

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS

FACULTAD DE DERECHO ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

**EXPEDIENTE CIVIL N° 109-2015, “DESALOJO POR OCUPACIÓN
PRECARIA”**

PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO.

INTEGRANTE: DIANA YULISSA PAZ PÉREZ.

CÓDIGO ORCID: 0000-0003-2101-229X

ASESOR: LUIS BELTRAN CONCEPCION PASTOR

CÓDIGO ORCID: 0000-0002-6984-9438

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

DERECHO PENAL, CIVIL Y

CORPORATIVO

LIMA – PERÚ - 2021

DEDICATORIA

La presente tesis, la dedico a Dios, por darme la sabiduría y a mi madre, por dame su apoyo incondicional, para lograr mi segunda carrera profesional, el ser una flamante abogada, que me permitirá defender causas justas.

AGRADECIMIENTO

A Dios por guiarme y darme fortaleza para lograr mis objetivos.

A mis padres y familiares, por su comprensión y constante orientación por el camino del bien, asimismo por sus permanentes estímulos de nunca desmayar hasta lograr el objetivo propuesto.

A mis profesores de la Universidad Peruana de las Américas, a mis compañeros de estudio y a todas las personas que de una u otra manera me apoyaron para lograr mi segunda carrera profesional, el ser una flamante abogada.

RESUMEN

En el presente trabajo de suficiencia profesional, se analizó el Expediente Civil N° 105-2015, constatando que fue tramitado en vía de proceso sumarísimo, en el Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, demanda que fue incoada, el 9 de enero del año 2015, por don Carlos Absalón Velásquez Santillán en contra de Jesús Víctor Velásquez Santillán, por desalojo por ocupación precaria del departamento dúplex de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación, ubicada en el Jr. Ancash N° 3834 de la urbanización Perú del distrito de San Martín de Porres, quien petitionó, que el emplazado desocupe el inmueble en litigio y se lo entregue por ser el propietario, por trasmisión testamentaria de sus padres.

El 15 de setiembre del mismo año, Juez de referido Juzgado, al concluir con las secuelas propias de esa instancia, emitió la sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda, de desalojo por ocupante precario, ordenando que el demandado desocupe y le entregue al demandante el departamento dúplex en litigio, en el plazo de 5 días de haber sido notificado. El emplazado al no estar conforme con la sentencia, interpuso recurso de apelación.

El 6 de mayo del año 2016, la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, al revolver el recurso de apelación, dictó sentencia de segunda instancia **revocando la sentencia apelada**, y reformándola declaró infundada la demanda, en consecuencia, le dieron la razón al demandado. El accionante al no estar conforme con la sentencia interpuso recurso de casación.

El 14 de setiembre del año 2017, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, falló, declarando fundado el recurso de casación, confirmando la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda, ordenando que el emplazado desocupe y le entregue al demandante el departamento dúplex en litigio, en el plazo de 5 día de haber sido notificado. Proceso Judicial, que posteriormente quedó consentido y ejecutoriado con el lanzamiento del demandado del inmueble en litigio y entregado al demandante. Asimismo, se constató las deficiencias procesales que se detallan en el contexto del presente trabajo.

Palabras claves: Demanda, desalojo por ocupación precaria, proceso judicial, partes, audiencias, sentencias.

ABSTRACT

In the present work of professional sufficiency, Civil File N° 105-2015 was analyzed, verifying that it was processed through a summary process, in the Fourth Specialized Civil Court of the Basic Module of Justice of Condevilla of the Superior Court of Justice of North Lima, a lawsuit that was filed on January 9, 2015, by Mr. Carlos Absalón Velásquez Santillan against Jesús Víctor Velásquez Santillan, for eviction due to precarious occupation of the duplex apartment of his property, located on the second and third floors from the front of the building, located at Jr. Ancash N° 3834 of the Peru urbanization of the San Martín de Porres district, who petitioned that the site vacate the property in dispute and hand it over as the owner, for testamentary transmission of their parents.

On September 15 of the same year, the judge of the aforementioned Court, upon concluding with the consequences of that instance, issued the judgment of first instance, declaring the claim founded, of eviction by precarious occupant, ordering that the defendant vacate and hand over to the plaintiff duplex department in dispute, within 5 days of being notified. The summons, not agreeing with the sentence, filed an appeal.

On May 6, 2016, the Permanent Civil Chamber of the Superior Court of Justice of Lima Norte, upon revoking the appeal, issued a judgment of second instance revoking the appealed judgment, and reforming it declared the claim unfounded, consequently, they agreed with the defendant. The plaintiff, not agreeing with the judgment, filed a cassation appeal.

On September 14, 2017, the Permanent Civil Chamber of the Supreme Court, ruled, declaring founded the appeal, confirming the judgment of first instance, which declared the claim founded, ordering that the summons vacate and deliver to the plaintiff the duplex apartment in dispute, within 5 days of being notified. Judicial process, which was later consented and executed with the defendant's release of the property in dispute and delivered to the plaintiff. Likewise, the procedural deficiencies that are detailed in the context of this work were verified.

Keywords: Lawsuit, eviction for precarious occupation, judicial process, parties, hearings, sentences.

TABLA DE CONTENIDOS

Carátula	i
Dedicatoria	ii
Agradecimiento.....	iii
Resumen	iv
Abstract	v
Introducción	viii
1. Síntesis de la Demanda	1
2. Síntesis de la Contestación de la Demanda y Excepción de Cosa Juzgada.....	5
3. Fotocopias de Recaudos y Principales Medios Probatorios.....	7
3.1 De la Demanda	7
3.2 De la Resolución que Declara la Inadmisibilidad de la Demanda.....	18
3.3 Del Auto Admisorio de la Demanda.....	19
3.4 De la Contestación de la Demanda y Excepción de Cosa Juzgada	20
3.5 De la Resolución que Admite la Contestación de la Demanda y por Deducida la Excepción de Cosa Juzgada	24
4. Síntesis del Auto de Saneamiento.....	25
5. Síntesis de la Audiencia Conciliatoria.....	25
6. Síntesis de la Audiencia de Pruebas	25
7. Fotocopia de la Sentencia del Juez Especializado en lo Civil.....	26
8. Fotocopia de la Sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.....	34
9. Fotocopia de la Sentencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema	39
10. Jurisprudencia de los Últimos Diez Años.....	47
11. Doctrina Actual sobre la Materia Controvertida.....	50
11.1 La Propiedad.....	50
11.1.1 Los Atributos de la Propiedad	51
11.1.2 Las Características de la Propiedad	51
11.1.3 La Transferencia de la Propiedad.....	51
11.1.4 Presunción de Propiedad.....	51
11.2 La Posesión	53
11.2.1 Clases de Posesión	53
11.2.2 Presunciones Legales.....	55
11.2.3 Extinción de la Posesión	56
11.3 Diferencia entre Propiedad y Posesión	56



11.4	Proceso de Desalojo.....	56
11.5	Lanzamiento... ..	57
11.6	Desalojo Notarial.....	58
12.	Síntesis Analítica del Trámite Procesal	61
13.	Opinión Analítica del Tratamiento del Asunto Submateria.	71
	Conclusiones	
	Recomendaciones	
	Referencias	

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, tiene por objetivo el realizar un resumen analítico del Expediente Civil N° 109-2015, cuya demanda de desalojo por ocupación precaria, fue incoada por Esther Domilita Díaz Rebaza, en representación de su cónyuge Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra de Jesús Víctor Velásquez Santillán, peticionando que el emplazado desocupe y le entregue el departamento dúplex, que es de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera plantas de la parte delantera de la edificación, ubicado en el Jr. Ancash N° 3834 de la Urb. Perú del distrito de San Martín de Porres de la provincia y departamento de Lima, a fin de verificar si durante su tramitación se cometió alguna deficiencia, omisión, error o contracción entre las instancias.

Sobre el particular, efectuado el análisis del expediente propuesto, se constató que la demanda fue tramitada en la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, en el Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, siendo declarada fundada la demanda de desalojo en la sentencia de primera instancia, por lo tanto, se dispuso que el demandado desocupe y le restituya al accionante el inmueble en litigio, en el plazo de seis días de haber sido notificado, por el contrario, en la sentencia de segunda instancia se revocó la sentencia de primer grado y reformándola se declaró infundada la demanda, sin embargo, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, al resolver el recurso impugnatorio extraordinario, declararon fundado el recurso de casación, en consecuencia, con la ejecutoria suprema se confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, acreditándose que el emplazado ocupaba el inmueble en litigio en forma precaria, en tal sentido, se ordenó que el demandado la desocupe y la entregue al accionante, en el plazo de 6 días de haber sido notificado, dándole la razón al demandante.

Cabe precisar que el presente trabajo ha sido elaborado, conforme al diseño establecido por la Facultad de Derecho de la Universidad Peruana de las Américas.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El 9 de enero del 2015, Carlos Absalón Velásquez Santillán, debidamente representado por su esposa doña Esther Domitila Díaz Rebaza, según poder otorgado mediante escritura pública del 5 de mayo del año 2006, ampliado mediante la escritura pública del 11 de abril del 2012, ambas celebradas ante el Cónsul del Perú, acreditado en la localidad de Estocolmo, Suecia, inscritas en la Partida N° 11891071 del Registro de Mandatos y Poderes de Lima; interpone demanda ante el Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, contra su hermano Jesús Víctor Velásquez Santillán, de desalojo por ocupación precaria del departamento dúplex de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación ubicada en el Jr. Ancash 3834 de la Urb. Perú del distrito de San Martín de Porres.

1.1 Petitorio

El accionante peticiona que el demandando cumpla con desocupar y entregarle el referido inmueble en litigio de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera plantas de la parte delantera de la edificación ubicada en el Jr. Ancash 3834 de la urbanización Perú del distrito de San Martín de Porres, que conduce en calidad de ocupante precario.

1.2 Fundamentos de Hecho

El actor sustenta su pretensión en los siguientes fundamentos de hecho:

El accionante indica que el inmueble en litis, se encuentra incluido dentro de una de las propiedades de sus padres, quienes les dejaron a él y a sus hermanos, como sucesión testada, el mismo que se encuentra edificado en cuatro niveles en la parte delantera y de dos niveles en la parte posterior, el mismo que se encuentra distribuido de la siguiente forma:

En la Parte de Adelante:

- Con ingreso por el Jr. Ancash 3834-A, una tienda ubicada en el primer nivel.
- Con “acceso por la puerta (reja de metal signada con el número 3834 y que está ubicada a la derecha de la entrada del inmueble: Un departamento dúplex, en el segundo y tercer niveles (inmueble que se pretende desalojar)”.
- En el cuarto nivel se encuentra construido un mini departamento a medio.

En la Parte Posterior:

- Un departamento en el primer nivel.
- Un departamento en el segundo nivel.

La edificación en la que se encuentra incluida el departamento dúplex, está inscrito a nombre de sus padres fallecidos, Héctor Velásquez Díaz y Rosa Santillán Acosta, en la partida PO1159294 del Registro Predial Urbano de Lima, en donde figura sólo como terreno, con la denominación antigua.

El 30 de enero del año 2003, falleció su padre Héctor Velásquez Díaz, quien dejó su testamento inscrito en la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima, y el 3 de enero del año 2012, falleció su madre Rosa Santillán Acosta, quien dejó su testamento inscrito en la partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima.

Que, en la cláusula tercera del testamento, lo incluyen como su heredero conjuntamente con sus hermanos y al hacer la distribución de la masa hereditaria, al accionante le dejaron como herencia el departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del referido inmueble.

Que, “ante la Oficina Registral de Lima no se puede registrar la transferencia vía sucesión intestada debido a que sus padres (causantes), no han formalizado la declaratoria de fábrica de la edificación ni las independizaciones de cada una de las secciones de los inmuebles”.

Asimismo refiere, que el emplazado vivía en parte del inmueble y aprovechando el fallecimiento de su padre, sin consentimiento del acto y de sus hermanos, ocupó y desde esa fecha, habita hasta la actualidad el inmueble en litigio, en forma precaria, la totalidad de la edificación, destinándolo para fines industriales, habiendo instalado una fábrica de artículos de limpieza doméstica, empleando para ello ácidos y demás componentes químicos necesarios para obtener perfume ambientales y otros productos similares, para ello, ha realizado algunas modificaciones estructurales del inmueble.

Que, el emplazado nunca ha pagado suma alguna por concepto de merced conductiva ni pagó nada por el uso del inmueble al menos para las necesidades de su anciana madre cuando aún vivía, y si en algún momento hubiera poseído autorización alguna o título, con las inscripciones de las ampliaciones de los testamentos de sus padres, ha fenecido, en consecuencia, es ocupante precario.

Que, con fecha 3 de enero del 2012, al fallecer su madre, el accionante y sus hermanos se han reunido con el demandado, buscando de que este entregue los espacios que les corresponde a cada hermano, según el testamento otorgado por sus padres, y a cambio que la entrega se efectúe en el estado en que estaban las secciones del inmueble, lo que acordaron, conforme consta en el acta manuscrita que anexa, pero en posteriores reuniones el accionante se negó.

Precisa, además que, ante la negativa del demandado, el actor y sus hermanos revocaron las condonaciones y requirieron la entrega dejando constancia de la calidad de precario del emplazado y promovieron el proceso de conciliación extrajudicial ante el Centro de Conciliación Extrajudicial Belén 01, el que fue frustrado por falta de acuerdo, motivo por el cual, decidieron acudir ante el Poder Judicial, a fin de hacer valer sus derechos.

Asimismo refiere que con anterioridad al presente proceso, el accionante y sus hermanos entablaron la misma acción de desalojo por ocupante precario contra el demandado, envía de **acumulación subjetiva activa** ante el Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, en el expediente N° 744-2012 y al momento de expedir sentencia se declaró improcedente la demanda, tomando en consideración, que las secciones del inmueble materia de desalojó, son distintas; sin embargo, el Juez les reconoce sus derechos de propiedad que tienen sobre cada una de las secciones del inmueble, y se actuó una inspección donde costa que el emplazado ocupa toda la edificación, y que lo referido por sus causantes se ajusta a la realidad existente.

1.3 Fundamentos de Derecho

El demandante ampara su pretensión en los siguientes fundamentos jurídicos:

El art. 2 inciso 14 concordante con el inciso 16 de la Constitución Política del Estado, en los artículos 911 y 923 del Código Civil y en los artículos 546, 547 y 585 del Código Procesal Civil.

1.4 Vía Procedimental

“La demanda se tramitó en la vía de proceso sumarísimo”.

1.5 Medios Probatorios

El accionante ofreció como medios probatorios

- La Partida N° P01159294 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.
- Las Escrituras Públicas que contienen los testamentos otorgados por sus padres.
- La Partida N° P011435684 del Registro de Testamento de Lima.
- La Partida N° P011435405 del Registro de Testamento de Lima.
- El Título N° 2012-392484 de fecha 3 de mayo del año 2012, que corresponde al testamento de su padre.
- El Título N° 2012-392484 de fecha 3 de mayo del año 2012, que corresponde al testamento de su madre.
- El mérito simple del documento manuscrito con firma del demandado, que contiene los acuerdos familiares, del demandante con sus hermanos.

2. SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA

Con fecha 30 de junio del año 2015, el accionante Jesús Víctor Velásquez Santillán, contestó la demanda dentro del plazo establecido, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, asimismo formuló Excepción de Cosa Juzgada, conforme a los siguientes fundamentos de hecho:

Formuló “Excepción de Cosa Juzgada, contra el presente proceso, solicitando que se declare fundada y se ordene anular lo actuado y dar por concluido la presente causa, cuyo sustento de hecho, refiere que el demandante y sus otros hermanos le iniciaron al emplazado un proceso judicial en su contra ante el tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, seguido con el Expediente N° 00744-2012., por la misma acción de Desalojo por Ocupante Precario, proceso que concluyó con la sentencia que declaró improcedente la demanda, lo que acreditó con la copia de la sentencia que ofrece como medio probatorio. Agregando además que el indicado proceso tiene el mismo demandante, petitorio y el interés para obrar, produciéndose la triple identidad con el presente proceso, cuyo fundamento jurídico lo ampara en el numeral 5 del artículo 451 y 452 del CPC”.

El accionando contestó la demanda en el término de ley, la misma que negó y contradijo en todos sus extremos, peticionando que sea declarada infundada, teniéndose en consideración los siguientes fundamentos de hecho:

El demandado aceptó, “lo expuesto por el accionante que el inmueble en litigio, era de propiedad de sus padres, quienes les dejaron como herencia mediante testamento y que el dominio se encuentra inscrito en la Partida PO1159294 del Registro de Predios de Lima”.

Refirió que la acción que se ha interpuesto con la presente demanda, ya existe un proceso judicial tramitado con el Expediente N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, emitido por el Tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, que declaró improcedente la demanda de desalojo por ocupación precaria, es por esta razón, que formuló la Excepción de Cosa Juzgada.

Asimismo, precisa “que el inmueble en litigio, no es la única propiedad que dejaron sus padres, sino que constituye parte de la masa hereditaria y que al fallecer sus progenitores

todos los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia, se transmiten a sus sucesores, dentro de los cuales se encuentra él”.

Que, ante el fallecimiento de sus padres, se designó como albacea al señor Víctor Manuel Sánchez Bozatta, a quien le correspondía realizar sus obligaciones, sobre todos los bienes de la masa hereditaria, en los cuales se incluía el inmueble en litigio.

Refiere que, la herencia dejada por sus padres, se encontraba en la condición de copropiedad indivisa, sujeta a un inventario final, que determine el destino de los bienes que constituyen la masa hereditaria, mientras que ello no ocurra, el emplazado y el accionante son copropietarios de cuotas ideales de toda la masa hereditaria, incluyendo el inmueble en litigio, por lo que el demandante pretende obviar el procedimiento legal, previsto para las sucesiones y ha recurrido erróneamente, interponiendo la presente demanda, imputándole la condición de ocupante precario del departamento dúplex en litis, siendo copropietarios.

3. FOTOCOPIAS DE RECAUDOS Y PRINCIPALES MEDIOS PROBATORIOS

3.1 De la Demanda

56
Circuito y abog

Civil - Especialista.- _____
EXPEDIENTE Nro. _____
Sumilla.- **Demanda de desalojo por ocupación precaria**
Inmueble.- Dpto. dúplex 2da y 3ra plantas, parte delantera, Jr. Ancash 3834, Urb. Perú, Dist. San Martín de Porres
Escrito Nro. 01
=====

SEÑOR JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CIVIL -
MODULO BASICO DE JUSTICIA DE CONDEVILLA, CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE:

CARLOS ABSALON VELASQUEZ SANTILLAN, debidamente representado por su esposa doña Esther Domitila Díaz Rebaza, de Velásquez con D.N.I. 08537445, según poder otorgado mediante la escritura pública de 05 de mayo del 2006, ampliado mediante la escritura pública de 11 de abril del 2012, ambas celebradas por ante el Cónsul del Perú acreditado en la localidad de Estocolmo - Suecia, las mismas que corren inscritas en la partida 11891071 del Registro de Mandatos y Poderes de Lima, con domicilio real en el lote 32 de la manzana C-10, Urbanización Bocanegra, Callao, señalando domicilio procesal en la casilla 3561, del Colegio de Abogados de Lima, a usted con todo respeto me presento y digo:

PETITORIO:

Entablo demanda de **DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA**, la misma que la dirijo en contra de don **JESUS VICTOR VELASQUEZ SANTILLAN**, a quien se le ha de notificar en el **Jr. Ancash 3834, Urbanización Perú, Distrito San Martín de Porres**, a fin de que cumpla con entregarme, totalmente desocupado el **departamento dúplex, ubicado en la segunda y tercera plantas de la parte delantera, de la edificación levantada en el Jr. Ancash 3834, Urbanización Perú, (antes lote 31 de la manzana 33 del asentamiento Humano Urbanización Perú - Zona Séptima), Distrito San Martín de Porres**, el mismo que es de mi propiedad, que está conformado, en el primer nivel con sala - comedor, cocina y baño y en el segundo nivel, por tres dormitorios y baño, y que lo viene conduciendo en la calidad de ocupante precario, pues no tiene título alguno que le conceda el derecho de conducción, que si lo tuvo a la fecha, el mismo ha fenecido.

[Firma manuscrita]

ADRIAN AMADO MARRIQUE
ABOGADO
C.A.L. 9930

57
Cincuenta y siete

Hago extensiva mi pretensión; Tanto al desalojo contra posibles terceros que se encuentren ocupando, como al pago de las costas y costos que genere el presente proceso.

MONTO DEL PETITORIO:

Considerando que no existe merced conductiva alguna y que aún no se ha formalizado el saneamiento de la titulación, prudencialmente fijo el valor arancelario del inmueble materia del desalojo en la suma de S/. 50,000.00, que equivale a 129.87 unidades de referencia procesal.

FUNDAMENTOS DE HECHO:

PRIMERO.- Mi derecho de propiedad:

1.1.- Descripción y ubicación precisa del bien materia del desalojo.- Mis padres quienes en vida fueron Héctor Velásquez Díaz y Rosa Santillán Acosta, han sido los propietarios del inmueble indicado en el petitorio y sobre el terreno levantaron una edificación de cuatro niveles en la parte delantera y dos niveles en la parte posterior, distribuida de la siguiente forma:

1.1.1.- EN LA PARTE DELANTERA:

1.1.1.1.-Con ingreso por el Jr. Ancash 3834-A, una tienda, ubicada en el primer nivel.

-Con acceso por la puerta (reja de metal signada con el número 3834 y que está ubicada a la derecha entrando del inmueble):

1.1.1.2.- Un departamento dúplex, en el segundo y tercer niveles (cuyo desalojo pretendo con esta demanda).

1.1.1.3.-Un mini departamento a medio construir en el cuarto nivel.

1.1.2.- EN LA PARTE POSTERIOR:

Con acceso por la puerta (reja de metal signada con el número 3834 y que está ubicada a la derecha entrando del inmueble),

1.1.2.1.- Un departamento en el primer nivel,

1.1.2.2.- Un departamento en el segundo nivel.




ADRIAN ANAÑO MARRIQUE
ABOGADO
C.A.L. 5130

5P
cincuenta y ocho

1.1.2.3.- Los aires que están sobre el departamento del segundo nivel.

Ratifico, que el acceso para estas unidades inmobiliarias con excepción del que corresponde a la tienda, se efectúa por la puerta de metal ubicada a la derecha entrando de la edificación, que da a un pasadizo que conduce tanto al departamento del primer nivel de la parte posterior, como la escalera que llevan a los niveles superiores.

1.2.- **Título de propiedad.**- El dominio corre inscrito en la partida PO1159294 del Registro Predial Urbano de Lima, incorporado al Registro de la Propiedad Inmueble de Lima, en donde figura el inmueble, solo como terreno, con la denominación antigua como se indica en el petitorio.

1.2.1.- Mis padres, han muerto bajo el imperio de sus testamentos otorgados mediante sendas escrituras públicas, de acuerdo al siguiente detalle:

-De mi padre Héctor Velásquez Díaz, que fallece el 30 de enero del 2003, su testamento está contenido en la escritura pública de 21 de noviembre del 2002, otorgada por ante el Notario Agustín Flores Barboza, la misma corre inscrita en la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima.

-De mi madre Rosa Santillán Acosta, quien fallece el 03 de enero del 2012, su testamento está contenido en las escrituras públicas de 21 de noviembre del 2002 y 7 de marzo del 2006, ambas otorgadas por ante el Notario Agustín Flores Barboza, las mismas que corren inscritas en el partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima.

1.2.2.- Las declaraciones de última voluntad de mis padres son similares, por lo tanto en ambos testamentos en la cláusula segunda establecen que:

"Declaro que en unión con mi esposa (esposo, en el caso de mi madre), ya nombrada (o) hemos adquirido durante el régimen matrimonial, los siguientes bienes inmuebles:

A.- Casa de cuatro pisos ubicada en la parte delantera del predio y dos ubicados en la parte posterior, situadas en el jirón Ancash 3834, del Distrito de San Martín de Porres, Provincia y departamento Lima, la que se encuentra conformada por los siguiente conjuntos habitacionales:

....

....

3.- Un departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera, según la siguiente distribución: sala, comedor, cocina, baño de visita, tres dormitorios y baño íntimo..."

Mediante la cláusula tercera, me instituye, como su heredero, conjuntamente con mis hermanos y al hacer la distribución de la masa hereditaria, materializan las adjudicaciones a favor de cada uno de

ADRIAN AMADO MARIQUE
ABOGADO

59
concedida y rest

sus herederos. Es así que a mi persona adjudicaron el inmueble materia del desalojo en los siguientes términos:

3.- **A CARLOS ABSALON le dejo el departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del inmueble, según el detalle al punto A-3 de la cláusula segunda...**"

1.2.3.- Ante la Oficina Registral de Lima, no es posible registrar las transferencias en vía de sucesión testada, en razón a que nuestros padres no han formalizado ni la declaratoria de fábrica de la edificación, menos aun las independizaciones de todas y cada una de las secciones del inmueble que nos adjudican, como consta en las observaciones formuladas al presentar los testamentos para su inscripción.

PERO SI QUEDA DEMOSTRADO QUE SOY EL PROPIETARIO DE LA SECCION INMOBILIARIA DESCRITA EN EL PETITORIO Y EN LAS CLAUSULAS TESTAMENTARIAS, SOBRE LA CUAL PRETENDO EL DESALOJO.

SEGUNDO.- Uso indebido del inmueble que califican al demandado como OCUPANTE PRECARIO.- Ocurre que el demandado, aprovechando que vivía en parte del inmueble materia del desalojo, desde la muerte de nuestro padre, el 30 de diciembre del 2003, ha ocupado de la totalidad de la edificación, por ende también MI DEPARTAMENTO DUPLEX y todos los demás ambientes, cuando en realidad solamente le corresponde el mini departamento que mis padres dejaron a medio construir.

Todas las secciones de la edificación las ha destinado, para fines industriales, pues ha instalado una fábrica de artículos de limpieza doméstica, empleando para ello ácidos y demás componentes químicos necesarios para obtener perfumes ambientales y otros productos similares. LLEGANDO AL EXTREMO DE EFECTUAR ALGUNAS MODIFICACIONES ESTRUCTURALES, A LO CUAL SE SUMA EL QUE NO HA EFECTUADO OBRA ALGUNA DE REPARACION, O DE MANTENIMIENTO, NI DE CONSERVACION.

A lo dicho, se suma el hecho de que NUNCA, hasta la fecha ha pagado suma alguna por concepto de merced conductiva y si en algún momento hubiere tenido autorización alguna, o TITULO, con las inscripciones de las ampliaciones de los testamentos otorgados por nuestros padres, HA FENECIDO, POR LO TANTO ES OCUPANTE PRECARIO.

ADRIAN AMADO MARRIQUE
ABOGADO
C.A.I. 5930

60
Asesora

TERCERO.- Gestiones realizadas para alcanzar la entrega de lo que nos pertenece:

12.- En el tiempo transcurrido entre la muerte de nuestro padre y la de nuestra madre, en forma frecuente, todos los hermanos hemos solicitado al demandado, que cumpla con pagar algo por el uso del total del inmueble, al menos para la atención de las necesidades de nuestra anciana madre, súplicas que las hemos hecho en forma verbal considerado que es nuestro hermano, pero que no han dando resultado positivo alguno.

13.- Al fallecer nuestra madre, el 03 de enero del 2012 luego de formalizar la ampliación de su testamento, con todos los hermanos hemos realizado varias reuniones de negociación con el demandado, habiendo tomado acuerdos con su aceptación, en los cuales de una parte, le dimos el plazo de dos meses para que se ocupe y entregue a cada uno, lo que nos pertenece y de otra considerando nuestro parentesco, aceptamos que la entrega se efectúe en el estado en que se encuentran las secciones del inmueble. ES DECIR, sin efectuar las reparaciones que como usuario estaría obligado a realizar, por lo tanto quedaba liberado de esta obligación, siempre y cuando todos los acuerdos firmados con el fin de asegurar su cumplimiento, se formalicen en vía de conciliación extrajudicial. Es así como consta en el acta que en manuscrito, está firmado y que en copia simple entrego como medio probatorio.

14.- En vista de que, en las reuniones posteriores dejó de manifiesto su negativa a formalizar nuestros acuerdos, como también su negativa a entregar lo que me pertenece, he visto por conveniente REVOCAR las condonaciones efectuadas, como también obligado a formular requerimientos de entrega, dejando establecido que se encuentra en la calidad de ocupante precario y para ello, le he cursado carta notarial, dándole plazo de entrega, que tampoco ha respetado, como consta en la copia de la misma que estoy entregando.

15.- Por último, ante la negativa conjuntamente con mis hermanos, hemos promovido el proceso de conciliación extrajudicial, por ante el Centro de Conciliación Extrajudicial Belén 01, el mismo que se ha frustrado por FALTA DE ACUERDO, como consta en la copia certificada el acta correspondiente, que también entrego.

CUARTO.- Acción judicial, como antecedente.- Dejo en conocimiento del Juzgado que en común acuerdo con mis hermanos, vimos por conveniente entablar esta misma acción en vía de acumulación subjetiva activa, apoyándonos en hechos de que nuestro derecho de propiedad tiene como origen el mismo título. Esta acción que se ha tramitado por ante el Tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, expediente Nro.744-2012-0-0904-JM-CI-03,, Juzgado que fue de criterio distinto, pues, al expedir sentencia declara la improcedencia de la acumulación invocada, en razón a que son distintas las secciones del inmueble materia del desalojo. Lo importante

[Firma manuscrita]

[Firma manuscrita]
DRIAN AMADO MARRIQUE
ABOGADO
C.A. 19930

Esta decisión es que reconoce nuestros derechos de propiedad que tenemos sobre cada una de las secciones del inmueble que nuestros padres nos han adjudicado.

*Gr
reserva y uso*

En este proceso, se actuó como medio probatorio de inspección judicial, en la cual consta que el demandado ocupa la totalidad de la edificación y que lo dicho por mis causantes en sus testamentos, se ajusta a la realidad existente.

CONCLUSIONES.- Queda de manifiesto que:

- Soy propietario del inmueble que me han adjudicado mis padres,
- El demandado, se encuentra en uso y disfrute del total del departamento de mi propiedad, sin que tenga título alguno y si lo ha tenido a la fecha ha fenecido por lo tanto ES OCUPANTE PRECARIO.
- Se le ha requerido por la vía notarial y por la vía de la conciliación extrajudicial, para que cumpla con la entrega, sin encontrar en él voluntad de cumplimiento.

FUNDAMENTACION JURIDICA:

Constitución Política del Perú.-

- Art. 2° inciso 14 concordante con el inciso 16, que reconoce como derecho de la persona el de contratar libremente, con sujeción a las leyes y respeto al orden público y así acceder a la propiedad inmueble.

Código Civil.-

- Art. 911, Aplicable a esta demanda, pues dispone que es ocupante precario quien conduce un inmueble sin que medie título alguno o también en el supuesto negado que pudiere haber tenido y éste ha fenecido.
- Art. 923, que define al derecho de propiedad como el poder jurídico que permite a su titular: usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Aplicable al presente caso, pues acredito que soy la propietaria del bien materia del desalojo y que viene siendo ocupado por el demandado sin que tenga título alguno, por lo tanto no permite ni el uso ni el disfrute de lo que es mío.

Código Procesal Civil:

- Art. 546, Inciso 4), que precisa la vía procedimental del desalojo.
- Art. 547, que establece la competencia jurisdiccional en los casos de desalojo por ocupación precaria.
- Art. 585 y siguientes, que regula todo el proceso de desalojo.

MEDIOS PROBATORIOS:

Adrian Amado Manrique

ADRIAN AMADO MANRIQUE
ABOGADO

*62
sucesión y don*

Primer.- El mérito de la copia literal de la partida P01159294, del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima (ex Registro Predial Urbano de Lima) en donde corre inscrito el inmueble materia del desalojo; figurando mis padres como sus últimos propietarios.

Segundo.- El mérito de las copias certificadas de los testimonio de las escrituras públicas que contienen los testamentos otorgados por mis padres:

1.- De mi padre Héctor Velásquez Díaz, de fecha 21 de noviembre del 2002, por ante el Notario de Lima Agustín Flores Barboza, la misma que corre inscrita en la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima.

2.- De mi madre Rosa Santillán Acosta, celebrada el 21 de noviembre del 2002, confirmada mediante la escritura pública del 07 de marzo del 2006, ambas, por ante el Notario Agustín Flores Barboza, las mismas que corren inscritas en la partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima.

Tercero.- Para ratificar la vigencia plena de los testamentos otorgados por mis padres, ofrezco el mérito probatorio de las copias literales, de las partidas en donde corren inscritos.

Cuarto.- Para demostrar que he pretendido alcanzar la inscripción de la voluntad testamentaria de mis padres contenida en sus testamentos, en la partida registral donde corre inscrito el inmueble matriz, ofrezco el mérito probatorio de las esquelas de observación a los títulos presentados para este efecto en las cuales se establece que para inscribir la sucesión, es necesario que previamente se inscriban la declaratoria de fábrica de la edificación, la independización de cada una de las secciones de la edificación, dentro de ellas la que me han adjudicado y el correspondiente reglamento interno:

4.1.- Título N° 2012-392484 de fecha 03 de mayo del 2012, que corresponde al testamento de mi padre

4.2.- Título N° 2012-392483 de fecha 03 de mayo del 2012, que corresponde al testamento de mi madre.

Quinto.- El mérito de la copia simple del documento manuscrito con firma del demandado, que contiene los acuerdos familiares, en los cuales yo con mis hermanos expresamos nuestra voluntad de cederle el uso de lo que nos pertenece por un tiempo que de mutuo acuerdo determinaríamos, así como también le condonamos sus obligaciones de restablecer las secciones que nos pertenece para dejarlas en estado de uso, (obras de reparación y mantenimiento), a cambio de que los acuerdos queden formalizados como conciliación extrajudicial, acuerdo previo que ha incumplido.

[Firma manuscrita]


ADRIÁN AMADO MANRIQUE
ABOGADO
C.A.I. 5930

63
Secretaría y J. J.

sexto.- El mérito de mi carta notarial de fecha 02 de abril del 2012, que he presentado al demandado, manifestando que ante su incumplimiento de formalizar los acuerdos en vía de conciliación extrajudicial, REVOCO la condonación de las obligaciones de restablecer los daños y destrozos que ha causado, en lo que me pertenece, por lo tanto lo declaro OCUPANTE PRECARIO y le concedo el plazo para que cumpla con la desocupación:

séptimo.- Con el fin de demostrar que el inmueble materia del desalojo, inicialmente ha tenido la nomenclatura que figura en la partida registral que es diferente a la que tiene en la actualidad, ofrezco el mérito probatorio del informe Nro. 092-2013-CGG.SGCHU-GDU de fecha 15 de enero del 2013, emitido por la Sub Gerencia de Catastro y Habilitaciones Urbanas de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres, que en copia certificada me ha expedido el Tercer Juzgado Mixto de Condevilla, de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

octavo.- Teniendo en cuenta que no existe declaratoria de fábrica de la edificación levantada por nuestros padres, ofrezco el mérito probatorio del acta que contiene la inspección judicial realizada por el Tercer Juzgado Mixto de Condevilla, de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, cuya copia certificada me ha expedido.

noveno.- Para demostrar la vía de acceso al inmueble materia del desalojo, por el Jr. Ancash 3834, ofrezco el mérito probatorio de:

9.1.- La copia certificada de la ASIGNACION DE NUMERACION PROVISIONAL Nro. 00118-2012-SGHU-CDU.MDSMP, expedida en el expediente Nro. 32778-01-2012.

9.2.- Cinco fotografías de la fachada del inmueble que fue de propiedad de mis padres en la cual figura que tiene dos puertas de acceso, una, la del local comercial, que muestra la numeración 3834-A y la derecha entrando la otra, puerta (peatonal), que muestra la numeración 3834. ESTA ES LA PUERTA QUE SIRVE DE ACCESO A MI DEPARTAMENTO Y A LOS QUE PERTENECEN A MIS DEMAS HERMANOS

ANEXOS:

1-A.- Copia literal de la partida PO1159294 del Registro Predial Urbano (Propiedad Inmueble de Lima), que corresponde al inmueble objeto de la desocupación.

1-B.- Copia certificada de la escritura pública de 21 de noviembre del 2002, celebrada por ante la Notaría Agustín Flores Barboza, que contiene el testamento otorgado por mi padre.

JUAN AMADO MARIQUE
NOTARIO

64
Reservado

1-D.- Copia certificada de las escrituras públicas de 21 de noviembre del 2002 y 07 de marzo del 2006 celebradas por ante la Notaría Agustín Flores Barboza, que contienen el testamento otorgado por mi madre.

1-D.- Copia literal de la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima, donde corre inscrito el testamento de mi padre.

1-E.- Copia literal de la partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima, donde corre inscrito el testamento de mi madre.

1-F.- Copia de la esquila de observaciones recaída en el título Nro. 2012-092484 de fecha 03 de mayo del 2012, mediante el cual se ha pretendido registrar la voluntad testamentaria de mi padre en la partida donde corre inscrito el inmueble materia del desalojo.

1-G.- Copia de la esquila de observaciones recaída en el título Nro. 2012-092483 de fecha 03 de mayo del 2012, mediante el cual se ha pretendido registrar la voluntad testamentaria de mi madre en la partida donde corre inscrito el inmueble materia del desalojo.

1-H.- En fojas cuatro, copia certificada del documento manuscrito denominado "ACUERDO DE HERMANOS".

1-I.- Carta notarial de fecha 28 de marzo del 2012, que he cursado al demandado

1-J.- En fojas cuatro, copias certificadas de las siguientes piezas procesales que corresponden al proceso de desalojo anterior, expediente Nro. 744-2012-0-0904-JM-CI-3:

-(En fojas dos), oficio Nro. 363-2013-SG/MDSMP de fecha 01 de febrero del 2013.

-(En fojas dos), acta de inspección judicial realizada en el inmueble materia del desalojo

1-K.- Copia certificada de la Asignación Provisional Nro. 00118-2012-SGCHU-GDU-MDSMP, expedida por la Municipalidad Distrital San Martín de Porres

1-M.- Cinco fotografías de la fachada del inmueble que fue de propiedad de mis padres.

1-N.- Copia certificada del acta de conciliación extrajudicial frustrada, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Belén 01.

1-O.- El original del comprobante de pago de la tasa judicial por ofrecimiento de pruebas.

ABRIÁN AMAZO MANRIQUE
ABOGADO
C.A.L. 5930

Vigencia del poder otorgado por el accionante favor de la recurrente, el
que corre inscrito en la partida registral en la introducción.

Copia simple de mi documento nacional de identidad

Copia de la carta N° 678-2009-SG/CAL del Colegio de Abogados De Lima,
que acredita que el profesional que autoriza mi demanda se encuentra hábil para
 ejercer su profesión.

ARGUMENTOS PROCEDIMENTALES:

De conformidad con la naturaleza del petitorio y los
 fundamentos legales invocados, corresponde darle el trámite reservado al
 PROCESO SUMARISIMO.

POR LO EXPUESTO:

Solicito al Juzgado se sirva tener por interpuesto la presente demanda, dictar el
 auto admisorio, darle el trámite que corresponde y en su oportunidad declararla
 fundada, con expresa condena de costas y costos.

PRIMER OTROSI DIGO.- Solicito al Juzgado se sirva tener presente que la
 discrepancia que existe, referente al nombre del demandado, entre lo que indico
 en mi petitorio que es JESUS VICTOR y lo establecido por mis padres en sus
 testamentos, que lo consignaron como VICTOR JESUS, se debe a un error
 material cometido por ellos, pero que ahora lo subsano aceptando que el
 nombre correcto es JESUS VICTOR VELASQUEZ SANTILLAN; precisión que
 también fuera formulada en el proceso de desalojo en vía de acumulación
 subjetiva activa y que fue aceptado por el demandado, pues contesto la
 demanda sin pronunciarse sobre la misma.

SEGUNDO OTROSI DIGO.- Solicito al Juzgado que en aplicación de lo
 dispuesto por el artículo 589 del Código Procesal Civil, se notifique al
 demandado tanto en el Jr. Ancash 3834, como en el Jr. Ancash 3834-A,
 Asentamiento Humano Urbanización Perú - Zona Séptima), Distrito San Martín de
 Porres, para los cual cumplo con entregar una copia más de la demanda y
 anexos, como también un cédula de notificación adicional.

TERCER OTROSI DIGO.- Teniendo en cuenta que tengo solicitado con mi
 demanda que se notifique de una parte tanto por la puerta de acceso por el Jr.
 Ancash 3834, como por la puerta de acceso por el Jr. Ancash 3834-A y de otra
 parte que también se notifique a posibles terceros, solicito al Juzgado se sirva

ADRIÁN AMADO MANRIQUE
 ABOGADO
 C.A.L. 5930

65
Reserva y primo

66
Desembargada

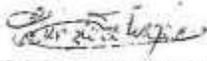
tener presente que estoy entregando adicionalmente dos copias de la demanda y anexos, como también CUATRO cédulas de notificación.

CUARTO OTROSI DIGO.- Solicito a su Despacho se sirva tener presente que acredito como mi abogado al señor Adrián Amado Manrique, con registro CAL 5930, quien se encuentra hábil para el ejercicio de su profesión, dispensado del pago de la cuotas ordinarias en aplicación de lo dispuesto por el artículo 6° del Estatuto del Colegio de Abogados de Lima, como consta en la copia del acuerdo de su Junta Directiva de 24 de abril del 2009.

Dejo precisado que mi abogado, queda autorizado para ejercer la defensa dentro de los alcances establecidos por los artículos 74 y 80 del Código Procesal Civil.

Lima, 09 de enero del 2015.


ADRIÁN AMADO MANRIQUE
REGISTRO CAL 5930



ESTHER DOMITILA DÍAZ REBAZA DE VELASQUEZ

3.2 De la Resolución que Declara la Inadmisibilidad de la Demanda

2° JUZGADO CIVIL - SEDE MBJ CONDEVILLA
EXPEDIENTE : 00109-2015-0-0904-JR-CI-02
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
ESPECIALISTA : SAAVEDRA AQUINO, ARMANDO
DEMANDADO : VELASQUEZ SANTILLAN, JESUS VICTOR
DEMANDANTE : VELASQUEZ SANTILLAN, CARLOS ABSALON

*Resolución
Unificada*

RESOLUCION NUMERO UNO
CONDEVILLA, 09 DE MARZO
DEL DOS MIL QUINCE.-

AUTOS Y VISTOS: Conforme se advierte de la demanda y anexos que anteceden; y, **ATENDIENDO PRIMERO:** Que, conforme lo dispone el artículo ciento veintiocho del Código Procesal Civil, el Señor Juez declara la inadmisibilidad de un acto procesal cuando carece de un requisito de forma o éste se cumple defectuosamente. **SEGUNDO:** Que, del contenido de la solicitud y sus anexos se advierte que la recurrente 1) Deberá adjuntar poder específico donde se faculte para demandar desalojo por ocupante precario de conformidad al Principio de Literalidad establecido en el artículo 75° del Código Procesal Civil. Por esta consideración y estando a las facultades conferidas por el artículo cuatrocientos veintiséis inciso uno del Código acotado, **SE RESUELVE:** Declarar **INADMISIBLE** la presente demanda, concediéndole al recurrente el plazo de tres días a fin de que cumpla con subsanar la omisión advertida, bajo apercibimiento de rechazarse la presente y ordenar el archivo del expediente formado. **Notificándose.-**

PODER JUDICIAL
LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
JUEZ
SEGUNDO JUZGADO CIVIL - MBI CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

PODER JUDICIAL
RICARDO NEVADO ZUÑIGA
ASISTENTE DE JUEZ
SEGUNDO JUZGADO CIVIL - MBI CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

3.3 Del Auto Admisorio de la Demanda

2° JUZGADO CIVIL - SEDE MBI CONDEVILLA
EXPEDIENTE: 00109-2015-0-0904-JR-CI-02
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
ESPECIALISTA : SAAVEDRA AQUINO, ARMANDO
DEMANDADO : VELASQUEZ SANTILLAN, JESUS VICTOR
DEMANDANTE : DIAZ REBAZA, ESTHER DOMITILA
VELASQUEZ SANTILLAN, CARLOS ABSALON

RESOLUCIÓN NUMERO 3
CONDEVILLA, OCHO DE MAYO
DEL AÑO DOS MIL QUINCE

AUTOS Y VISTOS: el escrito presentado por el accionante el día cinco de mayo último; téngase por cumplido lo ordenado mediante resolución número uno y dado cuenta el escrito de subsanación presentado el día diecinueve de marzo del dos mil quince; téngase por cumplido el mandato con el escrito que antecede; proveyéndose la demanda interpuesta; y ATENDIENDO: PRIMERO: Que toda persona tiene derecho a la tutela Jurisdiccional efectiva, por lo que procede recurrir al Órgano Jurisdiccional Competente a fin de solicitar la solución de un Conflicto de Intereses, conforme lo establece el artículo I del Título Preliminar de Código Procesal Civil; SEGUNDO: Que, la demanda debidamente subsanada que antecede reúne los requisitos de exigidos por los artículos cuatrocientos veinticuatro y cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Civil; TERCERO: Que, asimismo dicha demanda no incurre en las causales de generales de inadmisibilidad e improcedencia que establecen los artículos cuatrocientos veintiséis y cuatrocientos veintisiete del cuerpo legal acotado, concurriendo los presupuestos procesales y las condiciones de la acción exigidos en los preceptos glosados; CUARTO: Que, por otro lado la presente demanda cumple el requisito establecido en el artículo quinientos ochenta y seis del Código Procesal Civil; SE RESUELVE: ADMITIR la demanda de DESALOJO POR CAUSAL DE OCUPACION PRECARIA, interpuesta por CARLOS ABSALON VELASQUEZ SANTILLAN y ESTHER DOMITILA DIAZ REBAZA contra JESUS VICTOR VELASQUEZ SANTILLAN debiendo tramitarse en la vía procesal correspondiente al PROCESO SUMARISIMO, en consecuencia confírase traslado de la presente demanda y sus anexos a los demandados para que cumplan con contestar la demanda dentro de los cinco días de notificados bajo apercibimiento de declararse sus rebeldía en el proceso; TENGASE por ofrecidos los medios probatorios que se precisan, sin perjuicio de su admisión y actuación en la etapa procesal correspondiente; al primer otro si téngase presente; al segundo otro si: Notifíquese también al demandado en el domicilio que se indica; al tercer otro si: Notifíquese a los ocupantes que se encuentre en el inmueble materia de litis y al cuarto otro si: téngase presente y proveyendo el único otro si del escrito presentado el día diecinueve de marzo último; téngase por aceptado el poder otorgado para el presente.

PODER JUDICIAL

LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
JUEZ TITULAR
SEGUNDO JUZGADO CIVIL MBI CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

PODER JUDICIAL

ARMANDO MIGUEL SAAVEDRA AQUINO
SECRETARIO JUDICIAL
SEGUNDO JUZGADO CIVIL MBI CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

3.4 De la Contestación de la Demanda y Excepción de Cosa Juzgada

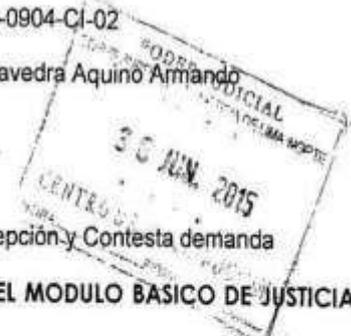
Exp. N° 00109-2015-0-0904-CI-02

Especialista Legal: Saavedra Aquino Armando

Principal

Escrito N° 1

Sumilla: Formula Excepción y Contesta demanda



SEÑOR JUEZ DEL SEGUNDO JUZGADO CIVIL DEL MODULO BASICO DE JUSTICIA DE CONDEVILLA

JESUS VICTOR VELASQUEZ SANTILLAN con D.N.I. N° 08669002, con domicilio real en el Jr. Ancash N° 3834, Distrito de San Martín de Porras y señalando Domicilio Procesal en la Casilla N° 6627 de la Central de Notificaciones del Poder Judicial de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte. Así mismos, con Casilla Electrónica N° 12520, en los iniciados por Carlos Absalon Velásquez Santillán, sobre Desalojo por Ocupación Precaria, a Usted digo:

Que, dentro de término de Ley, FORMULO EXCEPCION DE COSA JUZGADA, en contra del presente proceso; SOLICITANDO SE DECLARE FUNDADA LA MISMA Y SE ORDENE ANULAR LO ACTUADO Y DAR POR CONCLUIDO EL PRESENTE PROCESO, conforme a los siguientes fundamentos:

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Primero.- Por ante el Tercer Juzgado Mixto del MBI de Condevilla, se inició un proceso Judicial en mi contra, signado con el N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, sobre Desalojo por Ocupación Precaria, interpuesto, entre otros, por el mismo Demandante de la presente acción.

Segundo.- Conforme lo señala el propio demandante, el proceso, descrito en el punto anterior, concluyó con Sentencia, declarando IMPROCEDENTE LA DEMANDA.

Tercero.- El Demandante, el petitorio y el interés para obrar, son los mismos; por tanto, se produce la Triple Identidad entre el proceso N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, y este proceso.

Cuarto.- Habiéndose emitido sentencia en el N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, es procedente la Excepción de Cosa Juzgada.

105
cuenta
con

FUNDAMENTACION JURIDICA

Fundamento la presente, en lo dispuesto en el numeral 5 del art. 451 del C.P.C., que permite la Excepción de Cosa Juzgada y en lo dispuesto en el art. 452 del C.P.C. que se refiere a la Triple identidad de procesos.

MEDIOS PROBATORIOS.- Ofrezco lo siguientes:

- a) El mérito de la Copia de la sentencia, emitida en el proceso N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, emitido por el Tercer Juzgado Mixto del MBJ de Condevilla, con lo que acredito la existencia de la Sentencia, entre las mismas partes, por el mismo petitorio y con el mismo interés para obrar.

OTROSI DIGO.- Que, dentro del término de Ley, contesto la Demanda; solicitando al Juzgado; se sirva declarar INFUNDADA LA DEMANDA en su oportunidad, conforme a los siguientes fundamentos:

1.- Es cierto lo expuesto por los demandantes, en el extremo que el inmueble sub litis, era de propiedad de nuestros padres y el dominio se encuentra inscrito en la Partida PO1159294 del Registro de Predios de Lima.

Es cierto lo expuesto en el punto 1. 2.1 del fundamento primero de la Demanda, en el extremo que existe testamentos otorgados por nuestros padres.

2.- Es falso lo expuesto en el fundamento segundo de la demanda.

3.- Es falso lo expuesto en el fundamento tercero de la demanda.

4.- Es cierto lo expuesto por el demandante, en el punto cuarto de la demanda, en el extremo que existe el proceso judicial N° 00744-2012-0-0904-JM-CI-03, emitido por el Tercer Juzgado Mixto del MBJ de Condevilla, que

Declaró Improcedente la Demanda de Desalojo por la causal de Ocupación precaria.

106
sub
litis

HECHOS EN QUE SE FUNDA NUESTRA DEFENSA

- 1.- Conforme lo he señalado, es falso que el recurrente, ocupe en forma precaria el inmueble sub-litis.
- 2.- El inmueble sub litis, no es la única propiedad dejado por nuestros padres; sino que, constituye parte de la masa hereditaria.
- 3.- Al fallecer nuestros padres, todos los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia, se transmiten a los sucesores, dentro de los cuales, se encuentra el recurrente.
- 4.- Conforme aparece del tenor de los Testamentos, ofrecidos, por el demandante, como medios probatorios, para la ejecución de la voluntad de nuestros padres, se designó como Albacea al sr. Víctor Manuel Sánchez Bozetta.
- 5.- Corresponde al Albacea Víctor Manuel Sánchez Bozetta, ejercer sus obligaciones, sobre todos los bienes de la masa hereditaria, en los cuales se incluirá el inmueble sub litis.
- 6.- En tanto, el Albacea Víctor Manuel Sánchez Bozetta, no ejercite sus obligaciones o sea removido judicialmente, todos los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia, se encuentran en la condición de copropiedad indivisa, sujeto a un inventario final, que determine el destino de los bienes que constituyan la masa hereditaria. En tanto, ello no ocurra, el recurrente y el demandante, somos copropietarios de cuotas ideales de toda la masa hereditaria, incluyendo el inmueble sub litis.
- 7.- El demandante, pretende obviar el procedimiento legal, previsto para las Sucesiones y ha recurrido erróneamente, a la presente acción, imputándome la condición de ocupante precario del inmueble de mi copropiedad.

FUNDAMENTACION JURIDICA

107
civ
ante

Fundamento el presente petitorio, en lo dispuesto en el art. 911 del Código Civil, en interpretación contrario sensu, que señala, que la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno. Lo que no ocurre en mi caso; toda vez que, conforme lo he señalado, tengo la condición de copropietario del inmueble sub-lits.

Art. 660 del Código Civil, que se refiere a la transmisión de la masa hereditaria a favor d de los sucesores.

Art. 969 del Código Civil, que señala la existencia de copropiedad, cuando un bien pertenece por cuotas ideales a dos o más personas.

Art. 787 del Código Civil, que señala, las obligaciones del Albacea o ejecutor testamentario, de la voluntad de los testadores.

MEDIOS PROBATORIOS.- Ofrezco los siguientes:

a) Por adquisición, el mérito de las copias certificadas de los testimonios de Escrituras Públicas de mis padres Héctor Velásquez Díaz, de fecha 21 de noviembre de 2002 y Rosa Santillán Acosta, de fecha 21 de noviembre de 2002, ratificada, ésta última mediante Escritura Pública de fecha 07 de marzo de 2006 y que ha sido ofrecida, por el demandante, como medios probatorios 2.1 y 2.2, con lo que acredito mi título de propiedad y posesión; por tanto, no soy ocupante precario.

ANEXOS.- Adjunto los siguientes:

- a) Copia legible del D.N.I. del recurrente.
- b) Copia de Sentencia.
- c) Arancel judicial por Ofrecimiento de Pruebas de la Excepción de Cosa Juzgada.
- d) Arancel judicial por Ofrecimiento de Pruebas de la Excepción de Cosa Juzgada
- e) Arancel Judicial por notificación.
- e) Papeleta de Habilitación del Abogado que autoriza la presente.

POR TANTO:

A Usted pido señor Juez, se sirva tener por contestada la demanda, declarando infundada la misma, en su oportunidad con Costos y Costas, Condevilla, 30 de junio de 2015.


Jaime Collaton Chicana
Abogado
REG. C.A.L. 8608


Héctor Velásquez S.

3.5 De la Resolución que Admite la Contestación de la Demanda y por Deducida la Excepción de Cosa Juzgada.

JUZGADO CIVIL - SEDE MBJ CONDEVILLA
EXPEDIENTE: 00109-2015-0-0904-JR-CI-02
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
ESPECIALISTA : SAAVEDRA AQUINO, ARMANDO
DEMANDADO : VELASQUEZ SANTILLAN, JESUS VICTOR
DEMANDANTE : DIAZ REBAZA, ESTHER DOMITILA
VELASQUEZ SANTILLAN, CARLOS ABSALON

RESOLUCIÓN NÚMERO 4
CONDEVILLA, TRES DE JULIO
DEL AÑO DOS MIL QUINCE

DADO CUENTA el escrito, aranceles judiciales y con los documentos acompañados que antecede presentado el día treinta de Junio último; téngasele por apersonado a la instancia y por señalado su domicilio procesal; a lo solicitado; al principal y otros; AUTOS y VISTOS; y, Atendiendo: Primero: Que, el plazo para contestar la demanda en los procesos sumarísimos, es de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación con la demanda; Segundo: Que, el demandado ha cumplido con contestar la demanda en el plazo antes señalado, reuniendo el escrito que antecede los requisitos exigidos por los artículos 442° y 444° del Código Procesal Civil; Tercero: Que, siendo ello así TENGASE POR CONTESTADA LA DEMANDA por en los términos que se precisan, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se indican los que se calificarán en la Audiencia correspondiente, teniéndose por deducida la Excepción de Cosa Juzgada, por ofrecidos los medios probatorios de la misma, confiriéndose TRASLADO a la parte demandante para la absolución de la misma; Cuarto: Que, de conformidad a lo previsto por el artículo 554° del Código acotado, CÍTESE a las partes a la AUDIENCIA UNICA, para el día MIERCOLES 19 DE AGOSTO DEL 2015, a horas DIEZ Y TREINTA de la mañana, practicada puntualmente; dejándose constancia que se señala la audiencia en la mencionada fecha por el exceso de carga procesal de este Juzgado y por el dietario recargado, agregándose a los autos los anexos.

PODER JUDICIAL
LUIS HUMBERTO REQUEJO LAZARO
JUEZ TITULAR
SEGUNDO JUZGADO CIVIL M.B.J. CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

PODER JUDICIAL
ARMANDO MIGUEL SAAVEDRA AQUINO
SECRETARIO JUDICIAL
SEGUNDO JUZGADO CIVIL M.B.J. CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

4. SÍNTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO

El 19 de agosto del año 2015, en la audiencia única, con la resolución N° 7, en la Etapa de Saneamiento Procesal, se resolvió declarar infundada la Excepción de Cosa Juzgada formulada por el emplazado y se declaró saneado el proceso al existir una relación jurídica procesal válida entre las partes, precluyendo toda petición que vaya a cuestionar la relación procesal así establecida.

5. SÍNTESIS DE LA AUDIENCIA CONCILIATORIA

“El Juez no propone formula conciliatoria, por la propia naturaleza de la demanda, y la negativa de las partes”.

6. SÍNTESIS DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS

En la Audiencia de Pruebas, se admitieron y actuaron los medios de pruebas ofrecidos por la parte demandante, considerándose los puntos uno al nueve, incluyendo los sub puntos de cada uno de ellos, contenidos en la demanda, asimismo de la parte emplazada se admitió como medio probatorio los puntos 2.1 y 2.2 respectivamente.

7. FOTOCOPIA DE LA SENTENCIA DEL JUEZ ESPECIALIZADO EN LO CIVIL

3° JUZGADO CIVIL - MBIJ CONDEVILLA
EXPEDIENTE : 00109-2015-0-0904-JR-CI-02
MATERIA : DESALOJO
JUEZ : SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
ESPECIALISTA : CHAVEZ BONILLA ROSA ENMA
DEMANDADO : VELASQUEZ SANTILLAN, JESUS VICTOR
DEMANDANTE : VELASQUEZ SANTILLAN, CARLOS ABSALON

*Auto
Tuto
Jury*

Resolución Nro. 09

San Martín de Porres, quince de setiembre
Del dos mil quince

El Tercer Juzgado Civil Permanente de San Martín de Porres, en nombre de la Nación, ha expedido la siguiente:

SENTENCIA 7.**I. ANTECEDENTES:**

Carlos Absalón Velásquez Santillán, interpone demanda de Desalojo por Ocupante Precario, contra Jesús Víctor Velásquez Santillán, en la vía del Proceso Sumarísimo.

II. PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE:

1.- Que, sus padres que en vida fueron Héctor Velásquez Díaz y Rosa Santillán Acosta, han sido propietarios del inmueble indicado en el petitorio ubicado en Jr. Ancash 3834 del Distrito de San Martín de Porres, Provincia y Departamento de Lima, y levantaron una edificación de cuatro niveles, y en esta demanda pretende el desalojo del departamento dúplex del segundo y tercer nivel de la parte delantera; el dominio corre inscrito en la partida N° P01159294 del Registro Predial Urbano, donde figura solo como terreno, con la denominación arúgna;

2.- Que, el 30 de enero del 2003 falleció su padre Héctor Velásquez Díaz, quien dejó su testamento inscrito en la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima, y el 03 de Enero del 2012 falleció su madre Rosa Santillán Acosta, quien dejó su testamento inscrito en la partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima, siendo ambos padres de las partes;

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZ
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

PODER JUDICIAL
ROSA ENMA CHAVEZ BONILLA
SECRETARIA JUZGADO
TERCER JUZGADO CIVIL DE CONDEVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

132
Luis
Luis
JOS

3.- Que, en la cláusula tercera lo instituyen como su heredero conjuntamente con sus hermanos, y al hacer la distribución de la masa hereditaria, a él le dejaron como herencia el departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del inmueble;

4.- Que, ante la oficina Registral de Lima no se puede registrar la transferencia vía sucesión intestada debido a que sus padres (fallecidos) no han formalizado la declaratoria de fábrica de la edificación ni las independizaciones de cada una de las secciones de los inmuebles;

5.- Que, el demandado vivía en parte del inmueble, y aprovechando el fallecimiento de su padre se encuentra habitando la totalidad de la edificación, espacio que utiliza para fines industriales, utilizando productos químicos y realizando algunas modificaciones estructurales.

6.- Que, el demandado nunca ha pagado suma alguna por concepto de merced conductiva ni pagó nada por el uso total del inmueble al menos para las necesidades de su anciana madre cuando aún vivía, y si en algún momento hubiera poseído autorización alguna o título, con las inscripciones de las ampliaciones de los testamentos de sus padres, ha fenecido, en consecuencia, es ocupante precario.

7.- Que, al fallecer su madre el 03 de Enero del 2012, el demandante y sus hermanos se han reunido con el demandado, buscando que éste entregue los espacios que corresponde a cada hermano según el testamento otorgado por sus padres, y a cambio que la entrega se efectúe en el estado en que estaban las secciones del inmueble, lo que acordaron como consta en el acta manuscrita que anexa, sin embargo, en posteriores reuniones el demandado se negó;

8.- Que, ante la negativa el demandante y sus hermanos revocaron las condonaciones y requirieron la entrega dejando constancia de la calidad de precario del demandado, y promovieron el proceso de conciliación Extrajudicial ante el Centro de Conciliación Extrajudicial Belén 01, el mismo que se ha visto frustrado por falta de acuerdo.

9.- Que, con anterioridad el demandante y sus hermanos entablaron la misma acción en vía de acumulación subjetiva activa ante el Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condavilla, en el exp. N° 744 -2012, y al momento de expedir sentencia se declaró la IMPROCEDENCIA en razón a que son distintas las secciones del inmueble materia de desalojo, sin embargo, se reconoce el derecho de propiedad que tienen sobre cada una

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALDASER GALLO
JUEZ
TEMPEL ABIGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDAVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

PODER JUDICIAL
ROSA EMMA CHAVEZ CANALLA
SECRETARÍA JUDICIAL
TEMPEL ABIGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDAVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

153
auto
Tribunal
J. 15/11

de las secciones del inmueble, y se actuó una inspección donde consta que el demandado ocupa toda la edificación, y que lo dicho por sus causantes se ajusta a la realidad existente.

III. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:

1.- Que, es falso que el demandado ocupe el inmueble de litis de manera precaria, y no es el único inmueble de propiedad dejado por sus padres, sino que constituye parte de la masa hereditaria; al fallecer sus padres todos sus bienes, derechos y obligaciones constituyen la herencia y se transmiten a sus sucesores entre los cuales se encuentra el recurrente;

2.- Que, en el testamento de sus padres se designó al Sr. Víctor Manuel Sánchez Bozetta como Albacea, y es a quien le corresponde ejercer sus obligaciones sobre todos los bienes de la masa hereditaria entre los que se incluirá el inmueble sub litis, y en tanto no ejercite sus obligaciones o sea removido judicialmente, los bienes que constituyen la masa hereditaria se encuentran en condición de copropiedad indivisa, y mientras ello no ocurra el demandante y el recurrente son copropietarios en cuotas ideales de toda la masa hereditaria.

IV. PUNTOS CONTROVERTIDOS:

1.- Establecer la titularidad de la parte accionante respecto al inmueble dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera, de la edificación levantada en el Jr. Ancash N° 3834, Urb. Perú, (antes lote 31, manzana 33, AA.HH. Urb. Perú- Zona Séptima) distrito de San Martín de Porres.

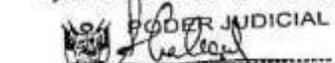
2.- Establecer si la parte ostenta algún título que justifique la posesión del inmueble, es decir, si es precaria o no.

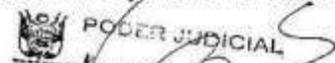
V. ACTIVIDAD PROBATORIA:

Se admitieron y actuaron los medios probatorios ofrecidos por el demandante al presentar la demanda y por el demandado al contestar la misma.

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

1.- Que, toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido


PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZA
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDEVIÑA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE


PODER JUDICIAL
ROSA EMMA CHÁVEZ BOHILLA
SECRETARIA JUECAL
TERCER JUZGADO CIVIL DE CONDEVIÑA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

139
criterio
tutor
J. Ochoa

proceso; así, el derecho a la tutela jurisdiccional importa una decisión judicial sobre un conflicto intersubjetivo de intereses con relevancia jurídica, obteniéndose una respuesta motivada y razonablemente justa; siendo así, la tutela jurisdiccional puede ser definida como el derecho procesal de contenido complejo que reúne en sí, entre otros derechos: a) El derecho a acceder a los Tribunales de Justicia; b) El derecho a obtener una sentencia fundada en derecho; c) El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales, y d) El derecho al recurso;

2.- Que, las pretensiones deben ser sometidas a prueba, correspondiendo a las partes aportarlas a efectos de que sean valoradas en su mérito y eficacia por el operador del derecho, en forma razonada; en tal sentido, corresponde ofrecer medios probatorios a quien alega los hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, conforme a lo prescrito por los artículos 1 del Título Preliminar y 196° del Código Procesal Civil;

3.- Que, asimismo en atención a lo dispuesto en el artículo 197° del Código acotado, **todos los medios probatorios deben ser valorados por el juez en forma conjunta utilizando su apreciación razonada, expresando en la resolución, únicamente las pruebas que resulten esenciales y determinantes en la decisión;**

4.- Que, la acción de desalojo tiene por finalidad expulsar al ocupante del inmueble, con título o precario, por las causas establecidas en la ley y reponer en la posesión a su dueño o a quien tiene derecho a él. "El desalojo es una pretensión de orden personal, tendiente a recuperar el uso y gozo de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de un simple precario";¹

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZ
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDEVIÑA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

PODER JUDICIAL
ROSALVA NARVAÉZ
JUEZ
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDEVIÑA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

¹ LEDESMA NARVAÉZ, MARIANELLA; Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo II (Inmueble) Casos Jurídicos. Año 2008. Lima Perú-Pág. 961

135
Corte
Tribunal
Civil

5.- Que, para que prospere una demanda de desalojo por ocupación precaria nuestro ordenamiento jurídico exige la concurrencia de dos condiciones copulativas: la titularidad del bien cuya desocupación se pretende, y que el emplazado ocupe el mismo sin título o cuando el que tenía ha fenecido, conforme al artículo 911° del Código Civil, esta última condición, según reiterada jurisprudencia imperante y uniforme, exige la ausencia absoluta de cualquier circunstancia, condición, causa o razón que justifique la posesión que se detenta;

6.- Que, el Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha 13 de agosto de 2012, Casación 2195-2011-Ucayali, publicado el 14 de agosto de 2013, estableció reglas a tener en consideración en los casos de desalojo por ocupación precaria: "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. 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 que 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 aquél 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 esta situación a todo aquél 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. 5. Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes: 5.1 Los casos de resolución extrajudicial de un contrato, conforme a lo dispuesto en los artículos 1429° y 1430° del Código Civil. ... 5.2 Será caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZ
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONSERVILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

PODER JUDICIAL
ROSA ENMA CHÁVEZ BONILLA
SECRETARIA JUZGADO
TERCER JUZGADO CIVIL DE AGRICOLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NOROCCIDENTE

136
auto
tránsito
domo

devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad de poner fin al contrato... 5.6 La mera alegación del demandado, en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda,";

7.- La posesión precaria tiene lugar en dos supuestos: *Precario sin título*: Se configura cuando el titular del derecho entrega gratuitamente a otro la posesión de un inmueble; en este contexto, el titular, a su arbitrio y en cualquier momento, puede requerir la restitución de la posesión a cargo del beneficiario, la "restitución" importa que el titular haya previamente "entregado" para configurar el derecho a solicitar el desalojo por ocupación precaria. Se configura también, cuando se ejerce en ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien. Las circunstancias "justificantes" de la posesión deben presentarse de forma clara y contundente, y ser suficientemente probadas en los actos postulatorios; *Precario con título fenecido*: Se presenta cuando la ocupación que se ejerce con un título fenecido se caracteriza por ser una "precariedad sobreviniente" ya que la entrega efectiva del bien por su titular se sustenta en un contrato o acto jurídico por el cual se entrega la posesión, pero que éste fue dejado sin efecto o validez con posterioridad a la ocupación del adquirente. El fenecimiento de título no puede extenderse a cualquier acto jurídico o por configurarse causal resolutoria por incumplimiento de obligaciones a que se refiere el artículo 1429 del Código Civil, entre otros supuestos, sino que tal fenecimiento debe ser declarado por la vía judicial mediante decisión firme y definitiva.;

8.- Que, el fundamento 54 del Pleno Casatorio en mención señala que la figura del precario sin título se presenta cuando se posee sin la presencia y acreditación de ningún acto o hecho que justifique el derecho a poseer, no necesariamente se requiere de un acto jurídico que legitime la posesión del demandado lo cual se establece a consecuencia de la valoración de la prueba actuada, según fundamento 56; asimismo en el fundamento 59 se establece que la probanza de la legitimidad para obrar activa estará referida al supuesto que alegue la parte actora (propietario, administrador o que idóneamente considere tener derecho a la restitución del bien); finalmente el fundamento 68 recomienda resolver sobre el fondo, pronunciándose por la fundabilidad o no de la pretensión planteada, pudiendo promoverse nuevo proceso sustentado en hechos con contenido y efectos diferentes a los

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOVER GALLO
JUEZ
TERCER ABOGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONSEJILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

PODER JUDICIAL
ROSA GILIA DE JUEZ DE NIETA
DOCTORADO EN DUA
TERCER ABOGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONSEJILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

137
citas
litis
autos

planteados en el proceso anterior, conforme a lo señalado en el fundamento 67;

9.- Que, en el caso de autos se advierte que el demandante ha cumplido con la previa invitación a conciliación a la parte demandada, conforme se acredita con el Acta de Conciliación N° 155-2012 extendida por falta de acuerdo, que corre de folios 44 a 46 de los autos;

10.- Que, el demandante argumenta ser propietario del departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jr. Ancash 3834, Urb. Perú (antes lote 31 de la manzana 33 del AA.HH. Urb. Perú – Zona Séptima) – Distrito de San Martín de Porres, cuyo desalojo pretende, en virtud a haberlo adquirido por adjudicación efectuada por sus padres mediante sus respectivos testamentos;

11.- Que, a folios 4-5 de los autos corre la copia literal de la partida N° P01159294 del Registro de Propiedad Inmueble, correspondiente al bien ubicado en Asentamiento Humano Urbanización Perú Mz. 33 Lote 31, 7° Zona, distrito de San Martín de Porres, donde constan como titulares registrales Velásquez Díaz Héctor y Santillán Acosta de Velásquez Rosa, dentro del cual se halla la sección (dúplex) cuyo desalojo se pretende en estos autos;

12.- Que, la identidad del inmueble está corroborada por el Informe N° 092-2013-CGG-SGCHU-GDU de fecha 15 de enero del 2013, y Asignación de Numeración Provisional N° 118-2012-SGCHU-GDU-MDSMP (documentos que no han sido objeto de tacha), según los cuales actualmente se denomina Jr. Ancash 3834, lo que además no ha sido cuestionado de modo alguno por el demandado sino que, por el contrario, éste reconoce que el inmueble de litis está inscrito en la partida registral en mención;

13.- Que, de folios 06 a 21 obra el testamento de los causantes y anteriores propietarios del inmueble; acorde a los testamentos en referencia, el accionante ha sido instituido heredero en calidad de hijo, conjuntamente con los demás hijos, y ha sido favorecido, en virtud de la voluntad testamentaria de sus padres, con la adjudicación del departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del inmueble detallado en el anterior considerando;

14.- Que, el principal argumento de defensa del demandado radica en que también es coheredero de sus padres al igual que el accionante) y mientras el albacea no cumpla con sus obligaciones la masa hereditaria estaría

PODER JUDICIAL

SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZ
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONDEVELLA
CORTE SUPLENTE DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

PODER JUDICIAL

ROSA EMMA CHAVEZ BONILLA
SECRETARIA JUZGADA
TERCER JUZGADO CIVIL DE CONDEVELLA
CORTE SUPLENTE DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

138
c/ta
t/ta
J/ta

indivisa, y los herederos serían copropietarios en cuotas ideales de la totalidad de la misma;

15.- Que, cabe señalar que si bien en la partida registral no obra la independización de cada sección del inmueble, ello se debe a que previamente se requiere la regularización de la inscripción de declaratoria de fábrica, lo cual no obsta el derecho de propiedad que se ha transferido en virtud a las adjudicaciones efectuadas mediante las disposiciones testamentarias aludidas;

16.- Que, asimismo, el artículo 852 del Código Civil señala "No hay lugar a partición cuando el testador la ha dejado hecha en el testamento, pudiendo pedirse, en este caso, sólo la reducción en la parte que excede lo permitido por la ley. ...", por tanto, no resulta válido el argumento del demandado en el sentido que la masa hereditaria se encuentra indivisa;

17.- Que, en los mismos testamentos aludidos, se ha adjudicado al demandado un minidepartamento del cuarto piso del inmueble inscrito en la partida N° P01159294 y parte de otro inmueble (fundo San Francisco), por lo que, resulta evidente que *el demandado no tiene título que ampare su posesión en una parte o sección distinta de las adjudicadas a su favor via testamento, como lo es el dúplex que se reclama en la presente demanda;*

18.- Que, en consecuencia, se ha formado convicción respecto a la causal de desalojo por ocupación precaria invocada en la demanda, es decir, **a la parte demandante sí le asiste el derecho de solicitar la restitución del bien al ser titular del mismo al haberlo adquirido por herencia testamentaria de sus anteriores propietarios, y el demandado se encuentra obligado a desocuparlo al no tener título que justifique su posesión.**

VII. DECISIÓN:

FUNDADA LA DEMANDA DE DESALOJO por ocupación precaria, incoada por Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velásquez Santillán; en consecuencia, se **ORDENA:** que el demandado cumpla con desocupar y restituir al demandante el departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jr. Ancash 3834, Urb. Perú (antes lote 31 de la manzana 33 del AA.HH. Urb. Perú – Zona Sétima) – Distrito de San Martín de Porres, en el plazo de seis días de notificados con la resolución que declare consentida o ejecutoriada la presente; con costas y costos; notifíquese.-

PODER JUDICIAL
SHIRLEY FRANCIS ALCOCER GALLO
JUEZ
TERCER ASESADO ESPECIALIZADO CIVIL DE CONSEJILLA
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

PODER JUDICIAL
RODRIGO...
SECRETARÍA...
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

8. FOTOCOPIA DE LA SENTENCIA DE LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE
SALA CIVIL PERMANENTE**

Expediente N° 00109-2015-0-0904-JR-CI-02

DEMANDANTE : CARLOS ABSALON VELASQUEZ SANTILLAN
DEMANDADO : JESUS VICTOR VELASQUEZ SANTILLAN
MATERIA : DESALOJO
JUZGADO : TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO
CIVIL DE CONDEVILLA

RESOLUCIÓN NÚMERO 022.-
Independencia, seis de mayo
de dos mil dieciséis.-

VISTOS: La causa en audiencia pública, con informe oral, conforme es de verse de la constancia de relatoría corriente a folios 177; interviniendo como Ponente la señorita Jueza Superior **CATACORA VILLASANTE** conforme dispone el inciso 2) del artículo 45° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y,

CONSIDERANDO:

ESTADO DEL PROCESO:

PRIMERO: Que, de la nota de atención obrante a folios 159, se tiene que viene en apelación la Sentencia expedida mediante resolución número 9, de fecha 15 de septiembre de 2015, obrante de folios 131 a 138, que declara Fundada la demanda de Desalojo por ocupante precario, interpuesta por Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velasquez Santillán, en consecuencia, se ORDENA que el demandado cumpla con desocupar y restituir al demandante el departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jr. Ancash 3834, Urb. Perú (antes lote 31 de la manzana 33 del AA.HH. Urb. Perú- Zona Séptima) Distrito de San Martín de Porres, en el plazo de seis días de notificados con la resolución que declare consentida o ejecutoriada la presente; con costas y costos

EXPRESION DE AGRAVIOS



179
Código
2020

SEGUNDO: Que, mediante escrito obrante de folios 143 a 145, don Jesús Víctor Velásquez Santillán, interpone recurso de apelación, contra la sentencia, alegando como agravios los siguientes argumentos:

1.- Que, se ha interpretado erróneamente el artículo 852 del Código Civil, e inaplicado los artículos 778, 787 y 845 del Código Civil, ordenándose la desocupación del inmueble no obstante que tiene la condición de copropietario del mismo.

2.- Que, no ha sido ejecutada la División y Partición de la Masa Hereditaria por el Albacea designado en la cláusula quinta del testamento, para tal efecto, en consecuencia la masa Hereditaria se encuentra indivisa y por tanto en copropiedad del apelante y los demás herederos; y por tanto no es precario.

EVALUACIÓN DEL COLEGIADO:

TERCERO: Que, el proceso de desalojo es aquel que tiene por finalidad la restitución de la posesión de un bien por parte del propietario o del legitimado para ello, no siendo idóneo para la dilucidación de aspectos tales como la validez de actos jurídicos o la determinación de algún mejor derecho entre eventuales propietarios.

CUARTO.- Que, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 586° del Código Procesal Civil, puede demandar desalojo "el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598°, considere tener derecho a la restitución de un predio. Pueden ser demandados: el arrendatario, el sub-arrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución."

QUINTO.- Que, asimismo, conforme a lo regulado en el artículo 911° del Código Civil, la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, siendo preciso agregar que para la aplicación de dicha norma debe interpretarse con amplitud de criterio, en ese sentido la precariedad en el uso de bienes inmuebles no se determina únicamente por la carencia de un título que justifique la posesión, sino debe entenderse como tal, la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita advertir la legitimidad de la posesión que ostenta el ocupante.

SEXTO.- Que, de los dispositivos legales citados, se tiene que para la admisibilidad, procedencia y fundabilidad de una demanda de desalojo



28/12/20

por ocupación precaria, es necesario que en el proceso el actor acredite de modo certero su derecho de exigir la restitución del bien materia de desalojo, y que, al mismo tiempo, se llegue a la conclusión de que el demandado o poseedor, ha venido ejerciendo dicho derecho (de posesión) sin contar a su favor con título o circunstancia alguna que justifique su posesión, o en el supuesto de hecho que el que tenía ya no se encuentre vigente.

SÉTIMO.- Que, de la revisión de la demanda corriente de folios 56 a 66, fluye que el demandante Carlos Absalón Velásquez Santillán, solicita el Desalojo por Ocupación Precaria de don Jesús Víctor Velásquez Santillán, respecto del departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera plantas de la parte delantera, de la edificación levantada en el Jirón Ancash 3834, Urbanización Perú (antes lote 31 de la manzana 33 del Asentamiento Humano Urbanización Perú – Zona Sétima) Distrito San Martín de Porres, el mismo que es de su propiedad, y que está conformado en el primer nivel con sala-comedor, cocina y baño y en el segundo nivel, por tres dormitorios y baño, y que lo viene conduciendo en la calidad de ocupante precario, pues no tiene título alguno que le conceda el derecho de conducción, que si lo tuvo a la fecha ha fenecido.

OCTAVO.- Que, del Acta de la Audiencia Única, levantada de folios 121 a 125, se tiene que se ha señalado como primer punto controvertido establecer la titularidad de la parte accionante respecto al inmueble departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jirón Ancash N° 3834, Urbanización Perú (antes lote 31, manzana 33, asentamiento Humano Urbanización Perú Zona Sétima), Distrito de San Martín de Porres; y, como segundo punto controvertido: establecer si la parte demandada ostenta algún título que justifique la posesión del inmueble, es decir si es precaria o no.

NOVENO: Que, en ese contexto, apareciendo de la copia literal de la Partida P01159294I, del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima (ex Registro Predial Urbano de Lima) que corre a folios 4 y 5, que el inmueble materia de desalojo, se encuentra registrado a nombre de Velásquez Díaz Héctor y Santillán Acosta de Velásquez Rosa, quienes otorgaron los testamentos corrientes de folios 6 a 14, y se inscribieron en la SUNARP, conforme es de verse de folios 15 a 21, existiendo


CORTE AMBIENTAL

esquela de observación corriente a folios 23, donde se hace alusión a que para la inscripción de la sucesión del causante Héctor Velásquez Díaz, al comprender departamentos y tienda y ser una misma unidad (a fin de inscribir el departamento conforme a la distribución realizada), se requería que se inscribiera la declaratoria de fábrica, independización de unidades, etc; e igualmente apareciendo a folios 25 la esquela de observación respecto de la Sucesión de doña Rosa Santillán Acosta, donde se solicita que previa a la inscripción del título (testamento) se efectúe la declaratoria de fábrica, se tiene que respecto del inmueble ubicado en la Manzana 33 Lote 31 del asentamiento Humano Urbanización Perú, Zona Séptima, que en la actualidad existe copropiedad, instituto jurídico regulado en el artículo 969º del Código Civil, el cual establece que por la copropiedad un bien pertenece en cuotas ideales a dos o más personas, en este caso (entre otros) al demandante y demandado, como a los demás herederos legales del causante, **en razón a que no tienen derechos registrales específicos sobre un área o espacio físico determinado del bien y su derecho por el contrario recae sobre la totalidad del mismo, justamente en proporción de sus cuotas ideales.**

DÉCIMO: Que, siendo ello así, es de concluirse que el porcentaje adquirido y determinado en el testamento (respecto del inmueble) no se encuentra plenamente identificado, al subsistir registralmente copropiedad respecto de la totalidad del bien, no habiéndose acreditado en autos que el inmueble materia de desalojo haya sido independizado, al no existir individualización plena del inmueble que se reclama tanto en su identificación como en su área, por cuanto no se ha realizado la división y partición del citado inmueble; habiéndose acreditado en autos el entroncamiento del demandado con los causantes Héctor Velásquez Díaz y la señora Rosa Santillán Acosta quienes figuran como propietarios del inmueble en referencia, conforme es de verse de la Copia Literal corriente a folios 4 y 5, y por ende en su condición de hijo de los causantes, le asiste derechos sucesorios (hecho que no ha sido desvirtuado por la parte contraria) es de concluirse que existen circunstancias que justifican la posesión del inmueble por parte del demandado, no dándose por tanto los requisitos que exige la ocupación precaria.

281/2015

DÉCIMO PRIMERO: Que, por consiguiente, de acuerdo a la valoración de las pruebas que corren en autos, resulta evidente que la acción de desalojo por ocupación precaria demandada no resulta pertinente para conseguir la desocupación del inmueble, pues para ello debería darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que permita apreciar la legitimidad de la posesión del demandado, valoración que tiene como consecuencia la improbanza de la pretensión que regula el artículo 200° del Código Procesal Civil, por lo que debe revocarse y declararse infundada la demanda, sin perjuicio de dejarse a salvo el derecho del actor para que haga valer su derecho con arreglo a Ley; sin costos ni costas, por existir razones justificadas para plantear la demanda de autos.

Por cuyos fundamentos:

SE RESUELVE:

REVOCAR La Sentencia expedida mediante resolución número 9, de fecha 15 de septiembre de 2015, obrante de folios 131 a 138, que declara Fundada la demanda de Desalojo por ocupante precario, interpuesta por Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velasquez Santillán, en consecuencia, se **ORDENA** que el demandado cumpla con desocupar y restituir al demandante el departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jr. Ancash 3834, Urb. Perú (antes lote 31 de la manzana 33 del AA.HH. Urb. Perú- Zona Séptima) Distrito de San Martín de Porres, en el plazo de seis días de notificados con la resolución que declare consentida o ejecutoriada la presente; con costas y costos. **REFORMANDOLA:** declararon Infundada la demanda interpuesta por Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velasquez Santillán contra Jesús Víctor Velasquez Santillán sobre Desalojo; sin costos ni costas Notifíquese y devuélvase.-

S.S.

PINEDO COA
CATACORA VILLASANTE
ARRIBAS PLATA CABANILLAS

9. FOTOCOPIA DE LA SENTENCIA DE LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE
Desalojo por Ocupación Precaria**

Título para poseer

Con la muerte del causante, los herederos adquieren los derechos y obligaciones de este; en tal sentido, existiendo testamento mediante el cual se dispuso de los bienes, estas cláusulas testamentarias entran en vigor, independientemente de su inscripción en el Registro de Predios.

Art 911 CC

Lima, catorce de setiembre del dos mil diecisiete.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número cuatro mil cuatrocientos sesenta y cinco - dos mil dieciséis, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley; emite la siguiente sentencia:

I. ASUNTO

En el presente proceso, el demandante **Carlos Absalón Velásquez Santillán** ha interpuesto recurso de casación mediante escrito de fecha trece de julio de dos mil dieciséis, obrante a fojas ciento noventa y tres, contra la sentencia de vista de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis (fojas ciento setenta y ocho), que revocó la sentencia de primera instancia de fecha quince de setiembre del dos mil quince (fojas ciento treinta y uno), que declaró fundada la demanda de desalojo por precario y, reformándola, la declaró infundada, en los seguidos con **Jesús Víctor Velásquez Santillán**.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Mediante escrito, obrante a fojas cincuenta y seis y subsanado a fojas ochenta y tres, **Carlos Absalón Velásquez Santillán** interpone demanda de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE

Desalojo por Ocupación Precaria

desalojo por ocupante precario, a fin que se le restituya el departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el jirón Ancash 3834, urbanización Perú (antes lote 31, manzana 33, Asentamiento Humano Urbanización Perú, Zona Séptima), distrito de San Martín de Porres, conformado por el primer nivel con sala-comedor, cocina y baño, y el segundo nivel por tres dormitorios y baño.

Señala lo siguiente:

1. Sus padres fueron los propietarios originales del bien, el mismo que corre inscrito en la Partida N° PO1159294 del Registro Predial Urbano de Lima, figurando el inmueble solo como terreno.
2. En el testamento de sus causantes se precisa que al demandante le corresponde el departamento dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del inmueble.
3. No ha sido posible formalizar la transferencia por la inexistencia de declaratoria de fábrica y no existir independizaciones.
4. El demandado, aprovechando que vivía en parte del inmueble que es materia de desalojo, se apropió de la totalidad de la edificación, habiendo destinado el inmueble para usos industriales.

2. Excepción y contestación de la demanda

Mediante escrito que obra a fojas ciento cuatro, Jesús Víctor Velásquez Santillán, formula excepción de cosa juzgada señalando que ante el Tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla se inició un proceso en su contra, sobre desalojo por ocupación precaria, el mismo que fue declarado improcedente.

Esta excepción es declarada infundada a fojas ciento veintiuno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE
Desalojo por Ocupación Precaria

En cuanto a la contestación refiere:

1. La propiedad era de sus padres.
2. El inmueble en cuestión constituye parte de la masa hereditaria.
3. Todos los bienes se encuentran en administración del albacea, estando todos los bienes en condición de copropiedad indivisa, sujeto a un inventario final.

3 Puntos controvertidos

A fojas cinco veintiuno se fijan los siguientes puntos controvertidos:

1. Establecer la titularidad de la parte accionante respecto al inmueble departamento dúplex ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera, de la edificación levantada en el Jirón Ancash N° 3834, Urbanización Perú, (antes lote 31, manzana 33, Asentamiento Humano Urbanización Perú- Zona Séptima) distrito de San Martín de Porres.
2. Establecer si la parte demandada ostenta algún título que justifique la posesión del inmueble, es decir, si es precaria o no.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante resolución emitida el quince de setiembre del dos mil quince, que corre a fojas ciento treinta y uno, se declara fundada la demanda por las siguientes razones:

1. A fojas seis a veintiuno obra el testamento de los causantes del demandante, mediante el cual se le favorece a este con el departamento en cuestión que los padres tenían registrado en la Partida N° PO1159294.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE

Desalojo por Ocupación Precaria

2. Si bien en la partida registral no obra independización alguna, ello no impide que se ejerza el derecho de propiedad, el que ha sido transferido por la vía del testamento.
3. En los mismos testamentos se ha adjudicado al demandado un mini departamento ubicado en el cuarto piso del inmueble, por lo que resulta evidente que el demandado no tiene título para poseer una sección distinta a la adjudicada.

5. Apelación del demandado

El demandado Jesús Víctor Velásquez Santillán, mediante escrito de fecha cinco de octubre de dos mil quince, a fojas ciento cuarenta y tres, interpone recurso de apelación afirmando que la masa hereditaria se encuentra indivisa por inacción del albacea, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 845 del Código Civil que regula la copropiedad.

6. Sentencia de vista

Mediante resolución de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, a fojas ciento setenta y ocho, la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte revocó la sentencia apelada y, reformándola, la declara infundada, por las siguientes consideraciones:

1. El inmueble se encuentra en estado de copropiedad en razón a que no tienen derechos registrales específicos sobre un área o espacio físico determinado del bien.
2. El porcentaje adquirido y determinado en el testamento no se encuentra plenamente identificado, por lo que subsiste registralmente la copropiedad respecto de la totalidad del bien, no habiéndose acreditado la independización ni la división y partición.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE
Desalojo por Ocupación Precaria

III. RECURSO DE CASACIÓN

Mediante auto de calificación de fecha ocho de marzo del dos mil diecisiete se ha declarado procedente el recurso de casación por vulneración del principio al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al respeto al debido proceso y apartamiento de jurisprudencia de obligatorio cumplimiento.

IV. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPREMA

PRIMERO - Ambas partes procesales señalan que sus derechos derivan de los testamentos dejados por sus padres. Así, el demandante asegura que por dicho acto jurídico es propietario del bien, mientras que el demandado expresa que, por el contrario, existe una situación de copropiedad que impide sea considerado como precario.

SEGUNDO - Los testamentos señalan lo siguiente:

1. El dejado por Héctor Velásquez Díaz enumera los bienes inmuebles que posee en su cláusula segunda y los distribuye de manera específica en su cláusula tercera (fojas seis y siguientes).
2. El dejado por la señora Rosa Santillán Acosta de Velásquez, de la misma forma, describe los bienes que posee y estipula con claridad lo que corresponde a cada uno de sus herederos.
3. De dichos testamentos se colige que: (i) uno de los bienes que constituía la masa hereditaria era el inmueble ubicado en el jirón Ancash 3834, distrito de San Martín de Porres, que tenía cuatro pisos en la parte delantera y dos en la posterior; (ii) que a Carlos Absalón se le dejó el departamento tipo dúplex que abarcaba el segundo y tercer piso de la parte delantera del inmueble descrito anteriormente; y, (iii)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE

Desalojo por Ocupación Precaria

que al demandado se le entregaba el 50% (cincuenta por ciento) de un fundo y el mini departamento ubicado en el cuarto piso de la parte delantera del inmueble sito en Jirón Ancash 3834.

TERCERO.- Hay en los referidos documentos, cuya nulidad o ineficacia nadie ha deducido, y que además se encuentra inscrito en el Registro de Testamentos, la expresa voluntad de los padres de dividir entre los herederos el inmueble que adquirieron, de allí que con precisión se detalla las partes que corresponden a cada uno de sus hijos.

CUARTO.- En esa perspectiva, es irrelevante para resolver la presente causa que exista o no declaratoria de fábrica y que esta se encuentre inscrita en los Registros Públicos en tanto ella no es constitutiva de derechos y la información real sobre el inmueble no es la que aparece allí.

QUINTO.- En efecto, lo que obra en los Registros Públicos es la existencia de un lote cuando la realidad, que ambas partes aceptan, es que hay una edificación que consta de varios pisos. Es eso, además, lo que ha provocado que en las cláusulas testamentarias se haga la división del inmueble en los términos que se han señalado en el considerando segundo de la presente ejecutoria.

SEXTO.- Estando a lo expuesto, como quiera que con la muerte, los herederos adquieren los derechos y obligaciones de su causante (artículo 660 del Código Civil), ha operado la transferencia respectiva, máxime si con el testamento los causantes dispusieron de sus bienes (artículo 686 del Código Civil) y las cláusulas testamentarias no han sido invalidadas. Por tanto, al existir plenamente identificados el área que le corresponde a cada uno de los herederos, lo que hay son inmuebles distintos que si bien para

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE
Desalojo por Ocupación Precaria

finés administrativos registrales deben ser independizados, ya deben ser entendidos como separados.

SÉTIMO.- Siendo ello así, el demandante es el propietario del bien que se encuentra en litigio y el demandado carece de título de poseer, por lo que su condición es la de precario, conforme lo prescribe el artículo 911 del Código Civil.

OCTAVO.- Así las cosas se ha incurrido en motivación defectuosa por ser la premisa fáctica errónea, vulnerándose las normas de la debida motivación de las resoluciones judiciales; sin embargo, no obstante que se trata de vicio procesal, este Tribunal Supremo considera que es posible emitir pronunciamiento de fondo, pues no solo ha habido pronunciamiento de fondo en la resolución venida en casación, sino que anulando la impugnada le es posible actuar en sede de instancia, valorar la decisión del juez y confirmarla por las razones antes señaladas.

V. DECISIÓN

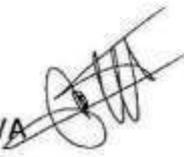
Por las consideraciones glosadas, esta Sala Suprema, de conformidad con lo que establece el tercer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley-N° 29364:

1. Declara **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Carlos Velásquez Santillán (fojas ciento noventa y tres); en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista de fecha 06 de mayo de dos mil dieciséis (fojas ciento setenta y ocho), actuando de sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia del quince de setiembre del dos mil quince (fojas ciento treinta y uno) que declaró **fundada** la demanda sobre desalojo por ocupación precaria.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 4465 - 2016
LIMA NORTE
Desalojo por Ocupación Precaria

2. **DISPUSIERON** la publicación de esta resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos con Jesús Victor Velásquez Santillán, sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**

SS.

TÁVARA CÓRDOVA 

HUAMANÍ LLAMAS 

DEL CARPIO RODRÍGUEZ 

CALDERÓN PUERTAS 

SÁNCHEZ MELGAREJO 

Ymbs/Maam

SE PUBLICO CONFORME A LEY


DR. J. MANUEL PAJARDO JULCA
SECRETARIO
SALA CIVIL PERMANENTE
CORTE SUPREMA

23 ABR. 2018

10. JURISPRUDENCIA DE LOS ÚLTIMOS DIEZ AÑOS

- 10.1** “Casación “N° 2115-2011-Ucayali, (IV Pleno Casatorio Civil), mediante la cual se precisa, que una persona tiene la condición de ocupante precario cuando ocupa un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genera ningún efecto de protección para quien lo ostenta, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo, no se hace referencia 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 de poseer”.
- 10.2** “Casación N° 3662-2013-Lima, mediante el cual, se puntualiza que en el proceso de desalojo por ocupante precario la controversia gira en torno (i) a la legitimidad de la parte demandante para interponer la demanda; y (ii) a la existencia de título para poseer de parte del demandado. Por consiguiente, la validez o no de una garantía real o su ejecución, la aplicación o no de la teoría valorista, o la existencia de mutuo resultan irrelevante para definir este tipo de procesos. Todo lo derivado de resolución de contrato debe ser materia de pronunciamiento en proceso distinto”.
- 10.3** “Casación N° 370-2014-Lima, mediante el cual, se establece que el precedente vinculante dictado en el IV Pleno Casatorio Civil, para nuestro Sistema Normativo, cuando se hace alusión a la carencia de título o el 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; por lo que, la existencia o inexistencia de un título que justifique la posesión del demandado será consecuencia de la valoración de las pruebas presentadas”.
- 10.4** “Casación N° 1083-2014-Madre de Dios, mediante la cual, se precisa que aun cuando el actor acredite tener un título para legitimar su pedido de desalojo, lo cierto, es que mientras no se diluciden los derechos de mejor derecho de propiedad con el demandado no es factible establecer la calidad de ocupante precario”.
- 10.5** “Casación N° 2156-2014-Arequipa, mediante la cual, se establece que para que prospere la acción de desalojo por la causal de ocupante precario se requiere la concurrencia de los siguientes presupuestos: i) Que, el autor acredite su derecho a la restitución del bien al tener condición de propietario o encontrarse dentro de

alguno de los presupuestos contenidos en el art. 546 del Código Procesal Civil que otorgan derecho a la restitución del predio. ii) Que, no exista vínculo contractual alguno entre demandante y demandado. iii) Que, haya ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien inmueble por la parte demandada; y iv) Que, ante la existencia de título que justifique la posesión del emplazado esta resulte ineficaz, es decir, que la posesión sea ilegítima, que no se ajuste a derecho y, concretamente que se ejerza bajo alguno de los siguientes supuestos: a) que el título con el que se cuenta sea nulo, haya quedado resuelto o hubiese fenecido; b) que se adquiere de aquel que no tiene derecho a poseer el bien; y, c) que se adquiriera de aquél que teniendo derecho a la posesión, se encontraba impedido de transmitirlo”.

- 10.6** “Casación N° 353-2015-Lima Norte, mediante la cual, se aclara que en principio, debe señalarse que el recurso de casación tiene por fines esenciales alcanzar la adecuada aplicación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme así lo dispone el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley número 29364. Por ello la Corte Suprema, mediante el control de las decisiones jurisdiccionales, debe evaluar si el Juez de mérito aplicó o no correctamente el derecho”.
- 10.7** “Casación N° 1264-2015-Amazonas, en la que se precisa, en que la esencia de este proceso no consiste en determinar o resolver en definitiva el derecho de propiedad, sino la validez de la restitución o la entrega de la posesión en base a un título legítimo y suficiente que la justifique, frente a la ausencia de título o fenecimiento del que tuvo la parte ocupante, artículo 911 del Código Civil”.
- 10.8** “Casación N° 3356-2015-Cusco, en la que se establece, que cuando en el artículo 911 del Código Civil, se señala que la carencia de título para la posesión o el fenecimiento del mismo es condición de posesión precaria, no se está refiriendo únicamente al documento que hace alusión al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico o circunstancia que haya sido alegada por las partes, los cuales pueden probarse también en la vía de proceso sumarísimo, a través de cualquiera de los medios probatorios establecido por la legislación procesal civil, siendo necesario sólo entender que el derecho en disputa no será la propiedad, sino el derecho de poseer el bien reclamado”.

- 10.9** “Casación N° 3417-2015-Del Santa, en la que se precisa que se aplicará el criterio del IV Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema (Casación N° 2195-2011-Ucayali), debiendo la Sala Superior analizar debidamente los criterios dispuestos por el mencionado Pleno, sobre desalojo por ocupación precaria, el cual constituye doctrina jurisprudencial establecida como vinculante para los jueces de la República, de conformidad con el artículo 400 del Código Procesal Civil, a fin de determinar si existe cualquier acto jurídico que autorice a su ocupante a ejercer la posesión del bien”.
- 10.10** “Casación N° 1218-2016-Lima Norte, en la que se invoca, que el Cuarto Pleno Casatorio Civil, es un precedente vinculante, emitido bajo los alcances del artículo 400 del Código Civil, siendo así, su fuerza vinculatoria se aplica el día siguiente de su publicación, conforme al artículo 109 de la Constitución Política del Estado.
- 10.11** “Casación N° 3736-2016-Arequipa, en la que se puntualiza que el artículo 911 del Código Civil, señala que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido, por ende, para que prospere la acción es necesaria la existencia indispensable de tres presupuestos: a) Que el actor acredite plenamente ser titular de dominio del bien inmueble cuya desocupación solicita; b) Que se acredite la ausencia de relación contractual alguna entre el demandante y el emplazado; y, c) Que para ser considerado precario debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien por la parte emplazada”.
- 10.12** “Casación N° 4069-2016-Ventanilla, en la que se precisa, que la pretensión por edificación en terreo ajeno no puede ni debe ser discutido dentro del proceso por ocupante precario, por ser ajeno a su naturaleza y fines, debido a la sumariedad de su trámite, dejándose a salvo el derecho de los demandados para que accionen en la vía correspondiente, en el cual, se podrá dilucidar si existió o no buena fe en la edificación de las construcciones”.

11. DOCTRINA ACTUAL SOBRE LA MATERIA CONTROVERTIDA

El expediente N° 109-2015, tiene como materia: el Desalojo por Ocupación Precaria, la que se encuentra normada en los artículos 2°, inc. 16° y 70° de la Constitución Política del Estado,¹ así como, en el Libro V, Derechos Reales, de la Sección Tercera, Derechos Reales Principales, **Poseción Precaria**, regulada en el art. 911 del CC., cuya doctrina actual es la siguiente:

11.1 La Propiedad

El art. 2° inc. 16 de la Constitución Política del Estado, “considera como un derecho fundamental de la persona, a la propiedad...”.”

Asimismo, el artículo 70 de la Constitución, garantiza: “La inviolabilidad del derecho de propiedad, el derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad, sino exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”.²

El Estado, tiene el deber de garantizar la propiedad privada, tiene también la obligación de proteger y garantizar la propiedad pública.

Sobre la propiedad, en el Código Civil, establece, que: la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

El derecho a la propiedad: “Es el poder legal e inmediato que tiene la persona para usar, disfrutar, disponer y reivindicar sobre su propiedad, sin afectar los derechos de los demás ni sobrepasar los límites de la ley”.

¹ Información recuperada de la página Web de INTERNET “SPIJ”: “Constitución Política del Estado”: “https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp. (consultado el 1 de enero del 2020).

² Información recuperada de la página Web de INTERNET del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos “SPIJ”: “<https://es.scribd.com/doc/316295071/04-DERECHO-A-LA-PROPIEDAD-pdf-ppt>”. (consultado el 1 de enero del 2020).

“El derecho a la propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporeal), para el propietario, así como, la participación del propietario en la organización y el desarrollo de un sistema económico-social”.

11.1.1 Los Atributos de la Propiedad

En el ámbito civil, el derecho de propiedad confiere a su titular 4 atributos respecto del bien de **usar, disfrutar, disponer** y **reivindicar**, cada uno de los cuales permite un ejercicio pleno de este derecho.

11.1.2 Las Características de la Propiedad

La propiedad, tiene las siguientes características: “Es pleno, irrevocable, exclusivo, absoluto, perpetuo y elástico. Es un derecho real por excelencia, porque establece una relación directa entre el titular y el bien, ejercitando el propietario sus atributos sin intervención de otra persona.”

11.1.3 La Transferencia de la Propiedad

“La transferencia de la propiedad de un bien mueble se efectúa con la **tradición** a su acreedor, salvo disposición legal diferentes, y la transferencia de la propiedad de bien inmueble, se realiza **con la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él**, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”.

11.1.4 Presunción de Propiedad

El artículo 912 del Código Civil, contiene una norma prescriptiva y dos prohibitivas:

- a) **Presunción de Propiedad**, el poseedor es reputado propietario, mientras no se pruebe lo contrario. El propietario es quien debe probar su derecho.
- b) **Presunción no puede oponerla**, el poseedor inmediato al poseedor mediato es la norma prohibitiva. No puede ejercer esta presunción el arrendatario, usufructuario, depositario, etc., no puede oponerse al propietario se encuentra expresada en la inscripción registral de dominio. No obstante, la posesión ad usucapionem.

c) **Presunción de Buena Fe**, Creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueño de ella y podía transmitir su dominio, está exento de fraude y de todo otro vicio y será un poseedor honesto y probo. Quien tiene que probar la mala fe del poseedor actual es aquel que alegue un mejor derecho.

d) **Presunción de Continuidad**, el poseedor tiene que probar dos hechos:

- Cuando se inició su posesión
- Su posesión actual.

Complementa el derecho del poseedor de adicionar su posesión a la de aquel que le transfirió válidamente el bien.

Presunción de un Bien y sus Accesorios, el bien principal es un todo estructurado por bienes accesorios. La salvedad radica en que solo por ley o por contrato se podrían diferenciar o separar los bienes accesorios del principal.

El art. 913 de CC., “La presunción de posesión de accesorios, la posesión de un bien hace presumir la posesión de sus accesorios”.³

La posesión de un inmueble hace presumir la de los bienes muebles que se hallen en él. Involucran tanto a las partes accesorias que forman parte y a los que se encuentran dentro del bien inmueble objeto de una posesión determinada.

El art. 914 del CC., “Se presume la buena fe del poseedor, salvo prueba en contrario. La presunción a que se refiere este artículo no favorece al poseedor del bien inscrito a nombre de otra persona”.

El art. 915 del CC., Presunción de posesión continua, si el poseedor actual prueba haber poseído anteriormente, se presume que poseyó en el tiempo intermedio, salvo prueba en contrario.

La posesión se adquiere por la tradición, salvo los casos de adquisición originaria que establece la ley.

³ Información recuperada de la página Web de INTERNET “SPIJ”: “Código Civil”:
“https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp. (consultado el 1 de enero del 2020).

“La tradición se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establecido”.

Las Mejoras

Clase de Mejoras, son 3: Necesarias, Útiles y de Recreo.

Las mejoras son necesarias, cuando tienen por objeto impedir la destrucción o el deterioro del bien.

Son útiles, “las que sin pertenecer a la categoría de las necesarias aumentan el valor y la renta del bien”.

Son de recreo, “cuando sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento o mayor comodidad”.

La Propiedad se Extingue

La propiedad se extingue, por: adquisición del bien por otra persona, destrucción o pérdida total o consumo del bien, expropiación y abandono del bien durante 20 años, en cuyo caso pasa el predio al dominio del Estado.

11.2 La Posesión

El C.C., en el art. 896, prescribe que **la posesión**, es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad.

11.2.1 Clases de Posesión

a) **Posesión Inmediata**, “es la posesión actual y temporal, mediante la cual, el poseedor inmediato ejerce un poder de hecho sobre el bien mediante un acto derivado del poseedor mediato, es decir, solo tiene el poseedor un derecho limitado de conservar y disfrutar la cosa, por ejemplo: el arrendatario, usufructuario, comodatario, depositario, acreedor prendario, etc.”

- b) **Poseción Medita**, es aquella mediante la cual el poseedor mediato confiere al poseedor inmediato una condición jurídica expresada en un título, creando una relación jurídica por mandato normativo, no podría haber posesión inmediata mientras no exista un poseedor mediato que confiera el título en virtud del cual se puedan deducir diferentes jerarquías y grados de la posesión; ejemplo: Arrendador, usufructuante, etc.
- c) **El Tenedor**, es un servidor, tiene una relación de obediencia con el poseedor inmediato, el poseedor inmediato tiene una relación con el poseedor mediato. El tenedor, es la persona que tiene o goza de un bien por actos de tolerancia del poseedor o por la relación de dependencia que existe respecto al poseedor o propietario del mismo.
- d) **Poseción Legítima**, existe correspondencia neta entre el poder ejercitado y el derecho alegado, es la que emana de un título, derivado de un derecho real, de un negocio jurídico válido, se hace necesario verificar la validez del título y del contenido del derecho transmitido.
- e) **Poseción Ilegítima**, se tiene sin título o por un título nulo, adquirido por un modo insuficiente para adquirir los derechos reales, se adquiere del que no tenía derecho a poseer la cosa o no la tenía para transmitirla.
- f) **Poseción de Buena Fe**, tiene dos elementos: “La ignorancia y el error, de hecho y de derecho y la persuasión de legitimidad. La buena fe es siempre, la justificación para considerar legítima la posesión de quien adquiere mientras no se pruebe lo contrario”.
- g) **Poseción de Mala Fe**, “el poseedor es consciente de que su posesión es ilegítima o cuando procediera con negligencia culpable.”
- h) **Poseción Precaria**, es una ficción impuesta por nuestro sistema procesal y que responde a un fin plenamente justificado: el obtener una actuación simplificada de la acción reivindicatoria. Conforme al art. 911 del C.C., establece que la posesión precaria, es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.

La defensa posesoria extrajudicial, el poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él o el bien y recobrarlo, si fuere desposeído. La acción se realiza dentro de los 15 días siguientes a que tome conocimiento de la desposesión. En cualquier caso, debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias.

El propietario de un inmueble que no tenga edificación o esta se encuentre en dicho proceso, puede invocar también la defensa señalada en el párrafo anterior en caso de que su inmueble fuera ocupado por un poseedor precario. En ningún caso procede la defensa posesoria si el poseedor precario ha usufructuado el bien como propietario por lo menos diez (10) años.

La Policía Nacional del Perú, así como las Municipalidades respectivas, en el marco de sus competencias previstas en la Ley Orgánica de Municipalidades, deben prestar el apoyo necesario a efectos de garantizar el estricto cumplimiento del presente artículo, bajo responsabilidad.

En ningún caso procede la defensa posesoria contra el propietario de un inmueble, salvo que haya operado la prescripción adquisitiva, regulada en el artículo 950 del CC.

La defensa posesoria judicial, todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promueven contra él.

11.2.2 Presunciones Legales

Son de dos clases:

- a) **Presunciones iuris et de jure**, “no admite prueba en contrario y el Juez tiene la obligación de aceptar por cierto el hecho presumido una vez acreditada el precedente.”
- b) **Presunción iuris Tantum**, admiten prueba en contrario.

11.2.3 Extinción de la Posesión

La posesión se extingue por:

- a) Tradición
- b) Abandono
- c) Ejecución de resolución judicial
- d) Destrucción total o pérdida del bien.

11.3 Diferencia entre Propiedad y Posesión

“La posesión y la propiedad son instituciones autónomas, la propiedad, es un derecho de poseer algo y poder disponer de ello, dentro de los límites legales, por lo tanto, te conviertes en el dueño de una cosa y tienes todos los derechos sobre ella, puedes convertirte en propietario de un bien inmueble, mueble o inmaterial, en cambio, la posesión, es el acto de tener una cosa con intención de conservarla para sí o para otro, es decir, que usas una cosa como si fuera tuya, aunque otra persona sea el propietario”.

El propietario posee un título legal que lo convierte en poseedor legítimo, y está protegido, además de los interdictos y acciones posesorias, en cambio, la posesión, es la situación de mera disponibilidad de la cosa, situación de hecho o de derecho, el poseedor por el transcurso del tiempo puede llegar a convertir en propietario, a través de la prescripción adquisitiva.

11.4 Proceso de Desalojo

Según Torres Vásquez,⁴ “conforme a nuestro ordenamiento jurídico en el proceso de desalojo por ocupante precario el demandante, persigue que le restituya el bien quien lo posea sin su autorización (el ocupante clandestino, el usurpador) que le sea devuelto por la persona a quién él le cedió voluntariamente por haber fenecido el título, posee injustamente el que no tiene título o el que su título ha fenecido, con el desalojo se persigue restablecer una cosa en su primer estado”.

⁴ Información obtenida el 3 de enero del 2020, del Código procesal Civil, publicado en INTERNET en la página Web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos [SPIJ]:
Spijlibre.minjus.gob.pe/normas_libre/main.asp

Según Palacios Paiva, “la acción de desalojo, si bien pretende la restitución de la posesión de un predio, no está establecida para proteger la propiedad, como ya se anotó, sino para obtener la restitución de la posesión, y por eso corresponde no solamente al propietario, sino también al arrendar y a todo aquel que considere tener derecho a la restitución del predio”.

Según Avendaño Arana, “en un proceso de desalojo por precario el demandante tiene que probar que es propietario del bien y que el demandado no tiene título para poseer o su título ha fenecido”.

Definimos al desalojo como: “la acción que está establecida para la restitución de la posesión y corresponde a toda persona que tenga derecho a la restitución del bien, esta acción persigue que se restablezca al estado anterior”.

La acción de desalojo persigue la restitución de la posesión, que solo se dará el desalojo por precario cuando el poseedor entra en posesión por causal de liberalidad o benevolencia a título social.

Los requisitos que se deben tener en cuenta para demandar, si es por precario por ser acción posesoria no debe ser requisito el título que acredite la propiedad, en cambio en el desalojo por vencimiento de contrato para que proceda a acción se sustenta con el título vencido.

Conforme al 546 del CC., “el proceso de desalojo, se tramitará en proceso sumarísimo. Según el art. 547 del CC., son competentes para conocer los procesos de desalojo los jueces civiles, asimismo son competentes los jueces de Paz Letrados, en caso del inciso 4) del art. 546 del CC., cuando la renta mensual es mayor de 50 Unidades de Referencia Procesal (URP) o no exista cuantía, son competente los Jueces Civiles, cuando la cuantía sea hasta 50 URP”.

11.5 Lanzamiento

“El Lanzamiento, se ordena a pedido de parte, luego de 6 días de notificado el decreto que declara consentida la sentencia, si es que ha sido apelada, o la que ordena se cumpla lo ejecutoriado (art. 592 del CPC.)”.

“El Lanzamiento⁵ se ejecutará contra los que se encuentren ocupando el predio, aunque no hayan participado en el proceso o no aparezcan en el acta de notificación”.

“Se entiende efectuado el lanzamiento cuando se hace entrega del predio al demandante en su integridad y totalmente desocupado”.

“Si dentro de los 2 meses siguientes al lanzamiento se acredita que el vencido ha vuelto a ingresar al predio, el vencedor puede solicitar un nuevo lanzamiento (art.593 del CPC.)”.

11.6 Desalojo Notarial

Con la vigencia de la Ley N° 30933 de fecha 24 de abril de 2019, los notarios, dentro de la provincia en que se ubica el bien inmueble arrendado, serán competente para efectos de constatar las causales de desalojo, mientras que el Juez de Paz Letrado del distrito en el que se ubica el predio será el competente para ordenar y ejecutar el lanzamiento.

Asimismo, la Ley, señala que: “el desalojo procederá cuando se configura alguna de las siguientes causales: a) vencimiento del plazo del contrato de arrendamiento; o, b) incumplimiento de pago de la renta convenida de acuerdo a lo establecido en el contrato de arrendamiento. Así lo establece la Ley, que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”.

La norma precisa, que, para solicitar el desalojo de un bien inmueble bajo este procedimiento, se deberá cumplir con 3 requisitos. El primero de ellos es que el inmueble deberá encontrarse individualizado de manera inequívoca, y el contrato de arrendamiento deberá consignarse las referencias precisas de su ubicación.

El segundo requisito es que el contrato de arrendamiento esté contenido en el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a vivienda (FUA), creado por el Decreto Legislativo 1177, Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda, o en escritura pública. Y, en tercer lugar, que las modificaciones o adendas al contrato de arrendamiento hayan cumplido con la misma formalidad que el contrato primigenio.

⁵ Información extraída, el 5 de octubre de 2019, de INTERNET de la página Web del Estudio Jurídico Aníbal Torres, Abogados: etorresvasquez.com.pe/posesión_precaria.html

11.7.1 El Procedimiento ante el Notario⁶

El Notario recibe la solicitud de desalojo y constata el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, el contenido del contrato de arrendamiento y los requisitos de la solicitud establecidos en el art. 6 de la norma. Luego el notario notificará al arrendatario en el inmueble materia de desalojo y en su domicilio contractual, de ser el caso, para que, dentro del plazo de 5 días hábiles de recibida la comunicación, acredite no estar incurso en alguna de las causales señaladas en el artículo 7.

El arrendatario solo podrá formular oposición sustentada en estas 3 causales: i) la renovación o prórroga del plazo del contrato de arrendamiento con las mismas formalidades que el contrato primigenio; ii) la constancia de transferencia o depósito de los pagos de la renta realizados en la cuenta de abono acordada por las partes; y, iii) el cumplimiento de las formalidades establecidas por la forma.

Así, el notario, “con la respuesta del arrendamiento, constatará si se configura alguna de las causales de desalojo previstas en el artículo 7 de la Ley, en cuyo caso extenderá un acta no contenciosa dejando constancia fehaciente e indubitable del vencimiento del contrato o de la resolución del mismo por falta de pago, con la declaración de la procedencia del desalojo, lo cual, protocoliza en el Registro Notarial de Asuntos No Contenciosos. El acta extendida por el notario constituye título ejecutivo especial para proceder sin más trámite al lanzamiento del inmueble”.

Asimismo, el notario remitirá la copia legalizada del expediente al **Juez de Paz Letrado** del distrito en el cual se ubica el bien inmueble arrendado.

11.7.2 El Procedimiento ante el Juez: El lanzamiento del inquilino moroso o deudor

“La Ley establece que, culminada la etapa notarial del procedimiento, el interesado podrá formular solicitud de lanzamiento dirigida al Juez de Paz Letrado competente, con la autorización de letrado y el pago de la tasa judicial respectiva,

⁶ Información obtenida el 4 de enero 2020, del Diario Oficial del Bicentenario “El Peruano”, publicado en INTERNET en la página Web: busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-regula-el-procedimiento-especial-de-desalojo-con-int-ley-n-30933-176277-1/

para que sea trasladada por el notario conjuntamente con la copia legalizada del expediente notarial".

En el plazo de 3 días hábiles de recibida la solicitud del interesado y las copias legalizadas del expediente remitidas por el notario, el Juez de Paz Letrado competente verificará los requisitos de la solicitud y emitirá la resolución judicial en el que dispone el lanzamiento contra el arrendatario o contra quien se encuentre en el inmueble, así como, la orden de descerraje en el caso de resistencia al cumplimiento del mandato judicial o de encontrarse cerrado el inmueble. Se establece que esta resolución judicial es impugnabile sin efecto suspensivo.

Además se prevé que el Juez de Paz Letrado cursará oficio a la dependencia correspondiente de la Policía Nacional del Perú, para que en el plazo de 2 días hábiles, contados desde el siguiente de la notificación, obligatoriamente y bajo responsabilidad, preste asistencia y garantía para la ejecución del desalojo en la forma y plazo indicados en su resolución judicial.⁷

Culminado el trámite de lanzamiento, el interesado podrá solicitar ante el mismo Juez de Paz Letrado el pago de costas y costos del proceso, así como, el de los servicios notariales derivados del desalojo.

⁷ Información obtenida el 5 de enero de 2020, de INTERNET de la página Web La Ley, El Ángulo Legal de la Noticia, curso dictado por Víctor Prado Saldarriaga: laley.pe/art/7735/publican-la-ley-de-desalojo-notarial-cual-es-el-procedimiento-contra-inquilinos-morisos.

12 SÍNTESIS ANALÍTICA DEL TRÁMITE PROCESAL

Realizado el análisis del expediente en estudio, se verificó que fue tramitado en doble instancia y en recurso extraordinario de casación, conforme al siguiente detalle:

12.1 La Demanda

La demanda fue incoada,⁸ el 9 de enero del año 2015, por Carlos Absalón Velásquez Santillán, debidamente representado por su esposa doña Esther Domitila Díaz Rebaza, según poder otorgado mediante escritura pública del 5 de mayo del año 2006, ampliado mediante la escritura pública del 11 de abril del año 2012, ambas celebradas ante el Cónsul del Perú, acreditado en la localidad de Estocolmo – Suecia, que corren inscritas en la Partida N° 11891071 del Registro de Mandatos y Poderes de Lima; ante el Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, contra Jesús Víctor Velásquez Santillán, de desalojo por ocupación precaria del departamento dúplex de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera plantas de la parte delantera de la edificación ubicada en el Jr. Ancash 3834 de la Urb. Perú del distrito de San Martín de Porres.”

El accionante petitiona que el demandado cumpla con desocupar y entregarle el referido inmueble en litigio de su propiedad, que conduce en calidad de ocupante precario.

El demandante “sustenta su petición en los siguientes fundamentos de hecho: refiriendo que el inmueble en litis, se encuentra incluido dentro de una de las propiedades de sus padres, quienes les dejaron a él y a sus hermanos, como sucesión testada, el mismo que se encuentra edificado en cuatro niveles en la parte delantera y de dos niveles en la parte posterior.”

Asimismo, señala que la edificación donde se encuentra incluida el departamento dúplex en litigio, se encuentra inscrito a nombre de sus padres, fallecidos Héctor Velásquez Díaz y Rosa Santillán Acosta, en la partida PO1159294 del Registro

⁸ Información recuperada de la página Web de INTERNET “SPIJ”: del “Código Procesal Civil”: [“https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp](https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp). (consultado el 2 de enero del 2020).

Predial Urbano de Lima, en donde figura sólo como terreno, con la denominación antigua.

Que, su padre falleció, el 30 de enero del 2003, quien dejó, su testamento inscrito en la partida 11435684 del Registro de Testamentos de Lima, asimismo su madre falleció el 3 de enero del 2012, quien dejó su testamento inscrito en la partida 11435405 del Registro de Testamentos de Lima.

El actor, precisa que el emplazado es su hermano de padre y madre, y que han heredado, por secciones de la edificación dejada por sus padres, y a él le corresponde el departamento dúplex en litigio, conforme se considera en la cláusula tercera donde se les incluyen como sus herederos conjuntamente con sus hermanos y al hacer la distribución de la masa hereditaria, a él le dejaron como herencia el departamento tipo dúplex que abarca el segundo y tercer piso de la parte delantera del referido inmueble.

Que, ante la Oficina Registral de Lima no se puede registrar la transferencia vía sucesión intestada debido a que sus padres, no han formalizado la declaratoria de fábrica de la edificación ni las independizaciones de cada una de las secciones de los inmuebles, que le corresponde a cada hijo.

Agrega además que, el demandado vivía en parte del inmueble y aprovechando el fallecimiento de sus padres, y sin consentimiento del demandante y de sus hermanos, ocupó y habita hasta la actualidad en forma precaria la totalidad de la edificación, lo que ha destinado para fines industriales, habiendo instalado una fábrica de artículos de limpieza doméstica, empleando para ello ácidos y demás componentes químicos necesarios para obtener perfume ambientales y otros productos similares, realizando algunas modificaciones estructurales del predio.

Asimismo, que, al fallecer su madre el 3 de enero del 2012, el accionante y sus hermanos se reunieron con el demandado, buscando de que este entregue los espacios que les corresponde a cada hermano, según el testamento otorgado por sus padres, dejando constancia en el acta manuscrita que anexa, del acuerdo tomado, sin embargo, en posteriores reuniones el demandado se negó.

Que ante la posesión negativa del demandado, "el demandante y sus hermanos revocaron las condonaciones y requirieron la entrega dejando constancia de la

calidad de precario del emplazado y promovieron la conciliación extrajudicial ante el Centro de Conciliación Extrajudicial Belén 01, el mismo que se ha visto frustrado por falta de acuerdo, por lo que, acudieron ante el Poder Judicial, a fin de hacer valer sus derechos.”

El accionante, señala que, con anterioridad al presente proceso, él y sus hermanos interpusieron la misma acción de desalojo por ocupante contra el emplazado, envía de proceso de acumulación subjetiva activa ante el Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, tramitado con el Exp. N° 744-2012, cuya sentencia se declaró improcedente la demanda, ya que el Juez, tomó en consideración que eran distintas las secciones del inmueble materia de desalojó, sin embargo, les reconoció sus derechos de propiedad, que tienen sobre cada una de las secciones del inmueble, y se actuó una inspección donde consta que el demandado ocupa toda la edificación.

El demandante amparó su pretensión en los siguientes fundamentos de derecho: “En el art. 2 inciso 14 concordante con el inciso 16 de la Constitución Política del Estado, en los arts. 911 y 923 del CC., y en los arts. 546, 547 y 585 del CPC”.

El accionante ofreció como medios probatorios:

- La Partida N° P01159294 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima.
- Las Escrituras Públicas que contienen los testamentos otorgados por sus padres.
- La Partida N° P011435684 del Registro de Testamento de Lima.
- La Partida N° P011435405 del Registro de Testamento de Lima.
- El Título N° 2012-392484 de fecha 03 de mayo del 2012, que corresponde al testamento de su padre.
- El Título N° 2012-392484 de fecha 03 de mayo del 2012, que corresponde al testamento de su madre.

El Juez al calificar la demanda la declaró inadmisibile, al considerar que el poder otorgado mediante escritura pública a la representante legal del demandante doña Esther Domitila Díaz Rebaza, no tenía alcance para incoar el presente proceso, por tanto, debía contar con un poder específico donde se le faculte para demandar por desalojo por ocupante precario de conformidad con el Principio de Literalidad establecido en el art. 75 del C.P.C., debiendo adjuntar copia de la misma en el plazo de 3 días, a fin de que cumpla con subsanar la omisión advertida, bajo

apercibimiento de rechazarse la presente y ordenar el archivo del expediente formado.

El demandante levantó la observación que declara inadmisibles las demandas, interponiendo **recurso de reposición**, la que fundamenta en que el poder otorgado a su representante legal en forma expresa la faculta para que en su representación pueda intervenir en cualquier tipo de proceso judicial, solicitando que se dicte el respectivo autoadmisorio de la demanda.

El 18 de marzo 2015, “el actor con el respectivo escrito levanta la observación que declara inadmisibles las demandas, interponiendo **Recurso de Reposición**, la que fundamenta en que el poder otorgado a su representante legal en forma expresa la faculta para que en su representación pueda intervenir en cualquier tipo de procesos judiciales, sea en la vía de acción o en la vía de defensa y en la demanda que se declara inadmisibles está interviniendo en vía de acción, defendiendo lo que le pertenece, razón por la cual solicitó al juzgado se sirva tener por formulado el presente recurso de reposición el mismo que al ampararlo, deberá revocar el decreto que lo motiva y prosiguiendo con la cusa, se dicte el respectivo Auto Admisorio”.

Asimismo el Juez observó el escrito presentado por el accionante, conforme lo señala el art. 132 del C.P.C., debiendo el recurrente cumplir con autorizar el escrito por abogado colegiado, en un plazo de 3 días, bajo apercibimiento de tenerse por no presentado.

El accionante levanta la segunda observación realizada por el Juez a la demanda, la cual, fundamentó en que el abogado que lo patrocina, quien autorizó con su firma la demanda, se encontraba colegiado, como también ha sido declarado hábil para el ejercicio de su profesión, por la Junta Directiva del Colegio de Abogados de Lima, lo que acreditó con el documento anexo 1-R de la demanda, que es la copia de la Carta N° 678-2009-SG/CAL del CAL, con el cual, acreditó que el profesional que autorizó la demanda se encontraba hábil para ejercer su profesión, quien al haber acumulado más de 35 años de pago de aportaciones ordinarias para el CAL, al amparo de lo prescrito por el art. 35 del Estatuto Social del Colegio, se le otorgó el beneficio de estar liberado del pago de las aportaciones.

El Juez considerando que la demanda había sido debidamente subsanada, resolvió admitir la demanda en la vía de proceso sumarísimo, corriendo traslado a la parte emplazada para que cumpla con contestar la demanda en el plazo de 5 días de notificado, bajo apercibimiento de tenerse por contestada en rebeldía, teniendo por ofrecida los medios probatorios.

12.2 Contestación de la Demanda y Formulación de Excepción de Cosa Juzgada

El demandado en el plazo de ley, **contestó la demanda negándola, contradiciéndola en todos sus extremos**, asimismo, formuló **excepción de cosa juzgada**, conforme a los siguientes fundamentos de hecho:

Formuló Excepción de Cosa Juzgada, contra el presente proceso, solicitando se declare fundada la **presente excepción**, la que sustentó en que el demandante y sus otros hermanos le iniciaron un proceso judicial en su contra ante el tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, seguido con el Exp. N° 00744-2012, por la misma acción de **desalojo por ocupante precario**, en cuyo proceso se declaró **improcedente la demanda**.

Asimismo, **contestó la demanda en el término de ley**, la misma que negó y contradijo en todos sus extremos, peticionando que sea declarada infundada, teniéndose en consideración los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

El emplazado aceptó, lo expuesto por el demandante que el inmueble en litigio, era de propiedad de sus padres, quienes les dejaron como herencia mediante testamento y que el dominio se encuentra inscrito en la Partida PO1159294 del Registro de Predios de Lima.

Que, sobre la acción que se ha interpuesto la presente demanda, existe el proceso judicial N° 00744-2012, emitido por el 3er. Juzgado Mixto de MBJ de Condevilla, que declaró improcedente la Demanda de Desalojo por la causal de ocupación precaria, por esta razón, es que ha formulado la **Excepción de Cosa Juzgada**.⁹

⁹ Información recuperada de la página Web de INTERNET "SPIJ": del "Código Procesal Civil": ["https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp"](https://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp). (consultado el 2 de enero del 2020).

Que, al fallecer sus padres, se designó como albacea al Sr. Víctor Manuel Sánchez Bozatta, a quien le correspondía realizar sus obligaciones, sobre todos los bienes de la masa hereditaria, en los cuales se incluía el inmueble en litigio.

Que, la herencia dejada por sus padres, se encontraba en la condición de copropiedad indivisa, sujeta a un inventario final, que determine el destino de los bienes que constituyen la masa hereditaria, en tanto, ello no ocurra, el recurrente y el demandante son copropietarios de cuotas ideales de toda la masa hereditaria, previsto para las sucesiones y ha recurrido erróneamente, en interponerte la presente acción, imputándole la condición de ocupante precario del inmueble en litigio del cual son copropietarios.

Con la respectiva resolución, el Juez da por contestada la demanda, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios, asimismo tiene por deducida la **excepción de cosa juzgada**; corriendo traslado a la parte demandante para que la absuelva, citando a las partes a la Audiencia Única.

El demandante absuelve el traslado de la formulación de la excepción de cosa juzgada y la contestación de la demanda, la cual, fundamenta reconociendo que es verdad que con anterioridad él y sus hermanos entablaron la misma **acción de ocupante precario** en contra del demandado, en vía de proceso de acumulación subjetiva activa, ante el Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, en el Exp. N° 744-2012, en cuyo proceso se **declaró improcedente la demanda**, en razón a que son distintas las secciones del inmueble materia de desalojo, sin embargo, el Juez les **reconoció sus derechos de propiedad que tienen sobre cada una de las secciones del inmueble**, además se actuó una inspección donde se constó que el demandado ocupa toda la edificación, asimismo el Juez dejó a saldo sus derechos para que los demandantes (hermanos) hagan valer sus derechos en forma individual.

El Juez de conformidad con lo establecido en el art. 555 del C.P.C., dispone que la **absolución de la excepción de cosa juzgada** se realizará en la **Audiencia Única**.

12.3 Audiencia Única

En la **Audiencia Única**, “se resolvió declarar infundada la Excepción de Cosa Juzgada formulada por el demandado, asimismo declaró saneado el proceso al considerar que existía una relación jurídica procesal válida entre las partes”.

Asimismo, el Juez, fijó los siguientes Puntos Controvertidos:

Uno: “Establecer la titularidad de la parte accionante respecto al inmueble departamento dúplex, ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación levantada en el Jr. Ancash N° 3834 de la urbanización Perú (antes lote 31, Mz. 33, del AAHH - Urb. Perú – Zona Séptima) del distrito de SMP”.

Dos: “Establecer si la parte demandada ostenta algún título que justifique la posesión del inmueble, es decir, si es precaria o no”.

En la **Audiencia De Pruebas** se admitieron y actuaron los medios de pruebas ofrecidos por las partes, con este último acto, el proceso quedó expedito para sentenciar.

12.4 Sentencia de Primera Instancia

El 15 de setiembre del año 2015, el Juez dictó **sentencia de primera instancia declarando fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria**, incoada por Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velásquez Santillán, en consecuencia, ordenó que el demandado cumpla con desocupar y restituir al accionante el departamento dúplex, ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación ubicada en el Jr. Ancash 3834 de la Urb. Perú, en el plazo de 6 días de notificado.

El Juez consideró para dictar sentencia, que no resulta válido el argumento del demandado en el sentido que la masa hereditaria se encuentra indivisa, sin embargo, el accionante es heredero del departamento dúplex en litigio, por lo tanto, el emplazado debe desocuparlo y restituirle el predio.

El demandado al no estar de acuerdo con la sentencia, interpuso **recurso de apelación**, la cual, le fue concedida y elevada con los actuados a la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, para que a resuelva.

12.5 Sentencia de Segunda Instancia

El 6 de mayo del año 2016, los Magistrados de la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Lima Norte, dictaron **sentencia de segunda instancia, revocando la sentencia apelada, y reformándola declararon infundada la demanda** interpuesta por Carlos Absalón Velásquez Santillán contra Jesús Víctor Velásquez Santillán sobre desalojo por ocupante precario, en consecuencia, le dieron la razón al demandado.

Los Jueces Superiores para dictar la presente sentencia, consideraron principalmente los siguientes fundamentos, que la edificación donde se encuentra incluido el departamento dúplex en litigio, **no se encuentra independizado ni plenamente identificados, por lo tanto, se requería que se inscribiera la declaratoria de fábrica, independización de unidades o secciones, que le corresponde a cada hijo como herederos**, y que mientras suscite esta situación, tienen la condición de copropietarios de la edificación y mientras **no se realice la división y partición del citado inmueble, por consiguiente, los Jueces Superiores concluyen que existen circunstancias que justifican la posesión del inmueble por parte del demandado, no dándose por tanto los requisitos que exige la ocupación precaria.**

El demandante al no estar conforme con la sentencia, interpuso **recurso de casación**, cuyo fundamento de agravio lo sustentó **invocando la causal de vulneración del principio al derecho, a la tutela jurisdiccional efectiva y respecto al debido proceso**, en razón, que la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Lima Norte, mediante su sentencia de vista, materia de impugnación viola su institución como principio que garantiza la administración de justicia, por la falta de conexidad lógica, **al no considerar que él es el legítimo propietario del inmueble en litigio** y que con cuyo desalojo quiere dar cumplimiento de la voluntad testamentaria de sus padres y que para adquirirla no es condición sine qua non, el tener inscrito su derecho en el SUNARP., como se aprecia en el art. 949 del C.C., cuyo texto establece: “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario, entre otros fundamentos consignados en el escrito del recurso de casación.

“El recurso de casación le fue concedido al accionante por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, siendo elevada a la Corte Suprema.”

12.6 Sentencia de la Corte Suprema

El 14 de setiembre del año 2017, los Magistrados Supremos la Sala Civil Permanente de la **Corte Suprema**, al resolver el referido recurso impugnatorio, **declarando fundado el recurso de casación**, interpuesto por el demandante Carlos Absalón Velásquez Santillán, contra Jesús Víctor Velásquez Santillán, en consecuencia, **confirmaron la sentencia de primera instancia** que declaró **fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria**.

Los Magistrado Supremos, para fallar, fundamentaron principalmente sus decisiones, en que, con la muerte del causante los herederos adquieren los derechos y obligaciones que este deja conforme lo establece el art. 660 CC., en tal sentido, ha operado la transferencia respectiva, independientemente de su inscripción en el Registro de Predios, máxime si con los testamentos de los causantes dispusieron de sus bienes, de acuerdo a lo establece por el art. 686 del CC., y las clausulas testamentarias no han sido invalidadas y se encuentran en vigor. Por lo tanto, al existir plenamente identificados el área que le corresponde a cada uno de los herederos, lo que hay, son inmuebles distintos que si bien para fines administrativos regístrateles deben ser independizados, ya deben ser entendidos como separados, siendo ello así, el demandante es el propietario del bien que se encuentra en litigio y el demandado carece de título de poseer, por lo que, su condición es la de precario, conforme lo establece el art. 911 del C.C.

Asimismo el demandante, solicitó al Juez del Segundo Juzgado del MBJ de Condevilla, refiriéndole que al haberse vencido el plazo legal para que el demandado haya cumplido con desocupar y entregarle el inmueble en litigio, sin haberlo realizado, motivo por el cual, le solicitó se sirva disponer que se proceda con el lanzamiento de los bienes muebles existentes en el inmueble materia de desalojo, ya sean de propiedad del demandado o de terceros, autorizándose el descerraje si fuera necesario, para tal efecto, de deberá cursar oficio a la autoridad policial para que presente las garantías necesarias; asimismo adjunta copia del comprobante de pago de la tasa judicial de acto procesal fuera del local del Juzgado, por la suma de S/. 207.00 y las respectivas cédulas de notificación.

El Juez, teniendo en cuenta el escrito presentado por accionante **dispone** que se proceda al **lanzamiento** sobre el inmueble en litigio, **ordenando** el descerraje en caso sea necesario. **Oficiando** al jefe de la VII Dirección de la División Territorial de la Policía Nacional del Perú, a efectos de que presten las garantías y el apoyo necesario con la cantidad suficiente de efectivos policiales, al especialista legal de la causa, para que se lleve a cabo la citada diligencia de lanzamiento, bajo responsabilidad funcional, debiendo la parte interesada apersonarse ante la ventanilla del módulo, en el horario de atención a efecto de programar la entrega del citado oficio.

Cabe mencionar que en el proceso no se indica si se llevó a cabo el lanzamiento.

13 OPINIÓN ANALÍTICA DEL TRATAMIENTO DEL ASUNTO SUBMATERIA

Realizado el estudio del expediente en estudio, se verificó que la presente causa, se tramitó en doble instancia y en recurso de casación, cuya opinión analítica es la siguiente:

- 13.1 La demanda de desalojo por ocupación precaria, se tramitó en la Corte Superior de Judicial de Lima Norte, en el Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, cuyos fundamentos y medios probatorios ofrecidos por el demandante crearon convicción en el Juez, quien **declaró fundada la** demanda de desalojo, ordenando que el demandado cumpla con desocupar y restituirle al accionante el departamento Dúplex, ubicado en el Jr. Ancash N° 3834 de la urbanización Perú, en el plazo de seis días de haber sido notificado.
- 13.2 El emplazado al no estar conforme con la sentencia interpuso recurso de apelación, la que fue concedida y elevada a la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, la que **revocó** la sentencia de primer grado y **reformándola** declararon infundada la demanda sobre desalojo; los Magistrados Superiores, fundamentaron sus decisiones para fallar, considerando que las partes eran hermanos, y habían heredado de sus padres un bien inmueble que no estaba dividido ni independizado, siendo copropietarios y que existía circunstancias que justificaban la posesión del inmueble por parte del emplazado no dándose los requisitos que exige la ocupación precaria conforme lo regula el artículo 911 del CC.
- 13.3 El actor al no estar de acuerdo con la sentencia, interpuso recurso de casación, la que fue elevada y resuelta por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, declarando fundado el recurso de casación, **confirmando** la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda por ocupación precaria, en consecuencia, la sentencia quedó consentida con la disposición de ejecución que ordenaba que el demandado cumpla con desocupar y restituir al demandante el inmueble en litigio en el plazo de seis días de notificado
- 13.4 Asimismo se constató que durante la tramitación del expediente en estudio se incurrió en la comisión de algunas deficiencias y contracciones entre las instancias, conforme a la siguiente opinión analítica:

- 13.4.1 El abogado del emplazado, cometió un error al formular la **excepción de cosa juzgada**, cuando el contenido de la copia del Exp. N° 00744-2012, era muy claro, al indicar que el demandante y sus hermanos les habían interpuesto demanda al emplazado, por la misma materia de desalojo por ocupación precario, ante el tercer Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Condevilla, proceso que concluyó **declarándose improcedente la demanda**, por tenerse en consideración, que el proceso se había incoado en vía de proceso de acumulación subjetiva activa, sin embargo, el Juez, le dejó a salvo el derecho de propiedad de los accionantes para que hagan valer sus derechos en forma individual, por lo tanto, el indicado proceso no tenía la calidad de cosa juzgado.
- 13.4.2 El Juez, cometió un error, al **declarar inadmisibile la demanda**, la que fundamentó en que el poder otorgado mediante escritura pública a la representante legal del demandante, su cónyuge Esther Domitila Díaz Rebaza, no tenía alcance para incoar el presente proceso, lo que motivo, que el accionante interponga **recurso de reposición**, la que fundamentó en que el poder otorgado a su representante legal en forma expresa la facultaba para que en su representación pueda intervenir en cualquier tipo de proceso judicial, sea en la vía de acción o en la vía de defensa, por cuyos fundamentos, el Juez admitió la demanda a trámite.
- 13.4.3 Asimismo el Juez, comete otro error, al observar el escrito presentado por el accionante, mediante el cual, levanta la observación de la demanda por haber sido declarada inadmisibile, disponiendo que dicho escrito sea autorizado por abogado colegiado y habilitado para ejercer la profesión, sin embargo, se puede apreciar, que el juez no leyó o analizó la copia de la Carta N° 678-2009-SG/CAL del CAL, que se encontraba en el anexo 1-R de la demanda, mediante el cual, la Junta Directiva del Colegio de Abogados de Lima, con la referida Carta, que le entregan al Dr. Adrián Amado Manrique, en mérito por haber acumulado más de 35 años de pago de aportaciones ordinarias para el CAL, a quien al amparo de lo prescrito por el art. 35 del Estatuto Social del mencionado Colegio, se le otorgó el beneficio de estar liberado del pago de las aportaciones, por tales fundamentos, el Juez tuvo que admitir el escrito a trámite.

CONCLUSIONES

Realizado el análisis del Expediente Civil N° 105-2015, se constató que fue tramitado en el Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, en vía de Proceso Sumarísimo, en doble instancia y en recurso extraordinario de casación, siguiendo un proceso regular, con las siguientes deficiencias y contradicciones entre las instancias, conforme al siguiente detalle:

La demanda fue incoada, el 9 de enero del año 2015, por don Carlos Absalón Velásquez Santillán en contra de su hermano Jesús Víctor Velásquez Santillán, por desalojo por ocupación precaria del departamento dúplex de su propiedad, ubicado en la segunda y tercera planta de la parte delantera de la edificación, ubicada en el Jr. Ancash N° 3834 de la Urb. Perú del distrito de San Martín de Porres, quien petitionó, que el emplazado desocupe el inmueble en litigio y se lo entregue por ser el propietario, por transmisión testamentaria de sus padres.

El Juez del cuarto Juzgado Especializado en lo Civil del Módulo Básico de Justicia de Condevilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, con fecha 15 de setiembre del 2015, al concluir con las secuelas propias de esa instancia, emitió la sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda, de desalojo por ocupante precario, ordenando que el demandado desocupe y le entregue al demandante el departamento dúplex en litigio, en el plazo de 5 días de haber sido notificado. El accionante al no estar conforme con la sentencia, interpuso recurso de apelación.

La Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, con fecha 6 de mayo del año 2016, al revolver el recurso de apelación, emitió la sentencia de segundo grado, **revocando la sentencia apelada**, y reformándola declaró infundada la demanda, en consecuencia, le dieron la razón al demandado. El accionante, al no estar conforme con la sentencia interpuso recurso de casación.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, con fecha 14 de setiembre del año 2017, falló, declarando fundado el recurso de casación, confirmando la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda, ordenando que el demandado desocupe y le entregue al demandante el departamento dúplex en litigio, en el plazo de 5 día de haber sido notificado.

Asimismo, se constató que durante el trámite del expediente civil en estudio, se incurrió en la comisión de las deficiencias y contradicciones entre las instancias, que se detallan en el punto 13, numeral 13.1 del contexto del presente trabajo de investigación.

Finalmente, se verificó en el Archivo Central de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que el expediente civil en estudio, se encuentra archivado, por haber quedado la causa, consentida y ejecutoriada, con el lanzamiento del demandado del inmueble en litigio y entregado al accionante.

RECOMENDACIONES

Se recomienda que permanentemente se capacite y actualice a los Jueces, a fin de que administren justicia con eficiencia y eficacia, con sentencias objetivas que queden consentidas en primera o segunda instancia; y, no como se vienen dando con la mayoría de procesos, como también, se dio con la causa del expediente en estudio, que son tramitados en doble instancia y en recurso extraordinario de casación, por las contradicciones que se dan entre las instancias, que solo ocasionan gastos económicos y pérdida de tiempo a las partes y al Estado.

Que, la Corte Suprema de Justicia de la República, al resolver los recursos de casación, al establecer que alguna de las sentencias de primer o segunda instancia es contradictoria, debe disponer que el OCMA, investigue el proceso, a fin de detectar si la decisión tomada por los magistrados, se tomó por error humano o por acto de corrupción, en el caso, del último de los mencionados, que se sancione drásticamente.

REFERENCIAS

- Avendaño, F. (2012). *Los Derechos Reales en la Jurisprudencia*. Lima. Gaceta Jurídica 1ra. Ed.
- Cabanillas, G. (1989). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual VI*. Buenos Aires. Editorial S.R.L.
- Díaz, L. (1995). *Fundamento de Derecho Civil Patrimonial*. Tres Tomos. Madrid. Ediciones Civitas.
- Gonzales, G. (2010). *Primera Reimpresión Derechos Reales*. Lima. Editorial San Marcos.
- MINJUS. (2020). *Constitución Política del Perú*. Lima. [Recuperado de la página Web del SPIJ: <http://spij.minjus.gob.pe/libre/main.asp>]. (Consultado el 1 de enero del 2020).
- MINJUS. (2020). *Código Civil*, [Recuperado de la página Web del SPIJ: [Spijlibre.minjus.gob.pe/normas_libre/main.asp](http://spijlibre.minjus.gob.pe/normas_libre/main.asp)]. (Consultado el 1 de enero del 2020).
- MINJUS. (2020). *Código Procesal Civil*. [Recuperado de la página Web del SPIJ: [Spijlibre.minjus.gob.pe/normas_libre/main.asp](http://spijlibre.minjus.gob.pe/normas_libre/main.asp)]. (Consultado el 2 de enero de 2020).
- Lama, H.E. (2007) *La Posesión y la Posesión Precaria en el Derecho Civil Peruano*. Lima. Editorial Jurídica Grijley.
- Ramírez, E. (1999). *Tratado de Derechos Reales, Tomo II*. Lima. Ediciones Rodhas.
- Sánchez, M. (2008) *El Ocupante Precario*. 2da. Edición. Lima, Editorial Juristas Editores.
- Torres, A. [Información recuperada de INTERNET de la página Web del Estudio Jurídico Aníbal Torres, Abogados: etorresvasquez.com.pe/posesión_precaria.html]. (Consultado el 1 de enero del 2020).