

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

La sentencia emitida en el proceso de remoción de albacea, tiene la calidad de cosa juzgada formal, pues la eficacia de la sentencia es transitoria, porque no se puede impugnar ya la sentencia dentro del proceso donde ha sido expedida, lo que no impide cuestionar lo resuelto en otro proceso ulterior; por tanto la sentencia adquiere carácter de inimpugnable (además de coercitivo), pero todavía carece de calidad de inimpugnable y por ende es posible de ser controvertido en otro proceso cuando existe elementos fácticos nuevos en que se funda su pretensión..

Lima, tres de mayo de dos mil dieciséis.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número 4302 - 2015, en audiencia pública de la fecha y producida la votación correspondiente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial, emite la siguiente resolución:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Que se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante **Betty Alexander Dávila** a fojas doscientos cincuenta y tres, contra el auto de segunda instancia de fecha tres de junio de dos mil quince, de fojas doscientos treinta y siete, que **confirma** el auto apelado de fecha diez de noviembre de dos mil catorce, de fojas doscientos siete, que declara **fundada** la excepción de cosa juzgada deducida por la demandada Dalila Esther Sturmer Ortega; en consecuencia, declara nulo todo lo actuado y por concluido el proceso.

II. ANTECEDENTES.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

Para analizar esta causa civil y verificar si se ha incurrido o no, en la infracción normativa denunciada, *prima facie*, es necesario realizar las siguientes precisiones:

1. DEMANDA.

Por escrito de fojas sesenta y seis, **Betty Alexander Dávila** interpone demanda de remoción de albacea contra Dalila Esther Stumar, a fin que se proceda a la remoción del cargo de albacea testamentaria de Constantin Sturmer Popescu a favor de la demandada; como pretensión accesoria se nombre a la demandante como albacea. Funda su pretensión en lo siguiente: **1)** Que mediante escritura pública testamentaria de fecha catorce de febrero de mil novecientos noventa y cuatro de Constantin Sturmer Popescu (fallecido el dos de febrero de mil novecientos noventa y siete), se constituyó como herederos a su cónyuge supérstite Blanca Luz Dávila viuda de Sturmer (falleció el treinta de julio de dos mil doce) y a su hija Dalila Esther Sturmer Ortega, a esta última a su vez nombró como su albacea; y, **2)** Que la albacea hasta la fecha no ha cumplido con los plazos de ley (dos años) para ejecutar el testamento ni con la voluntad del testador, pues no ha realizado los inventarios de los bienes que conforman la masa hereditaria, como se evidencia del proceso de inventario de bienes que se encuentra archivado mediante resolución de siete de agosto de dos mil trece, infringiéndose con ello lo dispuesto en el artículo 787 incisos 1, 3 y 5 y el artículo 796 del Código Civil.

2. EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA.

Mediante escrito de fojas ciento cuatro, la demandada **Dalila Esther Sturmer Ortega**, formula excepción de cosa juzgada, afirmando que ante el 35° Juzgado Civil de Lima, Expediente N° 21712-1 998 la parte demandante a través de su causante, Blanca Luz Dávila Recio le siguió el

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

mismo proceso de remoción de albacea, por no iniciar el inventario; proceso con sentencia firme que declaró infundada dicha pretensión.

3. AUTO DE PRIMERA INSTANCIA.

Culminado el trámite correspondiente, el Juez mediante auto de fojas doscientos siete, su fecha diez de noviembre de dos mil catorce, declara **fundada** la excepción de cosa juzgada deducida por la demandada Dalila Esther Sturmer Ortega; en consecuencia, declara nulo todo lo actuado y por concluido el proceso, al considerar que: **1)** Revisada la presente demanda se advierte que ha sido incoada por Betty Alexander Dávila Martínez, quien tiene la calidad de heredera legítima de su madre la causante Blanca Luz Dávila Recio viuda de Sturmer contra Dalila Esther Sturmer Ortega, sobre remoción del cargo de albacea testamentario de Constantin Sturmer Popescu, por la inaplicación del artículo 795 y el incumplimiento de los numerales 1, 3 y 5 del artículo 787 del Código Civil; **2)** Asimismo examinado el Expediente N°21712-1998, se advierte que ha sido interpuesto por Blanca Luz Dávila Recio viuda de Sturmer, contra Dalila Esther Sturmer Ortega, sobre remoción del cargo de albacea testamentario, por no haber dispuesto la facción de inventario de la masa hereditaria de Constantin Sturmer Popescu; demanda que ha sido declarada infundada; la cual ha adquirido la autoridad de cosa Juzgada; y, **3)** De lo expuesto se colige que en el presente caso se da la triple identidad que exige la normatividad procesal vigente, para amparar la presente excepción.

4. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

Mediante escrito de la página doscientos quince, la demandante **Betty Alexander Dávila**, interpone recurso de apelación contra el auto de primera instancia, alegando que: **1)** Que, se han infringido los principios procesales de economía procesal, de la tutela jurisdiccional efectiva y el

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

debido proceso, pues la naturaleza de la sentencia invocada constituye un caso de cosa juzgada formal, y por ende puede ser revisada en otro proceso si se comprueba que aparecen nuevos elementos que no se consideraron en el primer proceso; **2)** En el presente caso la parte demandada no ha cumplido con dedicarse a la función de albacea testamentaria, aun a pesar de haber transcurrido más de quince años desde que se declaró infundada la demanda de remoción de albacea; y, **3)** Que la función de albacea es transitoria, mientras duraba el proceso de distribución de la masa hereditaria y no puede permanecer en el tiempo mucho menos tratándose de un asunto de facción de inventario.

5. AUTO DE VISTA.

La Primera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, expide el auto de vista de fecha tres de junio de dos mil quince, de fojas doscientos treinta y siete, que **confirma** el auto apelado que declara fundada la excepción de cosa juzgada formulada por la demandada Dalila Esther Sturmer Ortega; en consecuencia, declara nulo todo lo actuado y por concluido el proceso, fundamentando la decisión en que analizado el proceso signado como expediente N° 21712-1998, se advierte que concurren los tres elementos de identidad, esto es, las mismas partes, la misma pretensión (remoción de albacea por no haber realizado los inventarios de los bienes de la masa hereditaria perteneciente a Constatin Summer Popescu) y el mismo interés para obrar (la demandante es heredera de la demandante en el anterior proceso), siendo que la pretensión de la parte actora tiene calidad de cosa juzgada.

III. RECURSO DE CASACIÓN.

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha trece de enero de dos mil dieciséis, de folios diecinueve del cuaderno de casación, ha declarado

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante **Betty Alexander Dávila**, por la siguiente causal:

Infracción normativa de los artículos 139 numeral 9 de la Constitución Política del Estado, 452 y 453 del Código Procesal Civil, alega que se han inaplicado los referidos artículos, relativos al amparo de las excepción de la cosa juzgada; indica que no hay identidad del petitorio entre los dos procesos, pues en el presente caso la pretensión de su difunta tía Blanca Luz Dávila de Sturmer fue por no iniciar la facción de inventario y no cursarle la carta notarial como lo establece el artículo 795 del Código Civil y así lo hizo ver la casación número 1352-99, mientras que la presente demanda es por no culminar la facción de inventario y por abandonar el proceso de facción de inventario, infringiendo el artículo 787 incisos 1, 3 y 5 del acotado Código, que establece las obligaciones del albacea como pagar exequias, hacer el inventario judicial y pagar las deudas, hechos que no ha efectuado la demandada hasta la fecha; señala que la decisión en este tipo de proceso determina la cosa juzgada formal, y por ende se puede revisar y hasta modificar, si se comprueba que la parte demandada no ha cumplido con la función de albacea testamentaria, función que es transitoria mientras dure el proceso de distribución de la masa hereditaria.

IV. MATERIA JURIDICA EN DEBATE.

Que, la materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar si en el auto de vista de segunda instancia incurre en infracción normativa de la norma denunciada, esto es, las normas referente al amparo de la excepción de cosa juzgada.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA.

PRIMERO.- Ante todo, en materia de casación es factible ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, para determinar si en ellas se

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

han infringido o no las normas que garantizan el derecho al debido proceso, tomándose en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho de defensa de las partes en litigio; que en el presente caso se han tutelado.

SEGUNDO..- Que, al respecto se debe destacar previamente que, la excepción es un instituto procesal a través del cual el emplazado ejerce su derecho de defensa denunciando la existencia de una relación jurídico procesal inválida, por omisión o defecto de algún presupuesto procesal o de una condición de la acción, lo que determina el impedimento de pronunciarse sobre el fondo de la controversia; que entre tales excepciones está la de cosa juzgada. El Tribunal Constitucional ha considerado que mediante la garantía de la cosa juzgada se instituye el derecho de todo justiciable, en primer lugar, a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante nuevos medios impugnatorios, ya sea porque estos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición no pueda ser dejado sin efecto ni modificado, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó (fundamentos 36 al 45 de la STC N.º 4587-2004-AA).

TERCERO..- Para la procedencia de dicha excepción, es un presupuesto que entre éste y el caso anterior decidido judicialmente pueda acreditarse la “triple identidad” procesal: 1) de partes; 2) de petitorio materia del proceso; y 3) de causa o motivo que fundamenta el petitorio. Al respecto, Hurtado Reyes comenta que: “(...) de tal manera que cuando se propone la excepción de *litis pendencia* las partes del nuevo proceso son las

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

*mismas del concluido (elementos subjetivo), el objeto litigioso del anterior proceso es idéntico al actual, aquí nos referimos a la pretensión (elemento objetivo) y la causa petendi del proceso concluido es idéntica a la del nuevo proceso, es decir los hechos que sustentan la pretensión (elemento fáctico).*¹

CUARTO.- Que bajo este contexto normativo y dogmático, se infiere que en el caso de autos no se da la triple identidad, toda vez que la causa petendi se sustenta en hechos nuevos, pues la demanda de mil novecientos noventa y ocho se fundamentó en el incumplimiento de inicio de facción de inventario dentro de los noventa días que prevé el artículo 795 del código Civil, mientras que la presente demanda de dos mil trece, se sustenta en que hasta la fecha no se ha cumplido con terminar dicho inventario pese haber transcurrido diecisiete años desde el fallecimiento del testador; tanto más si por naturaleza la función del albacea es transitoria; siendo ello así, la excepción de cosa juzgada formulada por la demandada Dalila Esther Sturmer Ortega debe ser desestimada.

QUINTO.- A mayor abundamiento, cabe precisar que la sentencia emitida en el proceso de remoción de albacea, expediente N° 2171-98 tiene la calidad de cosa juzgada formal, pues es posible de ser controvertido en otro proceso dado los elementos fácticos nuevos en que se funda su pretensión. Sobre el tema el jurista Ticona Postigo expresa: “*la doctrina también se ha distinguido entre la cosa juzgada formal y cosa juzgada material. En la primera, cosa juzgada formal, la eficacia de la sentencia es transitoria, porque no se puede impugnar ya la sentencia dentro del proceso donde ha sido expedida, lo que no impide cuestionar lo resuelto en otro proceso ulterior; por tanto la sentencia adquiere carácter de*

¹ HURTADO REYES, Martín. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Primera Edición. Editorial IDEMSA, 2009, p 401.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

inimpugnable (además de coercitivo), pero todavía carece de calidad de inmutable (puede volverse a discutir lo resuelto en otro proceso posterior)². En el caso de autos como se ha señalado en el considerando precedente, la presente demanda sustenta su pretensión en hechos nuevos, referente a que el albacea ha incumplido con sus obligaciones, entre ellas, el inventario judicial de los bienes que constituyen la masa hereditaria, para lo cual ofrece como medios probatorio la resolución de fecha siete de agosto de dos mil trece mediante la cual dispone el archivamiento del proceso de inventario; por ende no resulta amparable la excepción formulada por el demandada.

VI. DECISIÓN.

- A)** Por estos fundamentos, de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Betty Alexander Dávila** a fojas doscientos cincuenta y tres; en consecuencia **CASARON** el auto de vista de fecha tres de junio de dos mil quince, de fojas doscientos treinta y siete.
- B)** **Actuando en sede de instancia REVOCARON** el auto apelado de fecha diez de noviembre de dos mil catorce, de fojas doscientos siete, que declara fundada la excepción de cosa juzgada deducida por la demandada Dalila Esther Sturmer Ortega; **reformándola**, la declararon **INFUNDADA** debiendo continuar el proceso según su estado.
- C)** **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Betty Alexander Dávila con Dalila Esther Sturmer Ortega, sobre remoción de

² TICONA POSTIGO, Víctor. *El Derecho al Debido Proceso en el Proceso Civil*. Segunda Edición. Editorial Grijley, 2009, p 834.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CASACIÓN NRO. 4302 – 2015
LIMA
REMOCIÓN DE ALBACEA**

albacea; y los devolvieron. Interviene como ponente el Juez Supremo señor **De la Barra Barrera**. Por vacaciones de la señora Jueza Suprema del Carpio Rodríguez, integra esta Sala Suprema el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta.

SS.

TELLO GILARDI

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

CALDERÓN PUERTAS

YAYA ZUMAETA

DE LA BARRA BARRERA

Ec/sg