



EXPEDIENTE N° 00032-2020-0-1611-JMR-CI-01

DEMANDANTE : VICTORIANO DELESMIRO ABANTO MACHUCA

DEMANDADO : JUSTINO FREDY ABANTO SALAZAR, LUIS
ENRIQUE ABANTO SALAZAR, MIGUEL ÁNGEL
ABANTO SALAZAR Y ROSA YANETT ABANTO
SALAZAR

MATERIA : EXCLUSIÓN DE HERENCIA POR INDIGNIDAD

PROCEDENCIA : JUZGADO MIXTO DE VIRÚ

SUMILLA(S) :

- ❖ *Para que una persona viva excluya por indignidad, de la herencia que dejará a su muerte, a un heredero forzoso, es suficiente que, a tal efecto, otorgue testamento, invocando y describiendo la causal o causales que considere, sin requerir de la Jurisdicción.*
- ❖ *El ordenamiento civil peruano permite invocar la indignidad en dos casos: para excluir al heredero de una herencia ya causada, o para que quien otorgó testamento desheredando por indignidad a uno o más de sus herederos forzosos, pida al juez que declare justificada dicha desheredación.*





-
- ❖ *Es improcedente la demanda de quien pretende, sin haber testado, excluir, por indignos, a sus herederos forzosos de la herencia futura que dejará a su muerte.*

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN TRECE.

Trujillo, cuatro de julio del dos mil veintidós.

La Tercera Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, integrada por los señores jueces superiores titulares Rolando Augusto Acosta Sánchez (presidente y ponente) y Carlos Alberto Anticona Luján, y por el señor juez superior provisional Johan Mitchel Quesnay Casusol, en los seguidos por Victoriano Delesmiro Abanto Machuca (*Victoriano Abanto*) contra Justino Fredy Abanto Salazar, Luis Enrique Abanto Salazar, Miguel Ángel Abanto Salazar y Rosa Yanett Abanto Salazar, sobre exclusión de herencia por indignidad, llevada a cabo la vista de la causa y oído el informe oral del abogado del accionante, expide la siguiente sentencia de vista.

I. ASUNTO:

Apelación interpuesta por Victoriano Abanto contra la sentencia contenida en la resolución ocho (folio 224), dictada por la señora jueza Rosa Liliana Gil Cahuana, titular del Juzgado Mixto de Virú, que declaró infundada su





demanda que pretendía excluir a los accionados por indignos de la herencia que aquél dejará a su muerte.

II. ANTECEDENTES:

1. Victoriano Abanto demandó se declare que los accionados, sus hijos, son indignos de heredarle a su muerte, porque tuvieron para con él un “comportamiento esquivo, abusivo y aterrador”: incoaron tres acciones civiles para perjudicarlo (una para declararlo interdicto por pródigo, otra para excluirlo de la herencia dejada por su difunta esposa imputándole ser su matador, y una tercera para evitar que se le declare heredero legal de su referida esposa), le obligaron a transferirles sus alícuotas hereditarias sobre los bienes de la herencia dejada por su cónyuge, y cometieron en su contra actos de violencia que merecieron medidas de protección. Además, perturban su tranquilidad de los varios modos que describió en su demanda.
2. Los accionados contestaron. Negaron que los hechos que se les imputa justifiquen su indignidad, y que su padre, el accionante, a la fecha carece de bienes que puedan ser heredados a su muerte.
3. Tramitado el proceso conforme a ley, la jueza de instancia dictó sentencia desestimatoria, por considerar que *ninguno de los hechos expuestos por Victoriano Abanto constituye, o es equiparable, a la denuncia calumniosa que, de acuerdo con el ordenamiento pertinente, debe realizarse ante el*



Ministerio Público, contemplada por el artículo 667.3 del Código Civil como causal de indignidad del heredero. Contra este fallo se alzó el señor Victoriano Abanto.

III. ERRORES DE HECHO Y/O DE DERECHO DENUNCIADOS POR VICTORIANO ABANTO RESPECTO DE LA SENTENCIA:

El accionante pidió que la Sala revoque el fallo apelado y declare fundada su demanda, con base en estos agravios:

1. El artículo 402 del Código Penal, al tipificar la denuncia calumniosa, exige genéricamente que se formule ante una autoridad, por lo que ésta puede ser penal, civil o administrativa.
2. Los accionados le imputaron una autoridad (jueza civil) ser el homicida de su esposa, aun cuando haya sido para fines puramente civiles (hereditarios). Por tanto, se configura la causal de indignidad consistente en la denuncia calumniosa a que se refiere el artículo 667.3 del Código Civil.
3. En todo caso, los demandados son indignos *ex* artículo 667.6 del mismo Código, pues mediante resolución firme se dictaron medidas de protección a favor del apelante, por los actos de violencia que en los accionados cometieron contra este.



IV. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE VISTA QUE ESTA SALA

DICTA:

Los agravios del apelante como límite a la decisión de los jueces revisores

1. El artículo 364 del Código Procesal Civil dispone que “(e)l recurso de apelación tiene por objeto que *el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio*”. Los agravios, para efectos de la apelación, vienen definidos por el artículo 366 del mismo Código, en cuanto establece que “(e)l que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el *error de hecho o de derecho* incurrido en la resolución, precisando la *naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria*”. En ese sentido, el o los jueces revisores sólo deben examinar y decidir acerca de los agravios expuestos por el apelante.

La indignidad en el ordenamiento civil peruano

2. Como sostuvo la jueza de instancia, la indignidad es una sanción civil impuesta a efectos hereditarios, impuesta en razón del comportamiento moral o éticamente reprochable del indigno frente al causante, su cónyuge u otros parientes.

La declaración judicial de exclusión por indignidad requiere, en principio, de una herencia ya causada

3. De conformidad con los artículos 667 y 668 del Código Civil, dicha sanción se acuerda contra el heredero de una herencia *ya causada*, esto es,



cuando falleció, intestada o testada, una persona y dejó una herencia que debe ser recibida, entre otros, por el indigno cuya exclusión se pretende. De ahí que los referidos artículos 667 y 668 hagan reiterativa alusión al *heredero*, al *legatario* y al *causante* de la herencia, categorías a las que cabe referirse sólo cuando existe una herencia, un causante de la misma, y una o más personas con vocación hereditaria de origen legal o testamentaria.

El testamento como acto jurídico idóneo y suficiente para excluir por indignidad a un heredero forzoso

4. Si una persona, *en vida*, considera que uno o más de sus herederos forzosos es indigno, no tiene sino que otorgar testamento y mediante él excluirle de la herencia que dejará al morir, en aplicación concordada de los artículos 669 y 742 del Código Civil¹²³. Dicho testador no tiene que obtener una previa decisión judicial que reconozca o declare que el heredero forzoso, como ratifica Fernández⁴.

La justificación judicial instada por quien testó excluyendo por indignidad a un heredero forzoso

¹ **Artículo 669.-** El causante puede *desheredar por indignidad* a su heredero forzoso conforme a las normas de la *desheredación* y puede también perdonar al indigno de acuerdo con dichas normas.

² **Artículo 742.-** Por la *desheredación* el *testador* puede privar de la legítima al heredero forzoso que hubiera incurrido en alguna de las causales previstas en la ley.

³ Dicho artículo 669, a la luz del artículo 742, tiene una redacción defectuosa, pues habilita al “causante”, esto es, a quien falleció y dejó una herencia, a “desheredar por testamento”. Su recta interpretación lleva a concluir que el artículo 669 dispone que el testamento sea el vehículo para que el testador desherede por indignidad a un heredero forzoso.

⁴ FERNÁNDEZ, C (2019): *Derecho de Sucesiones*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 72.



5. Sin embargo, existe un único supuesto, regulado por los artículos 751 y 752 del Código Civil⁵⁶, en el que se *puede* (es un derecho potestativo) instar que un juez reconozca que la conducta de un heredero forzoso se subsume en alguna hipótesis de indignidad respecto de una herencia que *todavía no fue causada*: cuando *quien otorgó testamento y desheredó por indignos* a uno o más de sus herederos forzosos y desea evitar que, luego de su muerte, los excluidos puedan contradecir su desheredación. Ferrero, con base en cierta ejecutoria suprema de 1970, ratifica que el ejercicio de esta acción hereditaria tiene como *presupuesto lógico e imprescindible* el otorgamiento de un *testamento que excluya por indignidad* al heredero forzoso⁷.
6. De lo señalado sigue que la persona viva, para evitar sus herederos forzosos indignos le hereden, satisface dicho interés por acto propio: debe otorgar testamento excluyéndoles de la herencia futura. Si, además, pretende que esa exclusión torne inamovible, podrá pedirle al juez que declare justificada la desheredación que acordó. Precisamente porque, en principio, dicha persona puede tutelar directa e inmediatamente su

⁵ **Artículo 751.-** *El que deshereda puede interponer demanda* contra el desheredado para justificar su decisión. La demanda se tramita como proceso abreviado. La *sentencia* que se pronuncie *impide contradecir la desheredación*.

⁶ **Artículo 752.-** En caso de no haberse promovido juicio *por el testador* para justificar la desheredación, corresponde a sus herederos probar la causa, si el desheredado o sus sucesores la contradicen.

⁷ FERRERO, A. (2021): *Código Civil comentado*. Lima: Gaceta Jurídica, tomo 4, p. 314.





interés, le está vedado que, sin haber testado y excluido a sus herederos, inste una declaración judicial en tal sentido.

La manifiesta falta de interés para obrar de Victoriano Abanto, porque no requiere del proceso judicial para excluir por indignidad a sus hijos

7. En el caso de autos, Victoriano Abanto aún vive (por lo que no hay herencia causada), no testó para excluir a sus futuros herederos forzosos, y sin embargo pide que lo haga la Jurisdicción, pretensión para la que carece manifiestamente de interés para obrar, pues la ley civil permite que lo haga el mismo accionante vía testamento, y que, sólo si busca que la exclusión testamentaria no pueda ser contradicha luego de su muerte, pueda pedir recién que un juez la declare justificada.

La improcedencia de la demanda. Necesidad de una calificación rigurosa de las demandas por parte de los jueces de instancia

8. De ello sigue que la sentencia debe ser revocada para declararla improcedente *ex* artículo 427.2 del Código Civil⁸. Queda a salvo el derecho del demandante para otorgar testamento en el que podrá excluir por indignidad a los hoy demandados, y para, luego, requerir su justificación judicial. A la vez, este Colegiado exhorta a la jueza de instancia a calificar escrupulosamente las demandas sometidas a su competencia, a efecto de no tramitar aquellas que son manifiestamente

⁸ **Artículo 427.-** El Juez declara improcedente la demanda cuando: 2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar.





improcedentes, lo que genera grave dispendio de tiempo y recursos para los litigantes y la propia Jurisdicción.

V. DECISIÓN:

Por las anteriores razones, impartiendo Justicia a nombre de la Nación, los señores jueces de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, **DECIDIMOS:**

REVOCAR LA SENTENCIA CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN OCHO (folio 224), dictada por la señora jueza Rosa Liliana Gil Cahuana, titular del Juzgado Mixto de Virú, que declaró infundada la demanda de exclusión por indignidad presentada Victoriano Delesmiro Abanto Machuca contra Justino Fredy Abanto Salazar, Luis Enrique Abanto Salazar, Miguel Ángel Abanto Salazar y Rosa Yanett Abanto Salazar, y, REFORMÁNDOLA, DECLARAMOS IMPROCEDENTE DICHA DEMANDA POR MANIFIESTA FALTA DE INTERÉS PARA OBRAR. NOTIFÍQUESE.

Rolando A. Acosta Sánchez - Juez superior titular - Ponente

S.S.

ACOSTA SÁNCHEZ

ANTICONA LUJÁN

QUESNAY CASUSOL

