

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA**

**VIGESIMO SEGUNDO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CIVIL DE LIMA**

**EXPEDIENTE No : 12079-2004-0-1801-JR-CI-22**

**DEMANDANTE : MIGUEL CABALLERO MARCA**

**DEMANDADO : SUCESION FERMIN DE ORTEGA AYALA**

**MATERIA : DECLARACION JUDICIAL**

**ESP. LEGAL : CARLOS GALVEZ RUIZ**

**JUEZA : SILVIA HERENCIA ESPINOZA**

**SENTENCIA**

**RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTICUATRO**

**Lima, veintidós de agosto año dos mil ocho.-**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito de fecha dieciocho de febrero del dos mil cuatro, el señor Miguel Caballero Marca, interpone la presente demanda de mejor derecho sucesorio y subsecuente anulación de asiento registral de la ficha N° 27835 del registro de Declaratoria de Herederos de Lima, la misma que dirige contra La Sucesión de Fermín Ortega Ayala, cuya pretensión es: se le declare con mejor derecho sucesorio del causante Don Pedro Celestino Ortega Campos.

Fundamenta su demanda indicando que con fecha siete de setiembre de 1953 se protocolizó el testamento ológrafo otorgado por Pedro Celestino Ortega Campos de fecha ocho de febrero de 1940, donde el testador señala que no adeuda a nadie, así como que no tiene hijos y sólo reconoce a sus hermanas Adelaida, Leandra y Francisca Ortega como únicas herederas y como albacea a su sobrino Genaro Caballero (Hijo de su hermana Adelaida y Padre del demandante), asimismo, señala que el conflicto se inicia en base a la partida de nacimiento del señor Fermín Ortega Ayala inscrita por mandato judicial de fecha 27 de mayo de 1983, después de 52 años de haber fallecido su madre y 17 años de fallecido su padre, momento en el cual toma conocimiento de la existencia de dos sucesiones del Causante Don Pedro Celestino Ortega Campos inscritas en el Registro, una sucesión intestada en la ficha N° 27835 del registro de Sucesiones intestadas y una sucesión Testamentaria en la partida electrónica N° 1118765 del Registro de testamentos, motivo por el cual interpone la presente demanda, la cual sustenta en la normativa que invoca.

2. Mediante resolución número dos de fecha veintinueve de marzo del dos mil cuatro es admitida a trámite la demanda notificándose mediante edictos judiciales con las publicaciones en el diario oficial El Peruano y en el Diario la Nación, no siendo contestada en el término legal, nombrándose mediante resolución número cuatro Curador Procesal a Dr. Santiago Castro Gutierrez, quien se apersona y contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos señalando que el actor no ha acreditado tener mejor derecho para que la sucesión testamentaria

que representa prevalezca sobre el título inscrito en la ficha N° 27835 del Registro de Declaratoria de Herederos de los Registros Públicos de Lima, asimismo, señala que los demandados son los herederos legales descendientes directos de su único hijo don Fermín Ortega Ayala cuya sucesión fue declarada por el 12vo Juzgado Civil de Lima con fecha 13 de junio de mil novecientos ochenta y cuatro.

3. Por resolución número once de fecha trece de junio del dos mil cinco se declaro saneado el proceso y se fijo fecha para la audiencia de conciliación, la misma que se llevó a cabo con fecha dieciocho de octubre del dos mil cinco conforme a acta de fojas doscientos dieciséis y doscientos diecisiete, con la concurrencia de las partes, asimismo se establecieron los puntos controvertidos, concluida la admisión de medios probatorios, y estando a que los mismos tienen carácter documental, no siendo necesario para su actuación el señalamiento de audiencia de pruebas por lo que de conformidad con el Artículo 473° del Código Procesal Civil, se decreta el juzgamiento anticipado, presentados los alegatos, la causa queda expedito para sentenciar, sentencia que es emitida con fecha dos de octubre de dos mil seis, la misma que fuera impugnada habiendo resuelto el superior en grado declarar su nulidad, por lo que, corresponde emitir nueva sentencia.

## II PUNTOS CONTROVERTIDOS:

1. Determinar si el accionante tiene mejor derecho sucesorio que el obtenido por el demandado Fermín Ortega Ayala, representado por su sucesión, mediante proceso de declaración de herederos, respecto de la sucesión causada por Pedro Celestino Ortega Ayala; y,
2. Determinar como pretensión accesorio si como consecuencia de la principal, se debe declarar la anulación del asiento registral contenido en la ficha N° 27835 del Registro de declaratoria de Herederos de la Oficina Registral de Lima y Callao.

## III. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. Conforme al artículo primero del Título Preliminar del Código Procesal Civil “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”; y en ejercicio de ello la recurrente interpone demanda de declaración judicial con la finalidad que se establezca su mejor derecho sucesorio del señor Pedro Celestino Ortega Campos y, accesoriamente, se anule la partida registral correspondiente a la sucesión intestada inscrita en la ficha N° 27835 de la partida electrónica N° 11187865 del Registro de Sucesiones Intestadas.
2. Actualmente existen dos sucesiones del señor Pedro Celestino Ortega Campos inscritas en el Registro, una sucesión intestada inscrita en la ficha N° 27835 de la partida electrónica N° 11187865 del Registro de Sucesiones Intestadas y una sucesión testamentaria en la partida electrónica N° 11187865 del Registro de Testamentos, lo que determina la existencia de dos sucesiones del mismo causante.
3. De conformidad con el artículo 171° del Reglamento General de los Registros Públicos, en caso de detectarse duplicidad de inscripciones prevalecerá la más antigua, lo que motivo – conforme se desprende de la Resolución del Tribunal

Registral N° 244-2001-ORLC/TR de fojas 70 y 71- la emisión de la resolución N° 251-96-ORLC/TR que decide el cierre de la partida menos antigua, en el presente caso, el testamento por haberse inscrito con posterioridad, circunstancia que en modo alguno afecta el derecho que tuvieron las personas involucradas, quedando vigente la inscripción de la sucesión intestada.

4. El artículo 2117° del Código Civil establece que “Los derechos de los herederos de quien haya muerto antes de la vigencia de este Código se rigen por las leyes anteriores. La sucesión abierta desde que rige este Código se regula por las normas que contiene; pero se cumplirán las disposiciones testamentarias en cuanto éste lo permita”.
5. En tal sentido, de lo dispuesto en el artículo 752° del Código Civil de 1936 aplicable al caso concreto se tiene que:

*“Caduca la institución de heredero:*

*1.- Si deja el testador herederos forzosos que no tenía cuando otorgó el testamento.*

*2.- Cuando el heredero es incapaz de suceder o renuncia la herencia o muere antes que el testador, o cuando el heredero es el cónyuge y se declara el divorcio o la separación”.*

6. Conforme es de verse de la Partida Registral N° 11187865 que corre como anexo 1-P a fojas setenta y cinco en el Registro de Testamentos se encuentra inscrito el testamento correspondiente a Don Pedro Celestino Ortega Campos en el que se instituyen como herederos a sus hermanas Adelaida, Francisca y Leandra Ortega.
7. El referido causante procedió a redactar el testamento el mismo que protocolizado obra en autos como anexo 1-E a fojas doce a cuarenta y nueve, en el que según su propia expresión señala que “hijos no tengo ni reconozco solo reconozco a mis tres hermanas, Adelaida Ortega, Leandra Ortega y Francisca Ortega, que serán las únicas herederas de todos mis bienes”.
8. Sin embargo, se advierte de la Partida de Nacimiento que se adjunta mediante escrito de fecha veintitrés de marzo del dos mil cuatro de fojas noventa y cuatro, que Fermín Ortega Ayala es hijo de Pedro Celestino Ortega Campos y Jacinta Ayala Ponce
9. Siendo esto así, corresponde determinar si el señor Fermín Ortega Ayala es un heredero forzoso del causante y de ser así si la institución de heredero establecida en el testamento ológrafo ha caducado en virtud de la norma citada en el considerando precedente.
10. El señor Fermín Ortega Ayala solicitó ser declarado como heredero en un proceso no contencioso de sucesión intestada tramitado ante un juzgado de primera instancia de Chíncha, sustentando su derecho a ser declarado como heredero en una partida de inscripción de nacimiento de fecha 28 de mayo de 1970, la cual se inscribe a mérito de un mandato judicial, luego de haber tramitado un proceso no contencioso, 76 años después del nacimiento del solicitante y, más de 24 años

después del fallecimiento de los padres, conforme se puede establecer de la documentación obrante en autos.

11. Al respecto, debe tenerse en consideración que el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Supremo N° 017-93-JUS, establece que:

“Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala.

Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso”.

12. Si bien no es posible cuestionar las decisiones judiciales emitidas de autoridad judicial competentes, no es menos cierto que al otorgarse los derechos sucesorios en el proceso no contencioso éste se sustenta en una partida de nacimiento expedida por mandato judicial, sin participación alguna de los progenitores, más aún cuando, no era factible su tramitación por existir un testamento ológrafo inscrito en los Registros Públicos.
13. En ese mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 642-92, que sobre un proceso de restitución de inmueble de uno de los bienes que conforman la masa hereditaria del causante Pedro Celestino Ortega Campos, refiere que: “Pedro Celestino Ortega Campos, no murió intestado, requisito este necesario para iniciar un procedimiento sobre declaratoria de herederos, sino que había dejado un testamento ológrafo (...) en el cual declara como sus únicos y universales herederos a sus hermanas Adelaida, Leandra y Francisca Ortega (...) consecuentemente este testamento protocolizado con fecha siete de setiembre de mil novecientos cincuenta y tres tiene que prevalecer sobre una declaratoria de herederos efectuada en lugar distinto del fallecimiento y treinta años después de producido éste; máxime que para ello se ha tenido en cuenta una partida de nacimiento inscrita por mandato judicial, cincuenta y dos años después de haber fallecido quien aparece como madre y dieciséis años después del deceso de quien sindicó como padre, por lo que, carece del reconocimiento de los progenitores, necesario para probar el entroncamiento como hijo del solicitante”.
14. Tomando en consideración lo expuesto por la Resolución de Corte Suprema de Justicia, no corresponde declarar la caducidad de la institución de heredero, en tanto este último prevalece sobre la sucesión intestada.
15. Consecuentemente al haberse determinado la prelación del testamento ológrafo por sobre la sucesión intestada corresponde, accesoriamente, declarar la nulidad

del asiento registral de la sucesión intestada inscrita en la ficha N° 27835 de la partida electrónica N° 11187865 del Registro de Sucesiones Intestadas.

Por estas consideraciones, en uso de las facultades conferidas por la Constitución y la Ley, administrando Justicia a Nombre de la Nación con criterio de conciencia, la señora Magistrada del Vigésimo Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, ha resuelto:

DECLARAR: FUNDADA la demanda, que corre de fojas setenta y siete a ochenta y cinco, subsanada a fojas ciento veintiuno y ciento veintidós, interpuesta por Miguel Caballero Marca, Sobre Mejor Derecho Sucesorio contra la Sucesión de Félix Ortega Ayala, en consecuencia, se declara que el accionante tiene mejor derecho sucesorio que el obtenido por el demandado Fermín Ortega Ayala, representado por su sucesión, mediante proceso de declaración de herederos, respecto de la sucesión causada por Pedro Celestino Ortega Ayala y la anulación del asiento registral contenido en la ficha N° 27835 del Registro de declaratoria de Herederos de la Oficina Registral de Lima y Callao