

NULIDAD PARCIAL DE TESTAMENTO

Lima, once de agosto
del año dos mil once.-

VISTOS; y, CONSIDERANDO: PRIMERO.- El recurso de casación interpuesto por Mario Porfirio Inocencio Atauchi, a fojas ciento ochenta y tres del expediente principal, cumple con los requisitos de admisibilidad, de conformidad con lo exigido por el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil, modificado por la ley número veintinueve mil trescientos sesenta y cuatro. **SEGUNDO.-** Como sustento de su recurso el recurrente denuncia: **A)** Los Magistrados han dejado de aplicar la norma contenida en el artículo trescientos quince del Código Civil: la cónyuge (su madre) siempre tuvo conocimiento del testamento, por cuanto en calidad de albacea dispuso la ejecución del testamento, no como testadora, como expresa el artículo ochocientos catorce del Código Civil, por tener conocimiento de la disposición de su cónyuge. **B)** No es de aplicación lo previsto en el artículo ochocientos catorce del Código Civil, puesto que Alejandrina Atauchi viuda de Inocencio no ha dejado testamento en forma conjunta con su esposo Mariano Porfirio Inocencio Huallpacuna, sino que tuvo conocimiento de dicho acto y de la disposición de los bienes propios y comunes y no expresó su disconformidad; muy por el contrario, ejecutó las disposiciones del mismo porque, en forma tácita, expresó su conformidad con el testamento de su cónyuge. **C)** Se sostuvo en la demanda que el testador no expresó su voluntad al dictar la cláusula séptima del testamento, amparando su demanda en el artículo doscientos diecinueve inciso primero del Código Civil, incurriendo la formalidad establecida (sic) en el artículo seiscientos noventa y seiscientos noventa y seis inciso segundo del Código Civil; si ello es así, entonces al amparar la demanda los magistrados se han alejado de la norma sustantiva, incurriendo en infracción normativa. **D)** Se ha pedido la inhibitoria del magistrado Barra Pineda, la que no ha sido admitido por la Sala Superior, pese a existir causal de inhibitoria, lo que deberá tenerse en cuenta. **E)** Existen causales de nulidad porque irregularmente no se ha notificado a Emiliano Inocencio Atauchi, aspecto formal de un debido proceso que no ha sido observado por la Sala Superior. **TERCERO.-** En cuanto al cargo contenido en el apartado **A)**, resulta irrelevante el hecho que la persona de Alejandrina Atauchi viuda de Inocencio haya tenido conocimiento del acto testamentario de su cónyuge y

NULIDAD PARCIAL DE TESTAMENTO

de la disposición de los bienes comunes y que haya sido la ejecutora del mismo, por cuanto el acto testamentario es de tipo personalísimo y, en consecuencia, no puede contener la expresión de última voluntad de varias personas, tal como lo ha establecido el *Ad quem*, en la sentencia impugnada. Además, cabe agregar que el conocimiento que haya tenido la cónyuge (Alejandrina Atauchi viuda de Inocencio) respecto del otorgamiento por su esposo de la totalidad de derechos y acciones el bien inmueble *sub litis*, no enerva la nulidad en que se ha incurrido en dicho acto. Por consiguiente, al no existir la infracción normativa alegada no se ha dado cumplimiento, en rigor, a la exigencia contenida en el artículo trescientos ochenta y ocho inciso segundo del Código Procesal Civil, por lo cual este extremo debe desestimarse. **CUARTO.-** En cuanto a la denuncia postulada en el apartado B), si bien la norma del artículo ochocientos catorce del Código Civil, puede resultar impertinente al caso de autos, ello no trasciende en el fallo emitido por el *Ad quem*, por cuanto el mismo se sustenta, esencialmente, en que se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el inciso tercero del artículo doscientos diecinueve, al haber dispuesto el testador de la totalidad de un bien inmueble que correspondía a la sociedad conyugal; en consecuencia, este extremo también debe desestimarse, por no dar cumplimiento al requisito del artículo trescientos ochenta y ocho, inciso tercero del Código Procesal Civil. **QUINTO.-** La denuncia contenida en el apartado C), tampoco puede prosperar por cuanto, carece del requisito establecido por el artículo trescientos ochenta y ocho inciso segundo, del Código Procesal Civil, puesto que el recurrente se limita a sostener que los magistrados se han alejado de la norma sustantiva, incurriendo en infracción normativa, si expresar con claridad y precisión el alcance de la infracción que denuncia; además, se sustenta en un hecho falso, ya que la parte demandante no invocó, como sustento jurídico de su demanda, el artículo seiscientos noventa y seis inciso segundo del Código Civil, como sostiene ahora el recurrente. **SEXTO.-** En cuanto a la denuncia contenida en el apartado D), de conformidad con lo dispuesto por los artículos trescientos seis, *in fine* y trescientos diez, tercer párrafo, del Código Procesal Civil, respectivamente, las resoluciones que absuelven tanto la abstención como la recusación son inimpugnables. Por consiguiente, la resolución de fojas ciento setenta y tres del expediente principal, su fecha veinticinco de mayo del

NULIDAD PARCIAL DE TESTAMENTO

año dos mil once, que declaró improcedente el pedido de abstención formulado por el recurrente a fojas ciento setenta y uno del expediente principal no puede ser materia de impugnación; con mayor razón si se tiene en cuenta que no satisface la exigencia del artículo trescientos ochenta y siete, inciso primero del Código Procesal Civil, puesto que no es una resolución que pone fin al proceso.

SÉTIMO.- En cuanto a la denuncia contenida en el apartado E), de conformidad con el artículo trescientos cincuenta y ocho del Código Procesal Civil, el impugnante debe precisar el agravio que motiva su recurso; el agravio debe afectar su esfera de interés, es decir, debe haberle causado un perjuicio específico. En tal sentido, analizado el contenido de la denuncia *sub examine* se advierte que no da cumplimiento a tal requisito, puesto que el recurrente invoca un agravio ajeno, esto es, la carencia de notificación respecto a Emiliano Inocencio Atauchi. Por consiguiente, este extremo tampoco puede prosperar. Por las consideraciones expuestas, de conformidad con el artículo trescientos noventa y dos del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Mario Porfirio Inocencio Atauchi contra la sentencia de vista de fecha ocho de junio del año dos mil once obrante a fojas ciento setenta y seis del expediente principal; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; bajo responsabilidad; en los seguidos por Genara Inocencio Atauchi de Ramos y otra contra Mario Porfirio Inocencio Atauchi y otro, sobre Nulidad Parcial de Testamento; y los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.-

S.S.

TICONA POSTIGO

ARANDA RODRÍGUEZ

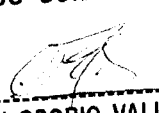
PALOMINO GARCÍA

VALCÁRCEL SALDAÑA

MIRANDA MOLINA

Jve./Fdo

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Dra. MERY OSORIO VALLADARES
Secretaría de la Sala Civil Transitoria
de la Corte Suprema