

La acción de aviso de despedida de la casa recibida por el actor en calidad de anticipo de legítima es procedente, siempre que éste pruebe que es la única de su propiedad y que tiene necesidad de habitarla.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Don Ricardo Rodríguez Flores interpone demanda sobre aviso de despedida contra doña Elena Núñez Palomino, para que desocupe la casa N° 261 del Jirón General Prado, en la ciudad de Huánuco, que la necesita para habitarla por ser su única propiedad y vivir en alquilada por más de un año.

En el comparendo de fs. 2, la demandada rechaza la pretensión y dice que el inmueble es un local destinado a panadería.

Abierto el juicio a prueba, se actúa la ofrecida por las partes, hasta que a fs. 170 v. el juez expide sentencia, confirmada, en parte a fs. 198, declarando infundada la demanda. El demandante hace valer recurso de nulidad.

Uno de los considerandos de la sentencia de primera instancia, se refiere a que el propietario o demandante no acompañó como recaudo la documentación correspondiente, como título de propiedad, certificados de los RR. PP., certificación domiciliaria y recibos de alquiler de casa ajena.

No es indispensable la presentación previa de la instrumental que se indica. Puede ofrecerse y actuar en la estación correspondiente, como se ha hecho en el presente caso.

El fundamento esgrimido por el juez es erróneo y no puede servir de base para desestimar una acción, como la incoada. En el mismo error ha incurrido la confirmatoria.

Otro de los fundamentos para desestimar la acción es que en el inmueble funciona una panadería.

De la prueba actuada y especialmente de la inspección ocular de fs. 19 v. se desprende que el inmueble en su origen estuvo destinado a casa-habitación y que parte de él, sin que pierda su carácter de vivienda, fue transformado en panadería, pues, la primera arrendataria que hizo el traspaso a la demandada construyó un horno, sin que tuviera autorización escrita del propietario.

El primitivo dueño del inmueble lo dio en anticipo de legítima a su hijo el demandante, como lo comprueba el instrumento de fs. 26. La nulidad deducida por la demandada, en este sumario, es inoperante, porque una escritura, como la exhibida, sólo puede ser anulada en juicio ordinario. De manera, que su valor probatorio, en el caso de autos, subsiste.

El hecho de que el demandante viva en la casa de su padre, como su arrendatario, no es impedimento para presentar los correspondientes recibos de alquiler, que corren a fs. 37 a 57, ni apoyarse en él para deducir su falsedad. Estos recibos han sido reconocidos por su otorgante y merecen fe; han sido corroborados con la prueba instrumental de fs. 60 a 63, relativa a las partidas de nacimiento o bautismo de los hijos del demandante, quien, por esta razón necesita de mayores comodidades para vivir en la casa, que se le ha dado como anticipo de herencia, acto perfectamente viable y no prohibido por ley. El mismo demandante ha presentado los certificados pertinentes de los RR. PP., contribuciones y domiciliario, que abonan su derecho.

Y habiéndose satisfecho ampliamente el presupuesto requerido por la ley de excepción 10895 y su reglamento, la acción interpuesta es procedente, pues, el contrato de traspaso, que se ha presentado a fs. 15, no la invalida por cuanto ese documento no se dirige al contrato de arrendamiento que hubiere celebrado el primitivo dueño. De aquí, que yo esté por la desocupación del inmueble, que constituye una casa habitación desde su origen.

Por todo lo expuesto, opino, que HAY NULIDAD en la recurrida confirmatoria de la apelada, reformando la primera y revocando la segunda, declarar fundada la demanda y ordenar la desocupación del bien, en el plazo de ley.

Lima, 27 de febrero de 1958.

FEBRES

RESOLUCION SUPREMA

Lima, dieciocho de julio de mil novecientos cincuentiocho.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal. cuyos fundamentos se reproducen: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas ciento noventiocho, su fecha cinco de diciembre de mil novecientos cincuentisiete, en cuanto confirmando la apelada de fojas ciento sesenta vuelta, su fecha nueve de mayo del mismo año, declara infundada la demanda de aviso de despedida interpuesta a fojas una por don Ricardo Rodríguez Flores; reformando la primera y revocando la segunda en este punto: declararon fundada la referida demanda y, en consecuencia, que doña Elena Núñez Palomino desocupe el inmueble materia de la acción en el plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha de la notificación con la demanda; declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que dicha sentencia contiene; sin costas; y los devolvieron. — GARMENDIA. — MAGUIÑA. — LENGUA. — CEBREROS. — EGUREN.— Se publicó conforme a ley.— Walter Ortiz Acha. —Secretario.

Causa N° 1104/51. —Procede de Huánuco.