

Eusebio Ríos Iviche y Katy Zelena Imunda Quiroz, **CASARON** la sentencia de vista de fojas trescientos diecisiete, su fecha veinticinco de enero del año dos mil diez, expedida por la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, en consecuencia **NULA** la misma; **ORDENARON** que la Sala Superior emita nuevo fallo conforme a los fundamentos precedentemente expuestos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Américo Daniel Durand Patiño contra Eusebio Ríos Iviche y otra; sobre Resolución de Contrato de Compra Venta; y los devolvieron. Ponente Señor Palomino García, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, ARANDA RODRÍGUEZ, PALOMINO GARCÍA, VALCÁRCCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA **C-682412-16**

CAS. Nº 972-2010 LIMA. División y Partición de Bienes. Lima, treinta de marzo del año dos mil once.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** vista la causa número novecientos setenta y dos – dos mil diez, en Audiencia Pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por Ana Hervías Montes de Oca viuda de Morales, Ana Sofía Morales Hervías y Rómulo Martín Morales Hervías a fojas setecientos setenta y siete del expediente principal, contra la resolución de vista de fojas setecientos sesenta y cuatro expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha diecisiete de agosto del año dos mil nueve, que confirmó la apelada de fecha siete de noviembre del año dos mil ocho que obra a fojas seiscientos treinta y ocho, que declaró fundada la demanda, y en consecuencia ordena la partición del inmueble ubicado en pasaje Ideal número 126 – 130, Distrito de Jesús María, entre sus copropietarios en los siguientes porcentajes: Teresa Morales Pardo le corresponde el cincuenta por ciento (50%) de las acciones y derechos del inmueble y a la sucesión de Rómulo Martín Morales Pardo el otro cincuenta por ciento (50%) correspondiendo a sus integrantes: Ana Hervías Montes de Oca el once punto once por ciento (11.11%), Rómulo Martín Morales Hervías el diecinueve punto cuarenta y cuatro por ciento (19.44%) y Ana Sofía Morales Hervías el diecinueve punto cuarenta y cuatro por ciento (19.44%) de derecho y acciones; partición que se deberá realizarse en la etapa de ejecución de la presente sentencia y con arreglo a lo señalado en el artículo novecientos ochenta y ocho del Código Civil, con costas y costos del proceso. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** Concedido el recurso de casación obrante a fojas cincuenta y cinco del presente cuadernillo de casación, por resolución de esta Sala Suprema de fecha veintitrés de junio del año dos mil diez, fue declarado procedente por la causal de infracción normativa de derecho procesal; alegando que se deja de lado los argumentos de defensa de fondo expresadas en su contestación de demanda, asimismo señala que no se han valorado sus pruebas ofrecidas, con lo que prueban la existencia de deudas a su favor que la actora debe pagar –tributos municipales– y las que acreditan que a la demandante sólo le corresponde el veinticinco por ciento (25%) de la masa hereditaria por ser solo hija de celestina Pardo Domínguez, contraviéndose así su derecho al debido proceso; además por un lado se deja a salvo su derecho de impugnar la calidad de hija de la demandante de Pastor Morales Pinto pero contradictoriamente se ordena la partición del bien sin condicionarla a la presentación de su demanda. Denuncia que se impone el remate judicial del bien materia de *litis* cuando dicho pedido nunca fue parte del petitorio de la demanda, asimismo se debió requerir que la actora presente una garantía para los resultados del juicio de partición porque existe un evidente desacuerdo entre los derechos hereditarios conforme al artículo ochocientos cincuenta y ocho del Código Civil. **CONSIDERANDO:** **Primer.-** A fin de resolver la causal de infracción denunciada es necesario realizar las siguientes precisiones: que Teresa Morales Pardo de Torres interpone demanda contra la Sucesión de Rómulo Morales Pardo y otros, a fin de que se proceda a la partición del inmueble ubicado en el pasaje Ideal número 126 - 130 del distrito de Jesús María en los porcentajes que les correspondan y que aparece en los asientos de dominio, alegando que conjuntamente con sus hermanos Víctor Benjamín y Rómulo Martín Morales Pardo y su difunta progenitora Celestina Pardo Domínguez fueron declarados únicos herederos de su padre Pastor Morales Pinto, adquiriendo derechos y acciones del inmueble antes señalado, posteriormente al fallecer su madre se le declaró heredera con sus hermanos, asimismo al fallecimiento de su hermano Víctor Benjamín Morales Pardo, fue declarada su heredera al igual que sus sobrinos Ana Sofía y Rómulo Martín Morales Hervías, quienes concurren con ella en la masa hereditaria del mismo, en donde les corresponde el veinticinco por ciento (25%) de las acciones y derecho a cada uno de ello y a ella el cincuenta por ciento (50%) de las acciones. Señala que de su hermano Rómulo Martín Morales Pardo fueron declarados sus herederos su cónyuge Ana Hervías Montes de Oca viuda de Morales y sus hijos Ana Sofía y Rómulo Martín Morales Hervías, por tanto la actora y los demandados tienen la copropiedad indivisa del inmueble. **Segundo.-** Ana Hervías Montes de Oca viuda de Morales y otros contestan la demanda, señalando que la demandante no es hija de Pastor Morales Pinto y que por lo tanto solo le correspondería el veinticinco por ciento (25%) de la masa hereditaria de su madre Celestina Pardo Domínguez; se oponen a la demanda en el porcentaje señalado porque se pretende la división y partición de un inmueble

que no tiene declaratoria de fábrica, y que en aplicación del artículo ochocientos cincuenta y siete del Código Civil, debe suspenderse la partición de los bienes por un plazo no mayor de dos años para asegurar el pago de las deudas que la demandante debe pagar antes de iniciar este proceso y formular **reconvención** a fin de que se declare que la demandante no es hija de Pastor Morales Pinto y que el inmueble se debe partir en la forma siguiente: a la sucesión de Rómulo Martín Morales Pardo constituida por Ana Hervías Montes de Oca, Ana Sofía y Rómulo Martín Morales Hervías les corresponde el setenta y cinco por ciento (75%) del inmueble materia de partición y a la demandante el veinticinco por ciento (25%). **Tercero.-** Tramitado el proceso, el Juez declaró fundada la demanda, y en consecuencia ordenó la partición del inmueble ubicado en Pasaje ideal número 126 – 130, distrito de Jesús María, entre sus copropietarios en los siguientes porcentajes: Teresa Morales Pardo le corresponde el cincuenta por ciento (50%) de las acciones y derechos del inmueble y a la sucesión de Rómulo Martín Morales Pardo el otro cincuenta por ciento (50%) correspondiendo a sus integrantes: Ana Hervías Montes de Oca el once punto once por ciento (11.11%), Rómulo Martín Morales Hervías el diecinueve punto cuarenta y cuatro por ciento (19.44%) y Ana Sofía Morales Hervías el diecinueve punto cuarenta y cuatro por ciento (19.44%) de derecho y acciones; partición que se deberá realizarse en la etapa de ejecución de la presente sentencia y con arreglo a lo señalado en el artículo novecientos ochenta y ocho del Código Civil, con costas y costos del proceso, considerando que el inmueble materia de partición registralmente aparecen como propietarios inicialmente Teresa, Víctor y Rómulo Morales Pardo, correspondiendo a cada uno de ellos el treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%) de los derechos y acciones, que teniendo en cuenta el fallecimiento de Rómulo Morales Pardo son declarados como sus herederos Ana Hervías de Oca viuda de Morales, Rómulo Martín y Ana Sofía Morales Hervías, quienes adquieren sus derechos y acciones del inmueble, ósea el treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%) de éstas, correspondiéndoles a cada uno de ellos el once punto once por ciento (11.11%) de los mismos; que, asimismo fallecido Víctor Benjamín Morales Pardo se declara como sus herederos a Teresa Morales Pardo y Ana Sofía Morales Hervías, concurriendo la demandante con sus sobrinos en un cincuenta por ciento (50%) cada uno del treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%), esto es para actora el cincuenta por ciento (50%) y para los que acuden en representación de Rómulo Martín Morales Pardo el otro cincuenta por ciento (50%), es decir para la actora un dieciséis punto sesenta y seis por ciento (16.66%) y para sus dos sobrinos el ocho punto treinta y tres por ciento (8.33%) para cada uno de las citadas acciones y derechos, cifras que totalizan el treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%) del cual era titular el citado Víctor Benjamín Morales Pardo, por tanto se determina que al actora le corresponde el cincuenta por ciento (50%) de las acciones y derechos del inmueble y a la sucesión de Rómulo Martín Morales Pardo el otro cincuenta por ciento (50%) de acciones y derechos repartidos de la siguiente forma: Ana Hervías Montes de Oca el once punto once por ciento (11.11%) y a Rómulo Martín y Ana Sofía Morales Hervías el diecinueve punto cuarenta y cuatro por ciento (19.44%) de derechos y acciones para cada uno, lo que totaliza el cien por ciento (100%) de las acciones y derechos del inmueble materia de *litis*, correspondiendo tener en cuenta el artículo novecientos ochenta y ocho del Código Civil. **Cuarto.-** La Tercera Sala Civil, confirma la apelada, considerando que no se ha acreditado en autos que el bien inmueble materia de autos no sea susceptible de división material, ello sin embargo, no impide se declare el derecho de las partes, lo que debe establecerse en ejecución de sentencia, debiendo procederse con arreglo a lo dispuesto por los artículos novecientos ochenta y ocho y novecientos ochenta y nueve del Código Civil, otorgándose el derecho de tanteo o preferencia, que estando ambas partes de acuerdo con la división del bien inmueble la demanda planteada resulta viable. **Quinto.-** En cuanto al primer extremo materia de denuncia, referidos a que se deja de lado los argumentos de defensa de fondo expresadas en su contestación de demanda y que no se han valorado sus pruebas ofrecidas, con lo que prueban la existencia de deudas a su favor que la actora debe pagar –tributos municipales– y las que acreditan que a la demandante sólo le corresponde el veinticinco por ciento (25%) de la masa hereditaria por ser solo hija de Celestina Pardo Domínguez, contraviéndose así su derecho al debido proceso; debe señalarse que los fundamentos de la contestación de la demanda se encuentran orientados a desconocer a la demandante como heredera al alegar que ésta no es hija de Pastor Morales Pinto y que la actora adeuda el pago de tributos y otros conceptos; en cuanto al primer punto, dicho argumento ha sido esgrimido por los recurrentes en su escrito de contestación de demanda a través de la reconvención, sin embargo, la reconvención ha sido declarada improcedente, al considerarse que esta vía no es la correspondiente, por tanto no existe pronunciamiento al respecto, máxime si las instancias de mérito han señalado que se deja a salvo su derecho para que lo haga valer en vía de acción correspondiente; y en cuanto al segundo punto, dicho pedido no ha sido punto controvertido conforme se tiene del acta de fecha dieciséis de octubre del año dos mil siete que obra a fojas cuatrocientos veintinueve, por tanto no existía pronunciamiento al respecto, además ello ha sido planteado como defensa previa por los recurrentes conforme se tiene de fojas noventa y cuatro del expediente acompañado, siendo declarado improcedente conforme se tiene del acta de audiencia de fojas cuatrocientos veintinueve del expediente principal, la misma que al ser apelada fue declarada



improcedente por extemporánea conforme se tiene de fojas cuatrocientos sesenta del principal, por tanto la denuncia debe desestimarse. **Sexto.-** Además, debe señalarse que conforme se advierte de la sentencia impugnada esta se encuentra debidamente motivada conforme lo prevé el artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil, asimismo se advierte que se han valorado los medios probatorios conforme lo prevé el artículo ciento noventa y siete del Código Procesal Civil, por tanto no se advierte contravención alguna al debido proceso de los recurrentes. **Séptimo.-** En cuanto al segundo extremo de la denuncia formulada, que por un lado se deja a salvo su derecho de impugnar la calidad de hija de la demandante, de Pastor Morales Pinto pero contradictoriamente se ordena la partición del bien sin condicionarla a la presentación de su demanda; al respecto, debe señalarse que la sentencia impugnada no es contradictoria, toda vez que dicho pedido ha sido planteado a través del escrito de reconvencción interpuesto por los recurrentes, pero el mismo ha sido declarado improcedente por razón de materia, al ser de competencia de los Jueces de Familia, debiéndose tener en cuenta que el presente proceso es uno de división y partición que se tramita a través de un proceso abreviado en la vía civil en donde la actora ha acreditado la calidad de hija de Pastor Morales Pinto y Celestina Pardo Domínguez, además en cuanto a lo denunciado por los recurrentes se ha dejado a salvo su derecho para lo haga por la vía correspondiente, por tanto no se advierte infracción alguna. **Octavo.-** Finalmente, en cuanto a la denuncia de que se impone el remate judicial del bien materia de *litis* cuando dicho pedido nunca fue parte del petitorio de la demanda, asimismo se debió requerir que la actora presente una garantía para los resultados del juicio de partición porque existe un evidente desacuerdo entre los derechos hereditarios conforme al artículo ochocientos cincuenta y ocho del Código Civil; al respecto debe señalarse que si bien el Juez al declarar fundada la presente demanda ordeno de que en ejecución de sentencia se disponga la venta en subasta pública del bien inmueble materia de *litis*, al verificar que las partes no están de acuerdo ni han convenido unánimemente la forma de dicha división y adjudicación a cada una de las partes, el Colegiado Superior ha establecido que en el caso de autos no se ha acreditado que el bien no sea susceptible de división material; sin embargo ello no impide que se declare el derecho de las partes, puesto que tal circunstancia debe establecerse en ejecución de sentencia, debiendo procederse de acuerdo a lo dispuesto por los artículos novecientos ochenta y ocho y novecientos ochenta y nueve del Código Civil, otorgándose el derecho de tanteo o de preferencia, por tanto la denuncia debe desestimarse. **Noveno.-** En cuanto a la denuncia de que se debió solicitar el otorgamiento de garantía en la partición conforme lo prevé el artículo ochocientos cincuenta y ocho del Código Civil, que señala: *"si hay desacuerdo entre los herederos sobre los derechos de alguno de ellos, sobre la obligación de colisionar o acerca del valor de los bienes colacionables, se hará la partición prestando garantía para los resultados del juicio que se promoviera"*, al respecto debe señalarse que en el caso de autos no se dan los supuestos de la norma acotada, por tanto la denuncia debe desestimarse. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo trescientos noventa y siete del acotado Código Procesal, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Ana Hervías Montes de Oca viuda de Morales, Ana Sofía Morales Hervías y Rómulo Martín Morales Hervías a fojas setecientos setenta y siete del expediente principal; por consiguiente **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas setecientos sesenta y cuatro del expediente principal, su fecha diecisiete de agosto del año dos mil nueve, que **confirma** la sentencia apelada de fojas seiscientos treinta y ocho del principal, su fecha siete de noviembre del año dos mil ocho que declaró **fundada** la demanda; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Teresa Morales Pardo de Torres contra Ana Hervías Montes de Oca viuda de Morales y otros; sobre División y Partición de Bienes; y los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.- SS. TICONA POSTIGO, ARANDA RODRÍGUEZ, PALOMINO GARCÍA, VALCÁRCEL SALDAÑA, MIRANDA MOLINA

¹ Como aparece de la ficha registral de fojas 3, aunque de su lectura se advierte que inapropiadamente se consigna como fecha de resolución del Juez Dr. Vassallo 22/09/75, en lugar de 22/09/65 que es la que corresponde.