

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

**Lima, dieciocho de enero del dos mil diez**

**AUTOS Y VISTOS:** Viene a conocimiento de éste Supremo Tribunal el **recurso de casación** interpuesto por Edgardo Domingo Anampa Moreno, para cuyo efecto debe procederse con calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a la modificación establecida por la Ley 29364 "Norma que modifica diversos artículos del Código Procesal Civil"; y **CONSIDERANDO**.-----

**PRIMERO:** Que, verificando los **requisitos de admisibilidad** previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por Ley 29364, el referido medio impugnatorio cumple con ello, a saber: **i)** se recurre una sentencia expedida por la Sala Superior que pone fin al proceso, **ii)** se ha interpuesto ante la Primera Sala Mixta Descentralizada de Chíncha de la Corte Superior de Ica (órgano que emitió la resolución impugnada), si bien no acompaña copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, conforme lo exige el inciso 2 del mencionado numeral, ello debe quedar subsanado en la medida que los autos principales fueron remitidos a este Supremo Tribunal; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado con la resolución impugnada; y **iv)** adjunta arancel judicial por concepto de recurso de casación.-----

**SEGUNDO:** Que, previo al análisis de los demás requisitos de fondo, debe considerarse lo siguiente: el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que sólo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que éste tiene como fin esencial la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido el

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

recurso de casación debe fundamentarse de manera *clara, precisa y concreta* indicando en que consiste la infracción normativa y cual es la incidencia directa en que se sustenta.-----

**TERCERO:** Que, respecto a **los requisitos de fondo** previstos en el artículo 388 del citado Código Procesal, modificado por Ley 29364 se tiene lo siguiente: **i)** el recurrente no debe haber consentido la resolución adversa de primera instancia cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** debe describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **iii)** debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; **d)** debe indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio - si fuere anulatorio se precisará si es total o parcial, indicándose, en su caso, hasta donde debe alcanzar la nulidad; y, si fuere revocatorio se precisará en qué debe consistir la actuación de la Sala.-----

**CUARTO:** Que, de lo expuesto en el considerando precedente, es menester señalar que el recurrente cumple con lo previsto en el inciso 1 del artículo 388 del Código Adjetivo, en razón a que no dejó consentir la sentencia de Primera Instancia que le fue desfavorable.-----

**QUINTO:** Que, el impugnante invoca como agravios de su recurso **la infracción normativa respecto a la inaplicación de los artículos VII del Título Preliminar y 789 y 792 del Código Civil, así como la interpretación errónea del artículo 795 del Código Civil; y la infracción respecto a la Contravención de las Normas que Garantizan el Derecho a un Debido Proceso – vulneración de lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.**-----

**SEXTO:** Que, fundamentando su recurso el impugnante alega lo siguiente: **a.** Que, el **artículo VII del Título Preliminar del Código**

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

**Procesal Civil** señala *que no se permite el ejercicio abusivo de un derecho*, por lo tanto el recurrente alega que la Sala Superior al expedir la sentencia materia de cuestionamiento está consintiendo que la demandante ejerza abusivamente un derecho cuando no le asiste, más aún si se demostró que ella tiene el impedimento para ejercer el cargo de albacea en representación de su menor hijo; **b.** Que, asimismo refiere que en la sentencia recurrida se inaplicó lo previsto en el **artículo 792 del Código Sustantivo**, relativo al nombramiento judicial de albacea, norma que de ser aplicada permitirá que la designación del albacea recaiga en algunos de los herederos y no en terceras personas, más aún si se tiene en cuenta que la sentencia de vista no precisó que la designada es la demandante quien actúa en representación del menor Francis Valentín Anampa Limasca, quien si es el heredero; **c.** La Sala Superior Inaplicó también lo señalado en el **artículo 789 del Código Civil**, relativo al carácter personal del albacea, el mismo que es indelegable, aduciendo que la demandante no puede ejercer éste cargo en representación de su menor hijo, ya que éste no fue designado como albacea por ser menor de edad; **d.** sostiene también que el Órgano Superior interpretó erróneamente lo señalado en el **artículo 795 del Código Civil**, relativo a la vía procesal para solicitar la remoción del albacea, norma que establece que *puede solicitarse, como proceso sumarísimo, la remoción del albacea que no ha empezado la facción de inventario dentro de los noventa días de la muerte del testador, o de protocolizado el testamento o su nombramiento judicial, lo que corresponda, o dentro de los treinta días de haber sido requerido notarialmente con tal objeto por los sucesores*; pues al respecto es de verse que en la sentencia de vista se cometió un error al considerar como válida la actuación de la demandante en representación del menor Francis Valentín Anampa Limasca a fin de

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

solicitar al recurrente que efectúe el inventario de bienes como el hecho de solicitar su remoción, debiendo ser la correcta interpretación, que para el requerimiento efectuado al albacea, debió realizarlo necesariamente un sucesor, condición que debe presentarse para que proceda la acción, lo que no se da en el presente caso, pues quien curso la carta notarial no tiene la condición de heredero, en tal sentido la demandante debió demostrar la representación que ostentaba antes del inicio del proceso; **e.** En cuanto a la alegación de **infracción normativa procesal**, el recurrente sostiene que la sentencia de vista vulneró el debido proceso, pues se precisó como punto controvertido el *determinar si el albacea designado para la sucesión de Domingo Valentín Anampa Cárdenas efectuó o no la facción de inventario de los bienes del causante dentro del plazo de ley*; por tal motivo debió tenerse como punto controvertido si el requerimiento efectuado al albacea fue válido o no; asimismo alega que es del caso señalar primeramente que la demandante no es sucesora, por lo que como persona natural no tiene derecho a peticionario y en segundo lugar, debió haber acreditado la representación que ejercía.-----

**SETIMO:** Que, analizando los agravios expuestos en los literales **a, b, c, y d**, estos no pueden prosperar habida cuenta que el recurrente no cumple con demostrar la incidencia directa que la presunta infracción tuvo sobre la resolución impugnada, por cuanto en las sentencias de mérito se determinaron que de conformidad a lo regulado en el artículo 423 inciso 6 del Código Civil, la demandante cuenta con la facultad de representación legal del menor Francis Valentin Anampa LImasca, para iniciar la presente acción y ocupar el cargo de Albacea, interpretación de hechos y pruebas con la cual discrepa el recurrente, quien pretende la revaloración de medios probatorios, situación que resulta ajena a los fines del recurso de casación contenido en el artículo 384 del Código

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

Procesal Civil, por tanto, este extremo del recurso debe declararse improcedente.-----

**OCTAVO:** Que, sobre la denuncia descrita en el literal **e)** tampoco puede prosperar en razón a que el recurrente no solicitó la nulidad del vicio procesal denunciado en la primera oportunidad que tuvo para hacerlo conforme a lo previsto en el artículo 172 del Código Procesal Civil, por cuanto en la fijación de puntos controvertidos se determinó en la continuación de la audiencia de Saneamiento de fojas trescientos ochenta y cinco, la misma que fue convocada mediante Resolución número cuarenta y dos su fecha veinte de noviembre del dos mil seis, obrante a fojas trescientos ochenta y tres y que fue notificado al recurrente el veintiuno de noviembre del dos mil siete, conforme consta del cargo de notificación de fojas trescientos ochenta y tres vuelta; a pesar de lo cual el recurrente no asistió a la misma; además el Acta de la citada Audiencia le fue notificada al recurrente el veintidós de enero del dos mil ocho, según consta del cargo de notificación de fojas trescientos ochenta y siete vuelta; siendo esto así, este extremo del recurso también debe ser declarado improcedente.-----

Por las razones expuestas; y en aplicación a lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley 29346:

**Declararon IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Edgardo Domingo Anampa Moreno a fojas cuatrocientos noventa y siete, **DISPUSIERON:** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad, en los seguidos por Francis Valentín Anampa Limasca, Liliana Lourdes Limasca Cajamarca con Ilis Abregu Anampa, Rolando Abregu Anampa, Edgardo Domingo Anampa Moreno, Luisa Elvira Anampa Moreno, Miriam Elena Anampa Moreno, Nancy Roxana Anampa Moreno, Angélica Soledad Anampa Moreno de Barraza, Mercedes Graciela Anampa Moreno, Celia Yovana

**CASACION 4725-2009**

**ICA**

Malasquez Anampa y Sara Adriana Moreno viuda de Anampa sobre remoción de albacea; interviniendo como Ponente, el Juez Supremo, señor Vinatea Medina; y los devolvieron.-

**SS.**

**ALMENARA BRYSON**

**LEON RAMIREZ**

**VINATEA MEDINA**

**ALVAREZ LOPEZ**

**VALCARCEL SADAÑA**

*AA*