



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PUNO

Sala Civil de Puno

Expediente : 01571-2015-0-2101-JM-CI-02.
Demandante : Manuel Gallegos Mendoza y otra.
Demandado : Jaime Manuel Gallegos Flores.
Materia : Justificación de la desheredación.
Procede : Segundo Juzgado Civil de Puno.
Ponente : J.S. Benny Alvarez Quiñonez.

Sentencia de Vista

Resolución N°037

Puno, once de abril
de dos mil diecinueve.

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por Jaime Manuel Gallegos Flores, en contra de la Sentencia N° 0459-2018 contenida en la Resolución número 30 del tres de setiembre de dos mil dieciocho, que falla: **1)** Declarando fundada en parte la demanda interpuesta por Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos; en consecuencia: declara justificada la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores, por la causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado, **2)** declarando infundada en parte la demanda interpuesta por Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos en el extremo de la causal de desheredación por maltrato de obra y violencia familiar, por parte de Jaime Manuel Gallegos Flores, por improbadada. El recurso de apelación ha sido concedido mediante resolución número 31 que obra a folios 760 a 762 en mérito al cual se elevó los autos ante esta instancia superior, programándose la diligencia de vista de la causa, la misma que se llevó a cabo, donde informaron oralmente los abogados de las partes, como consta en la constancia de relatoría que obra a folios 784; con lo que la causa ha quedado expedito para emitir pronunciamiento; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- De los antecedentes del caso.- Del examen de los actuados en el presente proceso, se puede establecer lo siguiente:

1.1.- Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, en fecha 22 de julio de 2015, interponen demanda de justificación de desheredación a folios 67 al 74, subsanada a folios 82 y siguiente y ampliada a folios 107 al 109, solicitando como *pretensión* justificación de desheredación por causal de maltratado de obra a los padres por parte de Jaime Manuel Gallegos Flores, por violencia familiar y haber negado alimentos a los padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, sin motivo justificado. Señalando como hechos: **a)** Que han procreado a Jaime Manuel Gallegos Flores, a quien le han educado y profesionalizado, quien



obtuvo el título de abogado en la Universidad Nacional de Ica, a su retorno le abrieron un estudio, contribuyendo con los gastos de instalación de estudio, asumiendo con el pago de arrendamiento; posteriormente contrajo matrimonio y ha procreado hijos quienes viven en la misma casa donde viven los demandante; sin embargo no son respetados, ya que reciben maltratos, insultos, vociferaciones de palabras soeces que hostigan su convivencia, incluso llegando a desconocerlos como padres; **b)** Que existe una sentencia condenatoria firme contra el desheredado, por violencia familiar en agravio de los accionantes; además señalan que las agresiones verbales son constantes que les intranquiliza y les causa zozobra la ancianidad de los demandantes. **c)** Se niega a prestarles alimentos para que sea más viable su ancianidad. **d)** La demandante Manuela Flores de Gallegos, señala que los primeros días del mes de febrero del año 2012, el demandado Jaime Manuel Gallegos Flores, conjuntamente con su esposa Karina Pinzas López, la insultaron a los accionantes, con palabras que lesionaron su dignidad, causándoles daño psicológico; por lo que se apertura un proceso penal por violencia familiar en el expediente número 00322-2012, **e)** la demandante señala que estuvo muy enferma, de riñones e hígado y otras dolencias propias de su edad, durante el tiempo de su enfermedad jamás recibió apoyo, ayuda, ni atención por parte de su hijo el demandado, pese a vivir en la misma casa. **f)** El demandado fue requerido extrajudicialmente para que les acuda con alimentos, a la que se negó en forma injustificada, a pesar de tener posibilidades económicas, ya que es de profesión abogado y a sabiendas que sus padres atraviesan situaciones económicas dificultosas, se niega a prestarles alimentos.

1.2.- Admitida la demanda y realizada el emplazamiento, el demandado Jaime Manuel Gallegos Flores, por escrito de folios 219 al 243, 245 al 254, 289 al 304 y 327 al 339, absuelve el traslado de la demanda y plantea demanda reconvencional de nulidad de acto jurídico, indemnización por construcción de buena fe en el lote de terreno ajeno por la suma de S/ 500,000.00, indemnización por daño moral por la suma de S/ 600,000.00 y menor derecho de propiedad; se pronuncia en forma negativa sobre los hechos y solicita que se declare infundada la demanda, señalando que los demandantes no le han hecho estudiar, toda vez que trabajó en ENAFER Perú y a la vez estudió, que sus progenitores nunca le pagaron el alquiler de su oficina, siempre fue marginado por influencia de sus cuatro hermanas, que no existe procesos por violencia familiar en su contra, no ejerció violencia física ni psicológica en contra de los demandantes; al contrario son ellos conjuntamente con sus cuatro hijas quienes ejercen violencia en contra del demandado, de su esposa así como de sus menores hijos; asimismo, señala que los demandantes no le han pedido alimentos, sin embargo él siempre les ha proveído, hasta que su madre por influencia de sus hermanas le dijo que podía envenenarla, sus padres no tienen necesidad para que les pase alimentos, ya que el demandado ha construido 10 habitaciones en jirón Capitán Morante número 305 de esta ciudad de Puno, habitaciones que sus padres demandantes alquilan todas ellas en un monto de S/ 150 soles mensuales cada habitación, recibiendo la suma de S/ 3,000.00 soles mensuales; de la misma forma, tienen otras habitaciones alquiladas en la misma casa, además de los terrenos del distrito de Acora y el demandante Manuel Gallegos Mendoza recibe un sueldo por ser jubilado de la Policía Nacional del Perú.

1.3.- Por resolución número 04-2016 de fecha cuatro de abril de dos mil dieciséis que obra a folios 340 al 342 se resuelve dar por absuelto el traslado de la demanda y se declara improcedente la demanda reconvencional interpuesta por Jaime



Manuel Gallegos Flores, considerando que las pretensiones planteadas en la demanda de reconvención se tramitan en vía del proceso de conocimiento.

1.4.- Por resolución número 08-2018 de fecha dieciocho de marzo de dos mil dieciséis de folios 367 y siguiente se declara la existencia de la relación jurídica procesal válida entre Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos como sujetos procesales activos y Jaime Manuel Gallegos Flores como sujeto procesal pasivo y se da por saneado el proceso, concediendo el plazo de tres días a las partes para que propongan los puntos controvertidos.

1.5.- Mediante resolución número 16-2016- de folios 472 al 474, se fijan los siguientes puntos controvertidos: **a)** determinar la existencia o no de algún acto de maltrato de obra, por parte del demandado Jaime Manuel Gallegos Flores en agravio de sus padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, **b)** determinar si el demandado Jaime Manuel Gallegos Flores ha negado alguna obligación alimentaria para con sus padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, y **c)** determinar si corresponde declarar la justificación de desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores, por las causales de haber maltratado de obra y negado sin motivo justificado los alimentos en agravio de sus padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos; en la misma resolución se admiten los medios probatorios ofrecidos por las partes y se señala fecha para la audiencia de pruebas.

1.6.- En fecha dieciséis de enero del dos mil diecisiete, se lleva a cabo la audiencia de pruebas, conforme se observa del acta de folios 506 al 508, continuando dicha diligencia en fecha veintiuno de febrero del dos mil diecisiete cuya acta obra a folios 513 al 520, con la asistencia de los demandantes Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, del demandado Jaime Manuel Gallegos Flores y con la presencia de los testigos ofrecidos por la parte demandada Felipe Flores Ramos, Danitza Castro Paz y José Armando Luis Núñez Espinoza; asimismo, por acta de continuación de audiencia de pruebas de folios 533 al 535 se actúan los medios probatorios ofrecidos por las partes.

1.7.- Conforme al estado del proceso, la Juez de la causa, expidió sentencia declarando fundada en parte la demanda y como consecuencia declarando justificada la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores, por la causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado; e infundada en parte la misma demanda en el extremo de la causal de desheredación por maltrato de obra y violencia familiar por improbadada, considerando que con relación al maltrato de obra o maltrato físico de autos no aparece prueba alguna orientada a acreditar su existencia, en vista de que solo existe la sindicación de los demandantes, que no se encuentra corroborada con pruebas suficientes, tal es así que no obran los certificados médicos practicados a los actores con motivo de denuncia policial o fiscal que debieron haber interpuesto en contra del demandado, el solo escrito de garantías personales que obra en folios diecinueve en el que refiere el actor que ha sufrido maltrato psicológico, no está corroborado con informe pericial psicológica, ni actuados de proceso por violencia familiar seguido en contra del demandado; en relación de haber negado sin motivo justificado los alimentos, a fin de acreditar esta causal se debe tener en cuenta, si existe una situación de necesidad económica de los padres, al respecto se desprende de los documentos de identidad de los demandantes que son personas adultos mayores, ya que la demandante cuenta con 83 años de edad y el demandante con 87 años de edad,



por lo que difícilmente pueden valerse por sí mismos debido a su avanzada edad, de lo que se infiere su estado de necesidad; más aún que refieren que entregaron a sus hijos su propiedad en anticipo de legítima, acotando a ello de los análisis y recibos de medicamentos a nombre de los demandantes, se denota que necesitan ayuda económica para solventar sus gastos por concepto de salud, si bien es cierto que el demandado refiere que construyó habitaciones y que su madre percibe alquileres de los mismos; sin embargo no existe medio probatorio alguno que corrobore lo dicho por el demandado, así como tampoco existe prueba alguna de que el demandado haya pasado alimentos a los demandantes, a pesar de que ambas partes viven en la misma casa, siendo imposible que el demandado no estuviera enterado del estado de salud de sus propios padres, finalmente señala que la desheredación debe recaer sobre un heredero forzoso, en caso de autos el demandado es hijo de ambos demandantes lo que tampoco ha sido negado, de profesión abogado y no ha referido que no tenga los recursos económicos para no acudir a sus progenitores, por lo que se acredita que el demandado ha negado sin motivo justificado los alimentos a sus padres.

1.8.- El demandado Jaime Manuel Gallegos Flores, apela la indicada sentencia, señalando como pretensión impugnatoria que se revoque y se declare nula la sentencia que resuelve declarar fundada en parte la demanda de desheredación por causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado, *por haber incurrido en error, vulnerando la motivación de resoluciones y congruencia procesal*; denuncia como agravios: **a)** para dictar la sentencia no existe prueba valorada, ni admitida, donde el Juez haya solicitado o se haya exhibido el requerimiento o grabación donde los demandantes soliciten alimentos al recurrente, **b)** para emitir una decisión no basta que los demandantes tengan más de 87 años o alegue haber estado enferma, **c)** no existe número de cuenta para depositar la pensión de alimentos que alegan los demandantes, **d)** su padre es pensionista del Estado, jubilado de la Policía Nacional del Perú, por lo que percibe un haber mensual, y **e)** que el apelante ha construido habitaciones en los lotes 2 y 3 en el inmueble de sus señores padres, los que alquilan los demandantes, de los cuales perciben por concepto de alquileres la suma de S/ 2, 4000.00 mensuales.

SEGUNDO.- Del derecho alimentario de los progenitores.- Al respecto, conviene recordar lo siguiente:

2.1.- De los obligados a proporcionar los alimentos.- Sobre las personas obligadas a proporcionar alimentos, el artículo 474 del Código Civil señala que se deben alimentos recíprocamente: Los ascendientes y descendientes. Esta norma establece la relación de las personas obligadas a prestar alimentos, la obligación legal es siempre recíproca, lo cual quiere decir que cualquiera de los sujetos de la relación jurídico familiar contemplada puede ser indistintamente acreedor o deudor alimentario. Así como los padres se encuentran obligados a prestar alimentos a sus hijos menores, **los hijos están obligados a prestar pensión a sus padres cuando éstos se encuentren en un estado de necesidad que les impida valerse por sí mismos** para su sustento. No es parte de un tratado moral, sino parte de la ley.

2.2.- Condiciones para otorgar los alimentos.- Para ello es necesario observar lo que la ley determina como condiciones para fijar la pensión de alimentos, así pues el artículo 481 del Código Civil, señala: “Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe



darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor. Debe tenerse bien presente que los alimentos se fijan de mutuo acuerdo, empero, cuando no existe acuerdo es el juzgador quien los fija los alimentos y luego el monto de los mismos, siempre teniendo en cuenta el estado de necesidad del alimentista y la capacidad económica del demandado.

2.3.- Así también, cabe apuntar que existe la Ley de la Persona Adulta Mayor (Ley N° 30490), que fija obligaciones para la familia (que incluye al cónyuge, conviviente, hijos, nietos y hermanos) tales como velar por la integridad física y emocional de los progenitores, además de cubrir sus necesidades básicas (salud, vivienda, alimentación y otros). Asimismo, el artículo 472 último párrafo del Código Civil señala que no se aplica lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar alimentos.

TERCERO.- De la desheredación.- De acuerdo a las normas del Código Civil Peruano y la doctrina dominantes, respecto de la desheredación es necesario tener presente:

3.1.- Definición.- De forma muy general podemos decir que la desheredación – llamada también deslegitimación- es la privación de la legítima a un heredero forzoso por concurrir alguna de las causas establecidas por la ley. La desheredación consiste en la privación de la legítima a quien tiene derecho a ella, cuando incurre en alguna de las causas expresamente previstas por la ley, expresada en el testamento en función de quien sea legitimario. Por lo tanto, podría decirse que la misma reviste la forma de disposición testamentaria que constituye una sanción civil de marcado carácter personal que supone privar al heredero forzoso de su condición y, en consecuencia, de todos o parte (en caso de desheredación parcial) de los bienes que tendría derecho a recibir del caudal relicto, así como de la opción de exigir aquello que por legítima le corresponda, manteniendo para determinadas cuestiones la condición de legitimario.

3.2.- Requisitos de la desheredación. Tradicionalmente, la doctrina ha dividido los requisitos necesarios para que la desheredación sea eficaz en dos grandes grupos.

a.- Requisitos de orden personal.- El ámbito personal hace alusión a la persona del desheredado y del desheredante. Respecto del primero, del propio concepto de desheredación cabe afirmar como ésta solo cabe respecto de los legitimarios que figuran en el artículo 724 del Código Civil. Además, para que exista desheredación es necesario que el legitimario tenga capacidad plena para incurrir en alguna de las causas de desheredación. En lo que respecta al desheredante, el otro elemento personal imprescindible en la desheredación, éste únicamente podrá ser aquel que tenga legitimarios. El Código Civil tampoco se refiere a la capacidad necesaria; sin embargo, en este caso el problema es de fácil solución; dado que la desheredación debe realizarse necesariamente en testamento, tendrá capacidad para desheredar aquel que tenga capacidad para testar. En consecuencia, no podrán desheredar los menores de 14 años y aquellos que habitual o accidentalmente no se encuentren en su cabal juicio.

b.- Requisitos de ámbito formal.- Por su parte, en cuanto al ámbito formal se refiere, la desheredación es un acto de carácter solmene, por cuanto la desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal



en que se funde. Por tanto, la desheredación deberá hacerse en testamento, no pudiendo efectuarse, en principio, en otro documento distinto al mencionado.

En cuanto a los requisitos, el autor CASTRO REYES, Jorge indica que se configura la desheredación en los siguientes términos:

a.- La existencia de una causal que la justifique, vale decir, que constituya uno de los supuestos previstos en forma expresa por la ley (Art. 744 del Código Civil). Con relación a las causales de desheredación de los descendientes el artículo 744 del Código Civil señala:

“Artículo 744.- Son causales de desheredación de los descendientes:

- 1.- Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es también ascendiente del ofensor.
- 2.- Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo.
- 3.- Haberle privado de su libertad injustificadamente.
- 4.- Llevar el descendiente una vida deshonrosa o inmoral.

b.- Que se trate justamente de un heredero legitimario o heredero forzoso: descendientes, ascendientes o cónyuge del testador. Si fuesen otras clases de herederos (voluntarios), simplemente el testador los podría excluir de la herencia- no tiene por qué incluirlos- sin necesidad de alegar causal de desheredación alguna.

c.- Declaración expresa del testador, exteriorizada en forma clara e incuestionable en el acto jurídico del testamento. Esta declaración puede complementarse con el proceso abreviado referido a la justificación de la desheredación que con tal efecto inicie el testador. La sentencia que resulte trae como consecuencia que no pueda contradecirse la desheredación. (Artículo 743 y 751 del Código Civil).

d.- Que la desheredación no recaiga sobre menores de edad o mayores de edad privados de discernimiento. La disposición testamentaria o la acción iniciada con dicho objeto no surten efecto alguno.

3.3.- De la legitimidad para obrar activa y pasiva.- Sobre la legitimación procesal activa nos manifiesta que corresponde al causante si está vivo. Si ha fallecido tal legitimación corresponde a los coherederos y sobre la legitimación procesal pasiva nos dice que corresponde al desheredado. Esta legitimación pasiva no es transmisible. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 751 el propio testador, puede promover juicio para justificar su decisión de desheredar, acción que es facultativa. Si es amparada en la sentencia, esta no puede ser contradicha. Se toma como referencia la Ejecutoria Suprema 369-93 “solo después de haberse desheredado a una persona en un testamento puede promoverse juicio para justificar su decisión”.

3.4.- La acción de desheredación. El mismo testador, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 751 del Código Civil, puede promover juicio para justificar su decisión de desheredar. Esta acción es facultativa. Si es amparada en la sentencia, ésta no puede ser contradicha.

CUARTO.- De la delimitación de la controversia.- Como se tiene descrito en los antecedentes, en la sentencia apelada se ha declarado fundada en parte la



demanda interpuesta por Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos; en consecuencia, declaró justificada la desheredación del demandado Jaime Manuel Gallegos Flores, por la causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado. Se declaró infundada la misma demanda en el extremo de la causal de desheredación por maltrato de obra y violencia familiar, por parte de Jaime Manuel Gallegos Flores por improbadada. Es importante tener presente que el extremo de la sentencia que declaró infundada la demanda de desheredación por la causal de maltrato de obra y violencia familiar, no ha sido impugnado por los demandantes, habiendo quedado consentida por las partes, de manera que no corresponde evaluar tal causal; empero, el demandado Jaime Manuel Gallegos Flores interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia indicada en el extremo que estima la pretensión de desheredación por la causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado, solicitando como pretensión impugnatoria que ésta sea revocada y declarada nula.

QUINTO.- Valoraciones de la Sala Superior.- Estando a los antecedentes descritos, el marco normativo y doctrinario anotado, esta Sala Superior, considera que la sentencia apelada debe ser revocada y reformándola la demanda así postulada debe ser declarada infundada, por los fundamentos siguientes:

5.1.- La demanda de autos ha sido interpuesta en vida por los futuros causantes Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, padres del demandado Jaime Manuel Gallegos Flores; se trata de una acción justificativa de decisión de los demandantes de desheredar o deslegitimar al demandado como hijo y heredero forzoso. Como se trata de una acción de justificación de la decisión previamente adoptada por los futuros causantes, es imperativo verificar primero si existe tal decisión adoptada por los demandantes. Al respecto, se tiene:

a.- A folios 85 al 95 corre el testimonio de escritura pública de testamento otorgada por Manuela Flores Neyra de Gallegos en fecha 25 de abril del 2015, de cuyo contenido –cláusula décimo segundo- se verifica que deshereda a su hijo Jaime Manuel Gallegos Flores, por las razones allí expuestas, entre otras, declaró que el demandado no contribuyó en los gastos de su enfermedad y en propios términos indica: *“requiero que mis hijos me ayuden para el sustento diario y en la forma verbal he solicitado a Jaime Manuel Gallegos Flores que me pase una pensión aunque sea mínima y nunca me ha otorgado...”*.

b.- A folios 96 al 105 corre el testimonio de escritura pública de testamento otorgado por Manuel Gallegos Mendoza en fecha 25 de abril del 2015, cuyo contenido –cláusula sexto- se verifica que decidió desheredar a su hijo Jaime Manuel Gallegos Flores, por las razones que detalla en dicho instrumento público, siendo uno de ellos: *“c) por negarse a pasarme alimentos y no acudir económicamente y moralmente en la enfermedad de su madre Manuela Flores Gallegos”*.

5.2.- El 22 de julio del 2015, los testadores y futuros causantes Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos, interponen demanda formulando como pretensión principal *“justificación de la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores por las causales de maltrato de obra a sus padres por haber incurrido en violencia familiar y por haber negado alimentos a sus padres sin motivo justificado”*. Como se tiene ya delimitado, la pretensión de desheredación por la causal de maltrato de obra y violencia familiar ha sido declarado infundada en la sentencia



apelada, habiendo quedado firme por cuanto los demandantes no han interpuesto recurso alguno, por lo que resulta pertinente únicamente evaluar la causal de *“haber negado alimentos a los padres sin motivo justificado”*. En efecto, el fundamento de hecho séptimo de la demanda de folios 67 indica que *“el demandado Jaime Manuel Gallegos Flores, ha sido requerido extrajudicialmente para que acuda a sus padres que somos los recurrentes con alimentos, a lo que se ha negado injustificadamente de acudirlos a pesar sus posibilidades económicas por su profesión de abogado; a sabiendas que nosotros los progenitores atravesamos situaciones económicas dificultosas, pues no podemos dedicarnos a una actividad lucrativa permanente”*; argumento que ha sido negado por el demandado al contestar la demanda indicando que es *“falso, completamente falso”*.

5.3.- De lo descrito se puede establecer que la decisión de desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores ha sido adoptado por los demandantes por separado en sus respectivos testamentos que otorgaron en fecha 25 de abril del 2015, siendo por tanto, válido la interposición de la demanda de justificación de tal decisión, el cual tiene por objeto que los testadores demuestren en juicio la existencia de las causales que invocan para tomar la determinación de privar al demandado de su condición de heredero forzoso en su calidad de hijo de los desheredantes. En ese sentido, conforme a la regla contenida en el artículo 196 del Código Procesal Civil, corresponde a los demandantes probar la existencia y configuración de las causales que invocan para desheredar a su hijo ahora demandado. En ese sentido, estando a la reglas de carga de la prueba, este colegiado no comparte lo que se indica en el literal b) del 4.3.3 de la sentencia apelada, en la que se indica que corresponde al desheredado probar la injusticia de la desheredación, no siendo aplicable al caso de autos el artículo 750 del Código Civil, dado que el demandado no ha interpuesto demanda de contradicción de desheredación, sino los futuros causantes en vida han adoptado por testamento la decisión de desheredar al demandado y han promovido el presente proceso para justificar sus decisiones, esto es, para probar que el demandado ha incurrido en las causales imputadas. Como ya se indicó líneas arriba, en el presente caso –dentro de los límites del recurso de apelación interpuesto- corresponde evaluar únicamente si los demandantes han probado que el demandado ha incurrido en la causal de desheredación previsto en el artículo 744 numeral 2 del Código Civil, esto es, si el demandado ha negado sin motivo justificado los alimentos a sus padres ahora demandantes.

5.4.- Del tenor literal de la misma demanda, su ampliatoria y los anexos aparejados se verifica que los demandantes no han ofrecido ningún medio probatorio para acreditar que el demandado sin motivo justificado haya negado los alimentos a sus padres, dado que los medios probatorios ofrecidos desde el numeral 1 al 13 están destinados a probar la existencia de maltrato de obra y violencia familiar, excepto los numerales 5 y 6 que están destinados a probar el estado de salud de la codemandante Manuela Flores de Gallegos. De la actuación de los medios probatorios en las audiencias de pruebas llevadas a cabo, tampoco se advierte que los demandantes hayan actuado medios probatorios destinados a probar que el demandado en forma injustificada negó los alimentos a los demandantes. Sobre el particular este colegiado además considera:

a.- En su testamento, doña Manuela Flores de Gallegos indica que *“en la forma verbal he solicitado a Jaime Manuel Gallegos Flores que me pase una pensión*



aunque sea mínima y nunca me ha otorgado"; por su parte Manuel Gallegos Mendoza en su testamento indica que deshereda a Jaime Manuel Gallegos Flores *"por negarse a pasarme alimentos"* y *"no acudir económicamente y moralmente en la enfermedad de su madre"*. Nótese que ambos testadores son genéricos en la imputación, pues la primera no precisa cuándo y en qué circunstancias solicitó verbalmente alimentos a su hijo ahora demandado; en tanto que el segundo se limita a indicar que deshereda por negarse a pasarle alimentos, sin precisar las circunstancias en que el demandado adoptó tal negativa.

b.- Como se tiene señalado, en la demanda de autos se indica que Jaime Manuel Gallegos Flores habría sido *"requerido extrajudicialmente para que acuda a su padres con alimentos"*; sin embargo, en autos los demandantes no han actuado algún medio probatorio que acredite tal *"requerimiento extrajudicial"* y la negativa del demandado a cumplirla.

c.- Como se tiene precisado en el considerando segundo de la presente sentencia, ciertamente los progenitores tienen derecho a recibir los alimentos de sus hijos; es un derecho natural y positivo de los padres, así como es un deber jurídico y moral de los hijos de prestárselo. Pero también es cierto que estos alimentos se fijan de acuerdo a las necesidades de quien debe recibirlos y las posibilidades de quien debe prestarlo; es decir, bajo tales parámetros las partes pueden fijarlos de manera extrajudicial (a través del trato directo, transacción o conciliación extrajudicial o cualquier acto jurídico permitido por la ley). Si las partes extrajudicialmente no pueden fijar los alimentos, a falta de avenimiento o negativa de quien debe prestarlos, es imperativo acudir al Juez como expresión de la tutela procesal efectiva, quien tiene potestad definitiva de fijarlos.

d.- En el presente caso, los demandantes no han acreditado en autos la existencia de la obligación alimentaria a cargo del demandado, sea determinada de manera extrajudicial o sea fijado en un proceso judicial. Como se tiene indicado, si bien el recibir alimentos de los hijos es un derecho humano de los progenitores, empero, tal obligación conforme a lo dispuesto por el artículo 481 del Código Civil, es regulado por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor.

e.- Para que se configure la causal de desheredación prevista en el artículo 744 numeral 2 del Código Civil, la obligación alimentaria negada injustificadamente debe estar establecida o fijada de manera indubitable en un documento extrajudicial o en una resolución judicial; esto es así porque los alimentos se fijan en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe prestarlos.

5.5.- En el recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la sentencia, precisamente cuestiona la existencia de la obligación alimentaria, por ello se pregunta, *¿en qué fecha, día, mes o año le han solicitado alimentos sus señores padre?; ¿existe una sentencia judicial de alimentos?, o ¿por lo menos existe una demanda de alimentos solicitada por sus padres?.* No sólo ello, también el apelante ha señalado que sus padres no tienen estado de necesidad de alimentos por cuanto el demandante Manuel Gallegos Mendoza tendría la condición de ex miembro de la Policía Nacional y como percibiría pensión de



jubilación, además, indica que sus padres demandantes perciben renta de S/. 2, 400.00 por alquiler de 12 habitaciones que el apelante habría edificado. Como aparece de autos, esta Sala Superior, mediante resolución número 32 del 16 de noviembre del 2018 (folios 766) confirió traslado del escrito de apelación y los medios probatorios propuestos, empero, los demandantes no han contestado los argumentos o agravios que contiene el recurso de apelación, esto es, no han rebatido los argumentos del apelante, por el contrario, han guardado silencio¹; además, en la audiencia de vista de la causa, el abogado defensor de los demandantes al ejercer el derecho de réplica, centró su alegato referido a la existencia de maltrato de obra y violencia familiar, extremo que había sido declarada infundada en la sentencia y no apelado por los demandantes.

5.6.- En definitiva, los demandantes en autos no han justificado debidamente y con pruebas suficientes su decisión de desheredar al demandado, precisamente porque no acreditaron la existencia de la obligación alimentaria a cargo del demandado y negado por éste, fijada de manera extrajudicial o en una resolución judicial; por tanto, la causal imputada es improbada.

SEXTO.- Revocatoria de la sentencia en el extremo apelado.- En el recurso de apelación, el demandado ha formulado como pretensión impugnatoria que la sentencia en el extremo apelado sea revocada y a su vez declarada nula. Respecto del pedido de nulidad, este colegiado advierte que la sentencia apelada no incurre en causal de nulidad absoluta por afectación al derecho a la motivación de resoluciones judiciales como se indica en el recurso de apelación; por lo que, corresponde –como se tiene expuesto- emitir pronunciamiento de fondo, revocando el fallo apelado, declarando infundada la pretensión de justificación de la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores por la causal de haber negado alimentos a los padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos sin motivo justificado, por improbada.

Fundamentos por los cuales:

1.- REVOCARON la Sentencia N° 0459-2018 contenida en la Resolución número 30 del tres de setiembre de dos mil dieciocho, en el extremo que falla: **primero)** Declarando fundada en parte la demanda interpuesta por Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos; en consecuencia: declara justificada la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores, por la causal de haber negado los alimentos a sus padres sin motivo justificado.

2.- REFORMANDO el indicado fallo, declararon **INFUNDADA** la demanda de folios 67 y precisada a folios 82, en su pretensión de justificación de la desheredación de Jaime Manuel Gallegos Flores por la causal de haber negado alimentos a los padres Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos sin motivo justificado, por improbada; en la demanda interpuesta por Manuel Gallegos Mendoza y Manuela Flores de Gallegos en contra de Jaime Manuel Gallegos Flores. Y por secretaría se devuelva los autos al juzgado de origen. T.R. Y H.S.

S.S.

**MONZÓN MAMANI
SARMIENTO APAZA**

¹ En la audiencia de pruebas de folios 513 y 533 el demandante Manuel Gallegos Mendoza al proporcionar los generales de ley, indicó que su ocupación es de "cesante", lo que corroboraría la afirmación del apelante, cuando afirma que su padre es ex miembro de la PNP y pensionista jubilado.



ALVAREZ QUIÑONEZ



Expediente : 01571-2015-0-2101-JM-CI-02.
Demandante : Manuel Gallegos Mendoza y otra.
Demandado : Jaime Manuel Gallegos Flores.
Materia : Justificación de la desheredación.
Resolución N° 036

Puno, veintisiete de marzo
de dos mil diecinueve.

Proveyendo el escrito de registro N° 803-2019, presentado por Manuel Gallegos Mendoza: Estando la causa al voto, a conocimiento del señor Juez Superior ponente; y, agréguese a sus antecedentes.

S.S.

MONZÓN MAMANI

SARMIENTO APAZA

ÁLVAREZ QUIÑÓNEZ.