



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

SUMILLA: De conformidad con los numerales 1 y 2 de la doctrina jurisprudencial vinculante del Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República:

1. 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 no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo.
2. 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.

Lima, dieciséis de julio de dos mil dieciocho.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número setecientos ochenta y cinco del dos mil dieciséis; 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 Raúl Gabriel Fhon Robles contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez obrante a fojas doscientos a doscientos once de fecha ocho de junio del dos mil quince, corregida a fojas doscientos catorce, emitida



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

por la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad que confirma la resolución apelada número seis, de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce de fojas ciento cincuenta y nueve que declara fundada la demanda de desalojo por ocupante precario.

II. ANTECEDENTES:

1. DEMANDA

Se aprecia que a fojas veintiocho de los autos, Jenny del Pilar Alcalde Marcelo interpone demanda de desalojo por ocupante precario en contra de Raúl Gabriel Fhon Robles, a fin de que se le restituya la posesión del predio ubicado en la Avenida España N° 2741 y N° 27 43 del Distrito y Provincia de Trujillo, inscrito en la Partida N°03 068939.

La demandante sostiene como soporte de su pretensión que:

- 1.1.** Por escritura pública de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce, otorgada ante Notario Público, adquirió de parte de los vendedores Alec Aurelio Fhon Solari y Jordana Juliana Fhon Solari el inmueble sub Litis.
- 1.2.** Que con el demandado no le une ningún vínculo contractual que lo faculte a ocupar el inmueble de su propiedad, por ello es que por carta notarial de fecha veintinueve de abril de dos mil catorce le puso en conocimiento que había adquirido el inmueble solicitando la inmediata desocupación y entrega del mismo, lo cual no ha cumplido.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

El demandado **Raúl Gabriel Fhon Robles** contesta la demanda a fojas ciento veinticinco, señalando que:

- 2.1.** El acto jurídico de compraventa es un acto simulado, celebrado por sus hijos Alec Aurelio y Jordana Julia Fhon Solari, para evitar ser pasible de la revocatoria del anticipo de legítima, que se constituyó de buena fe y con la finalidad mantener la armonía familiar.
- 2.2.** Indica que existe un proceso de nulidad de acto jurídico por simulación y otras pretensiones acumuladas, el mismo que a la fecha se encuentra en trámite.
- 2.3.** Señala que por escritura pública de compraventa de fecha dieciséis de noviembre de dos mil, adquiere el mismo bien inmueble de su anterior propietaria Vilma Carrasco Tineo, como consta en el asiento 28 del Registro de Propiedad Inmueble de Trujillo, donde se consigna que dicho inmueble es otorgado vía anticipo de legítima a favor de sus menores hijos Alec Aurelio y Jordana Julia Fhon Solari.
- 2.4.** Refiere que ha sido el titular del inmueble materia de controversia, respecto del cual asume deudas y cumple con ellas.
- 2.5.** Precisa que ha construido un edificio en el inmueble materia de litis y utiliza el primer piso para desarrollar una actividad económica y reside en el segundo piso. Añade que mantiene la posesión inmediata a título de propietario en dicho inmueble, aun cuando ha otorgado anticipo de legítima.
- 2.6.** Concluye que existen indicios de simulación el hecho que sus hijos nunca han pagado el gravamen que afectaba el aludido inmueble.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Culminado el trámite correspondiente, el Juez mediante sentencia de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce de fojas ciento cincuenta y nueve, declara fundada la demanda de desalojo por ocupante precario, ordenando que el demandado haga entrega del inmueble materia de desalojo, bajo apercibimiento de lanzamiento, sustentando que:

- 3.1.** Esta acreditado que efectivamente la demandante es propietaria del inmueble sub litis antes descrito, conforme se verifica de la copia certificada del asiento C00001 de la Partida N° 03068939 de los Registros Públicos de La Libertad, obrante en la página diecisiete en virtud de la escritura pública de compraventa que hicieron don Alec Aurelio Fhon Solari y Jordana Juliana Fhon Solari a favor de la demandante.
- 3.2.** Con fecha diecisiete de noviembre de dos mil, se eleva la escritura pública de compraventa del inmueble materia de litis, que otorga doña Vilma Gloria Carrasco Tineo en calidad de vendedora a don Raúl Gabriel Fhon Robles en calidad de comprador, quien a su vez compra en vía anticipo de legítima a favor de sus menores hijos don Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari, quienes se encontraban representados por su madre doña Karla Juliana Solari Dávila, quedando transferido el bien en favor de sus hijos, según lo establecido en la cláusula décima: *“el anticipante se reserva el derecho de continuar en el uso y disfrute de la parte respectiva de la primera planta, donde tiene instalado un negocio dedicado a la venta de comidas y bebidas. El uso será indefinido y a título gratuito.- para el caso que alcanzaran la mayoría de edad los anticipados quisieran transferir el inmueble, esta transferencia se efectuará a título oneroso y*



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

solo después que hayan transcurrido como mínimo cinco años de haber alcanzado la mayoría de edad”.

- 3.3.** El veinticinco de febrero de dos mil catorce se eleva a escritura pública la compraventa otorgada por los hijos del demandado Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari en favor de la demandante Jenny del Pilar Alcalde Marcelo.
- 3.4.** El veintiuno de febrero de dos mil catorce, se presenta el título de bloqueo registral en la partida del bien sub litis de la compraventa a favor de la demandante.
- 3.5.** Con fecha veintiocho de febrero de dos mil catorce, se presenta el título de compraventa en favor de la actora del bien sub Litis inscrito en su partida electrónica.
- 3.6.** Con fecha dieciocho de marzo de dos mil catorce, el demandado interpone medida cautelar genérica para demandar nulidad de acto jurídico, la cual ha sido presentada el catorce de mayo de dos mil catorce.
- 3.7.** El veintinueve de abril de dos mil catorce, se cursa carta notarial al demandado con la finalidad que desocupe el inmueble materia de Litis.
- 3.8.** Con fecha dos de junio de dos mil catorce, el demandado interpone demanda de nulidad de acto jurídico por simulación absoluta contra sus hijos y la hoy demandante Jenny del Pilar Alcalde Marcelo.
- 3.9.** El título que alega el demandando ostentar y por el cual ejerce la posesión de manera indefinida (según sus alegatos) es en mérito a la escritura pública de compraventa y anticipo de legítima que hiciera con fecha diecisiete de noviembre de dos mil amparándose en la cláusula décima, segundo guión, sin embargo conforme del tenor de dicha cláusula también se aprecia que en el subsiguiente guión, le faculta a sus menores hijos don Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari a transferir el bien a título oneroso y solo después de haber transcurrido



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

como mínimo cinco años de haber alcanzado la mayoría de edad; lo que nos lleva a concluir que el uso del bien no lo ostentaba de manera indefinida. Establece el Juez que queda acreditado que el título del demandante no genera ningún efecto de protección pare que sustente la posesión inmediata hasta la actualidad, más aún si ha sido requerida la restitución mediante carta notarial, ostentando de esta manera la posesión precaria del bien. Añade que si bien el demandado alega que la compraventa realizada con fecha veinticinco de mayo de dos mil catorce, se ha realizado de forma simulada y para lo cual ha iniciado el proceso judicial correspondiente, esto es ajeno a la naturaleza jurídica del presente proceso, por lo que considera que no corresponde emitir pronunciamiento al respecto. Establece que tampoco corresponde emitir pronunciamiento respecto a que el demandado ha construido todo el inmueble, con lo cual acredita la posesión inmediata, puesto que ha fenecido el título que ostentaba mediante el requerimiento efectuado.

- 3.10.** Concluye el Juez que se ha llegado a determinar que el demandado no ostenta título legal alguno que justifique su posesión del inmueble sub litis de propiedad de la demandante.

4. SENTENCIA DE VISTA

Los Jueces Superiores de la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, expiden la sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, de fojas doscientos, que confirma la sentencia. Fundamentan su decisión en lo siguiente:

- 4.1.** Con la escritura pública de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce, la demandante adquirió la propiedad del inmueble materia de desalojo de sus anteriores propietarios, el cual se encuentra inscrito en



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

la Partida 03068939; en ese sentido, se acredita el derecho que invoca la demandante.

- 4.2.** Con la escritura pública de fecha seis de noviembre de dos mil, Raúl Gabriel Fhon Robles vía anticipo de legítima otorgó el inmueble materia de desalojo a favor de sus hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari, siendo así, se ha probado que el demandado carece de título para oponerse frente al título de la demandante, en consecuencia, se advierte la existencia de los presupuestos para ser el demandado un ocupante precario.
- 4.3.** Conforme a lo establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, en el supuesto no probado que el demandado haya realizado las construcciones que alega, deberá hacer valer su derecho en la vía procedimental pertinente.
- 4.4.** Conforme a lo establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, la nulidad del contrato de compra venta del inmueble, cuya propiedad ostenta la demandante, no se presenta en el presente caso, siendo necesario e indispensable que sea materia de un proceso judicial, conforme se viene haciendo; empero, tal proceso no atribuye al demandado título oponible a la demandante, quien cuenta con un título vigente.
- 4.5.** En consecuencia, al no haberse llegado a determinar que el demandado ostenta título legal alguno que justifique la posesión del inmueble de propiedad de la demandante, la ocupación del demandado es precaria, por lo que corresponde disponer la desocupación y entrega del inmueble.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

5. RECURSO DE CASACIÓN

Mediante el auto de calificación del recurso de casación de fecha veintitrés de mayo de dos mil dieciséis, se declaró procedente el recurso de su propósito por la causal:

Contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, donde el recurrente señala que:

La Sala recurrida ha establecido que: *“Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia –sobre la nulidad manifiesta del negocio jurídico-, y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta”*; es decir, la Sala recoge dicho precedente vinculante e inmediatamente recoge la preexistencia –debidamente acreditada– del proceso sobre nulidad de acto jurídico por simulación absoluta y otras pretensiones acumuladas, sin tener en cuenta que la demanda de nulidad de acto jurídico, si contiene elementos que califican de nulidad manifiesta la cuestionada titularidad de la demandante, para pretender el indebido desalojo del demandado, sin valorar los medios probatorios que acreditan que estamos ante una demandante cuya titularidad para accionar es cuestionable por la evidente nulidad del acto jurídico demandado en proceso aparte. Por tanto, es evidente que se ha vulnerado el criterio del Supremo Colegiado establecido en el Cuarto Pleno Casatorio, así como los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y el inciso 6) del artículo 50 del Código Procesal Civil.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

III. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

Establecer si el demandado cuenta con título vigente que justifique su posesión en el inmueble sub litis.

IV. FUNDAMENTOS:

PRIMERO.- Previamente se debe destacar que existe un primer proceso de desalojo regulado por el Código Civil y Código Procesal Civil, el mismo que tiene como línea jurisprudencial vinculante al Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, el mismo que en sus numerales 3 y 4 de la doctrina jurisprudencial establece:

3. Interpretar el artículo 585° del Código Procesal Civil, en el sentido que por “restitución” del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911° del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente si es propietario o no.

4. Establecer, conforme al artículo 586° del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no sólo puede ser el propietario, sino también, el administrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio.

Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esa situación todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció.

Como se puede apreciar en un proceso sobre desalojo por ocupación precaria, según el artículo 911 del Código Civil y 585 y 586 del Código Procesal Civil la pretensión procesal está dirigida a que el emplazado desocupe el inmueble materia de litis por carecer de título o por



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

que el que tenía ha fenecido, en consecuencia, el accionante, independientemente a si es propietario o no, debe garantizársele ejercer el pleno disfrute del inmueble materia de litis.

A decir de Gonzáles Barrón, el demandante del desalojo, según la jurisprudencia que interpreta el Código Procesal Civil, puede ser el propietario, con o sin posesión, el arrendador, el administrador y cualquier otro que tenga derecho a la restitución del predio, como es el caso del constituyente del usufructo, superficie o uso y habitación, así como el concedente de la posesión por obra de gracia, liberalidad o aquiescencia. El demandado natural en el desalojo, es el arrendatario o cualquier poseedor temporal a quien le es exigible la restitución (artículo 586 Código Procesal Civil): “el arrendatario, el subarrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien les exigible la restitución”.¹

A la luz del referido Pleno Casatorio Civil, se le permite al Juez de la causa, resolver controversias sobre propiedad, nulidad manifiesta del acto jurídico según el artículo 220 del Código Civil, accesión, usucapión, resolución de contrato entre otros supuestos.

A decir de Manuel Albaladejo citado por Lama More, la posesión precaria es la que se ejerce sin derecho y se hace extensiva a todos aquellos que sin pagar renta utilizan la posesión de un inmueble sin título para ello, o cuando es ineficaz el invocado para enervar el dominial que ostenta el demandante.²

En esa línea jurisprudencial el Tribunal Supremo Español señala que la situación de precario consiste en usar o disfrutar de una cosa ajena sin pagar renta o merced y sin que exista título alguno que dé derecho a

¹ Gonzáles Barrón Gunther, Proceso de Desalojo (Y Posesión Precaria), N° 03, Tercera Edición, Jurista Editores, pp. 233 y 234.

² Lama More Héctor Enrique, “La Posesión y la Posesión Precaria” Motivensa Editora Jurídica, 2° Edición, 2012, pp. 212 y 213.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

poseer al que se halla en dicha situación. El concepto de precario no se refiere a la graciosa concesión a su ruego del uso de una cosa, sino que se extiende a cuantos - sin pagar merced conductiva, utilizan la posesión de un inmueble sin título para ello.³

SEGUNDO.- Por otro lado, dentro de nuestro ordenamiento jurídico reconoce un segundo proceso de desalojo regulado por la Ley N° 30201 Ley que Crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos, la misma que modifica el artículo 594 del Código Procesal Civil, lo que implica que esta norma tiene el carácter de especial (Para ciertos supuestos) y el Código Procesal Civil mantiene su carácter de norma general.

TERCERO.- Por último un tercer proceso de desalojo estaría desarrollado por el Decreto Legislativo N° 1177 Decreto Legislativo que establece el régimen de promoción del arrendamiento para vivienda lo que regula el desalojo para algunas formas de contratos.

CUARTO.- Bajo ese contexto legislativo y jurisprudencial vinculante nos encontramos dentro de la primera forma de desalojo lo que implica la aplicación de las normas pertinentes del Código Civil, Código Procesal Civil y el IV Pleno Casatorio en lo Civil, recaído en la Casación 2195-2011-UCAYALI.

QUINTO.- Sobre el caso que nos ocupa, podemos advertir que ambas instancias de mérito coinciden en establecer que la demandante Jenny Pilar Alcalde Marcelo tiene la calidad de propietaria respecto del inmueble materia de litis, mediante el testimonio de escritura pública de compraventa del referido inmueble, otorgado por Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari en su favor, su fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce y la respectiva inscripción registral según la Partida Registral 03068939, asiento C0001. Por su parte el demandado no tiene título alguno que justifique su

³ Sentencia del TS de 30-10-1986, citada por Domingo Bello Janeiro, El Precario, Estudio Teórico Práctico, Ediciones Legales, p.83.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

posesión en el inmueble sub litis, porque según el testimonio de escritura pública de compraventa de inmueble, su fecha dieciséis de noviembre de dos mil, don Raúl Gabriel Fhon Robles interviene por derecho propio y en representación de Vilma Gloria Carrasco Tineo como vendedores del inmueble materia de litis y a su vez el mismo Raúl Gabriel Fhon Robles actúa como comprador del referido inmueble (acto jurídico consigo mismo), en el mismo acto el aludido don Raúl Gabriel Fhon Robles otorga en vía de anticipo de legítima en favor de sus menores hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari, el mismo que es inscrito en el asiento 28 del Tomo 252, fojas cuatrocientos veintiuno, quienes posteriormente le venden a la demandante Jenny Pilar Alcalde Marcelo, tal como se explica al inicio del presente considerando.

SEXTO.- Por otro lado, la sentencia de primera instancia pretende desvirtuar las alegaciones del demandado consistentes en el proceso judicial de simulación absoluta respecto del contrato de compraventa celebrado con fecha veinticinco de mayo de dos mil catorce, mediante el cual la demandante adquiere el inmueble materia de litis, señalando que es ajeno a la naturaleza jurídica del presente proceso, por lo que considera que no corresponde emitir pronunciamiento al respecto. Del mismo modo señala que tampoco corresponde emitir pronunciamiento respecto a que el demandado ha construido todo el inmueble. Por su parte la Sala Superior establece que dicho proceso de nulidad de acto jurídico por simulación absoluta interpuesto y alegado por el demandado en este proceso, se encuentra en trámite a la fecha y que en el aludido contrato de compraventa mediante el cual la demandante acredita la titularidad respecto del inmueble materia de litis no se evidencia evidente y manifiesta nulidad, lo que además debe ser materia de otro proceso judicial.

SÉTIMO.- Como se puede apreciar ambas instancias de mérito omiten analizar la cláusula décima del testimonio de escritura pública de



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

compraventa de inmueble sub litis, su fecha dieciséis de noviembre de dos mil, mediante el cual don Raúl Gabriel Fhon Robles interviene por derecho propio y en representación de Vilma Gloria Carrasco Tineo como vendedores del inmueble materia de litis y a su vez el mismo Raúl Gabriel Fhon Robles actúa como comprador del referido inmueble (acto jurídico consigo mismo), en el mismo acto el aludido don Raúl Gabriel Fhon Robles otorga en vía de anticipo de legítima en favor de sus menores hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari, no obstante en la cláusula décima se establece que:

DÉCIMA: *Por el presente documento, don Raúl Gabriel Fhon Robles, en uso de su derecho de dominio sobre el inmueble referido anteriormente, por decisión propia y conforme a lo dispuesto por los artículos. 723 y 729 del Código Civil concordantes con el artículo 923 y ss. Pertinentes del Código Civil, lo cede en **ANTICIPO DE HERENCIA** en favor de sus menores hijos Alec Aurelio Fhon Solari y Jordana Juliana Fhon Solari; imponiendo solamente las siguientes restricciones:*

- El inmueble constituirá el domicilio de ambos menores de edad salvo los ambientes del primer piso que se utilicen con fines comerciales.*
- EL ANTICIPANTE se reserva el derecho de continuar en el uso y disfrute de la parte respectiva de la primera panta, donde tiene un negocio dedicado a venta de comidas y bebidas. El uso será indefinido y a título gratuito.*
- Para el caso que alcanzada la mayoría de edad los anticipados quisieran transferir el inmueble, esta transferencia se efectuará a título oneroso y sólo después que hayan transcurrido como mínimo cinco años de haber alcanzado la mayoría de edad.*
- En tanto los anticipados sean menores de edad sean menores de edad, no se podrá efectuar trámites para gravar o enajenar el bien,*



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

no puede incluso, ser otorgados en arrendamiento, en lo que respecta a la parte dedicad a vivienda.

- *El anticipante se compromete a seguir sufragando el pago de impuesto predial y otros que corran b, respeto del inmueble, en tanto los anticipados alcancen la mayoría de edad y puedan administrar su propiedad.*

OCTAVO.- Como se puede advertir en autos, ninguna de las instancias de mérito advierte que la cláusula precedente contiene un acto jurídico denominado expresamente **ANTICIPO DE HERENCIA** lo que implica que, si la herencia, según Ferrero Costa, en sentido amplio es la masa hereditaria total, acervo bruto, común o ilíquido. Está constituida por el conjunto de bienes y obligaciones de las que el causante es titular al momento de su **fallecimiento** (la negrita es nuestra), incluyendo todo lo que el difunto tiene, o sea, el activo; y todo lo que debe, o sea, el pasivo... En sentido estricto, es la que acrece el patrimonio de los sucesores como consecuencia del **fallecimiento** (la negrita es nuestra) del causante, para efectuar la partición deben tomarse en cuenta las donaciones o liberalidades que el causante otorgó en vida sin dispensa de ser colacionados.⁴ Por su parte Fernández Arce precisa que la herencia es el objeto de transmisión hereditaria, el patrimonio que tenía el causante al momento de su muerte.⁵ Lo que se haya en concordancia con el artículo 660 del Código Civil que señala.- *Desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores.*

Consecuentemente, las instancias de mérito respectivas omitieron analizar que el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles tiene tres hijos más con

⁴ Ferrero Costa Augusto, Tratado de Derecho de Sucesiones, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación Madrid, Gaceta Jurídica Lima, Séptima Edición, pp. 127 y 129

⁵ Fernández Arce César, Manual de Derecho Sucesorio, Fondo Editorial, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p. 42



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

derechos sucesorios iguales a los de los sus hermanos por parte de Padre (Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari quienes vendieron el inmueble materia de litis) y que además el acto jurídico denominado anticipo de herencia estaba sujeto a un hecho jurídico que consistía en el fallecimiento del futuro causante (Raúl Gabriel Fhon Robles hoy demandado), lo que no ha sucedido en el presente caso.

NOVENO.- En ese orden de ideas, se puede también apreciar que:

*EL ANTICIPANTE se reserva el derecho de continuar en el uso y disfrute de la parte respectiva de la primera planta, donde tiene un negocio dedicado a venta de comidas y bebidas. El uso será **indefinido y a título gratuito.*** (La negrita es nuestra).

Lo que nos remite a una norma prohibitiva contenida en el artículo 882 del Código Civil que señala que no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita. Como se puede apreciar EL ANTICIPANTE al incorporar una cláusula de uso **indefinido** y a título gratuito respecto del inmueble sub litis, podría parecer que estaría intrínsecamente restringiendo la facultad de enajenar el inmueble sub litis por parte de sus hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari cuando hayan transcurrido cinco años de haber alcanzado la mayoría de edad según lo pactado; lo que no es así, por cuanto en la referida cláusula se está incorporando un cargo o modo (modalidad del acto jurídico), esto es, que se estaría transfiriendo a título gratuito el inmueble sub litis, con cargo a que el ANTICIPANTE (Hoy demandado) use el inmueble en **forma indefinida** y a título gratuito, por tanto, la cláusula es válida, pues según Gonzáles Barrón se estaría incluyendo una prohibición de disponer. Recuérdese que el cargo es una modalidad de los negocios jurídicos gratuitos en los que se impone un deber al beneficiario de la liberalidad, sea a favor del transmitente o de terceros; por tanto, puede aparecer en el legado (artículo 768 Código Civil), la herencia



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

voluntaria (artículo 689 Código Civil) o la donación (artículo 187 Código Civil). La obligación puede consistir en cualquier prestación, para cuyo aseguramiento es perfectamente posible añadir la prohibición de enajenación, con lo que se conformaría un conjunto de deberes coligados. Por ejemplo: te dono un bien inmueble siempre que lo destines a la finalidad de centro educativo por los primeros veinte años, y para asegurar el cumplimiento, el donatario queda prohibido de enajenarlo y gravarlo durante ese lapso de tiempo.⁶

DÉCIMO.- No obstante lo expuesto, se advierte que las instancias de mérito respectivas no consideraron que en la aludida cláusula, el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles constituyó un usufructo en su favor, que no puede ser indefinido por ser de carácter temporal de conformidad con el artículo 1001 del Código Civil, por ende, si el Código Civil no establece un plazo máximo del usufructo, se debe entender que cuando no existe un plazo determinado, nos debemos remitir al numeral 4 del artículo 1021 del Código Civil que señala que el usufructo **se extingue por muerte del usufructuario**, que en este caso es el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles, quien **se reserva el derecho de continuar en el uso y disfrute de la primera planta del inmueble hasta su fallecimiento**, donde tiene un negocio dedicado a venta de comidas y bebidas.

DÉCIMO PRIMERO.- En ese orden de ideas, se constata que el referido demandado Raúl Gabriel Fhon Robles no ha fallecido y aun así sus hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari después de cinco años de haber cumplido la mayoría de edad vendieron todo el inmueble materia de litis a la demandante Jenny Pilar Alcalde Marcelo quien conocía de estas restricciones posesorias y aun así pretende el desalojo de la totalidad del inmueble, sin considerar la **reserva de uso que pacto el citado**

⁶ Gonzáles Barrón Gunther, Tratado de Derechos Reales, Tomo I, Tercera Edición, Junio 2013, pp. 147 y 148.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

demandado respecto de la primera planta del inmueble sub litis hasta su fallecimiento según los fundamentos precedentes; consecuentemente no se estaría reconociendo que el demandado cuenta con un título vigente que justifique su posesión en el primer piso del referido inmueble; siendo de aplicación los numerales 1 y 2 de la doctrina jurisprudencial vinculante del Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República que señalan:

- 1. 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 no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo.*
- 2. 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.*

(...)

Como ha quedado establecido el título que justifica la posesión del demandado en la primera planta del inmueble sub litis es el testimonio de escritura pública de compraventa de inmueble, su fecha dieciséis de noviembre de dos mil, mediante el cual don Raúl Gabriel Fhon Robles interviene por derecho propio y en representación de Vilma Gloria Carrasco Tineo como vendedores del inmueble materia de litis y a su vez el mismo Raúl Gabriel Fhon Robles actúa como comprador del referido inmueble (acto jurídico consigo mismo), en el mismo acto el aludido don Raúl Gabriel Fhon Robles otorga en vía de anticipo de legítima en favor de sus menores hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

Fhon Solari, el mismo que es inscrito en el asiento 28 del Tomo 252, fojas cuatrocientos veintiuno, estableciéndose que el referido demandado se reserva el derecho de continuar en el uso y disfrute de la parte respectiva de la primera planta, donde tiene un negocio dedicado a venta de comidas y bebidas. El uso será **indefinido y a título gratuito**, esto es hasta su **fallecimiento**, según lo expuesto, máxime cuando en el presente proceso que nos atañe se discute el derecho de posesión de las partes y no el derecho de propiedad que tiene un cauce procesal distinto.

V. DECISIÓN:

Por tales fundamentos y de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil: Declarón: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles mediante escrito de fecha doce de noviembre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos diecinueve a doscientos veintisiete; en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número diez obrante a fojas doscientos a doscientos once de fecha ocho de junio de dos mil quince, corregida a fojas doscientos catorce, emitida por la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad y, actuando en sede de instancia; **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fecha contenida en la resolución número seis, de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce de fojas ciento cincuenta y nueve que declara fundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria interpuesta por doña Jenny del Pilar Alcalde Marcelo contra de Raúl Gabriel Fhon Robles; dispone que en ejecución de sentencia en el plazo de seis días, el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles, desocupe y le haga entrega a la demandante el bien inmueble ubicado en la avenida España N° 2741 - N°



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

2743 del Distrito y Provincia de Trujillo, bajo apercibimiento de lanzamiento, el cual se ejecutará contra todos los que ocupen el inmueble referido, aunque no hayan participado en el proceso o no aparezcan en el acta de notificación, con condena de costas y costos del proceso; **Reformándola** declararon **infundada la demanda**; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por doña Jenny del Pilar Alcalde Marcelo contra don Raúl Gabriel Fhon Robles, sobre desalojo por ocupación precaria. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **De la Barra Barrera**.

SS.

TELLO GILARDI

HUAMANÍ LLAMAS

CALDERÓN PUERTAS

DE LA BARRA BARRERA

Ksj/Bag



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

Sumilla: Habiendo fenecido el título que justificaba la posesión del recurrente en el inmueble materia de desalojo, su condición es de ocupante precario.

EL VOTO DE LAS SEÑORAS JUEZAS SUPREMAS DEL CARPIO RODRIGUEZ Y RODRÍGUEZ CHÁVEZ, ES COMO SIGUE:

Lima, veinticinco de agosto de dos mil dieciséis.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: Vista la causa número 785-2015, en audiencia pública de la fecha, oídos los informes orales y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia.

I. MATERIA DEL RECURSO:

Que se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado **Raúl Gabriel Fhon Robles**, a fojas doscientos diecinueve, contra la sentencia de vista, de fecha ocho de junio de dos mil quince, de fojas doscientos, corregida a fojas doscientos catorce, expedida por la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que **confirma** la sentencia apelada de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce, de fojas ciento cincuenta y nueve, que declara **fundada** la demanda; en consecuencia dispone que el demandado desocupe y entregue a la demandante el inmueble materia de desalojo.

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**

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

1. DEMANDA.

Por escrito de fojas veintiocho, **Jenny del Pilar Alcalde Marcelo** solicita que el demandado cumpla con desocupar y entregar el inmueble de su propiedad ubicado en la avenida España N° 2741 y 2743, Distrito y Provincia de Trujillo, inscrito en la Partida N°03068939. Funda su pretensión en lo siguiente: **1)** Que mediante escritura pública de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce, adquirió el inmueble, materia de desalojo, de sus anteriores propietarios Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari; **2)** Que con el demandado no la une ningún vínculo contractual que lo faculte a ocupar el inmueble de su propiedad; **3)** Mediante carta notarial de fecha veintinueve de abril de dos mil catorce, puso en conocimiento del demandado que había adquirido el inmueble solicitando la inmediata desocupación y entrega del mismo, otorgándole un plazo de ocho días, que no ha cumplido.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por escrito de fojas ciento veinticinco, **Raúl Gabriel Fhon Robles** contesta la demanda en los siguientes términos: **1)** El acto jurídico de compra venta es un acto simulado, con el fin de evitar la revocatoria del anticipo de legítima otorgado a sus hijos, los vendedores; **2)** Existe un proceso de nulidad de acto jurídico, que se encuentra a la fecha en trámite; **3)** Es titular del predio materia de desalojo, además realiza una serie de operaciones financieras asumiendo toda clase de endeudamiento; **4)** Ha construido todo el edificio y que a la fecha usa todo el primer piso del inmueble, porque funciona su negocio de pollería, habita el segundo piso y si bien ha otorgado anticipo de legítima, resulta evidente que ha mantenido la posesión inmediata sobre el bien a título de propietario.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

3. PUNTOS CONTROVERTIDOS.

Se ha establecido el siguiente punto controvertido: **1)** Determinar si el demandado tiene calidad de ocupante precario respecto al inmueble materia de desalojo; **2)** Determinar si como consecuencia del primer punto controvertido corresponde disponer que el demandado desocupe y entregue a la demandante el bien.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Culminado el trámite correspondiente, el Juez mediante sentencia de fojas ciento cincuenta y nueve, su fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce, declara **fundada** la demanda; en consecuencia, dispone que el demandado haga entrega del inmueble materia de desalojo, bajo apercibimiento de lanzamiento, al considerar que: **1)** Se ha acreditado que la demandante es propietaria del inmueble materia de desalojo, conforme se verifica del asiento C00001 de la Partida N° 3068939, en virtud a la escritura pública de compra venta que celebrará con Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari; **2)** El título que alega el demandado y por el cual ejerce la posesión de manera indefinida, es el mérito de la escritura pública de compra venta y anticipo de legítima que otorga con fecha diecisiete de noviembre de dos mil, amparándose en la cláusula décima; sin embargo, conforme al tenor de dicha cláusula, también se aprecia que faculta a sus menores hijos a transferir el bien a título oneroso y solo después de haber transcurrido como mínimo cinco años de haber cumplido la mayoría de edad; por lo tanto, el uso del bien no lo iba a ejercer de manera indefinida; siendo así, el título del demandado no genera ningún efecto de protección para que ostente la posesión inmediata hasta la actualidad, máxime si ha sido requerida la restitución del bien mediante carta notarial, y de esta manera la posesión del bien resulta precaria; **3)** Si bien alega que la compra venta que habría sido celebrada con fecha veinticinco de



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

febrero de dos mil catorce es simulada, razón por la cual ha iniciado el proceso judicial correspondiente, esta es una materia ajena a la naturaleza jurídica del presente proceso, por lo que no corresponde pronunciamiento al respecto; **4)** Tampoco corresponde emitir pronunciamiento respecto a que ha construido todo el inmueble con lo cual acreditaría la posesión inmediata, puesto que ha fenecido el título que ostentaba mediante el requerimiento efectuado; **5)** Se concluye que, la demandante ha acreditado ser propietaria del bien que reclama y la condición de ocupante precario del demandado, por ausencia absoluta del título que justifique la posesión del inmueble, pues el mismo ha sido vendido a la demandante.

5. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

Mediante escrito de fojas ciento setenta y nueve, el demandado **Raúl Gabriel Fhon Robles** interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y denuncia como agravios los siguientes: **1)** Que no se ha tenido en cuenta la demanda de nulidad de acto jurídico ni la minuta de la declaratoria de fábrica del inmueble, que acredita la existencia de una edificación, ejecutada por cuenta y costos del recurrente, construcción que no está inscrita pero en autos se verifica su existencia; **2)** El órgano jurisdiccional no ha tenido en cuenta según el IV Pleno Casatorio, la condición jurídica del recurrente, de ser titular del dominio del inmueble, más aún si ha acreditado ser propietario de la fábrica del bien, independientemente de venir ejerciendo la posesión pública, pacífica y continua sobre el terreno; **3)** Se ha ignorado el proceso de nulidad de acto jurídico que a la fecha se encuentra en trámite y en el cual se ha concedido una medida cautelar de anotación de demanda, bajo la real previsión que el título de propiedad con que se interpone la demanda, es simulado; **4)** La demandante solo ha adquirido la propiedad del dominio directo, el



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

terreno; pero no del dominio útil, la edificación que está absolutamente acreditada como propiedad del recurrente.

6. RESOLUCIÓN DE VISTA.

Los Jueces Superiores de la Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, expiden la sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince, de fojas doscientos, que **confirma** la sentencia apelada. Fundamentan su decisión en lo siguiente: **1)** Que con la escritura pública de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce, la demandante adquirió la propiedad del inmueble materia de desalojo de sus anteriores propietarios, título que se encuentra inscrito en la Partida 03068939, en ese sentido, se acredita el derecho que invoca la demandante; **2)** Que con la escritura pública de fecha seis de noviembre de dos mil, el demandado Raúl Gabriel Fhon Robles, otorgó vía anticipo de legítima, el inmueble materia de desalojo a favor de sus hijos Alec Aurelio y Jordana Juliana Fhon Solari, siendo así, se ha probado que el demandando carece de título para oponerlo frente al título de la demandante, en consecuencia, se advierte la existencia de los presupuestos para considerar al demandado, un ocupante precario; **3)** Conforme a lo establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, en el supuesto no probado que el demandado haya realizado las construcciones que alega, deberá hacer valer su derecho en la vía procedimental pertinente; **4)** Conforme a lo establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, la nulidad manifiesta del contrato de compra venta del inmueble, cuya propiedad ostenta la demandante, no se presenta en el presente caso, siendo necesario e indispensable que sea materia de un proceso judicial, conforme se viene haciendo; empero, tal proceso no atribuye al demandado título oponible a la demandante, quien cuenta con un título vigente; **5)** En consecuencia, al no haberse llegado a determinar que el demandado



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

ostente título legal alguno que justifique la posesión del inmueble de propiedad de la demandante, la ocupación del demandado es precaria, por lo que corresponde disponer la desocupación y entrega del inmueble.

III. RECURSO DE CASACIÓN.

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha veintitrés de mayo de dos mil dieciséis, que obra en el cuaderno de casación, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado **Raúl Gabriel Fhon Robles**, por la siguiente causal:

Contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso. Alega que la Sala Superior asume lo establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, como doctrina jurisprudencial vinculante, en el sentido que *“si bien en el trámite de un proceso de desalojo, el juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia (sobre la nulidad manifiesta del negocio jurídico) y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta”*, es decir, la Sala Superior recoge dicho precedente vinculante e inmediatamente considera la pre existencia (debidamente acreditada) del proceso de nulidad de acto jurídico por simulación absoluta y otras pretensiones acumuladas, sin tener en cuenta que tal proceso, si contiene elementos que califican de nulidad manifiesta la cuestionada titularidad de la demandante, para pretender el indebido desalojo del demandado, sin valorar los medios probatorios que acreditan que se está ante una demandante, cuya titularidad para accionar es cuestionable por la evidente nulidad del acto jurídico, demandada en proceso aparte. Por tanto, es evidente que se ha



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

vulnerado el criterio del Supremo Colegiado, establecido en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, así como los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, y el inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil.

IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE.

Que, la materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar si el demandado cuenta con título alguno que justifique su posesión del inmueble, materia de desalojo.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA.

PRIMERO.- Que, el artículo 911 del Código Procesal Civil establece que *la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que tenía ha fenecido.*

SEGUNDO.- Que, el segundo párrafo del artículo 400 del Código Procesal Civil establece que, *la decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.*

TERCERO.- Que, en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, recaído en la Casación 2195-2011-UCAYALI, se ha establecido como doctrina jurisprudencial vinculante que: *“1. 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 no genere efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo (...). 5. Se considera como supuestos de posesión precaria a los siguientes: 5.3. Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez, absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia –sobre la nulidad manifiesta*



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

del negocio jurídico— y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo del cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta”.

CUARTO.- Que, analizados los autos, se advierte que mediante escritura pública de fecha dieciséis de octubre de dos mil, Raúl Gabriel Fhon Robles cedió en anticipo de legítima el inmueble materia de desalojo a favor de sus menores hijos Alec Aurelio Fhon Solari y Jordana Juliana Fhon Solari; en la cual impuso como restricción, la reserva del derecho a usar y disfrutar el primer piso del predio de manera indefinida y a título gratuito; asimismo, facultó a sus hijos a transferir el inmueble a título oneroso luego de transcurridos cinco años como mínimo, de haber alcanzado la mayoría de edad; que dicho acto se inscribió en la Partida N° 03068939, de Registros Públicos, obrante a cuatrocientos veintiuno. En mérito a tal derecho, mediante escritura pública de compra venta de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce, Alec Aurelio Fhon Solari y Jordana Juliana Fhon Solari transfirieron el bien a favor de Jenny de Pilar Alcalde Marcelo, conforme se acredita del Asiento C00001 de la citada partida registral.

QUINTO.- Que, las exigencias para que se configure la posesión precaria previstas en el artículo 911 del Código Civil, concurren en el presente caso, toda vez que la parte demandante ha acreditado su derecho de propiedad respecto al inmueble materia de desalojo, la cual se encuentra inscrita en los Registros Públicos; y, en cuanto a la parte demandada, ésta no ha demostrado tener título alguno que justifique la posesión del citado inmueble, pues el que tenía ha fenecido, al haber transferido la propiedad a favor de sus entonces menores hijos, quienes a su vez la han transferido a la demandante, después de vencido el plazo establecido en la cláusula Décima de la Escritura de anticipo de legítima de fojas ochenta y cinco, resultando así la posesión



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

del demandado en precaria; por lo tanto, se encuentra obligado a desocupar y entregar el inmueble materia de *litis*.

SEXTO.- Que, en cuanto a la alegación del recurrente, que la demandante ha adquirido el inmueble materia de *litis* a través de un acto jurídico simulado, a fin de evitar la revocatoria del anticipo de legítima otorgada a favor de sus hijos, motivo por el cual ha iniciado el proceso judicial correspondiente, cabe señalar que las instancias de mérito, basadas en la doctrina jurisprudencial establecida en el numeral 5.3 del IV Pleno Casatorio en lo Civil, han determinado que dada la naturaleza de la presente causa, la nulidad alegada debe dilucidarse en el proceso que se viene tramitando en el Expediente 972-2014, por ante el Primer Juzgado en lo Civil de Trujillo; por lo tanto, no resulta cierto que se haya vulnerado lo establecido en el citado pleno casatorio, ni el deber de motivación de las resoluciones judiciales, como afirma el impugnante.

SÉTIMO.- Que, en conclusión y en aplicación del primer párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, que establece que la sentencia debe motivar las razones por las que se declara infundado el recurso, cuando no se haya presentado ninguna de las causales previstas en el artículo 386, corresponde declarar infundado el recurso de casación interpuesto.

VI. DECISIÓN.

Estando a tales consideraciones, en aplicación de lo previsto en el primer párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, **NUESTRO VOTO es porque** se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Raúl Gabriel Fhon Robles, a fojas doscientos diecinueve; en consecuencia **NO CASAR** la sentencia de vista de fecha ocho de junio de dos mil quince de fojas doscientos, corregida



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N°785-2016
LA LIBERTAD**

Desalojo por Ocupación Precaria

a fojas doscientos catorce. En los seguidos por Jenny del Pilar Alcalde Marcelo con Raúl Gabriel Fhon Robles, sobre desalojo por ocupación precaria.

SS.

**DEL CARPIO RODRÍGUEZ
RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

Cgv/sg.