

La acción de petición de herencia, es distinta de la que reconoce el art. 1084 del C. de P. C.; y la resolución recaída en el procedimiento no contencioso sobre declaratoria de herederos, no puede oponerse como cosa juzgada, al que ejercita la de petición de herencia aún en el caso de que se ejercitase después de los seis meses en que caduca la de contradicción.

Recurso de nulidad interpuesto por doña María Albújar, en la causa que sigue con don Leonidas Rea, sobre mejor derecho a herencia.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor

Doña Leonidas Rea, denunció a fojas una, del primer cuaderno, el fallecimiento intestado de Anacleto Albújar, padre natural de sus hijos Manuel, Juan, Teodoro e Ismael, quienes fueron declarados sus herederos en procedimiento seguido en Huacho, sin más citación que la de la Beneficencia del lugar y la del Promotor Fiscal.

Albújar dejó otros hijos legitimados, como consta de las partidas copiadas a fojas 42 del segundo cuaderno, los que demandaron en la vía ordinaria que se les declarara también herederos de Albújar. Mas, la Corte de Lima, dando una interpretación manifiestamente equivocada al precepto 1084 del Código de Procedimientos Civiles, y no obstante de que los deman-

dantes en esa vía ordinaria no habían sido citados en la sumaria, declaró fundada la excepción de cosa juzgada deducida por la madre de los hijos naturales del intestado.

Ha insistido uno de aquellos hijos legítimos, doña María, y ha demandado nuevamente la calidad de heredera, y se le ha vuelto a oponer la excepción de cosa juzgada, que la Corte Superior de Lima ha declarado ahora infundada, tratando de enmendar en esta forma el error antes cometido.

Pero la autoridad de la cosa juzgada no puede así menoscabarse, los pleitos serían interminables y sus resoluciones carecerían de estabilidad y de la consiguiente seriedad y respetabilidad.

Los hijos legítimos de Anacleto Albújar no hicieron valer el recurso de nulidad que les permite la ley contra la resolución de la Corte de Lima, que acogió la excepción de cosa juzgada, y esta omisión ha dado firmeza y valor legal inamovible a semejante decisión.

No encuentra el Fiscal forma de remediarlo. Hay nulidad en el recurrido; opino por la confirmación del apelado.

Lima, 8 de junio de 1923.

Araujo Alvarez.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, julio 13 de 1928.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que a la muerte de don Anacleto Albújar, acaecida en 31 de diciembre de 1918, se siguió a instancia de doña Leonidas Rea, el procedimiento no contencioso prevenido por ley, para la declaración del intestado y reconocimiento de los herederos legales: que, por no haber expresado en la demanda que el intestado dejaba hijos legítimos con derecho a sucederle, fueron declarados como sus únicos herederos, sus hijos naturales reconocidos, según aparece de la sentencia expedida por el Juez de Huacho, el 6 de julio de 1923, fojas 14 vuelta, del expediente acompañado: que el 10 de abril de 1924, se presentó al mismo Juez de Huacho don Luis Albújar y Castillo y a su propio nombre y en el de sus hermanos, María, Aquilina y Felipe Albújar, solicitó se le reconociera el derecho que por ley les corresponde en la herencia del que fué su padre, don Anacleto Albújar: que corrido traslado de esta demanda a doña Leonidas Rea, dedujo ésta, a fojas 13, excepción de cosa juzgada, fundándose en que había transcurrido con exceso el término fijado en el artículo 1034 del C. de P. C., para contradecir la sentencia que declaró herederos de Albújar a sus hijos naturales reconocidos, a quienes representa la Rea, como su madre ilegítima: que desestimada la excepción por auto del 12 de abril de 1926, de fojas 35, del acompañado, apeló la parte de-

mandada, y la Corte Superior de este distrito judicial, revocó por auto de 3 de setiembre del año citado, el de primera instancia, y declaró fundada la excepción, estimando la demanda, por la imprecisión con que fuera planteada, como la de contradicción autorizada por el artículo 1083 del C. de P. C.: que con estos antecedentes se ha iniciado la acción que es materia de estos autos; y contrayéndose ésta a la petición de la herencia de don Anacleto Albújar—formulada por doña María Albújar que invoca el título de hija legítima del intestado—no puede oponérsele la resolución recaída en la instancia promovida anteriormente por don Luis Albújar—pues ésta fué excepción y resuelta en el concepto de haberse ejercitado la acción contradictoria que reconoce el artículo 1083 de C. de P. C.; y no tiene, por lo mismo, autoridad de cosa juzgada, contra la acción propuesta en estos autos que aunque sujeta también al trámite ordinario, es diversa, por su naturaleza y por los fundamentos en que se apoya, toda vez que el derecho hereditario no nace de la resolución judicial, que reconoce esa calidad a quien la solicita y la comprueba, sino de la ley, que da al heredero el dominio de los bienes de la herencia, y con el dominio la acción reivindicatoria respectiva, que es la que ejercita el demandante: que, en consecuencia, no concurriendo una de las identidades que requiere la ley para la eficacia de la excepción de cosa juzgada, no procede la que es materia del artículo: **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la resolución de vista de fojas 10, su fecha 11 de octubre del año anterior, por la que revocando el auto apelado de

fojas 7, su fecha 31 de marzo del mismo año, se declara sin lugar la excepción de cosa juzgada deducida a fojas 5 por doña Leonidas Rea, sin costas; y los devolvieron.

Alzamora—Elías— Cornejo—Burga Larrea.-- Burga.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero

Causa No. 1542.—Año 1927.