

La sentencia que pone término al juicio debe comprender la resolución de todos los puntos controvertidos.

Recurso de nulidad interpuesto por don Dativo Rospigliosi en la causa que sigue con los herederos de don Pedro Herrera Semillán, sobre cumplimiento de contrato.—Procede de Arequipa.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Acompañando el testimonio de escritura de compra-venta de fs. 1, don Dativo Rospigliosi demandó en la vía sumaria la posesión de doce topes de tierras materia de aquel contrato, situados en el Valle de Tambo, pero habiéndose opuesto a la posesión demandada los hijos y herederos de don Pedro Herrera Semillán juntamente con su viuda doña Gregoria Munar en observancia del procedimiento sancionado por el Código antiguo, entonces vigente, se suspendió aquella mandándose seguir la causa en la vía ordinaria; a mérito de lo cual Rospigliosi, en su escrito de fs. 83 renovó su acción comprendiendo en ella el dominio y posesión de los mis-

mos doce topos de tierra, haciéndola después extensiva además de don Felipe y Melchor Herrera, previamente demandados, a la viuda dicha doña Gregoria Munar.

Ampliamente controvertido el derecho de las partes, después de los cinco años de duración que tiene el pleito y a mérito de las pruebas actuadas, se llegó a pronunciar la sentencia de fojas doscientas sesentaseis, declarada insubsistente por resolución de fojas trescientas cincuentaiocho, pronunciándose después la de fojas trescientas setentaicuatro, de cuya parte confirmatoria ha dicho de nulidad el demandante, por su escrito de fojas cuatrocientas cuarentaicinco.

Apoyada la acción en la escritura de compra-venta de los doce topos a que se ha hecho referencia y redargüida de nula y falsa que ella fué por los demandados; únicamente resulta probado de autos de adolecer de tales vicios, la cláusula tercera del citado instrumento, o sea aquella donde el vendedor manifiesta haber sido totalmente pagado el precio, renunciando a la excepción de dinero no recibido. Esa prueba consiste en la propia confesión del demandante, que consta de la copia certificada de fojas doscientas cuarentaseis que merece fé por ser documento auténtico, y en cuya diligencia aparece que, al contestar Rospigliosi la primera pregunta que se le dirige, declara que los 1150 soles de que se hace mención, los entregó a don Pedro Herrera Semillán, a cuenta de arrendamientos, confirmando lo que al respecto había declarado en cláusula de su testamento. Esta confesión añadida a la del testigo Policarpo Guillén, según la glosa que de ella hace la sentencia de vista en la parte considerativa, a par que la correlación que la misma establece entre toda esa prueba y la declaración de Herrera Semillán,

contenida en su primer testamento; dán los elementos legales suficientes para reputar de aplicación al caso, lo previsto por el artº 1447 del Código Civil. Con tanta más razón, cuanto que debe tenerse presente que por los demandados no han interpuesto recurso de nulidad contra parte alguna del fallo de vista, ni adheriéndose el hecho valer por el demandante.

De manera, pues, que tanto de lo expuesto, como de los fundamentos de derecho aducidos por los litigantes en el curso del litigio, se llega al legal convencimiento de que el actor no ha probado su demanda y que, en cambio, la excepción de precio no recibido y la de prescripción, opuestas por los demandados, han sido ampliamente justificadas. Esta última, en virtud de los razonamientos pertinentes consignados en la sentencia confirmada.

Luego la acción posesoria ejercitada por Rospigliosi, no está expedita. En tal virtud, el Fiscal concluye opinando, que NO HAY NULIDAD en la parte recurrida del fallo de vista o sea en aquella que confirmando la sentencia apelada, declara infundada la acción posesoria y fundadas las excepciones de precio no recibido y prescripción; con lo demás que contiene y es objeto del recurso. Si el Tribunal no fuese de distinto parecer, podrá resolver en tal sentido la presente causa.

Lima, 31 de marzo de 1919

GADEA

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 3 de mayo de 1919

Vistos; con lo dictaminado por el señor Fiscal; atendiendo: a que por su recurso de fojas seis, el apoderado de don Dativo H. Rospigliosi, solicitó la misión en posesión de un terreno: a que a fojas ochentaicinco entabló demanda ordinaria sobre la posesión y propiedad del mismo bien, contra los herederos de don Pedro Herrera Semillán, que se lo había vendido, acción que amplió a fojas ciento treinta, dirigiéndola también contra doña Gregoria Munar viuda de Herrera: a que el juez de primera instancia ha comprendido en el fallo que ha expedido la posesión y propiedad reclamadas, así como la ampliación mencionada, si bien establece que para que Rospigliosi pueda consolidar la propiedad a su favor, debe entregar el precio de la venta: a que la sentencia de vista se ha limitado a confirmar la apelada, en cuanto declara infundada la acción posesoria interpuesta por Rospigliosi a fojas seis, sin pronunciarse respecto del dominio, ni sobre la condición jurídica de la demandada viuda de Herrera: a que esa omisión es tanto más inconveniente en el presente caso, si se considera que la Corte Superior en la parte revocatoria de su resolución, declara fundadas las excepciones de nulidad y falsedad deducidas por los demandados, solamente en cuanto a la cláusula de la escritura de enajenación relativa a la recepción del precio, limitación que implica la validez de las demás cláusulas del instrumento y de la transmisión misma del dominio, y hace in-

dispensable que el Tribunal estatuya de un modo expreso e inequívoco acerca del valor legal del contrato escriturario, en lo relativo a la transmisión de la propiedad, confirmando o revocando lo que sobre el particular ha resuelto el inferior: a que es imprescindible anotar que la parte resolutive de la sentencia de vista envuelve manifiesta contradicción, que no desaparece con las frases agregadas entre líneas; y que la palabra «fundadas», sustancial en el fallo, igualmente escrita entre renglones, no ha sido salvada: a que también cabe observar que la excepción de prescripción de fojas trescientas sesentaicuatro no ha sido deducida por los reos como se expresa en dicho fallo, sino por el actor. Por estas razones: declararon nula e insubsistente la expresa resolución de vista de fojas cuatrocientas cuarentaitrés, su fecha diez de noviembre de mil novecientos diecisiete; repusieron la causa al estado de naevò pronunciamiento con arreglo a la ley; y lo devolvieron.

*Eguiguren—Alzamora—Washburn—Pérez.—
Torres González.*

Se publicó conforme a ley

Benjamín Gandolfo.

Cuaderno N° 1294.—Año 1917
