

**Surtiendo la partida de matrimonio sus efectos legales, mientras una sentencia en juicio ordinario no declare su nulidad, y siendo inadmisibles toda modalidad o condición en el acto del matrimonio, debe procederse a la declaración de herederos, en procedimiento no contencioso, por el mérito de dicha partida.**

#### DICTAMEN FISCAL

Señor:

Ante el Juzgado de Primera Instancia de Huánuco, a fs. 5, doña Clelia Zevallos Arce solicita que se declare el fallecimiento intestado de su marido don Eladio Estrada Sánchez y por sus herederos a la solicitante, como cónyuge sobreviviente, y a la hija de ambos Juana Victoria Estrada Zevallos.

Por su parte, a fs. 8, doña Marcelina Estrada Sánchez viuda de Tarazona y doña Domitila Estrada Sánchez, como hermanas del de cujus, solicitan que se les declare únicas herederas de éste; y a fs. 112 y 103, respectivamente, tachan de nula y falsa la partida del matrimonio del causante con doña Clelia Zevallos, que obra a fs. 2.

Cumplidos los trámites de ley, el Juez de la causa pronuncia resolución a fs. 97, declarando el fallecimiento intestado de don Eladio Estrada Sánchez y por sus herederos a su hija legítima la menor Juana Victoria Estrada Zevallos y a su cónyuge supérstite doña Clelia Zevallos Arce viuda de Estrada; y dejando a salvo el derecho de doña Marcelina y doña Domitila Estrada Sánchez, para que lo hagan valer con arreglo a ley.

Apelada esta resolución, la Corte Superior de Huánuco, en discordia, la confirma en una parte y la revoca en otra por la de vista de fs. 137 vta. y 139, que manda seguir el procedimiento en la vía ordinaria, por considerar que habiendo sido tachada de nula la partida de matrimonio del causante, esa partida y la del nacimiento de su menor hija resultaban insuficientes, por lo que debía esclarecerse la validez de ese matrimonio.

De autos aparece, según las partidas de fs. 2 y 92, que el 13 de agosto de 1949 don Eladio Estrada y doña Clelia Zevallos contrajeron matrimonio de urgencia.

La partida de fs. 3 acredita que de ese matrimonio nació el 23 de junio de 1950 la menor Juana Victoria Estrada Zevallos.

Don Eladio Estrada Sánchez falleció el 15 ó 16 de agosto de 1960, como consta de la partida de fs. 1.

Las partidas de fs. 27 a 30, la de fs. 32 y las de fs. 34 a 36, prueban el entroncamiento de doña Marcelina, doña Domitila y don Lorenzo Estrada Sánchez, como hermanos legítimos del de cujus.

De la copia fotostática de fs. 82, de una copia certificada, aparece que el matrimonio del causante y doña Clelia Zevallos "se sentó en forma condicional"; que aquél "no pudo prestar su consentimiento" y que el Sacerdote que celebró el acto ofició al Concejo Provincial respectivo "anulando dicho matrimonio civil".

Ello no obstante, y a pesar de que en aplicación del Art. 402 del C. de P. C., no merecen fe las copias de copias de instrumentos, según la certificación de fs. 87, en el Concejo Provincial de Huánuco no existe oficio alguno anulando la partida del matrimonio de que se trata.

De todo lo expuesto resulta que, no pudiendo acreditarse el estado civil sino con las correspondientes partidas, que no pueden alterarse ni modificarse sino en virtud de mandato judicial expedido en el procedimiento especial correspondiente; habiéndose celebrado el matrimonio objeto de las partidas de fs. 2 y 92 conforme a los arts. 120 y 126 del C. C.; siendo nula cualquier modalidad o condición para la celebración del matrimonio; produciendo efectos civiles dicha partida mientras no sea declarada nula de acuerdo a los arts. 127 y 134 del mismo Código; y, en todo caso, excluyendo de la herencia los hijos a los hermanos, de conformidad con el Art. 760 del mencionado cuerpo de leyes, es evidente que procede la declaratoria de herederos en la vía sumaria, en favor de la cónyuge sobreviviente y la hija, sin perjuicio de los opositores de contradecirla, en el juicio ordinario respectivo.

Por tales razones, este Ministerio es de parecer que se declare HABER NULIDAD en la resolución recurrida de fs. 137 vta. y 139, en cuanto manda seguir el procedimiento en la vía ordinaria; y que reformándola se confirme la de Primera Instancia que declara el fallecimiento ab-intestato de don Eladio Estrada Sánchez y por sus herederos a su hija Juana Victoria Estrada Zevallos y a su cónyuge sobreviviente doña Clelia Zevallos, dejando a salvo el derecho de doña Marcelina y doña Domitila Estrada Sánchez, para que puedan hacerlo valer con arreglo a ley.

Lima, 14 de diciembre de 1961.

VELARDE ALVAREZ

**RESOLUCION SUPREMA**

Lima, cinco de abril de mil novecientos sesentidos.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal: declararon HABER NULIDAD en el auto de vista de fojas ciento treintisiete vuelta complementado a fojas ciento treintinueve, sus fechas once de agosto y primero de setiembre de mil novecientos sesentiuno, en cuanto revocando el apelado de fojas noventa y siete, su fecha trece de abril del mismo año, manda se tramite la causa en la vía ordinaria; reformándolo en este extremo: confirmaron el de primera instancia que declara herederos del intestado don Eladio Estrada, a su cónyuge sobreviviente doña Clelia Zevallos y a su hija legítima Juana Victoria Estrada Zevallos; declararon NO HABER NULIDAD en lo demás que contiene; y los devolvieron. — SAYAN ALVAREZ.— MAGUIÑA SUERO.— VALDEZ TUDELA.— GARCIA RADA.— VIVANCO MUJICA.— Se publicó conforme a Ley.— Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa 807/61.—Procede de Huánuco.