

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACION N° 360-2009  
CAJAMARCA**

Lima, trece de abril

del dos mil nueve .-

**VISTOS; y, CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el recurso de casación interpuesto a fojas trescientos cincuenta y tres, por el recurrente Benicio Vera Hernández, reúne los requisitos de forma previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, así como con el de fondo del inciso 1 de su artículo 388.

**SEGUNDO:** Que, en cuanto a los requisitos de fondo, la parte impugnante sustenta su recurso en las causales contenidas en los incisos 1), 2) y 3) del artículo 386 del Código Procesal Civil, denunciando: La aplicación indebida de una norma de derecho material, la inaplicación de normas de derecho material, y la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso.

**TERCERO:** Que respecto a la causal de aplicación indebida de una norma de derecho material contenida en el numeral 911 del Código Civil, señala que al haberse demostrado que existe un proceso de prescripción adquisitiva de dominio a favor del demandado, este no está inmerso dentro de los alcances del artículo 911 del Código Civil, es decir no tiene la calidad de precario, la demanda debió ser revocada.

**CUARTO:** Cabe precisar que la causal de aplicación indebida supone la elección de una norma impertinente para la solución del caso materia de controversia y del petitorio de la demanda que obra a fojas treinta y uno se aprecia que Bruno Gerstein Pinillos solicitó que el demandado, le restituya el bien inmueble referido al predio rustico “Santa Teresita” de su propiedad y desocupe dicho inmueble que viene ocupando sin contar título alguno que justifique la posesión, por tanto es claro que a fin de resolver la materia controvertida, debió analizarse el artículo 911 del Código Civil, por lo que la causal denunciada resulta inviable.

**QUINTO:** Que respecto a la segunda causal denuncia el recurrente la inaplicación de los artículos 896, 912, 950, 951, 952, 953 del Código

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACION N° 360-2009  
CAJAMARCA**

Civil y la inaplicación de la jurisprudencia – Casación 1643-2003, Tumbes, publicada el veintiocho de febrero del dos mil cinco, señalando que con relación al artículo 896 del Código Civil éste debió aplicarse al caso sub litis dado que el demandado está ejerciendo este derecho de posesión como un atributo de la propiedad; con relación al artículo 912 del Código Civil señala que esta presunción prevalece mientras el demandante no acredite en el proceso de prescripción que se le ha entablado, que el demandado, con el transcurso del tiempo, no es propietario según ley; respecto de la inaplicación de los artículos 950 a 953 del Código Civil, que estas disposiciones reúnen en conjunto los derechos adquiridos por el demandado, pues, es en base a estos artículos que el demandado inició el proceso de prescripción adquisitiva de dominio, proceso que actualmente se encuentra vigente con expediente No. 2008 – 44; por último agrega referente a la inaplicación de la jurisprudencia – Casación No. 1643-2003 publicada el veintiocho de febrero del dos mil cinco, aduce que mediante esta casación se ha señalado que la interpretación correcta de la precariedad en la posesión no se determina únicamente por la falta o fenecimiento de un título sino que para ser considerado como tal debe darse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien. Finalmente señala, que si el Ad quem hubiese valorado las pruebas de prescripción, hubiese adoptado el criterio sentado por esta jurisprudencia.

**SEXTO:** Que, la causal de inaplicación de una norma de derecho material, esta orientada a crear un debate sobre el caudal probatorio y sobre las conclusiones a las que ha arribado la instancia de mérito, pues, según se advierte de la argumentación vertida, lo que pretende el recurrente es que se vuelva a valorar el expediente 2008-44 seguido por el demandado sobre prescripción adquisitiva de dominio, con el fin de sustentar su propiedad sobre el bien sub litis; sin considerar que la

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACION N° 360-2009  
CAJAMARCA**

sentencia ha establecido no ser esta la vía la apropiada para verificar los requisitos establecidos en la Ley para el caso de prescripción adquisitiva, como lo señalo también el A quo en la sentencia impugnada, lo que significa crear un debate sobre el caudal probatorio y el aspecto fáctico del proceso; lo cual es ajeno al debate casatorio; motivo por el cual este agravio también resulta improcedente.

**SETIMO:** Que, respecto a la causal de contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, señala el recurrente: la trasgresión del artículo 197 del Código Procesal Civil, al no ser valoradas las pruebas ofrecidas de manera conjunta llevando a que el Ad Quem confirme la resolución de Primera instancia; denuncia también la trasgresión del artículo 122 inciso 4 mencionado Código, respecto a la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena respecto de todos los puntos controvertidos, en este sentido señala que el A quo había fijado como punto de controversia si el demandado tenía o no título que justifique la posesión del bien, sin embargo el Ad Quem, al momento de confirmar la resolución de primera instancia debió hacerlo sobre la base de este punto controvertido, circunstancia que no sucedió ;por ultimo denuncia la trasgresión del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado.

**OCTAVO:** Que en cuanto a la causal *in procedendo* alega que, no se han valorado las pruebas ofrecidas y actuadas durante la tramitación del proceso, las cuales dejan en evidencia la actitud del demandado. Al respecto cabe señalar que al igual que los argumentos vertidos en las causales *in iure* el recurrente basa su agravio en el hecho que la instancia de mérito no ha valorado las pruebas aportadas al proceso, actividad que es desplegada por el juzgador en virtud a su apreciación razonada de los medios probatorios, quien los valora en forma conjunta expresando y mencionando aquellas que únicamente de forma

**AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO  
CASACION N° 360-2009  
CAJAMARCA**

determinante y esencial han condicionado su fallo, consideraciones por las cuales esta causal también debe rechazarse.

Por estas consideraciones; en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil: **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fojas trescientos cincuenta y tres interpuesto por Benicio Vera Hernández contra la resolución numero once de fecha veintitrés de diciembre de dos mil ocho; **CONDENARON** al recurrente al pago de la Multa de Tres Unidades de Referencia Procesal; así como las costas y costos del recuso; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en los seguidos por Bruno Gerstein Pinillos contra Benicio Vera Hernández sobre Desalojo por Ocupación Precaria y los devolvieron.- **Vocal Ponente.- Salas Villalobos.-**  
**S.S.**

**MENDOZA RAMIREZ**

**ACEVEDO MENA**

**FERREIRA VILDOZOLA**

**VINATEA MEDINA**

**SALAS VILLALOBOS**

Jcy/ Vv