El defensor de herencia no tiene la facultad de convenir o allanarse a la demanda.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Es materia del recurso de nulidad concedido a fs. 118 por mandato de esta Corte Suprema, que amparó la queja interpuesta por el Convento de Santo Domingo en la causa que sigue con doña Margarita Enríquez viuda de Murillo y otros sobre exclusión de bienes, el auto de fs. 112, que revocando el auto apelado de fs. 74v. su fecha 3 de Agosto de 1957 manda que el defensor de herencia se sujete a las funciones propias del cargo por no estar facultado a convenir sino a defender la herencia, con el voto discordante del vocal señor Washington Cano que está por la confirmatoria.

Existe error en el revocatorio, porque las disposiciones legales en que se apoya, Arts. 1206 y 1269 del C. P. C. no señalan atribuciones del defensor de herencia. Se refiere únicamente al nombramiento de defensor a petición de cualquiera persona que tenga interés en que se provea a dicha representación. El Tribunal de Puno en discordia niega al defensor la atribución que concede la ley a todo demandado la de convenir en la demanda y pretende por este medio de coacción de la voluntad o taxativa a que se responda a una acción aún yendo contra los intereses de la sucesión, que trata de defender, pues como el mismo defensor lo afirma en su escrito de fs. 111 se trata de un caso *suigeneris* el que quiere imponérsele, cuando él no está haciendo otra cosa que afianzar la defensa de la persona fallecida cuya voluntad fué la de liberar o redimir de la enfiteusis al Convento de Santo Domingo por los años que faltaban. Obligar a que el letrado defensor hiciera lo contrario, era hacerlo incurrir en un grave error, que lo califica de prevaricato.

De acuerdo, pues el suscrito con el voto discordante es de opinión que se declare **HABER NULIDAD** en el revocatorio; y reformandolo, confirmar el de primera instancia que da el defensor por convenido con la demanda interpuesta sobre exclusión de un bien.

Lima, 10 de Setiembre de 1958.

FEBRES

RESOLUCION SUPREMA

Lima, veintiocho de Agosto de mil novecientos cincuentinueve

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el defensor de herencia nombrado de conformidad con lo que dispone el artículo mil doscientos sesentinueve del Código de Procedimientos Civiles solamente tiene las atribuciones que le señala el artículo mil doscientos sesentiuno del mismo código; y que no encontrándose entre las facultades de su representación la de convenir en la demanda de acuerdo con lo que previene el artículo veintisiete del código citado, el defensor de doña Matilde Paredes viuda de Enriquez no ha podido convenir en la demanda: declararon **NO HABER NULIDAD** en el auto de vista de fojas ciento doce, su fecha tres de Agosto de mil novecientos cincuentisiete, que revocando el apelado de fojas setenticuatro vuelta, su fecha ocho de Noviembre de mil novecientos cincuenticinco, manda que el defensor de herencia en la causa seguida por el Convento de Santo Domingo del Cuzco con doña Margarita E. viuda de Murillo y otros sobre exclusión de bienes, debe sujetarse a las funciones propias de dicho cargo; con lo demás que contiene; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron. — SAYAN ALVAREZ. — MAGUIÑA. — TELLO VELEZ. — VALDEZ TUDELA. — EGUREN. — Se publicó conforme a ley.— Walter Ortiz Acha.— Secretario.

Causa N° 803/58.— Procede Puno.