

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



**Informe Jurídico sobre la Resolución N°388-2005-
SUNARP-TR-L**

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Angela Daniela García Silva

ASESOR:

Juan Alejandro Espinoza Espinoza


Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado “**Informe jurídico sobre la Resolución N°388-2005-SUNARP-TR-L**”, de la autora ANGELA DANIELA GARCÍA SILVA, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 25%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 13 de julio del 2023

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: JUAN ALEJANDRO ESPINOZA ESPINOZA	
DNI: 07018991	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-6681-4571	

RESUMEN

En el presente informe jurídico se analiza los límites y alcances que puede tener un registrador público al momento ejercer su función calificadora de documentos conformados por partes notariales de testamento y ampliación de testamento. Ello debido a que en la Resolución N°388-2005-SUNARP-TR-L, en primera instancia, el registrador observó el parte notarial de la solicitud de inscripción de testamento y su ampliación, pues se había preterido a los herederos forzosos, siendo este una causal de anulabilidad establecido en el artículo 806 del Código Civil en concordancia con el artículo 221 inciso 4 del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, a raíz de ello, la discusión versa en que si es o no posible que un registrador califique la validez del contenido de un documento notarial testamentario. Para ello, se estableció, en el primer capítulo, un marco teórico que tiene por finalidad definir los aspectos más relevantes del caso; y en los siguientes capítulos se realizó el análisis de los problemas jurídicos, donde finalmente se determinó que no es posible que un registrador público pueda calificar la validez de documentos notariales por escritura pública, debido a que los únicos que pueden cuestionar la validez del contenido del parte notarial son los herederos forzosos preteridos.

Palabras clave: Preterición, validez, calificación de documentos notariales, ampliación de testamento, testamento.

ABSTRACT: In this legal report, the limits and scope of a public registrar may have when exercising their qualifying function of documents consisting of notarial parts of a will and its amendment are analyzed. This is due to the fact that in Resolution N° 388-2005-SUNARP-TR-L, initially, the registrar objected to the notarial part of the application for the registration of the will and its amendment, as it had omitted the forced heirs, which is a cause for annulment established in article 806 of the Civil Code In conjunction with article 221, section 4, of the same legal norm. However, as a result of this, the discussion revolves around whether it is possible for registrar to assess the validity of the content of testamentary notarial document. To explain that, the first chapter provides a theoretical framework aimed at defining the most relevant aspects of the case. The following then analyzed the legal issues. Finally, it was concluded that is not possible for a public registrar to assess the validity of notarial documents by public deed since only the omitted forced heirs have the right to question the validity of the content of the notarial part.

Keywords: Preterition, validity, notarial document certification, amendment to a will, will.

INDICE

I.	Introducción	7
	I.1. Justificación de la elección de la resolución	7
	I.2. Presentación del caso	8
II.	Hechos de la resolución materia de análisis.....	9
	II.1. Antecedentes	9
	II.2. Hechos relevantes.....	10
III.	Marco teórico	12
	III.1. La calificación registral	12
	III.2. Acto jurídico: nulidad VS anulabilidad	13
	III.3. Testamento y ampliación de testamento	15
IV.	Identificación de los problemas jurídicos relevantes.....	18
	IV.1. Problema jurídico principal: ¿Un registrador puede observar un testamento donde se ha excluido a un heredero forzoso de manera expresa, a sabiendas de que este es un supuesto de invalidez que está establecido en el artículo en el artículo 806 del Código Civil?	
	IV.2. Primer problema jurídico secundario: ¿La preterición de un heredero forzoso en un testamento constituye un vicio de nulidad o anulabilidad del acto jurídico?	
	IV.3. Segundo problema jurídico secundario: ¿Los actos jurídicos anulables contenidos en un testamento pueden ser materia de observación registral?	
	IV.4. Problema jurídico complementario: Siendo que el testamento y su ampliación ya estaba inscrito en el Registro de Testamentos de la Zona Registral N° IX – Sede Lima, ¿era necesaria una nueva inscripción ahora en la Oficina Registral del Callao?	
V.	Posición del candidato	18
	V.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios.....	18
	V.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución.....	19
VI.	Análisis y posición sobre los problemas jurídicos relevantes.....	20
	VI.1. Problema jurídico principal: ¿Un registrador puede observar un testamento donde se ha excluido a un heredero forzoso de manera expresa, a sabiendas de que este es un supuesto de	

invalidéz que está establecido en el artículo en el artículo 806 del Código Civil?	20
VI.1.1. Invalidéz negocial y el supuesto del artículo 806 del Código Civil	20
VI.1.2. Principio de calificación registral y límites del mismo en materia testamentaria	21
VI.1.3. Inconveniencia de expedir observaciones al calificar supuestos de hecho bajo el alcance del artículo 806 del Código Civil	24
VI.2. Primer problema jurídico secundario: ¿La preterición de un heredero forzoso en un testamento constituye un vicio de nulidad o anulabilidad del acto jurídico?	24
VI.2.1. La preterición como vicio de anulabilidad	24
VI.2.2. Supuestos en los que se da la preterición	25
VI.3. Segundo problema jurídico secundario: ¿Los actos jurídicos anulables contenidos en un testamento pueden ser materia de observación registral?	27
VI.3.1. Causales de anulabilidad en el Perú.....	27
VI.3.2. Límites a la calificación registral en materia de anulabilidad	30
VI.3.3. Razones por las que no deberían observarse aspectos vinculados a la anulabilidad en testamentos... ..	32
VI.4. Problema jurídico complementario: Siendo que el testamento y su ampliación ya estaba inscrito en el Registro de Testamentos de la Zona Registral N° IX – Sede Lima, ¿era necesaria una nueva inscripción ahora en la Oficina Registral del Callao?.....	33
VI.4.1. El Código Civil de 1984 y el Reglamento del Registro de Testamentos de 1970	33
VI.4.2. El Código Civil de 1984 y la Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 156-2012-SUNARP/SN y su modificatoria	35
VI.4.3. Sobre la necesaria inscripción en la Oficina Registral del Callao según los hechos del caso	36
VII. Conclusiones... ..	38
VIII. Bibliografía	40

Cuadro de datos principales del caso

NO. RESOLUCIÓN DEL CASO	388-2005-SUNARP-TR-L
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	Derecho registral, derecho de sucesiones, acto jurídico
Identificación de las resoluciones y sentencias más importantes	resolución N° 388-2005-SUNARP-TR-L resolución N°3279-2019-SUNARP-TR-L resolución N° 217-2001-ORLC/TR
Demandante / Denunciante/Apelante	Slins M. Acevedo Cortez
Demandado / Denunciado/registrador	Sergio Obdine Segura Vasquez
Instancia administrativa o jurisdiccional	Tribunal Registral
Terceros	-
Otros	<i>[Cualquier otro dato que considere importante o que le genere duda, a fin de abordarlo con el/la asesor/a.]</i>

I. INTRODUCCIÓN

I.1. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DE LA RESOLUCIÓN

En el marco de la calificación registral, los registradores no deberían cuestionar aspectos fundamentados en causales de anulabilidad de los actos jurídicos, como sucedió en el presente caso, en donde el registrador formuló una observación al evaluar un título en donde se solicitaba la inscripción de testamento y su ampliación, al no encontrar dentro del mismo a los herederos forzosos.

Es por ello que, la presente resolución es relevante para el derecho porque su decisión dinamiza el tráfico inmobiliario registral, pues propone que en el marco de la calificación registral ya no se observen actos que versen sobre la anulabilidad de un acto jurídico testamentario. Lo cual, a su vez, propicia que, una vez queden inscritas las disposiciones testamentarias en el Registro de Testamentos, la titularidad determinada puede ser trasladada a los registros de bienes, circunstancia que facilita que los titulares registrales se desenvuelvan como agentes económicos legitimados en el mercado de bienes inmuebles o muebles, según sea el caso.

Cabe resaltar que, los que deberían de solicitar la anulabilidad de ese testamento deberían de ser los que eventualmente se consideran perjudicados, en este caso los hijos de la causante, los cuales podrían exigir la tutela de sus derechos sucesorios ante el Poder Judicial. En este sentido, para que los herederos forzosos puedan tener efectivo conocimiento de la situación que les podría resultar lesiva, resulta necesario que los registradores no cuestionen estos aspectos.

Ante este escenario surgen las siguientes preguntas: ¿Un registrador puede observar un testamento donde se ha excluido a un heredero forzoso de manera expresa, a sabiendas de que este es un supuesto de invalidez que está establecido en el artículo en el artículo 806 del Código Civil? ¿la preterición de

un heredero forzoso en un testamento constituye un vicio de nulidad o anulabilidad del acto jurídico? ¿los actos jurídicos anulables contenidos en un testamento pueden ser materia de observación registral?

I.2 PRESENTACIÓN DEL CASO

La principal función de un registrador público es calificar la solicitud de inscripción de títulos, ello según el artículo 2011 del Código Civil, el cual señala que “los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto”. En atención a los hechos que propician la resolución estudiada, la finalidad del presente informe es analizar los límites que tienen los registradores al momento de calificar títulos conformados por la ampliación de testamento y sentar posición respecto de los problemas suscitados a partir de la Resolución N°388-2005-SUNARP-TR-L del 07/07/2005.

En este sentido, en la referida resolución, la segunda instancia registral indicó que, al calificar un título de otorgamiento testamento con su ampliación, el registrador no puede formular observaciones al mismo sustentadas en la existencia de causales de anulabilidad del acto jurídico.

Dados los hechos del caso, el apelante solicitó la inscripción de un testamento y su ampliación en el Registro de Testamentos de la Oficina del Callao. Sin embargo, de la lectura literal del texto del testamento podía advertirse que se había preterido a los herederos forzosos, por lo cual, el registrador optó por observar dicho título al ser un acto inválido, tomando en cuenta lo que indica el artículo 806 del Código Civil en donde *“la preterición de uno o más herederos forzosos, invalida la institución de herederos en cuanto resulte afectada la legítima que corresponde a los preteridos”*. Sin embargo, el Tribunal Registral revocó el pronunciamiento de primera instancia indicando que el registrador no estaba facultado para observar la solicitud de inscripción de ampliación de testamento, analizando causales de anulabilidad, toda vez que ello excedía sus funciones de calificación, y, además, que era necesario que los eventuales perjudicados pudieran tener conocimiento del acto que los lesione a través de la

publicidad registral, pues solo de esa manera pueden tener conocimiento de la afectación a sus derecho hereditarios.

De este modo, el principal problema jurídico que se plantea es determinar si un registrador puede observar un testamento donde se ha preterido a un heredero forzoso; y, como segundo problema jurídico, es necesario determinar si ello constituye un vicio de nulidad o anulabilidad de acto jurídico atendiendo a las particularidades de cada sanción legal. Finalmente, optando por la tesis de la anulabilidad, analizar si las disposiciones testamentarias contenidas en un testamento que padezcan de esta sanción pueden ser materia de observación cuando son detectados por un registrador.

Para tal efecto, será necesario teorizar sobre la naturaleza jurídica de la calificación registral y, seguidamente, identificar cuáles son los límites y alcances que tiene un registrador para realizar ello. En tal sentido, a fin de conocer si es que el registrador puede o no observar la inscripción del título por las causales de nulidad o anulabilidad, se realizará un análisis, a partir de la jurisprudencia, legislación y doctrina acerca de cómo es que los registradores realizan el examen de validez en los documentos que se someten a su análisis.

En nuestra opinión, los registradores y el Tribunal Registral en el marco de la calificación registral de títulos conformados por la ampliación de testamentos no deberían formular cuestionamientos sustentados en causales de anulabilidad, ya que, ello excede su función calificadora y resulta atentatorio contra la seguridad dinámica. Caso contrario, de hacerlo, los terceros posibles afectados no tendrían conocimiento de dichos documentos y podrían ser lesionados en sus derechos sucesorios. Contrario sensu, de inscribirse un testamento viciado, solamente con alguna causal de anulabilidad, como es el caso, los potenciales lesionados tomarían conocimiento de la afectación que se les está realizando y tendrían expedito su derecho de impugnar el acto en la vía judicial.

II. HECHOS DE LA RESOLUCIÓN MATERIA DE ANÁLISIS

II.1. Antecedentes

Con fecha 18 de marzo del 2002, Tomasa Chuqui huaccha Huaroto otorgó testamento ante el notario de Lima Aníbal Sierralta Ríos. En la cláusula sexta determinó que sus bienes serán destinados únicamente para sus nietos, instituyéndolos como herederos universales aun cuando en la misma cláusula reconoce que tiene hijos vivos. Posteriormente con fecha 24 de mayo del 2004, la testadora falleció.

Acaecido este suceso, mediante título N° 318666 del 11/10/2004 se inscribió el testamento de la señora Tomasa Chuqui huaccha Huaroto en el asiento A00001 y su ampliación en el asiento B00001 de la partida electrónica N° 11357266 del Registro de Testamentos de la Zona Registral N° IX – Sede Lima. Finalmente, mediante un posterior título se solicitó la inscripción de este mismo testamento y su ampliación en el Registro de Testamentos de la Zona Registral N° IX-Sede Callao

II.2. HECHOS RELEVANTES

1. Se solicitó la inscripción del testamento otorgado por la señora Tomasa Chuqui huaccha Huaroto y su ampliación en el Registro de Personas Naturales de la Zona Registral N IX- Sede Callao.
2. El Registrador Público Sergio Obdine Segura Vásquez de la Oficina Registral del Callao, efectuando una calificación negativa del título, observó el mismo, a pesar de que ya había sido calificado positivamente por el registrador de la Oficina Registral del Lima, indicando que se habría preterido a sus herederos forzosos, lo cual constituye un supuesto de invalidez del acto jurídico.
3. A raíz de ello, es que se impugnó la decisión del Registrador Sergio Obdine Segura Vasquéz, pues señalaba que la causante Tomasa Chuqui huaccha Huaroto, colocó que sus únicos herederos universales iban a ser sus nietos: Víctor Alexander Solís Acevedo y Roberto Alfredo Solís Acevedo.
4. Además, la causante indicó que tenía cinco hijos, de los cuales tres ya habían fallecido, por tanto, los excluyó de la herencia al disponer el integro

de su patrimonio en favor de solo dos de sus nietos. Por lo que el Tribunal Registral señaló que se debe tener en cuenta el artículo 806 del Código Civil, donde se establece que la preterición de uno o más herederos forzosos invalida la institución de herederos cuando la legítima de estos se vio afectada.

5. Del mismo modo, precisa que, según el artículo 2011 del Código Civil los registradores califican la legalidad de los documentos de los cuales se solicita su inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto. En la misma línea, el artículo 32 literal c) del Reglamento General de los Registros Públicos señala que el Registrador y el Tribunal Registral deben de verificar la validez y la naturaleza inscribible del acto o contrato, así como la formalidad del título en el que éste consta.
6. Por todo ello, es que el Tribunal Registral dilucida si es que la calificación de la validez de los testamentos comprende solamente a las causales de nulidad del artículo 219 del Código Civil o de anulabilidad del artículo 221 del mismo cuerpo normativo.
7. Finalmente, el Tribunal Registral señala que los registradores solo se encuentran obligados a calificar las causales de nulidad, mas no las de anulabilidad de los actos o contratos, ello debido a que la anulación es un medio de protección a favor de personas determinadas, quienes están facultadas a solicitar a un juez la revisión del acto o contrato en caso lo requieran.
8. El Tribunal además señala que la anulación requiere de una decisión judicial, en este sentido, se hace mención al artículo 222 del Código Civil el cual establece que el acto jurídico anulable es nulo desde su celebración y a consecuencia de la sentencia que lo declara. Del mismo modo, este órgano colegiado señala que la preterición de herederos forzosos en un testamento constituye una causal de anulabilidad del acto jurídico, por lo que el registro no puede formular observaciones a las solicitudes de inscripción de testamentos fundamentadas en las mismas.
9. Por otro lado, en la cláusula sexta del testamento de Tomasa Chuqui huaccha Huaroto se sugiere, por declaración de la propia testadora, que los herederos forzosos renunciaron a la herencia, por lo cual estos son los únicos que pueden impugnar el testamento por motivo

de preterición, lo cual constituye una causal de invalidez del acto jurídico. Además, indican que la razón por la que el registrador no debería de observar dicho aspecto es porque al inscribirlo le daría publicidad al testamento y, por ende, los perjudicados podrían actuar cuestionando el acto que sustenta dicha inscripción.

10. Por las razones anteriormente expuestas, se revocó la observación formulada por el Registrador Público al título referido y se ordenó su inscripción.

III. MARCO TEÓRICO

III.1. LA CALIFICACIÓN REGISTRAL

Según el artículo 2011 del Código Civil “los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita su inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los Registros Públicos”. De ello se puede desprender que la calificación registral es obligatoria y de vital importancia para que un título pueda ser inscrito, y para ello es necesario que los registradores atendiendo a las particularidades de cada título verifiquen la capacidad de los otorgantes, y la validez del acto, sin prescindir de la revisión de los antecedentes registrales.

Cabe resaltar, que la calificación registral no solo abarca al principio de legalidad, donde los registradores verifican que los documentos que se ingresen a registros cumplan con los requisitos que el marco normativo exija, sino también verifican la capacidad de los otorgantes y la validez del acto. En este sentido, la calificación registral es “la función de control o valoración de las formalidades de los documentos, así de la validez y eficacia de los hechos, actos y contratos que los mismos contienen (Cabrera 2000: 189)”

En este sentido, la calificación no solo tiene la función de verificar si el documento presentado a Registros cumple con las leyes pertinentes, sino también, tiene la función de que se cumplan con los principios registrales, con el fin de que el

documento que aspira a ser publicitado mediante un registro público sea válido y eficaz y no atente contra la seguridad jurídica.

Además, se define a la calificación como la función principal del registrador público, en donde se determinará si el título presentado cumple con todas las condiciones exigidas por la normativa correspondiente con el fin de que este pueda ser inscrito y así surtir efectos inmediatamente (Ortiz 2020:13). Por ello, en relación al artículo 2011 del Código Civil, el registrador debe verificar si el contenido del título que se quiere inscribir es compatible con los antecedentes y asientos registrales.

De esta manera, en el procedimiento de calificación los principios registrales adquieren su verdadero significado, ya que dicen al registrador cómo es que debe de verificar los títulos presentados, con el fin de inscribirlos o no (García 2004:223), siendo de suma importancia saber de dónde proviene el título que se quiere inscribir, para saber cuáles son los alcances que el registrador puede tener.

A raíz de ello, es necesario preguntarse cuáles son los límites y prerrogativas que debería de tener un registrador cuando realiza su función calificadora, específicamente con respecto a la validez de los títulos presentados, con especial relevancia en los títulos de otorgamiento de testamento por escritura pública y su ampliación.

III.2. ACTO JURÍDICO: NULIDAD VS ANULABILIDAD

Este acápite es relevante porque permitirá entender si respecto de un título conformado por un parte notarial de testamento y su ampliación pueden recaer en alguna las causales de nulidad o anulabilidad. Para tal efecto, se indicará cuáles son dichas causales y cuáles son los efectos de estos.

Existen dos figuras de invalidez del acto jurídico: la nulidad y la anulabilidad, las cuales están reguladas en el Código Civil, en sus artículos 219 y 221 respectivamente. En donde, mayormente los negocios jurídicos que son válidos

son eficaces. Sin embargo, cabe la posibilidad de que un negocio jurídico válido pueda ser ineficaz, o viceversa.

En primer lugar, la nulidad es aquella que tiene una “ineficacia intrínseca, es decir, cuya carencia de efectos negociales ocurre sin necesidad de una previa impugnación del negocio (Espinoza 2008: 23)”, ello quiere decir que es nulo desde que se produjo el acto por un defecto insubsanable, y por ende no pueden surtir efectos.

En esa línea, el Código Civil en su artículo 219 establece 7 causales de nulidad¹, las cuales pueden ser alegadas en una instancia judicial por cualquiera de las partes, que celebraron el acto y tenga el interés en ello, por cualquier persona que acredite legítimo interés, por el Ministerio público o por un juez en caso la nulidad resulte manifiesta. Ello evidencia que la nulidad tiene una directa relación con la tutela de intereses públicos.

En segundo lugar, la anulabilidad es “un supuesto específico de la categoría de la invalidez que, no obstante, el acto cuente con todos sus elementos esenciales, se configura un vicio de la voluntad” (Espinoza 2023: 860). Lo cual quiere decir que a pesar de que el acto jurídico sea válido tiene una eficacia atenuada, ya que adolece de algún vicio. Es por ello que, el Código Civil en su artículo 221² establece 4 causales de anulabilidad, de los cuales se observa que existe una tutela de intereses primordialmente privados, por lo cual los indicados para

¹ Artículo 219 del Código Civil:

1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente
2. Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358 (derogado).
3. Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.
4. Cuando su fin sea ilícito.
5. Cuando adolezca de simulación absoluta.
6. Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.
7. Cuando la ley lo declara nulo.
8. En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa”.

² Artículo 221.- El acto jurídico es anulable:

1. Por capacidad de ejercicio restringida de la persona contemplada en los numerales 1 al 8 del artículo 44
2. Por vicio resultante de error, dolo, violencia o intimidación.
3. Por simulación, cuando el acto real que lo contiene perjudica el derecho de tercero.
4. Cuando la ley lo declara anulable”.

acudir a la instancia judicial únicamente pueden ser las partes afectadas que celebraron el acto jurídico.

Al contrastar estas dos categorías de invalidez, el jurista Lizardo Taboada define al "acto nulo como aquel que carece de algún elemento, presupuesto o requisito, o como aquel cuyo contenido es ilícito por atentar contra los principios de orden público, las buenas costumbres, o una o varias normas imperativas. Por el contrario el acto anulable se define como aquel que se encuentra afectado por un vicio en su conformación" (Taboada 2002: 1). Por lo que se concluye que la nulidad es un supuesto grave de invalidez, ya que son actos jurídicos que nacen inválidos y por ende ineficaces, pues adolecen de algún vicio severo en la conformación del acto jurídico, en cambio la anulabilidad trata de algún acto que tiene un vicio en su estructura, pero que no es tan severo como para que el acto no nasca.

De esta manera, en caso de la anulabilidad es posible que el vicio pueda ser subsanado o convalidado a través de la confirmación, haciendo factible que sus efectos sigan surtiendo, pero en caso de que se declare judicialmente nulo dejaría de producir los mismos desde que se produjo el acto; es decir, los efectos que se produjeron ya no lo harán más y ello se aplicará de manera retroactiva hasta la celebración del acto patológico. Sin embargo, en el caso de la nulidad, no hay posibilidad de que los actos viciados puedan convalidarse o confirmarse, ya que el acto jurídico, al contener vicios insubsables, no surtió efectos, esto es, desde que se celebró el acto jurídico.

III.3. TESTAMENTO Y AMPLIACIÓN DE TESTAMENTO

Este acápite servirá para comprender qué es un testamento y seguidamente saber en qué consiste la ampliación de testamento, aspectos que son importantes para entender las consecuencias jurídicas en los casos de preterición de heredero forzoso.

El testamento es "un acto de contenido eminentemente patrimonial, mediante el cual el testador dispone de su patrimonio en todo o en parte para después de su

muerte (Fernandez:2014)”. En el ordenamiento jurídico peruano, este negocio jurídico unilateral está estipulado en el artículo 686 y siguientes del Código Civil, específicamente en el libro de sucesiones.

Cabe resaltar, que la sucesión puede ser testada o intestada, la primera refiriéndose al testamento en que el causante otorgó antes de morir, mientras que el segundo hace alusión a la circunstancia de que el causante no realizó un testamento antes de fallecer. En este sentido, la sucesión intestada es a título universal, por lo que se espera la transmisión del íntegro de la herencia o parte alícuota de esta según los criterios de parentesco (Lohmann, 1995: 112). Por otro lado, en la sucesión testamentaria pueden existir varios requisitos para poder realizar la entrega de la herencia la cual no solo recae sobre elementos patrimoniales sino también puede recaer en elementos no patrimoniales, los cuales pueden tener eficacia luego de la muerte, y excepcionalmente, en casos en que se recaiga sobre bienes patrimoniales como los casos de anticipo de herencia, la eficacia puede suceder antes de la muerte.

Ahora bien, una vez que el testador realizó el testamento, es importante distinguir qué tipo de testamento es con el fin de cumplir con las formalidades pertinentes. En el Perú, según el artículo 691 del Código Civil, existen dos tipos de testamento: los ordinarios y los especiales. Dentro de los ordinarios se encuentra el testamento por escritura pública, el ológrafo y el cerrado, mientras que en los especiales se encuentran los testamento militares y marítimos. En este caso solo nos centraremos en las formalidades de testamento por escritura pública, ya que sobre los mismos gira la presente investigación.

El testamento por escritura pública está regulado en el artículo 696 del Código Civil, en donde señala que es importante que cuando se acuda al notario estén presentes el testador y los testigos, quienes tendrán que colocar su firma en cada página del testamento. Además, es necesario que el testador diga el contenido de su testamento frente a estos, en donde el notario tendrá que transcribir en el protocolo de escritura pública lo dicho por el testador con el fin de que ello sea garantía de la manifestación de voluntad del testador. Asimismo, para que haya fidelidad entre lo dictado y lo transcrito, los presentes deberán de leer el

testamento dando su conformidad. Y finalmente, será el notario quien presentará el parte del testamento al Registro de Testamentos, de acuerdo al artículo 2039 inciso 1 del Código Civil.

Cabe resaltar que, en la sucesión testamentaria, una vez fallecido el causante, el receptor de la herencia tendrá dos opciones: aceptar o renunciar a la herencia, los cuales están establecidos en los artículos 672³ y artículo 674⁴ del Código Civil respectivamente.

De esta manera, la aceptación de la herencia puede ser expresa o tácita, donde la aceptación tácita se da cuando el receptor toma posesión de la herencia o cuando transcurren tres meses en el Perú, pero si se encuentra en el extranjero deberán transcurrir seis meses.

Sin embargo, el receptor también tiene la opción de renunciar a la herencia, la cual es considerada como un acto jurídico unilateral, que se debe de hacer de manera expresa a través de “una escritura pública ante notario o en acta otorgada ante el juez al que corresponda validar la sucesión, la misma que se debe de inscribir en Registros Públicos (Pasión por el derecho, 2018: 1)”, pues de no cumplir con estas formalidades la renuncia resultará nula.

Por otro lado, es necesario saber que, una vez fallecido el testador, aquél que tenga legítimo interés en saber el contenido del testamento, tendrá que solicitar la ampliación del testamento al notario que conserva en su poder al mismo y luego este oficial público presenta al registro el traslado instrumental que contiene el contenido del testamento, siendo, en la actualidad, la base legal el artículo 21 del reglamento de inscripciones de los Registros de Testamentos y de Sucesiones Intestadas (Resolución del superintendente nacional de los Registros Públicos N 156-2012-SUNARP-SN).

³ Artículo 672.- La aceptación expresa puede constar en instrumento público o privado. Hay aceptación tácita si el heredero entra en posesión de la herencia y practica otros actos que demuestren de manera indubitable su voluntad de aceptar

⁴ Artículo 674.- Pueden renunciar a herencias y legados quienes tienen la libre disposición de sus bienes

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS RELEVANTES

IV.1. ¿Un registrador puede observar un testamento donde se ha excluido a un heredero forzoso de manera expresa, a sabiendas de que este es un supuesto de invalidez que está establecido en el artículo en el artículo 806 del Código Civil?

IV.2. ¿La preterición de un heredero forzoso en un testamento constituye un vicio de nulidad o anulabilidad del acto jurídico?

IV.3. ¿Los actos jurídicos anulables contenidos en un testamento pueden ser materia de observación registral?

V. POSICION DEL CANDIDATO

V.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

Para poder determinar si un registrador debería observar un testamento donde se ha preterido al heredero forzoso, será necesario analizar los límites y alcances que un registrador puede tener al momento de calificar una solicitud de inscripción de un título, en este caso del testamento y su ampliación. Seguidamente, al analizar dichos límites y alcances, se indicará si es que la preterición de un heredero forzoso en un testamento constituye en algún vicio de nulidad o anulabilidad. Y finalmente, para responder la última pregunta, será necesario saber si es que un registrador puede observar actos jurídicos anulables. Todo ello con la finalidad de concluir que preterir un heredero constituye una causal de anulabilidad, y además que los registradores no deberían de observar la solicitud de inscripción de título, a pesar de que estos contengan causales de anulabilidad, pues los únicos que tendrían la facultad de solicitar la declaración de la anulabilidad del testamento que se publicitará serían los terceros posibles afectados.

V.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

En mi opinión, me encuentro de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal Registral, que determinó que un registrador no debe observar la solicitud de inscripción de un título cuando tengan causales de anulabilidad. En este caso, los registradores excederían su función calificadora y, además, en caso de que realicen dicha observación cuando detecten causales de anulabilidad del acto jurídico, los terceros posibles afectados no tendrían conocimiento de dichos documentos y serían lesionados en sus derechos sucesorios. Por ello es que, concuerdo con la segunda instancia administrativa, pues al no realizar las observaciones por causales de anulabilidad, los terceros afectados podrán hacer expedito su derecho de impugnar el acto en la vía judicial.

Sin embargo, entro en discrepancia con el registrador del Callao, ya que, si en la Oficina registral de Lima no hubo inconveniente alguno para la inscripción del testamento y su ampliación, ¿por qué existieron reparos en inscribir los mismos actos en la Oficina Registral del Callao?, Al tener cada registrador autonomía al momento de calificar un documento, es razonable que no todos los registradores sean unánimes con su decisión. En este sentido, se observa que antes de la vigencia del Reglamento de Inscripciones de los Registros de Testamentos y de Sucesiones Intestadas (en adelante, El Reglamento) del año 2012, existía la posibilidad de que se abran varias partidas registrales sobre una misma persona, pues se basaban en el lugar del domicilio del testador y también el lugar de dónde se encontraban los bienes declarados en la herencia. Pero, El Reglamento vigente en su artículo 3 señala que los registros de testamentos deben regirse bajo el principio de especialidad, por lo cual solo debe de existir una partida registral por persona, aspecto que desarrollará más detalle en los siguientes acápite.

VI. ANÁLISIS Y POSICIÓN SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS RELEVANTES

VI.1. PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL: ¿UN REGISTRADOR PUEDE OBSERVAR UN TESTAMENTO DONDE SE HA EXCLUIDO A UN HEREDERO FORZOSO DE MANERA EXPRESA, A SABIENDAS DE QUE ESTE ES UN SUPUESTO DE INVALIDEZ QUE ESTÁ ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO EN EL ARTÍCULO 806 DEL CÓDIGO CIVIL?

Este acápite tiene por finalidad saber si es que preterir un heredero en el testamento recae en alguna de las causales de invalidez (nulidad o anulabilidad) y si ello impediría o no que un registrador lo observe.

VI.1.1. INVALIDEZ NEGOCIAL Y EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 806 DEL CÓDIGO CIVIL

El artículo 806 del Código Civil se refiere a la preterición de heredero forzoso, en donde se señala que si el testador excluyó a alguno de sus herederos se invalida la institución de herederos, “concepto que no está centrado tanto en el deber formal de instituir de heredero al legitimario, sino en la necesidad de impedir omisiones lesivas al contenido de la legítima” (Lohmann,1995: 505). Por ejemplo, existe una posibilidad de que la exclusión del heredero forzoso se haya realizado con la intención de hacerlo, pero también existe otra, de que el testador hubiera olvidado mencionar el nombre de alguno de sus herederos, siendo en ambos casos privados de su legítima.

Cabe resaltar que, que la preterición va en concordancia con el artículo 733 del Código Civil, pues en este se indica que el testador no puede excluir a sus herederos sin causa legal justificada, pues se estaría afectando a su legítima.

De este modo, como ya se sabe que preterir a un heredero forzoso invalida el testamento, es necesario comprender exactamente a qué se refiere esa invalidez y qué efectos tendría, toda vez que la invalidez como tal es una categoría

genérica que bien podría entenderse como una nulidad como una anulabilidad. Según el jurista Lohmann (Lohmann, 2005: 833), “la invalidez solo puede ser judicialmente declarada”. En tal caso, en materia testamentaria de omisión de algún heredero, se estaría inmerso en un supuesto de anulabilidad, ya que esta solo puede declararse anulable vía judicial, siempre y cuando la parte legitimada lo solicite.

VI.1.2. PRINCIPIO DE CALIFICACIÓN REGISTRAL Y LÍMITES DEL MISMO EN MATERIA TESTAMENTARIA

En este acápite se explicará cuáles son los límites y alcances que un registrador tiene al momento de calificar títulos sobre testamentos de escritura pública, para lo cual se analizará el artículo 2011 del Código Civil en concordancia con el artículo 21 del actual reglamento de inscripciones de los registros de testamentos y de sucesiones intestadas (Resolución del superintendente nacional de los Registros Públicos N°156-2012-SUNARP-SN).

El artículo 2011 señala que los registradores verifican si los títulos presentados van acorde a ley, además verifica la capacidad de quien otorga el título y también verifica si el acto es válido, aspecto en el que nos detendremos, ya que es de suma importancia para el presente caso.

De esta manera, se sabe que la validez de un acto puede entenderse bien bajo la nulidad como en la anulabilidad, pero ¿un registrador puede observar un título que presente cualquiera de estos supuestos? La respuesta es no, ya que, según la doctrina de la anulabilidad, los únicos legitimados para solicitar la acción de anulabilidad son los preteridos, más no el Ministerio Público o un juez de oficio, ya que ellos no tendrían interés en el contenido del testamento, pues no les afecta ni a ellos ni a la sociedad o al orden público.

Del mismo modo, según el artículo 21 del reglamento de inscripciones de los registros de testamentos y de sucesiones intestadas, indica que una vez que fallezca el causante el que tenga interés legítimo podrá solicitar al notario la

inscripción de la ampliación de testamento, y este procederá a solicitarlo a la Oficina Registral competente.

Sin embargo ¿cuál es el límite que deben tener estos para realizar una calificación positiva o negativa?, como se aprecia en este artículo 21 no se indican ni los límites o alcances que los registradores deberían de tener a la hora de calificar la validez del acto. Los alcances de la calificación registral en materia de testamentos están determinados por las normas generales aplicables a todos los actos inscribibles contenidas en el artículo 2011 del Código Civil y en el artículo 32 del TUO del Reglamento General de los Registros Públicos.

En el caso concreto, considero que es de suma importancia conocer los límites y alcances que los registradores deben de tener cuando califican los testamentos, y hasta qué punto es que estos pueden indagar en el contenido de cada testamento. Para ello es necesario saber que para cada tipo de testamento los registradores califican de distinta manera.

En ese sentido, de acuerdo a la Resolución del superintendente nacional de los Registros Públicos N°156-2012-SUNARP-SN en sus artículos 10 y 12 indican cómo es que se deben de inscribir los testamentos por escritura pública, los cerrados y los ológrafos.

Con respecto a la inscripción de testamentos otorgados por escritura pública, la norma indica que es necesario solicitar al notario ante el cual se otorgó el testamento el parte notarial que señale expresamente el nombre del testador, la fecha del acto, y la firma de las personas que se encontraban cuando el testador expresó su voluntad respecto a la distribución de sus bienes entre sus herederos. Así, una vez que el notario conoce la voluntad del testador, solicita la inscripción de ello en registros públicos, pero sin mostrar el contenido del testamento.

Por otro lado, para la inscripción de los testamentos cerrados, se deberá de solicitar al notario el parte notarial del acta establecida en el protocolo notarial, donde el notario solo tiene conocimiento de que se realizó un testamento, más

no tiene conocimiento del contenido del testamento, pues el testador otorga su testamento en un sobre sellado.

Además, para la inscripción de los testamentos ológrafos que son escritos a mano por el propio testador, una vez fallecido este, la persona que tuvo conocimiento del mismo acude ante un juez con el documento para que verifique la certeza del documento, y una vez que se tenga la comprobación judicial, este se presenta ante el notario, con el fin de que este dé conocimiento del contenido del testamento, es decir que el testamento debe ser protocolizado para que pueda surtir efectos.

Es así que, se puede observar que cada tipo de testamento tiene una distinta forma de inscribirse en registros pues cada una tiene particulares formalidades. Sin embargo, en todas, el registrador, al realizar su función calificadora, debe observar si dichos títulos presentados para su inscripción cumplen con lo establecido en el artículo 32 del Reglamento General de los Registros Públicos el cual señala que el registrador debe de verificar la capacidad de las partes que solicitan la inscripción del título, los antecedentes registrales, pero no deben de verificar aspectos que exceden la razón de ser del acto que se pretende inscribir.

En este caso, cuando el registrador de la Oficina Registral del Callao calificó el testamento otorgado por escritura pública y su ampliación, solo debió asegurarse en que se cumplan con todas las formalidades para la inscripción de dicho título, más no debió al indagar en el contenido del mismo buscando vicios de anulabilidad, pues los únicos facultados en cuestionar este aspecto de la validez del contenido del testamento son los legítimos interesados, no siendo, en este caso, ni el Ministerio Público, ni un juez de oficio, ni el propio registrador.

Además, se debe de tomar en cuenta que, al señalar causal de invalidez por el hecho de haberse preterido al heredero forzoso, excedía sus funciones calificadoras, pues los únicos que sabían el por qué no se encontraba el nombre de sus herederos forzosos, eran el mismo notario y los testigos del testador, ya que el notario brinda certeza al contenido de dicho testamento.

VI.1.3. INCONVENIENCIA DE EXPEDIR OBSERVACIONES AL CALIFICAR SUPUESTOS DE HECHO BAJO EL ALCANCE DEL ARTÍCULO 806 DEL CÓDIGO CIVIL.

Como mencionamos nos encontramos en un supuesto de anulabilidad, por lo cual solo la persona legitimada es la que puede pedir la declaración de nulidad del testamento por causal de anulabilidad; en este caso la persona preterida sería la legitimada, que solo tomaría conocimiento mediante la publicidad registral; esto es, luego de la inscripción. En esta línea, el registrador no debió observar el título presentado alegando la nulidad del título porque verificó que existe preterición de heredero forzoso.

Además, si es que el registrador hubiese observado ¿cómo los herederos forzosos hubiesen tenido conocimiento del contenido del testamento?, ¿cómo es que se hubiese podido subsanar dicha causal de anulabilidad, si el causante ya había fallecido? En el primer caso, no hubiese habido forma de conocer el testamento si el registrador impedía que se inscriba el testamento y su ampliación, y con respecto al segundo caso era imposible que se subsane la causal de anulabilidad al estar el causante ya fallecido, por lo que los únicos perjudicados son los herederos forzosos preteridos, pues se les estaría impidiendo ejercer su derecho a heredar.

VI.2. PRIMER PROBLEMA JURÍDICO SECUNDARIO: ¿LA PRETERICIÓN DE UN HEREDERO FORZOSO EN UN TESTAMENTO CONSTITUYE UN VICIO DE NULIDAD O ANULABILIDAD DEL ACTO JURÍDICO?

Como bien se evaluó en los acápites anteriores, la preterición de un heredero forzoso en un testamento es considerada como una causal de anulabilidad, por lo que, en el presente acápite se dará a conocer la razón de ello.

VI.2.1. PRETERICIÓN COMO VICIO DE ANULABILIDAD

Si bien en los demás acápite se mencionó reiteradas veces la palabra “preterición”, nunca se estableció si la normativa hacía una definición de ella, pues el artículo 806 del Código Civil solo refiere a las consecuencias que se dan por la preterición de herederos forzosos.

En este sentido, según la Real Academia Española la preterición es la “omisión, en la institución de herederos, de uno que ha de suceder forzosamente, según la ley” (RAE 2022: 1), lo que quiere decir que preterir es excluir, en este caso, a los herederos forzosos, ¿pero de qué manera se omite a los herederos?

Para responder la anterior pregunta, es necesario tomar en cuenta la siguiente frase recogida del artículo 806⁵ del Código Civil: “invalida la institución de herederos”, ello debido a que la palabra invalidez conlleva a pensar en que la preterición de herederos forzosos refiere en las causales de invalidez como son la anulabilidad y la nulidad. Sin embargo, como se afirmó en anteriores acápite, la preterición de herederos forzosos constituye en una causal de anulabilidad.

En la misma línea, es necesario tomar en cuenta el artículo 809 del Código Civil, el cual refiere que “es anulable el testamento obtenido por la violencia, el error, la intimidación o el dolo”, por lo que podemos confirmar que cuando se excluye a un heredero nos encontramos ante la causal de anulabilidad.

VI.2.2. SUPUESTOS EN LOS QUE SE DA LA PRETERICIÓN

Para saber los supuestos en los que se da la preterición, primero debemos de entender las causales de anulabilidad, siendo alguna de ellas según el artículo 221 del Código Civil “el vicio resultante por error, dolo, violencia o intimidación”, o cuando la ley lo indique, aspectos en los que nos detendremos, ya que de ello versa el presente caso.

⁵ Artículo 806.- la preterición de uno o más herederos forzosos invalida la institución de herederos en cuanto resulte afectada la legítima que corresponde a los preteridos. (...)

Por cual, es necesario indicar en qué consiste el vicio por error, el cual consiste en “un problema psicológico de conocimiento defectuoso, por insuficiencia de información que contaba, por lo que se está en situaciones de ignorancia o equivocación” (Lohmann 1995: 835). En este sentido, estamos ante un acto no intencional, ya que el testador pudo haber incurrido en error al no haber mencionado a sus herederos forzosos por algún mal entendido con ellos.

Asimismo, del caso se desprende que la testadora indica que sus herederos forzosos sí tenían conocimiento de que los nietos iban a heredar el bien inmueble del Callao, pero no señaló si tenían o no conocimiento de que estos vendrían a ser sus herederos universales. En caso de que lo supieran, este supuesto de vicio por error no tendría sentido en el presente caso.

En esta misma línea, también es necesario indicar en qué consiste el dolo, el cual es definido por el jurista Leysser León, quien refiere que “el dolo o engaño es un vicio de voluntad que resulta de una inducción, es decir de un acto u omisión externo al de una persona, la cual es llevada a la equivocación, y hallándose en este estado, celebra el negocio jurídico” (León 2019:103). De lo cual, podemos desprender que para la celebración del acto hubo engaño y que era de suma importancia para la celebración del acto, y si se habla de ello podríamos hablar de un acto intencional.

De esta manera, podríamos indicar que existen dos supuestos en los que se podría dar la preterición: la intencional y la no intencional. En el primer caso, el testador es engañado por un tercero (que sabía que se excluiría a un heredero forzoso) al cual decidió creer y por ende inscribir su testamento, mientras que en el segundo caso el testador no coloca a su heredero forzoso en el testamento porque olvidó hacerlo, porque desconocía de la existencia de este, o porque desconocía de la aplicación de la normativa vigente, por lo cual los legitimados, para plantear la acción de anulabilidad, en ambos casos serían los herederos preteridos.

Sin embargo, en el caso de la presente resolución, considero que se encuentra en el supuesto del inciso 4 del artículo 221, el cual señala que “un acto jurídico

es anulable cuando la ley lo declara”, ello debido a que, aunque no lo indique expresamente la ley, el hecho de que el artículo 806 del Código Civil señale que al ser los herederos forzosos preteridos, ello invalidaría la designación de herederos solo cuando se afecte a la herencia que correspondería a estos y al dar una solución que es que se le pague la herencia que le correspondería a cada uno de ellos, nos da a entender que el vicio que hubo en esa cláusula testamentaria puede ser subsanada, propia de una causal de anulabilidad, la cual podría ser accionada por alguno o todos los preteridos.

En esta misma línea el jurista Juan Guillermo Lohmann indica que dicha normativa debería de entenderse de la siguiente manera: “ hay preterición, y en su caso podrá ser invalidada la institución de heredero, cuando el testador omita mencionar al legitimario y además precisamente por la omisión que lesione su legítima” (Lohmam 1995: 506), sin embargo la única forma en la que se invalide dicha disposición testamentaria es que los herederos forzosos soliciten la acción de anulabilidad, pues de no hacerlo se entenderá que están conformes con lo establecido en el testamento. Entonces, a raíz de ello, es necesario preguntarnos ¿será importante que un registrador inscriba un testamento que contenga una causal de anulabilidad? Aspecto que veremos en los siguientes acápite.

VI.3. SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO SECUNDARIO: ¿LOS ACTOS JURÍDICOS ANULABLES CONTENIDOS EN UN TESTAMENTO PUEDEN SER MATERIA DE OBSERVACIÓN REGISTRAL?

Luego de lo expuesto en los anteriores acápite, nos podemos hacer las siguientes preguntas de ¿cuán importante es que se inscriban testamentos que contengan causales de anulabilidad? ¿Qué efectos tendría dichas inscripciones? Las mismas se responderán en el siguiente acápite.

VI.3.1. CAUSALES DE ANULABILIDAD EN EL PERÚ

Es importante señalar cuales son las causales de anulabilidad para saber si es que éstas pueden ser observadas por el registrador público. En este sentido, las

causales de anulabilidad en el Perú están establecidas en el artículo 221 del Código Civil, donde indica que “el acto jurídico es anulable por: capacidad de ejercicio restringida de la persona; por vicio resultante de error, dolo, violencia o intimidación; por simulación, cuando el acto real que lo contiene perjudica el derecho de terceros; cuando la ley lo declara anulable”.

En la misma línea, la anulabilidad es “plenamente eficaz, pero por haberse celebrado con determinados defectos está amenazado de destrucción, con la que se borrarían retroactivamente los efectos producidos. Se trata de un negocio provisionalmente válido” (Rubio 2022: 77), lo que quiere decir que los efectos de la anulabilidad están condicionados a que el legitimado solicite la acción de anulabilidad por las causales establecidas en el artículo 221 del Código Civil, y una vez que lo haga, los efectos se retrotraerán a la fecha en que se haya consumado el acto, siendo en este caso, al momento en que el testamento hubiera sido conocido por los herederos, operando ello a través de una decisión judicial que dictará la anulabilidad del acto, el cual tiene como efecto lo indicado en el artículo 222 del Código Civil que indica: “el acto jurídico anulable será nulo desde su celebración”.

Por lo cual, podemos hacernos la pregunta ¿por qué solo el legitimado es el que puede interponer la demanda de acción de anulabilidad? La respuesta es que en los supuestos de anulabilidad del acto hay un interés privado de por medio, más no uno público, como es en este caso, ya que, las disposiciones testamentarias solo afectarían a los herederos forzosos que están señalados o no fueron indicados en estas, pues solamente a ellos es a quienes se les podría afectar su legítima.

Ahora con respecto a las causales de anulabilidad del artículo 221 del Código Civil, primero se indica que es anulable el acto realizado por personas que tengan capacidad restringida, los cuales están establecidos en el artículo 44 del mismo cuerpo normativo, aspecto del cual no versa el presente caso.

En segundo lugar, dicho artículo indica que un acto es anulable por vicios de la voluntad contenidos en el acto como son el error, dolo, violencia o intimidación.

En este caso el error puede ser de hecho o de derecho, pero no cualquier error, sino que tiene que ser esencial en el derecho. En este sentido “el error consiste en que el sujeto percibe de modo errado a la realidad y sobre esta inadecuada base, construye su voluntad interna” (Tantaleán,2022: 35), es decir que, la persona piensa que su voluntad interna es correcta y de acorde con la realidad.

Por otro lado, en el caso de dolo, la voluntad interna fue alterada por algo que pudo haberle dicho otro sujeto, por lo que provocó que éste errara. Ahora, en el caso de la violencia o intimidación, la voluntad interna no es el problema, sino la voluntad externa, la cual es alterada porque se ejerció violencia o intimidación en el sujeto a la hora de expresar su voluntad.

En tercer lugar, en caso de un acto jurídico anulable por simulación, se hace referencia “solamente a un negocio disimulado que afecta derechos patrimoniales individuales o particulares de un sujeto o sujetos específicos, no asuntos o instituciones de orden público” (Ninamancco 2022: 166), es decir, que nos encontraríamos ante una simulación relativa. Sin embargo, este supuesto es difícil de identificar, ya que uno no sabe si se está afectando no solo a terceros sino también a normas de orden público.

Y, por último, en caso de que un acto jurídico sea anulable porque la ley así lo indica, esta debe estar expresamente establecida en la normativa, no puede ser tácita. En este caso, si leemos detenidamente el artículo 806 sobre preterición indica que se invalidaría la institución de herederos, lo que nos lleva a pensar que este acto puede ser nulo o anulable. Sin embargo, se determinó que sería considerado un acto anulable, ya que la preterición nos lleva a interpretarlo en concordancia con el artículo 809 del Código Civil el cual indica que es anulable el testamento obtenido por la violencia, intimidación, dolo, o error esencial de hecho o de derecho.

Ahora, después de indicar las causales de anulabilidad, es necesario saber si estas pueden ser observadas por el registrador público.

VI.3.2. LÍMITES A LA CALIFICACIÓN REGISTRAL EN MATERIA DE ANULABILIDAD

En este acápite se indicará si es que es posible que el registrador pueda ejercer su función calificadora en materia de anulabilidad, para lo cual se tomarán en cuenta algunas resoluciones del Tribunal Registral. Sin embargo, antes de empezar por ello, es importante indicar que cada tipo de documento que contine un acto es calificado por el registrador de distinta manera, es decir, que la calificación será en función del documento, aspecto en el que no nos centraremos porque es un ámbito muy extenso que se tendría que investigar, por lo que a manera general solo se indicará si es que un registrador puede o no calificar actos anulables.

Según el artículo 32 del Reglamento de Registros Públicos se indican los alcances que puede tener un registrador a la hora de calificar los títulos ingresados para su calificación. Sin embargo, no se señala si es que estos están facultados para calificar títulos que contengan causales de anulabilidad o nulidad, pues solo se indica en su inciso c) que los registradores pueden calificar aspectos relacionados a la validez del acto, pero no indican cuáles y en qué supuestos pueden realizar ello. Referido a ello, nos basaremos en jurisprudencia del Tribunal Registral.

En primer lugar, la Resolución del Tribunal Registral N° 388-2005-SUNARP-TR-L indica que las instancias registrales no deben de calificar actos que contengan causales de anulabilidad, puesto que es importante que estos se inscriban para que los terceros legitimados; en este caso los herederos preteridos, puedan tener conocimiento del testamento y así poder demandar la anulabilidad de la disposición testamentaria relativa a la institución de herederos, y por ello es que la resolución señaló, para el caso concreto de un testamento, que el registrador no debió observar el título, pues al hacerlo los terceros legitimados no tendrían conocimiento de dicho negocio jurídico unilateral.

Sin embargo, en la Resolución N°3279-2019-SUNARP-TR-L, la segunda instancia registral determinó que sí es posible observar actos que contengan

causales de anulabilidad pero que estas causales deben ser manifiestas y aparecer en el contenido del título. Por lo cual, el registrador sí podría calificar la validez de los títulos en el extremo que contengan una causal de anulabilidad de manera expresa, en este caso en concreto, respecto de los contratos celebrados consigo mismo son anulables, a menos que se encuentren en los supuestos del artículo 166 del código civil, el cual establece excepciones como es que se haya tenido autorización por el representado.

Del mismo caso, se observó que el representante no se encontraba eximido de la anulabilidad en casos de contratos consigo mismo, por lo que el registrador observó el título, al ser la representación consigo mismo una causal de anulabilidad. Además, que en el Pleno LX se aprobó que “es posible observar por defecto subsanable el acto jurídico que el representante concluya consigo mismo, en nombre propio o como representante de otro, cuando el representado no lo hubiese autorizado específicamente” (Pleno LX) de lo que se desprende que solo en casos de el contrato consigo mismo es posible que el registrador califique la validez del acto por causales de anulabilidad.

Por otro lado, en la resolución del tribunal registral N° 217-2001-ORLC/TR se resolvió que sí se puede observar actos que contengan causales de nulidad, pero no se mencionó nada al respecto sobre si es o no posible observar actos que contengan causales de anulabilidad. De este caso, es que el jurista Juan Espinoza indica que “no es sensato inscribir (si bien, al amparo de una norma imperativa, como es el art 2013 c.c.) actos manifiestamente contrarios a otras normas imperativas hasta que el juez ordene la invalidez del asiento registral” (Espinoza 2020: 398).

En este sentido, ¿qué pasaría con los actos que contengan causales de nulidad? ¿los registradores deberían de observarlas? Considero que no deberían observarlas sino tacharlas, pues los títulos que se soliciten para su inscripción no pueden tener vicios en su estructura o en los elementos esenciales del negocio jurídico, o vulnerar alguna norma imperativa o de orden público. Si es que se inscribe un acto con causal de nulidad, conllevaría a distintos problemas con terceros que confíen en lo inscrito en registros, y por ende se estaría

afectando al principio de calificación del artículo 2011 del Código Civil, pues la función de un registrador es calificar la legalidad, capacidad y validez del documento que se quiera inscribir, en este caso, si sabe que hay alguna causal de nulidad en el documento, de inmediato debe de tachar el documento, por ser un vicio insubsanable

Como se ha podido advertir el criterio del Tribunal Registral ha variado y ahora su posición es que sí se deberían observar causales de anulabilidad. Sin embargo, este debería reconsiderarse en el caso de negocios testamentarios en donde al momento de solicitar la ampliación no cabe modificar la voluntad del testador, pues este ya falleció.

De todo ello, se puede desprender que sí existen limitaciones de los registradores en materia de anulabilidad, ¿pero, entonces, se debe o no observar actos anulables?, considero que no es necesario observar dichos actos, ya que al ser anulables estos son actos eficaces, los cuales solo pueden ser impugnados en vía judicial por los que tengan legítimo interés, y mientras nadie lo impugne, este acto se considerará eficaz, por lo cual la única manera en que estos sean impugnados es que dicho título que posee algún causal de anulabilidad ingrese al registro. Sin embargo, hay un supuesto en el que el registrador sí puede observar un título que tenga causal de anulabilidad, y es en el caso de que el título verse sobre actos consigo mismo.

VI.3.3. RAZONES POR LAS QUE NO DEBERÍAN OBSERVARSE ASPECTOS VINCULADOS A LA ANULABILIDAD EN TESTAMENTOS

A partir de lo indicado, en este acápite indicaremos por qué no deben observarse aspectos vinculados a la anulabilidad por las siguientes razones:

En primer lugar, la anulación contine un acto que es eficaz, por lo que el registrador no debería observar dicha causal, ya que las únicas personas facultadas para observar ello son los legitimados a los que se le afecta algún derecho que no es de orden público o afecte a alguna norma imperativa. Pues

los legitimados, podrán conocer de dicha causal solo si es que el acto se inscribe, donde decidirán si lo omitirán y así no solicitar la acción de anulabilidad, ya que la anulabilidad es solo a petición de parte.

En segundo lugar, en caso de que los legitimados decidan solicitar la acción de anulabilidad del acto anulable contenido en el título, los efectos de dicho acto se retrotraerían con el fin de no perjudicar al legitimado, declarándose nulo el acto. En donde, " se entiende que el negocio anulable tiene efectos inestables, de tal suerte que la confirmación "estabiliza" tales efectos" (Ninamancco 2020:150), lo que quiere decir que, si bien el acto anulable produce efectos, estos no son perfectos, puesto que, al interponer la anulabilidad, los efectos se retrotraen, pero si es que son confirmados dicha eficacia vendría a ser definitiva.

En tercer lugar, al haber fallecido el testador es imposible modificar o subsanar su voluntad, por lo que o el registro acepta el parte notarial del testamento y su ampliación o lo rechaza, no hay algún punto intermedio. Y en caso que ocurra esto último, la única solución es que los herederos forzosos soliciten su declaración como tales en vía judicial.

VI.4. PROBLEMA JURÍDICO COMPLEMENTARIO: SIENDO QUE EL TESTAMENTO Y SU AMPLIACIÓN YA ESTABA INSCRITO EN EL REGISTRO DE TESTAMENTOS DE LA ZONA REGISTRAL N° IX – SEDE LIMA, ¿ERA NECESARIA UNA NUEVA INSCRIPCIÓN AHORA EN LA OFICINA REGISTRAL DEL CALLAO?

El problema del presente caso fue que se pudo inscribir el testamento y su ampliación en la Oficina Registral N° IX-Sede Lima y el mismo no pudo inscribirse en la Sede de la Oficina Registral del Callao, por lo cual en el presente acápite se indicará si es que era realmente necesaria la inscripción en el Callao.

VI.4.1. EL CÓDIGO CIVIL DE 1984 Y EL REGLAMENTO DEL REGISTRO DE TESTAMENTOS DE 1970

En el presente acápite se indicará qué es lo que establece el Código Civil y el reglamento de registros de testamentos sobre el lugar de inscripción, con el fin de saber si es que era posible inscribir dos veces el mismo título en distintas Oficinas Registrales.

En primer lugar, es necesario mencionar que, en el caso bajo análisis, la normativa vigente era aquella que regía en el año 2005, en donde estaba vigente el Reglamento del Registro de Testamentos de 1970 y el aún vigente artículo 2040 del Código Civil. En donde el artículo 2040 del Código Civil establece que “las inscripciones se hacen en el domicilio del testador y en el lugar de la ubicación de los inmuebles si se designan en el testamento”, del mismo modo, el artículo 16 en conjunto con el artículo 11 del Reglamento de Registro de testamentos de 1970 nos dan a entender que se debía abrir distintas partidas registrales de testamentos de acuerdo a la cantidad de bienes que hubiera tenido el causante en distintas oficinas registrales y además que al señalar “en cada oficina se deberá llevar un índice alfabético de las partidas de inscripción del Registro de Testamentos” podemos entender que se abrieron varias partidas registrales por un solo testador.

Razón por la cual, cuando se resolvió el caso en cuestión de esta investigación acontecida el año 2005, los registradores solo tomaron en cuenta el artículo 2040 del Código Civil, puesto que el Reglamento de Registro de Testamentos (1970) no establecía de manera clara el número de partidas registrales que debía haber por persona, y por lo tanto permitió la apertura de numerosas partidas registrales por cada persona. En ese sentido, era obligatorio inscribir en la oficina registral donde el testador tuviera su domicilio, y además, en las oficinas registrales de los lugares en donde se encontraran sus bienes se encuentren, aspecto que, como manifestamos, conllevaría en al siguiente problema porque ¿Cómo un título puede ser inscrito en una oficina registral, y este mismo no pueda ser inscrito en otra, si anteriormente ya se había inscrito? La respuesta se debe a que cada registrador tiene plena autonomía para ejercer su función calificadora en virtud al literal “a” del artículo 3 de la Ley N°26366, y además que en ese momento estaban obligados a inscribir en tantas oficinas registrales como bienes tuviera el causante.

Para poder solucionar ello, se derogó el mencionado reglamento aprobado por el Superintendente Nacional de Registros Públicos y publicado el 20 de junio del 2012, el cual mencionaremos en el siguiente acápite.

VI.4.2. EL CÓDIGO CIVIL DE 1984 Y LA RESOLUCIÓN DEL SUPERINTENDENTE NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS N° 156-2012-SUNARP/SN Y SU MODIFICATORIA

El reglamento de registro de testamentos de 1970 fue derogado por la Resolución del Superintendente Nacional de los registros Públicos N° 156-2012-SUNARP/SN, el cual, a su vez, fue modificado en el año 2021 por la Resolución de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos N° 163-2021-SUNARP/SN, que solo varió e implementó ciertos artículos que serán pertinentes para el presente caso.

En este sentido, el objetivo de la derogatoria del reglamento del año 1970 es que el nuevo reglamento del año 2012 tomaría en cuenta la normativa del Código Civil de 1984. Sin embargo, el problema del presente caso se hubiese solucionado, si es que hubiesen existido los artículos 6 y 5 del vigente reglamento, donde el primero crea el índice nacional de sucesiones y el segundo indica cómo se debían de realizar las inscripciones de un testamento y su ampliación, el cual señala expresamente que “todas las inscripciones posteriores se efectuarán en la partida de la citada oficina registral aún si el testador hubiera cambiado de domicilio”, lo que quiere decir que ya no será necesario inscribir en varias oficinas registrales, que provocaban anteriormente confusiones sobre un mismo documento notarial testamentario, porque algunos registradores podían, tachar, otros podían observar y otros podían inscribir.

Cabe resaltar, que la nueva modificatoria también implementó una quinta disposición transitoria en donde indicó que si es que el registrador advierte que existen partidas registrales idénticas en otras oficinas registrales se procederá al cierre de estas, en donde solo una es la que se mantendría abierta. Por lo cual

también se puede observar que la finalidad del registrador es evitar que se desarrollen problemas con respecto a un mismo título.

Además, es importante mencionar que a pesar de que el artículo 2040 del Código Civil señale que las inscripciones se deban realizar en el registro del domicilio del testador, con la nueva normativa del Registro de Testamentos bastará que se inscriba solo en una oficina registral, y que en caso el testador haya variado de domicilio deberá corregirse con la finalidad de que exista una publicidad certera, más no volverse a inscribir, en estricta aplicación del principio registral de especialidad previsto en el artículo 2017-A del Código Civil en concordancia con el artículo 3 del vigente reglamento de testamentos, y del artículo 40 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, donde nos da a entender que la SUNARP, al ser una entidad pública, debe tener en su archivo registral el título archivado que dio mérito a la inscripción del testamento y su ampliación, por lo que ya no sería necesario volverlo a inscribir en otra oficina registral.

VI.4.3. SOBRE LA NECESARIA INSCRIPCIÓN EN LA OFICINA REGISTRAL DEL CALLAO SEGÚN LOS HECHOS DEL CASO

En el presente caso, la causante tenía un domicilio en el Callao, sin embargo también lo tenía en la ciudad de Lima, a partir de ello, si es que nos basamos en la normativa vigente, ya no sería admisible la inscripción del testamento en distintas oficinas registrales, a pesar de que el lugar de los inmuebles sean distintos o el domicilio del causante haya cambiado, puesto que la inscripción de un solo título genera publicidad registral *erga omnes* y con eficacia a nivel nacional gracias al índice nacional de sucesiones. Por ende, se asume que la SUNARP posee un archivo registral con todos los títulos archivados que dieron mérito a las inscripciones, por lo que, sin importar donde se haya registrado, podría solicitarse la información de dicho título en cualquier oficina registral, sin volver a solicitar la inscripción del mismo título.

Sin embargo, en este caso, al no existir dicha normativa, solo se basaron en el artículo 2040 del Código Civil, donde se tenía que inscribir en distintas oficinas

registrales por haber variado el domicilio del causante, o porque los bienes contenidos en el título se encontraban en distintos lugares, lo cual provocó que exista discordancias sobre la inscripción de un mismo título.

Si observamos algún otro caso, también acontecido antes del reglamento vigente de testamentos y sucesión intestada (2012), como el recaído en la resolución N° 418-2011-SUNARP-TR-A, se puede apreciar que, aunque el principio de especialidad no estaba establecido en el reglamento de 1970 ni en la redacción original del Código Civil de 1984, se argumentó que no era posible abrir más de una partida registral por persona, en virtud del artículo 4 del título preliminar del Reglamento⁶ General de Registros Públicos vigente de ese entonces (año 2005), confirmando la segunda instancia la tacha formulada por el registrador, pues solo se debía abrir una sola partida registral por persona. Considero que al no encontrar normativa especial que contribuyera a la solución de ese caso, optaron por usar una regla general. Sin embargo, por la mayor jerarquía que tienen las normas de rango ley, debieron usar solo el artículo 2040 del Código Civil. Ello da cuenta de la razón por la que varios registradores abrían distintas partidas registrales por persona.

⁶ Resolución de Superintendente Nacional de los Registros Públicos N°079-2005-SUNARP-SN

VII. CONCLUSIONES

1. Preterir a un heredero forzoso, en términos del Código Civil, invalida el testamento, por lo cual es necesario saber a qué se refiere esa invalidez y qué efectos tendría. Habiendo determinado que solo la parte legitimada es la que puede solicitar la invalidez del testamento, ya que fueron excluidas dentro del mismo. Por ello, se considera a la preterición como una causal de anulabilidad, pues en este supuesto no puede intervenir ni el Ministerio público o un juez de oficio.
2. La calificación negativa del registrador de la Oficina Registral del Callao sobre el testamento otorgado por escritura pública y su ampliación, no debió versar sobre el contenido del mismo, sino solo en que se cumplan con todas las formalidades para la inscripción de dicho título, pues los únicos facultados en cuestionar la validez de lo estipulado en el testamento son los propios legítimos interesados, no siendo, en este caso, ni el Ministerio Público, ni un juez de oficio, ni el propio registrador
3. Con respecto a la preterición, el presente caso se encuentra en el supuesto del artículo 221 inciso 4, que establece que “un acto jurídico es anulable cuando la ley lo declara” en concordancia con el artículo 809 del mismo cuerpo normativo. El hecho de que el artículo 806 del Código Civil establezca que la preterición de los herederos forzosos invalidaría la designación de herederos solo cuando se vea afectada la porción de la herencia correspondiente a cada uno de ellos, nos lleva a entender que el defecto en esa cláusula testamentaria puede ser corregida a través de una acción de anulabilidad presentada por uno o todos los herederos preteridos, para que puedan hacer valer su derecho sucesorio.
4. La inscripción en el Registro de Testamentos de la Oficina Registral del Callao constituía una forma de efectivizar la cognoscibilidad de

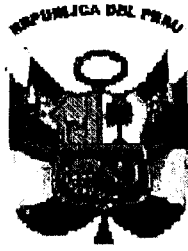
los herederos forzosos excluidos, por lo que estos podrán solicitar la acción de anulabilidad por preterición de herederos forzosos si así lo consideraran.

5. Considero que no es necesario que los registradores observen actos anulables, ya que al ser anulables estos son actos eficaces, los cuales solo pueden ser impugnados por los que tengan legítimo interés, y mientras nadie lo impugne, este acto se considerará eficaz, por lo cual la única manera en que estos sean impugnados es que dicho título que posee algún causal de anulabilidad ingrese al registro. Sin embargo, hay un supuesto en el que el registrador sí puede observar un título que tenga causal de anulabilidad, y es solamente en el caso de que el título verse sobre actos consigo mismo.
6. Considero que los actos que contengan causales de nulidad no deberían ser observados por los registradores sino tachados, pues los títulos que se soliciten para su inscripción no pueden tener vicios en su estructura o en los elementos esenciales del negocio jurídico, o vulnerar alguna norma imperativa o de orden público.
7. Era necesaria la inscripción del testamento y su ampliación en más de dos oficinas registrales, según la normativa en la que aconteció el presente caso. Sin embargo, en la actualidad, ello vulnera el principio de especialidad, pues, según la normativa vigente, basta que solo se abra una partida registral por persona, sin importar la cantidad de bienes que tenga o dónde se ubiquen estos.

VIII. BIBLIOGRAFÍA USADA

1. CABRERA YDME, Edilberto. (2000) El procedimiento Registral en el Perú. Lima: Palestra Editores pp.189.
2. CÓDIGO CIVIL. Decreto Legislativo 295. Lima, 24 de julio de 1984.
3. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. (2008) La invalidez e ineficacia del acto jurídico en la jurisprudencia. Lima: Gaceta jurídica.
4. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. (2020) Derecho de las personas: personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas. Octava edición. Instituto Pacífico pp.369
5. ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2023). Acto Jurídico Negocial: análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial. Quinta edición. Pacífico Editores. Pp:860
6. FERNANDEZ ARCE, César. Derecho de sucesiones.
7. FERNANDEZ ARCE (2014) Manual de derecho sucesorio. Fondo Editorial PUCP.
8. GARCIA CONI, Raúl. Derecho registral aplicado. Principio de legalidad.
9. HERMENÉUTICA CIVIL. (2017) "El contrato consigo mismo y el análisis de la anulabilidad en Sede Registral. *Enfoque derecho*. Lima. <https://www.enfoquederecho.com/2017/03/31/el-contrato-consigo-mismo-y-el-analisis-de-anulabilidad-en-sede-registral/>
10. LEYSSER LEON, Hilario. Derecho privado (2022). Parte General: negocios, actos y hechos jurídicos. Colección lo esencial del derecho 45.
11. LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo (1995) Código Civil comentado. Vicios de la voluntad. Tomo I. Lima.
12. LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. Código Civil comentado. Preterición de herederos forzosos. Tomo IV . Gaceta Jurídica
13. LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo. (1995) Derecho de sucesiones: sucesión testamentaria. Tomo II. Lima.
14. NINAMANCCO CÓRDOVA, Fort (2022). La invalidez y la ineficacia del acto jurídico en la jurisprudencia de la Corte Suprema. Escuela de derecho LP
15. NINAMANCCO CÓRDOVA, Fort. (2020) ¿Qué es la nulidad del negocio o acto jurídico? Una respuesta con la `escalera Ponteaná`. Código Civil comentado. Gaceta Jurídica.

16. ORTIZ PASCO, Jorge Antonio. La calificación registral ¿Dónde estamos?. Tesis para optar por el grado de maestro en derecho de los negocios. Lima: Universidad San Martín de Porres: Facultad de derecho. <https://repositorio.usmp.edu.pe/handle/20.500.12727/6290>
17. PASION POR EL DERECHO. Sunarp te informa cómo y cuándo renunciar a una herencia. Lima:2018. <https://lpderecho.pe/sunarp-como-cuando-renunciar-herencia/>
18. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE) Diccionario de la Real Academia Española. 2022
19. Reglamento de Inscripciones de los Registros de Testamentos y sucesiones intestadas, aprobado mediante Resolución N°156-2012-Sunarp/SN
20. Reglamento del Servicio de Publicidad Registral, aprobado mediante Resolución N° 281-2015-SUNARP-SN, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 03.11.2015
21. Resolución de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos N° 163-2021-SUNARP/SN
22. RUBIO CORREA, Marcial Antonio.(2022) Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico
23. SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS. (2010) LX Pleno del Tribunal Registral
24. TABOADA CORDOVA, Lizardo (2022) Nulidad de acto jurídico. Editora jurídica Grojley. Lima
25. TANTALEAN ODAR, Reynaldo Mario (2022) Tratado de derecho de familia. La nulidad testamentaria en la codificación civil peruana. Instituto Pacífico. Lima
26. Texto Único ordenado del Reglamento General de Registros Públicos N° 126-2012-SUNARP-SN, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” 19.05.2012



SUNARP
TRIBUNAL REGISTRAL

RESOLUCIÓN No. 388 - 2005 - SUNARP-TR-L

Lima, **07 JUL. 2005**



APELANTE : **SLINS M. ACEVEDO CORTEZ**
TÍTULO : **N° 4758 del 28.4.2005.**
RECURSO : **N° 308 del 11.5.2005.**
REGISTRO : **Personas Naturales del Callao.**
ACTO (s) : **Inscripción de testamento y su ampliación.**
SUMILLA :

ACTO JURÍDICO ANULABLE - CALIFICACIÓN

"El Registro no puede formular observaciones a la inscripción de títulos fundamentadas en causales de anulabilidad del acto jurídico".

PRETERICIÓN DE HEREDERO FORZOSO

"La preterición de heredero forzoso en un testamento constituye una causal de anulabilidad del acto jurídico, por lo tanto, el Registro no puede observar la inscripción de testamentos basados en dicha causal".

I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN PRESENTADA

Mediante el título venido en grado de apelación y al amparo de los títulos archivados N° 56210 del 25.3.2002 y N° 318666 del 11.10.2004, se solicita la inscripción del testamento y su ampliación otorgado por Tomasa Chuquihuaccha Huaroto, en el Registro de Personas Naturales de la Zona Registral N° IX - Sede Callao.

II. DECISIÓN IMPUGNADA

El Registrador Público de la Zona Registral N° IX - Sede Callao, Sergio Obdine Segura Vásquez, observó el título en los siguientes términos:

"Se advierte que la causante Tomasa Chuquihuaccha Huaroto, instituye como sus únicos y universales herederos a sus nietos Víctor Alexander Solis Acevedo y Roberto Alfredo Solis Acevedo. En el presente caso, cabe destacar lo estipulado en el Art. 724° del Código Civil, cito: "Son herederos forzosos los hijos y los demás descendientes, los padres y

demás ascendientes y el cónyuge"; y lo mencionado en el Art. 723° del mismo cuerpo normativo, cito: "La legítima constituye la parte de la herencia de la que no puede disponer libremente el testador cuando tiene herederos forzosos". Por consiguiente, si bien es cierto que la causante dejó constancia que sus padres en el momento de otorgar el testamento se encontraban ya fallecidos y que tenía el estado civil de soltera, indicó que tuvo cinco hijos (tres de los cuales fallecidos), los cuales son excluidos de la herencia al disponer la testadora del íntegro de su patrimonio en favor de tan sólo dos de sus nietos. Además, téngase presente que el Art. 806° del Código Civil, establece que la preterición de uno o más herederos forzosos, invalida la institución de herederos cuando resulte afectada la legítima que corresponde a los preteridos".

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apelante indica lo que sigue:

- a) El testamento de la señora Tomasa Chuqui huaccha Huaroto y su ampliación han sido inscritos en el Registro de Testamentos de la Zona Registral N° IX - Sede Lima.
- b) No debe denegarse la inscripción del testamento en la Oficina Registral del Callao, teniendo en cuenta que el mismo ya fue calificado positivamente por dos registradores de la Oficina Registral de Lima.
- c) En caso se haya afectado a los nietos de la testadora, estos tienen las vías legales para hacer valer su derecho.
- d) El Registrador no puede pretender convertirse en una suerte de juez para proteger derechos de terceros.

IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

No tiene.

V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente el Vocal Pedro Álamo Hidalgo.

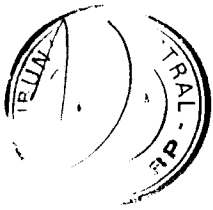
De lo expuesto y del análisis del caso, a criterio de esta Sala las cuestiones a determinar son las siguientes:

- ¿Los actos jurídicos anulables deben ser materia de observación?
- ¿La preterición de heredero forzoso en testamento constituye una causal de anulabilidad o de nulidad del acto jurídico?

VI. ANÁLISIS

1. El primer párrafo del artículo 2011 del Código Civil, dispone: "Los Registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos".

2. El literal c) del artículo 32 del Reglamento General de los Registros Públicos, establece que "el Registrador y el Tribunal Registral, en sus respectivas instancias, al calificar y evaluar los títulos ingresados para su inscripción, deberán verificar la validez y la naturaleza inscribible del acto



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

RESOLUCIÓN No. 338 - 2005 - SUNARP-TR-L

o contrato, así como la formalidad del título en el que éste consta y la de los demás documentos presentados”.

3. Cuando los artículos antes mencionados indican que debe verificarse la validez del acto o contrato, se está refiriendo a las causales de nulidad reguladas en el numeral 219 del Código Civil o también incluye a las de anulabilidad del numeral 221 del acotado código y otras normas.

Existen al respecto las siguientes posiciones:

- a) Que los funcionarios del Registro están obligados a calificar tanto las causales de nulidad como de anulabilidad de los títulos que se presentan para su inscripción.
- b) Que los funcionarios del Registro solo se encuentran obligados a calificar las causales de nulidad que afectan a los actos y contratos que pretenden su inscripción.



Los partidarios de la primera tesis consideran que no existe límite en la calificación de las causales de invalidez de los actos y contratos. Además señalan que si se admitiera la inscripción de los actos jurídicos anulables entonces uno de los principios que dan carácter a nuestro sistema registral como es la fe pública registral con la protección del tercero registral no sería aplicable a los terceros que celebren contratos con el titular registral del predio (que ha venido a serlo por un título inválido inscrito), poniendo de este modo en tela de juicio uno de los fines principales de la publicidad registral: la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario. Agregan que el Registrador califica la existencia de causas de nulidad o anulabilidad de los actos jurídicos en principio para que tengan acogida registral solo los actos que según la legislación y el sistema registral imperante merezcan gozar de los efectos que entraña la inscripción.

Aquellos que apoyan la segunda posición se amparan en la naturaleza jurídica de la anulabilidad, según la cual "(...) la anulación es un medio de protección dispuesto a favor de personas determinadas y por motivos que nada tienen de absolutos: por ello el negocio es inatacable por todo otro (...) la anulación no se verifica "ipso iure", sino "oficio iudicis" (...) el interesado puede renunciar a la impugnación confirmando el acto".¹

4. Este colegiado se inclina por la segunda de las tesis antes expuestas, en base a los siguientes argumentos:

- a) El Registro no puede alzarse como juez e impedir u observar la inscripción de actos jurídicos que contengan causas de anulabilidad, por la circunstancia de que estas han sido establecidas como señala Stolfi para favorecer a determinadas personas, quienes son las llamadas en todo caso a formular la impugnación del acto. Con relación a ello, el segundo párrafo del artículo 222 del Código Civil señala que "esta nulidad se pronunciará a petición de parte y no puede ser alegada por otras personas que aquellas en cuyo beneficio la establece la ley".
- b) La anulación no opera de pleno derecho (*ipso iure*), sino que se requiere de una decisión judicial. Así, el primer párrafo del numeral

¹ Stolfi, citado por Marcial Rubio Correa en: Nulidad y Anulabilidad. La Invalidez del acto jurídico. Biblioteca para Leer el Código Civil, PUC, Fondo Editorial, 1995, Vol. IX, Cuarta Edición, pág.40.

222 del Código Civil, precisa: "El acto jurídico anulable es nulo desde su celebración, por efecto de la sentencia que lo declare".

- c) El acto jurídico anulable puede ser confirmado expresa o tácitamente. Una forma de confirmar tácitamente un acto que padece de un vicio de este tipo es no accionar judicialmente a fin de solicitar la declaración de nulidad.
- d) El acto jurídico anulable es eficaz, produce todos sus efectos, quedando no obstante durante cierto lapso de tiempo sujeto a la posibilidad de ser cuestionado judicialmente por la parte legitimada, perdiendo como resultado y de modo retroactivo los efectos que haya podido generar.
- e) La protección del tercero registral va a depender del sentido de la jurisprudencia, en cuanto a la interpretación que se quiera dar del numeral 2014 del Código Civil, en la parte que trata de las causas de anulabilidad que no consten en los registros públicos, es decir, si los pronunciamientos judiciales estiman que dichas causas se desprenden exclusivamente de los asientos registrales o también incluyen a los títulos que figuran en el archivo y que dieron lugar a las inscripciones.
- f) La Exposición de Motivos Oficial del Código Civil sobre Registros Públicos, publicada en separata especial de "El Peruano" el 19.11.1990, con relación al numeral 2011, expone: "(...) c) La validez del acto. Aceptando la diferenciación que efectúa el artículo 225° del Código Civil, el documento es distinto al acto. Ya se trató del documento en el punto (a); toca ahora referirse al acto jurídico. Respecto de él, el registrador debe efectuar la calificación verificando si existen o no razones de nulidad, en las manifestaciones de voluntad, conforme a lo que dispone el artículo 219 del Código Civil y otros dispositivos legales".



5. Guillermo Lohmann Luca de Tena², comentando los alcances de la preterición, expresa:

"Tampoco me parece que la preterición constituya una causal de nulidad susceptible de incluirse en cualquiera de las hipótesis del artículo 219 C.C. y no hay norma alguna que declare tal sanción. Alguien podría pensar pertinente el artículo V del Título Preliminar del Código, pero creo muy forzoso considerar que la preterición del forzoso sea disposición que afecte el orden público - es decir, que interese a la organización social- o que lesione las buenas costumbres, o violente norma imperativa de pareja importancia. Y siendo correlato de la nulidad el que pueda alegarla el Ministerio Público o declararla el juez de oficio, me parece demasiado. Fuera del preterido, ¿quién más podría tener derecho a sostener la nulidad? . Por otro lado, el derecho sucesoral es perfectamente renunciable. Si esto se admite, la consecuencia lógica es que queda saneado el vicio. Lo cual derrumba la tesis de la nulidad, que no admite convalidación alguna, lo que sí ocurre cuando de una u otra manera se consiente total o parcialmente la preterición.

La preterición es un dato objetivo de omisión por el testador del legitimario a quien no se le concede su legítima de otra manera. Y a menos que se demuestre fehacientemente su intencionalidad - en cuyo caso estamos ante la figura de desheredación sin expresión de causa-, la

² Lohmann Luca de Tena, Guillermo. Derecho de Sucesiones. Biblioteca para Leer el Código Civil, Vol. XVII, Tomo II, Segunda Parte, PUC, Fondo Editorial, 1998, pág. 520.

RESOLUCIÓN No. 388 - 2005 - SUNARP-TR-L

no inclusión puede haber sido por olvido, error u otra razón similar. Y en tales casos, la sanción que corresponde es la de anulabilidad (...)”.

6. Esta instancia, de acuerdo con el criterio antes indicado, asume que la preterición de herederos forzosos en testamento vendría a constituir una causal de anulabilidad de dicho acto jurídico, por lo cual el Registro no puede formular observaciones a las solicitudes de inscripción de testamentos, fundamentadas en la referida causal.

7. En el caso bajo análisis, revisado el título archivado N° 318666 del 11 de octubre de 2004, que dio lugar a la extensión del asiento B00001 de la partida electrónica N° 11357266 del Registro de Personas Naturales (Testamentos) de la Zona Registral N° IX - Sede Lima, relativo al testamento otorgado por Tomasa ChuquiHuaccha Huaroto, con fecha 18.3.2002, se constata que en la cláusula sexta se dice: *“Declaro que los herederos que instituyo en la cláusula anterior lo hago de acuerdo y conformidad con mis hijos y herederos legítimos que actualmente viven así como con el asentimiento de mis otros nietos herederos pues todos reconocen que los beneficiarios que designo quedaron huérfanos de padre y madre a muy temprana edad y fueron los que construyeron con su esfuerzo la fábrica que forma parte del inmueble señalado y en la cual vivo”*.



Del texto de esta cláusula se evidenciaría la renuncia de los herederos forzosos que tendrían derecho a impugnar el testamento por motivo de preterición y aun cuando esta declaración no se haya ajustado a la realidad, como hemos expuesto previamente, el hecho de que herederos forzosos hayan sido dejados de lado en el testamento, constituye una razón de anulabilidad, no de nulidad del acto jurídico.

8. Un argumento final a favor de la tesis asumida por el colegiado registral estriba en el hecho de que la manera como el heredero preterido en un testamento conoce de esa situación es justamente con la publicidad que se origina en el momento de la inscripción de la ampliación del testamento, según el numeral 7 del Reglamento del Registro de Testamentos, que indica: *“Producido el fallecimiento del que ha otorgado un testamento por escritura pública, se ampliará el correspondiente asiento, indicándose los nombres de los herederos, de los legatarios y demás actos de disposición que hubiera efectuado, inclusive el nombramiento de albacea; para ello, los Notarios, en vista y con copia de la partida de defunción del testador expedirán un nuevo parte, que contenga copia del testamento”*.

Si el Registro obstaculiza la inscripción de las ampliaciones de testamentos por escritura pública, en atención a causales de anulabilidad como la preterición de herederos forzosos, cuál sería el medio que tendría a su alcance el supuesto perjudicado para enterarse que ha sido preterido y accionar judicialmente como consecuencia de tal hecho.

Por el contrario, si el Registro acepta la inscripción de las ampliaciones de los testamentos, facilitaría el ejercicio del derecho de los perjudicados por estas omisiones.

Estando a lo acordado por unanimidad.

VII. RESOLUCIÓN

REVOCAR la observación formulada por el Registrador Público al título referido en el encabezamiento, y **DISPONER** su inscripción por los fundamentos que se derivan del análisis de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



Samuel
SAMUEL GÁLVEZ TRONCOS
Presidente (e) de la Primera Sala
del Tribunal Registral

Pedro
PEDRO ÁLAMO HIDALGO
Vocal del Tribunal Registral

Rosario
ROSARIO GUERRA MACEDO
Vocal del Tribunal Registral