

Por la naturaleza universal del juicio ordinario de división y partición en el que se controvierte y define la calidad de los bienes que constituyen la masa, es en dicho juicio en el que debe establecerse la calidad de bien propio o de bien común, que pudiera discutirse.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El representante de D. Elviro Bazán ha interpuesto demanda contra los herederos de Da. Bonifacia Gomero, que se nombran en el escrito de fs. 8, para que se excluya de la partición de los bienes de su esposa fallecida, la referida Gomero, el fundo Jacha Urán, que dice es de su exclusiva propiedad.

A fs. 10, Da. Daría Tarazona deduce la excepción de pleito pendiente, afirmando que en el juicio de partición seguido con la parte actora se controvierte la propiedad de ese bien; y que no cabe abrir un nuevo juicio sobre la propiedad de ese fundo. La resolución recurrida, confirmando la de primera instancia ha declarado infundada dicha excepción.

A fs. 13 del juicio de partición, D. Elviro Bazán se opone a la partición del fundo Jacha Urán, porque alega que es de su exclusivo dominio, esto es que no es bien adquirido dentro de la sociedad legal formada con su fallecida esposa Dña. Bonifacia Gomero. Si en este juicio se va a decidir que ese bien es común o no, y como consecuencia si entra o no a la masa partible, la excepción de pleito pendiente opuesta a la demanda de exclusión reúne los requisitos que puntualiza el art. 313 del C. de P.C.

HAY NULIDAD en la resolución recurrida; reformándola y revocando la de primera instancia, la Corte Suprema se servirá declarar fundada la excepción deducida en el escrito de fs. 10.

Lima, 8 de agosto de 1963.

VELARDE ALVAREZ.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, dieciocho de setiembre de mil novecientos sesentitres.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal; y considerando, además: que el juicio ordinario de división y partición es de naturaleza universal en el que se controvierte y define la calidad de los bienes que constituyen la masa partible; y que del acompañado sobre división y partición aparece que don Elviro Bazán se ha opuesto a que se comprenda en la división y partición del acervo hereditario de doña Bonifacia Gomero el inmueble rústico denominado Jacha Urán, por lo que es en dicho juicio donde debe establecerse si es bien propio de Bazán, o comprenderse en la referida partición: declararon HABER NULIDAD en el auto de vista de fojas treintidos vuelta, su fecha veintiocho de junio del presente año que confirmando el apelado de fojas veinticuatro vuelta, su fecha veintisiete de diciembre de mil novecientos sesentidos, declara sin lugar la excepción de pleito pendiente deducida a fojas diez por doña Daría Tarazona de Carrillo en los seguidos con don Elviro Bazán sobre exclusión de bienes; reformando el recurrido y revocando el apelado: declararon fundada dicha excepción; y los devolvieron.— TELLO VELEZ.— GARCIA RADA.— VIVANCO MUJICA.— Se publicó conforme a ley.— Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa 41-63.— Procede de Lima.