de acuerdo al testamento protocolizado inscrito en los Registros Públicos, la demandada es coheredera –juntamente con sus hermanos– de los bienes dejados por su causante y que, conforme a la cláusula octava del aludido testamento, sobre tales bienes deberá efectuarse la división y partición; de ahí que la demandada en su condición de coheredera, conforme al artículo 844 del Código Civil, es copropietaria y, por tanto, cuenta con título para poseer; siendo pertinente la aplicación del IV Pleno Casatorio Civil (b.2), en cuanto establece que no puede ser considerada como ocupante precario quien cuenta con algún acto o circunstancia que le autorice a ejercer la posesión del inmueble.

Lima, veintisiete de enero de dos mil veintidós.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA LA REPÚBLICA: vista la causa número cinco mil setecientos veintitrés del año dos mil diecinueve, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

I. ASUNTO

Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación de fecha treinta de setiembre de dos mil diecinueve, interpuesto por el demandante **LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ**¹ contra la sentencia de vista de fecha doce de agosto de dos mil diecinueve del mismo año², que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha veintiocho de febrero de dos mil diecinueve³, que declaró fundada la demanda y, reformándola, declaró **infundada** la demanda de desalojo por ocupación precaria, con lo demás que contiene.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Mediante escrito de fecha doce de abril de dos mil diecisiete, obrante a fojas trece, **LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ**, interpuso demanda de desalojo por ocupación precaria contra: GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ, quien se encuentra en posesión del inmueble ubicado en Avenida Micaela Bastidas N° 113 Y 115, Parcela y/o Sub Lote A-2, distrito de Tamburco, provincia de Abancay, departamento de Apurímac. Expresa los siguientes fundamentos:

- El quince de abril de dos mil dieciséis, ante notario público, adquirió el inmueble sub materia de sus anteriores propietarios RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ y ROSALBA CRISTINA PÉREZ.
- Al tomar conocimiento de que la demandada se encuentra en posesión del inmueble sub materia, la invitó a conciliar, sin que se ésta se presentara, por lo que interpone la presente demanda.

¹ Ver fojas 195.

² Ver fojas 184.

³ Ver fojas 130.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

2. Contestación.-

Mediante escrito de fecha seis de junio de dos mil diecisiete⁴, GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ, contestó la demanda, en los siguientes términos:

- El demandante no es titular del inmueble sub litis y menos del Lote A-2.
- Su padre MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES (quien falleció en agosto de mil novecientos noventa y cinco) dejó testamento, el cual está inscrito el ocho de abril del dos mil, en la partida N° 05005810 de Registros Públicos y en el que dejó a sus trece (13) hijos, una (01) nieta y su cónyuge supérstite LUISA MUÑOZ RETAMOZO VIUDA DE GUTIÉRREZ, cuotas hereditarias de inmuebles.
- Su madre LUISA MUÑOZ RETAMOZO VIUDA DE GUTIÉRREZ, según el testamento, heredó el 50% del terreno urbano ubicado en jirón Junín N° 411, Abancay, así como el sueldo de jubilado de su señor padre (el otro 50% de dicho terreno lo heredó su hermano RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ); asimismo, su hermano LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ y demás hermanos, el terreno urbano en Avenida Micaela Bastidas (frente a las ruinas de Osnomocco).
- La recurrente y su sobrina IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ, son herederas únicas y universales del inmueble ubicado en Avenida Micaela Bastidas N° 113-115, distrito de Tamburco, con extensión de 9,630.80 m², de acuerdo al testamento; los que fueron subdivididos ante la municipalidad en los lotes A, B y C.
- El dieciocho de febrero de dos mil diez, su madre LUISA MUÑOZ RETAMOZO VIUDA DE GUTIÉRREZ aparece transfiriendo los lotes B y C (sin ser propietaria de estos) a favor de RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ y ROSALBA CRISTINA PÉREZ

⁴ Ver fojas 83.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

ALMANZA (vendedores del demandante), sin considerar que la recurrente y su sobrina son titulares de tales lotes.

- A su vez, el quince de abril de dos mil dieciséis por contrato de compraventa, RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ y ROSALBA CRISTINA PÉREZ ALMANZA transfieren el citado inmueble al demandante; contrato celebrado luego de que la recurrente interpusiera demanda de nulidad de acto jurídico (Expediente N° 220-2016) contra los vendedores del demandante, quienes obtuvieron documentos fraudulentos de su señora madre (LUISA MUÑOZ RETAMOZO VIUDA DE GUTIÉRREZ).
- Con los demandados vienen litigando varios años un proceso de interdicto de retener y recobrar en el Expediente N° 750-2009.

3. Sentencia de Primera Instancia

El Primer Juzgado Civil de Abancay de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, emitió la sentencia de fecha ocho de febrero de dos mil diecinueve⁵, que declaró **fundada** la demanda, con lo demás que contiene. Bajo los siguientes fundamentos:

- De acuerdo al testamento de quien en vida fuera MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES, se advierte que éste dejó ciertos bienes a sus herederos, para que estos realicen la división y partición; sin embargo, ello no ha ocurrido.
- Por otro lado, RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ y ROSALBA CRISTINA PÉREZ ALMANZA, siguieron un proceso de declaración de propiedad de prescripción adquisitiva de dominio del predio rural con unidad catastral N° 121013, en el que la oposición de la demandada fue declarada infundada; por tanto, se concluye que el propietario del inmueble según la

⁵ Ver fojas 130.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

escritura de compraventa del quince de abril de dos mil dieciséis, es LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ.

- Estando a lo expuesto, corresponde ordenar la restitución del inmueble sub materia.
- El caso está dentro del supuesto segundo del IV Pleno Casatorio Civil, al ejercer la posesión en ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien, toda vez que, si bien existe un instrumento de apertura y comprobación de testamento cerrado, en el que el causante deja a sus herederos poder realizar la sub división de los bienes, no obstante, esto no ocurrió, sino que procedieron de una forma distinta.

4. Recurso de apelación:

Mediante escrito de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve⁶, GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ, interpone recurso de apelación contra la referida sentencia; bajo los siguientes argumentos:

- La sentencia incurre en nulidad, al no considerar que de acuerdo al testamento cerrado la recurrente sí es propietaria del inmueble sub materia.
- El demandante no ha ejercido la posesión del inmueble sub materia, mientras que la recurrente paga los derechos de autovalúo y posee desde 1997, por más de veinte años; inmueble que consiste en un canchón y casa con extensión de 1296 m², obtenido por herencia y subdividido en forma municipal.
- En este proceso no puede determinarse la titularidad como lo hace el juez.

⁶ Ver fojas 158



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

- No se ha considerado que del testamento (considerando décimo) se determina que el inmueble de Avenida Micaela Bastidas N° 113 y 115 es para la recurrente y nieta del causante (por lo cual procedió a la subdivisión de lotes A, B y C a nivel municipal); de ahí que resulta falso que en el testamento no estén subdivididos los terrenos; agrega que, debió interpretarse adecuadamente las cláusulas del testamento en mención.
- La recurrente ha ejercido la posesión de los lotes A, B y C hasta el 2009, cuando su hermano RUBÉN GUTIÉRREZ y su esposa comenzaron a perturbar su posesión pretendiendo quitarle parcelas de terreno y utilizando las oficinas de FORPRAC, al tramitar prescripción adquisitiva de dominio y valiéndose de documentos ilegítimos.
- No se valoró el expediente N° 1060-2016, sobre mejor derecho de propiedad y reivindicación, seguido por la recurrente contra los mismos coherederos ni tampoco el expediente N° 220-2016, sobre nulidad de acto jurídico; ni sus medios probatorios presentados en su contestación de demanda, como el impuesto predial, entre otros.
- La sentencia se contradice al establecer que la recurrente está incluida en el testamento como heredera, sin embargo, declara fundada la demanda.
- En caso de dudas, el juez debió ordenar prueba de oficio.

5. Sentencia de Vista

La Sala Mixta de Abancay de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, por sentencia de vista de fecha doce de agosto de dos mil diecinueve⁷, **revocó** la sentencia apelada que declaró fundada la demanda y, reformándola, la

⁷ Ver fojas 184.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

declaró **infundada**, con lo demás que contiene; bajo los siguientes fundamentos:

- La legitimidad para obrar activa del demandante se encuentra acreditada con el documento privado de compraventa de fecha cierta, el cual produce sus efectos mientras no se declare judicialmente su nulidad.
- Del testamento protocolizado, aparece que el bien inmueble sub materia fue de propiedad del testador MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES, quien en su testamento instituyó como sus únicos y universales herederos a sus hijos (entre otros, a JORGE LEÓNIDAS, RUBÉN y GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ) y a su nieta IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ.
- En el testamento se dispuso, además, que todos sus bienes muebles e inmuebles declarados en el testamento sean divididos en partes iguales, entre todos sus herederos (cláusula séptima).
- En relación a las fracciones de terreno urbano con frente principal a la avenida Micaela Bastidas del distrito de Tamburco, y el predio urbano ubicado en jirón Junín, quedaría a disposición de su esposa LUISA MUÑOZ RETAMOZO; quien, además, debía de franquear el uso y ocupación de la casa que deja bajo su administración, a sus hijas GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ e IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ (cláusula décima).
- Constituyendo el inmueble sub litis parte de la masa hereditaria dejada por el causante, y siendo la demandada una de sus coherederas, conforme al artículo 844 del Código Civil, resulta ser copropietaria del citado inmueble; además que cada copropietario tiene derecho a servirse del bien común, conforme al artículo 974 del citado código, con lo cual, la demandada cuenta con título para poseer.
- La circunstancia de no haberse tramitado un proceso de división y partición no enerva lo expuesto.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

III. CAUSALES POR LAS QUE SE DECLARÓ PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil veinte⁸, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandante LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ; por las siguientes causales:

Infracción normativa de los artículos 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política de Estado, 50 inciso 6, 122 incisos 3 y 4; 181, 188, 196, 197 del Código Procesal Civil y 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 911, 971 del Código Civil y el apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio recaído en la Casación N° 2195-2011 -Ucayali, en los puntos 1, 5.3 y 6, como el Pleno Jurisdiccional del año 2000.

i. Señala que la Sala parte de su análisis en el considerando décimo quinto punto uno que la demandada se encuentra poseyendo el predio como propietaria conjuntamente con Irene Elizabeth Santa Cruz Gutiérrez, en condición de herederas únicas y universales de los lotes A, B, C, a mérito del testamento dejado por su señor padre Marcial Gutiérrez Olivares, por ser único propietario; sin embargo contradictoriamente en el punto (ii) se consigna que los herederos su cónyuge (artículos 730° y 822° del Código Civil) Luisa Muñoz Retamozo (que la demandada desconoce tal condición sin sustento) y sus hijos Zinas Agripina (madre biológica de la demandada), Gony Nélica Gutiérrez Muñoz (Acta de Nacimiento Supletoria) y su nieta, Irene Elizabeth Santa Cruz Gutiérrez, entre otros. Sin embargo, de la lectura del testamento si bien es cierto que en su cláusula octava se dispone que

⁸ Ver fojas 56 del cuaderno de casación.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

mediante consejo de familia se determinará la división y partición en partes iguales de acuerdo a ley, no menos cierto es, que en la cláusulas novena y décima existe anticipo de legitima a favor de Gualberto, Rubén y esposa Luisa Muñoz, lo que se infiere es que la división y partición se realizara del remanente de la masa hereditaria. De acuerdo a lo expuesto, recogido literalmente de lo consignado en el testamento otorgado por Marcial Gutiérrez Olivares, no se evidencia la titularidad de la demandada como única heredera universal, conjuntamente con Irene Elizabeth Santa Cruz Gutiérrez, del causante y como tal, titular en su condición de propietaria del predio materia de litis.

ii. Afirma, que no existe documentación alguna que acredite que la demandada sea propietaria del bien materia de controversia, siendo por el contrario que en el Testamento Protocolizado se señala como domicilio real de la sociedad conyugal en la Avenida Micaela Bastidas N° 113-115, siendo la misma de propiedad de Luisa Muñoz Retamozo de Gutiérrez; después de los anticipos de legitima realizados y reconocidos en el testamento, se deja en calidad de herencia la fracción de terreno urbano que queda frente a una ruina arqueológica a favor de los hijos: Tulio Efraín, Tiburcia Semiramis, Zinas Agripina, Julio Marcial, Raymunda, Gualberto, Julia Elizabeth, Jorge Leónidas, Edwin, Edgar William y Luisa Muñoz, cuya división y partición se debería realizar conforme a lo dispuesto en la cláusula octava del testamento. Asimismo, del texto del testamento no existe disposición expresa de bienes a favor de la emplazada, con mayor razón, el inmueble materia de Litis, el cual, de acuerdo a la introducción del testamento, clausula sexto y décimo, era el domicilio real de la sociedad conyugal Gutiérrez Muñoz, la misma que se otorgó en propiedad a favor de Luisa Muñoz Retamozo viuda de Gutiérrez en su condición de esposa y heredera



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

de Marcial Gutiérrez Olivares. Conforme se desprende de la Ficha N° 116 de la Oficina de Registros Públicos de Abancay, donde se indica nombre del testador, en el punto de actos de disposición, se señala que se deja a su esposa Luisa Muñoz Retamozo de Gutiérrez la casa ubicada en la Avenida Micaela Bastidas, donde actualmente es su domicilio real, los bienes muebles y enseres, así como el sueldo íntegro que como jubilado percibe. Siendo así, en su condición de titular propietaria, doña Luisa Muñoz Retamozo transfiere por contrato de compra venta una parte del inmueble a favor de Rubén Gutiérrez Muñoz, quien posteriormente le transfiere la propiedad por Contrato de Compra Venta, de donde se desprende su titularidad para solicitar el desalojo. Debe acotarse, que al fallecimiento de la señora Luisa Muñoz Retamozo viuda de Gutiérrez se solicitó la Sucesión Intestada a través del Expediente 00016-2015-0-0313-JP-CI-03 del Tercer Juzgado de Paz Letrado Abancay, el cual tiene la condición de ejecutoriada, en donde a la demandada se le considera como heredera (a pesar de no ser hija biológica de los causantes) con tres lotes de terreno cada uno de 200 metros cuadrados, lo que sumados, hace el total de 600 metros cuadrados; con lo resuelto no existe disposición testamentaria pendiente de resolver, al estar completamente liquidada, por lo que lo afirmado por la sala que la demandada tiene condición de copropietaria por ser heredera testamentaria no tiene asidero legal.

IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE

De la lectura de los fundamentos del recurso de casación, así como de la resolución de procedencia a que se ha hecho referencia con anterioridad, se establece que la materia jurídica en discusión se centra en determinar si la



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

sentencia de vista ha sido emitida transgrediendo las normas cuya infracción normativa se denuncia.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

PRIMERO.- El recurso ha sido declarado procedente por infracciones procesales y materiales; correspondiendo pronunciarnos, en primer lugar, conforme a lo prescrito por el artículo 388° del Código Procesal Civil, sobre las infracciones procesales, las que deberán entenderse como principales dados sus efectos anulatorios, si es que fuesen amparadas. Resultando pertinente pronunciarse, respecto de las infracciones materiales, si es que previamente se desestiman las procesales, dado que la regla jurídica anteriormente invocada, las considera como subordinadas si coexisten con las procesales.

SEGUNDO.- En tal sentido, estando a las infracciones procesales comprendidas en el ítem III de la presente resolución, tenemos que el artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú, contempla: **1)** El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como a la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción; y, **2)** El derecho al debido proceso que comprende la observancia de los derechos fundamentales de las partes, así como los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene a su vez dos expresiones, una formal y otra sustantiva; mientras que, en la expresión de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

estatuidas, como por ejemplo el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia, tales como la razonabilidad y proporcionalidad, con los cuales toda decisión judicial debe cumplir⁹.

TERCERO.- Vinculado al debido proceso el cual engloba diversos principios de la función jurisdiccional, se encuentra el derecho fundamental a la motivación escrita de las resoluciones en todas las instancias, tal como lo dispone el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; el que además se encuentra contenido en el inciso 3) del artículo 122° del Código Procesal Civil, según el cual, las resoluciones judiciales deben comprender los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los respectivos de derecho, con la cita de la norma o normas aplicables a cada punto controvertido según el mérito de lo actuado; motivación que de acuerdo al inciso 4) de la precitada norma procesal, debe incidir respecto de todos los puntos controvertidos en el proceso, no pudiendo el juzgador fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes conforme lo prevé el artículo VII del Título Preliminar del Código acotado.

CUARTO.- Tal decisión, debe adoptarse luego de considerarse los hechos expuestos, valorarse en forma conjunta el caudal probatorio como lo estipula el artículo 197° del Código Procesal Civil y determinarse el derecho aplicable pertinente a la controversia; de ahí que, con convicción se debe decidir a fin de lograr la composición de la litis o eliminar la incertidumbre jurídica, como

⁹ Fundamento 7° de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2375-2012-AA/TC.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

lo establece el artículo III del Título Preliminar del Código acotado, así como la finalidad abstracta del proceso que es lograr la paz social en justicia.

QUINTO. - En el presente proceso, LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ, solicita que la demandada desocupe el inmueble de su propiedad, alegando haberlo adquirido de sus anteriores propietarios RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ y ROSALBA CRISTINA PÉREZ; a su vez, la demandada GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ, ha referido ser propietaria del inmueble sub materia, al haberlo adquirido por sucesión *mortis causa*, a través del testamento dejado por su padre e inscrito en la partida N° 05005810 de los Registros Públicos y que el demandante y quienes le transfirieron el inmueble, pretenden despojar a la recurrente, al haber celebrado contratos de compraventa con documentación fraudulenta.

SEXTO. - Absolviendo las **infracciones procesales comprendidas en el ítem III, acápite i)**, se advierte que la parte recurrente aduce que la Sala de mérito habría incurrido en contradicción al considerar, en su fundamento 15.1 que la demandada se encuentra en posesión del inmueble como propietaria conjuntamente con IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ como herederas únicas de MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES; mientras que en su fundamento 15.2, sostiene que son herederos la cónyuge del causante, los hijos del causante (dentro de ellos la demandada) y nieta del causante (IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ). Sobre el particular, cabe observar que —contrariamente a lo alegado por el recurrente—, el Colegiado Superior en su fundamento 15.1, lo que hace únicamente es reproducir lo afirmado por la parte demandante, es decir, no concluye que la demandante (e IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ) sean únicas herederas del inmueble sub litis; de ahí que, siendo incorrecto el argumento planteado por el recurrente,



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

lo alegado en este extremo no resulta amparable. Sin perjuicio de lo antes dicho, el argumento de carácter material que también está comprendido en este acápite será abordado por este Supremo Tribunal, *en caso de desestimarse todas las demás infracciones de carácter procesal* acusadas.

SÉTIMO.- Siguiendo con las **infracciones procesales, tenemos que en el ítem III, acápite ii)**, la parte recurrente plantea tres argumentos de defensa. El primero de ellos consiste en que el testamento protocolizado no contiene disposición expresa en el que se atribuyan bienes a la demandada GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ y que tampoco obra documentación en este sentido. Al respecto, conviene reparar que el citado argumento en el fondo pretende cuestionar el criterio jurisdiccional adoptado o revalorar los medios probatorios, concretamente el testamento en mención, no pudiendo ello ser cuestión de debate en sede casatoria, debido a la naturaleza y finalidad del recurso de casación, lo cual ha sido establecido en reiteradas ocasiones por este Supremo Tribunal¹⁰; por consiguiente, lo alegado en este extremo por el recurrente, no cabe ser amparado.

OCTAVO.- El segundo argumento planteado en el *ítem III, acápite ii)*, consiste en que la Sala Superior debió advertir que en el aludido testamento el inmueble sub litis fue domicilio real de la sociedad conyugal y como tal, le fue otorgado en propiedad a LUISA MUÑOZ RETAMOZO VIUDA DE GUTIÉRREZ (cónyuge supérstite del causante), quien, transfirió el inmueble a RUBÉN GUTIÉRREZ MUÑOZ, el cual, a su vez, por contrato de compraventa lo transfirió

¹⁰ Casación 343-2017-LAMBAYEQUE, fundamento jurídico 12; Casación 4213-2017-LIMA NORTE, fundamento jurídico 16. Ejecutorias Supremas publicadas en el Diario Oficial El Peruano el 09 de diciembre de 2019.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

al demandante. Sobre el particular, se advierte que el recurrente insiste en considerar que, de acuerdo con el testamento dejado por el causante, el inmueble sub litis le fue otorgado en propiedad solo a la cónyuge supérstite del causante y no a la demandada. Sin embargo, conforme se expuso *supra* (véase fundamentos 7, 8 y 9), tales argumentos en esencia cuestionan la valoración probatoria e interpretación sobre el testamento protocolizado, lo cual, no cabe ser analizado en sede casatoria, puesto que la parte recurrente no ha demostrado que con tal valoración e interpretación del testamento, se haya infringido de una norma legal que incida en la decisión impugnada; por lo demás, la transferencia que hiciera la cónyuge supérstite, así como la posterior transferencia a favor del demandante, no solo no han sido objeto de controversia sino que tampoco cabría su cuestionamiento en el presente proceso sobre desalojo por ocupación precaria. En tal sentido, lo alegado en este extremo por el recurrente tampoco cabe ser amparado.

NOVENO.- El tercer argumento planteado en el *ítem III, acápite ii*), consiste en que la demandada GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ no tiene la condición de copropietaria por ser heredera testamentaria, ya que, al fallecer LUISA MUÑOZ RETAMOZO (la cónyuge *supérstite* del causante), se tramitó la sucesión intestada y se consideró a la demandada heredera de tres lotes de terreno. Al respecto, del citado argumento se advierte que la parte demandada habría adquirido la titularidad de tres lotes de terreno (debemos entender distintos al que es materia de litis, pues de lo contrario se estaría reconociendo la titularidad del inmueble sub litis a la demandada); sin embargo, tal argumento no solo no guarda pertinencia con la finalidad del recurso de casación y que precisamente está dirigido a cuestionar las infracciones normativas sustantivas o materiales que incidan de manera



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

directa en el pronunciamiento emitido por la Sala Superior, sino que tampoco guardan relación con lo que viene a ser el objeto del proceso de desalojo por ocupación precaria, toda vez que se alude a terrenos diversos; de ahí que, lo alegado en este extremo tampoco resulta ser amparable.

DÉCIMO.- Habiéndose desestimado las infracciones normativas procesales, **corresponde pronunciarnos por las infracciones normativas materiales;** siendo así, del **ítem III, acápite i)**, se advierte que el recurrente manifiesta como argumento de defensa que la Sala Superior no realizó una interpretación adecuada del testamento dejado por MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES, al no considerar que en las cláusulas novena y décima hay un anticipo de legítima a favor de dos hijos y la cónyuge supérstite y que, por tanto, la división y partición en partes iguales de la cláusula octava, se refiere al remanente de los inmuebles; además, que del testamento no se evidencia que se haya consignado la titularidad de la demandada como única heredera universal conjuntamente con IRENE ELIZABETH SANTA CRUZ GUTIÉRREZ. A este respecto, aun cuando en el presente proceso se susciten circunstancias como la falta de consenso en los herederos respecto de la herencia dejada por su causante, no se puede perder de vista que el presente proceso es uno de desalojo por ocupación precaria y como tal, corresponde establecer la relación procesal válida entre las partes, conforme al artículo 581 del Código Procesal Civil, estableciendo de un lado, la legitimidad activa del demandante como ha quedado establecido por la Sala Superior (véase fundamento 14) y, de otro lado, la legitimidad pasiva de la demandada, en donde además de comprobar que ejerce la posesión del inmueble (lo cual no se discute), se analiza su situación jurídica subjetiva (**artículo 911 del Código Civil**), es decir, si cuenta con algún título que justifique su posesión



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

sobre el inmueble sub materia. El análisis realizado por la Sala Superior sobre este aspecto (véase fundamento 15.3), es haber determinado que el testamento aludido establece (cláusula octava) que todos sus bienes muebles e inmuebles declarados en el testamento sean divididos en partes iguales, entre todos sus herederos; tal fundamento es corroborable con el testamento protocolizado que obra a fojas veintitrés; en tal sentido, resulta acertada la conclusión del *Ad quem*, de que, siendo la demandada GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ coheredera de su causante –conjuntamente con sus hermanos y quien fuera su madre (LUISA MUÑOZ RETAMOZO)-, resulta claro que en mérito al artículo 844 del Código Civil, su situación jurídica sea de copropietaria de los bienes dejados por su causante (dentro de ellos el bien materia de litis), y que, por tanto, cuenta un título que justifica su posesión.

DÉCIMO PRIMERO.- A mayor abundamiento –y **absolviendo al propio tiempo el apartamiento inmotivado del precedente judicial**–, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el IV Pleno Casatorio Civil, recaído en la Casación N° 2195-2011-Ucayali de fecha trece de agosto de dos mil trece, estableció como doctrina jurisprudencial vinculante, la regla b.2, la cual establece: “(...) *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 del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer*”. Criterio que debe ser comprendido con el fundamento 51 de la referida sentencia vinculante, que establece: “(...) *cuando dicho artículo hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al*



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico o circunstancia que hayan expuesto, tanto la parte demandante, como la demandada, en el contenido de los fundamentos fácticos tanto de la pretensión, como de su contradicción y que le autorice a ejercer el pleno disfrute del derecho a la posesión (...)". Estando al criterio vinculante expuesto y atendiendo a que, en todos los procesos civiles – incluido el proceso de desalojo- los jueces de mérito se encuentran sujetos al *sistema de la sana crítica* en valoración de la prueba, previsto en el artículo 197 del Código Procesal Civil; en el caso de autos, es de verse que la Sala de mérito ha fundamentado y valorado en forma suficiente el testamento protocolizado, otorgado por MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES, a fin de establecer la situación jurídica de coheredera de la demandada GONY NÉLIDA GUTIÉRREZ MUÑOZ y que, por tanto, cuenta con un título que justifica su posesión.

DÉCIMO SEGUNDO.- Asimismo, conviene señalar que las *interpretaciones* en torno a las cláusulas del testamento dejado por MARCIAL GUTIÉRREZ OLIVARES, en línea de principio, no pueden ser analizadas en sede casatoria, salvo que la valoración probatoria de la Sala de mérito en torno al testamento infrinja de manera directa y manifiesta una norma legal o contravenga un precedente judicial. En este sentido, resulta importante traer a colación lo afirmado por importante doctrina nacional que señala que: "*(...) como regla de principio, la interpretación de las disposiciones testamentarias es tarea reservada a los juzgados y tribunales de instancia. Excepcionalmente, sin embargo, tendrá que admitirse la procedencia del recurso de casación cuando la interpretación sea resultado de un error cometido en la inteligencia o aplicación de normas legales o doctrina*



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

*jurisprudencial*¹¹. Siendo así, y no habiendo, la parte recurrente, denunciado norma jurídica que contravenga la valoración e interpretación que realizó la instancia superior respecto al testamento protocolizado, lo alegado en este extremo no puede ser amparado.

DÉCIMO TERCERO.- Finalmente, resulta conveniente precisar que la parte recurrente, además de las denuncias procesales, materiales y apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil, antes analizados, también planteó como apartamiento inmotivado el “*Pleno Jurisdiccional del año 2000*”; sin embargo, el referido apartamiento no cumple con las condiciones establecidas en el artículo 386, en concordancia con el artículo 400 del Código Procesal Civil; de ahí que el mismo no resulte amparable.

En consecuencia, las alegadas infracciones normativas procesales, materiales y apartamiento inmotivado del precedente judicial, denunciadas por la parte recurrente y comprendidas en el ítem III, no se hallan configuradas; por lo que, deben ser desestimadas.

VI. DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas y en aplicación del artículo 397° del Código Procesal Civil, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha treinta de setiembre de dos mil diecinueve, interpuesto por el demandante **LEÓNIDAS JORGE GUTIÉRREZ MUÑOZ**; en consecuencia, **NO**

¹¹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo: *Derecho de sucesiones*. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2017, p. 414.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
SENTENCIA
CASACIÓN N° 5723-2019
APURÍMAC
DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**

CASARON la sentencia de vista de fecha doce de agosto de dos mil diecinueve, expedida por la Sala Mixta de Abancay de la Corte Superior de Justicia de Apurímac. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad y los devolvieron; en los seguidos por Leónidas Jorge Gutiérrez Muñoz, sobre desalojo por ocupación precaria. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Echevarría Gaviria**.

SS.

ARANDA RODRÍGUEZ

SALAZAR LIZÁRRAGA

CUNYA CELI

CALDERÓN PUERTAS

ECHEVARRÍA GAVIRIA

Dsz/Lva