

**El procedimiento sobre declaratoria de herederos debe finalizar necesariamente por resolución que establezca quienes son aquellos o que mande ordenar la causa.**

Recurso de nulidad interpuesto por don Juan Manuel Negrete en la causa que sigue con don Abelardo Valdivieso, sobre declaración de herederos.

Procede de Arequipa.

### **DICTAMEN FISCAL**

Señor:

El art. 1218 del Código de Procedimientos Civiles dispone que, practicadas las diligencias de ley, el Juez previo dictamen fiscal, expedirá auto declarando herederos a quienes hayan acreditado su derecho con prueba instrumental, o resolviendo que la declaración de herederos debe hacerse en la vía ordinaria. Según esta disposición, el Juez debe optar por uno de esos dos caminos; de ninguna manera declarar, simplemente, sin lugar o infundada, la solicitud.

Con los testimonios de partidas que corren de fojas una a ocho inclusive, doña Rosa M. de Colán y otros, pidieron se declarara el intestado de doña Dolores Lastenia Valdivieso y se les reconociera como herederos a mérito del entroncamiento que de tales partidas resulta-

ra en su favor. A fojas diecisiete don Abelardo Valdivieso, titulándose padre de doña Dolores Lastenia, pidió se declarara que le correspondía la sucesión. Acompañó testimonio del testamento otorgado en cuatro de Mayo de 1899 por doña Clorinda Valdivieso, cónyuge del solicitante y madre de la persona de cuya herencia se trata. No es el caso de pronunciarse sobre el derecho invocado por Valdivieso, ni de enjuiciar el comprobante presentado, porque como se manifiesta al principio de este dictamen, el Juez de Primera Instancia debió resolver el caso en una de las dos formas señaladas en el artículo 1218 del Código acotado. No sucedió así, pues como es de verse a fs. veintiseis vuelta se limitó a declarar infundada la solicitud de declaratoria de herederos, lo que significa prácticamente no cumplir la ley.

Considero que la Corte Suprema puede servirse declarar nulo el fallo de vista de fojas treintitrés vuelta que confirma lo resuelto por el Juez; insubsistente el auto de Primera Instancia de fojas veintiseis vuelta; y mandar que el Juez proceda con arreglo a ley. —Salvo mejor parecer.

Lima, 24 de Enero de 1946.

**Calle.**

**RESOLUCION SUPREMA**

Lima, 27 de Marzo de 1946.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce: declararon NULA la sentencia de vista de fojas treintitres vuelta, su fecha diez de Octubre último, que declara infundada la solicitud de declaratoria de herederos de doña Dolores Lastenia Valdivieso de Colán, corriente a fojas nueve e insubsistente la apelada de fojas veintiseis vuelta, su fecha primero de agosto del año próximo pasado: mandaron que el Juez expida nueva resolución con arreglo a ley; y los devolvieron.

**Valdivia — Portocarrero — Samanamud — Lavalle  
Lainez Lozada**

Se publicó conforme a ley.

**José Merino Reyna.**

Cuaderno No. 2439 del año 1945.

---