

terior, declararon infundada la demanda interpuesta a fojas una sobre nulidad de la letra por don Enrique Gonzales Espinar; con costas; y los devolvieron.

Barreto — Huamán de los Heros — Cornejo — Quiroga — Burga Larrea.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero.

Causa No. 236. — Año 1927.

Nulidad de cláusula testamentaria por preterición de heredero forzoso.

Recurso de nulidad interpuesto por don Nicolás Sal y Rosas en la causa que sigue con don Benjamín Yabar sobre caducidad de testamento.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, 15 de abril de 1926.

Vistos; con los pedidos que se separarán y devolverán: don Nicolás Sal y Rosas demanda a fojas dos, a don Benjamín Yavar, para que se declare la caducidad de la institución de heredero en favor de éste, en el testamento de

doña Manuela Carolina Olmos, y la nulidad respecto al supuesto matrimonio que indica la cláusula segunda del testamento. Funda la demanda en que es inexacto que la testadora hubiese sido casada con don Honorato Yávar y que don Félix Benjamín Yávar Olmos sea el único hijo y heredero universal; que estos hechos no son verdaderos, y que el demandante es también hijo natural de la testadora y aduce además otras consideraciones, no habiéndose contestado la demanda, se dió por absuelto el traslado en rebeldía del demandado. Y, considerando: Primero: que el demandante está obligado a probar los hechos que afirma en ella; Segundo: que la prueba del demandante, consistente en las declaraciones actuadas a fojas siete, ocho, ocho vuelta, nueve vuelta, diez y once vuelta, no es suficiente para acreditar que la testadora estuviera incapacitada, para los actos civiles, desde antes de mil novecientos veintiuno, por razón de reblandecimiento cerebral, toda vez que la comprobación de tal incapacidad requería la intervención facultativa y la respectiva declaración judicial de interdicción; y, además resulta del tenor del testamento que la testadora se hallaba en perfecto uso de sus facultades intelectuales (copia de fojas veintitrés de los autos de seguridad de herencia). Tercero: que en cuanto a la filiación del demandante, las declaraciones mencionadas tampoco tienen mérito suficiente para acreditar que sea hijo de la testadora, y con mayor razón si se tiene en cuenta la declaración que esta hace de una manera expresa, en acto solemne como el testamento, al final de la cláusula segun-

da, de no tener a excepción de Félix Benjamín Yávar, ninguna otra clase de hijos, ni naturales, ni legítimos; y, por otra parte, los testigos, al contestar que es cierta la tercera pregunta, no se refieren a hechos concretos que acrediten siquiera el reconocimiento privado por parte de la señora Carolina Olmos en favor de don Nicolás Sal y Rosas como hijo de ella, reconocimiento que fuese revelado por actos positivos de la maternidad, vínculo externo de fácil manifestación y que, por el contrario, en momento solemne, como es el testamento, se niega la existencia de dicho vínculo; Cuarto: que la boleta de testamento en que don Manuel Sal y Rosas, declara tener un hijo en doña Carolina Olmos, no tiene ningún valor, (toda vez que esta ha negado tener ningún otro hijo aparte de Félix Benjamín Yávar; Quinto: que la partida de bautismo, no rectificadas, que ha presentado el demandante, no expresa que este sea hijo de don Manuel Sal y Rosas, sino de don Manuel Olmos; Sexto: que a mayor abundamiento en materia de filiación es tan exigente la ley que establece que el reconocimiento que hiciera el padre sin noticia y confesión de la madre, no tiene efecto sino en cuanto a la paternidad, por estos fundamentos; FALLO: declarando sin lugar la demanda de fojas una, tanto en cuanto a la caducidad del testamento de doña Carolina Olmos, como en cuanto a la nulidad de la cláusula segunda; sin costas.

Félix S. Parodi.

Ante mí.

Victoriano M. Villacorta.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, abril 23 de 1927.

Vistos; con los pedidos que se devolverán: confirmaron la sentencia de fojas cincuentiseis vuelta, de quince de abril del año último, por la que se declara sin lugar la demanda interpuesta a fojas dos por don Nicolás Sal y Rosas contra don Benjamín Yávar, sobre caducidad del testamento de doña Carolina Olmos y nulidad de la cláusula segunda; sin costas; y los devolvieron.

Velarde Alvarez. — Villa García. — Noriega.

Se publicó conforme a ley.

Borja García Urrutia.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Los razonamientos sobre el mérito de la probanza producida y de los puntos de derecho ventilados en la causa que apoya la sentencia de fojas 56, por la cual se declara sin lugar la demanda entablada por don Ni-

colás Sal y Rosas, que se dice hijo de doña Manuela Carolina Olmos, respecto a la nulidad de la cláusula segunda, del testamento que esta señora otorgó y a la caducidad de la institución de heredero hecha en el mismo acto de última voluntad en favor de don Félix Benjamín Yábar, único hijo que la testadora declara tener, están arreglados a la buena lógica, a la sana doctrina jurídica y a la ley.

El fallo confirmatorio de fojas 75 vuelta, de la Corte Superior de Lima, Primera Sala, dictado además con vista de los expedientes conexos relativos a la declaración de herederos y seguridad de herencia de la señora Olmos, no adolece de nulidad.

Lima, 12 de julio de 1927. .

FÉREZ.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 12 de diciembre de 1927.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que si bien doña Carolina Olmos declaró, en su testamento de 28 de diciembre de 1921, haber sido casada con don Nicanor Honorato Yábar, y no tener sino un hijo nacido de este matrimonio, don Félix Benjamín Yábar, a quien instituyó heredero único; consta

de autos, que tal matrimonio no se realizó y que tuvo, además, otro hijo ilegítimo, Nicolás Manuel Sal y Rosas, el demandante: que así lo demuestran las partidas bautismales de fojas dos y fojas veintituna del cuaderno sobre seguridad de herencia, el testamento de don Manuel Sal y Rosas, de 24 de abril de 1900, corriente a fojas una del mismo cuaderno, la inscripción militar del demandante y la prueba testimonial de fojas 15, y fojas 7 a fojas 12: que estando probada la filiación del actor, y la preterición de que ha sido objeto en el testamento de la Olmos, se halla en el mismo caso que Yábar para heredar a la madre de ambos, con arreglo a la ley; declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 75 vuelta, su fecha 23 de abril último; reformándola, y revocando la de primera instancia de fojas 56 vuelta, su fecha 15 de abril del año anterior; declararon fundada la demanda interpuesta a fojas una por don Nicolás Sal y Rosas y que carece de valor el testamento de doña Manuela Carolina Olmos, en cuanto excluye de la herencia al demandante, a quien declararon heredero de la mencionada Olmos, como su hijo ilegítimo, al igual que al otro hijo ilegítimo de la misma, don Félix Benjamín Yábar ;sin costas; y los devolvieron.

Barreto. — Huamán de los Heros. — Cornejo. — Quiroga. — Burga Larrea.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero.

Causa N° 252. — Año 1927.