

La madre que participa en la herencia, a que se refiere el art. 892 del C. C., es la madre ilegítima del intestado.

Recurso de nulidad interpuesto por Do. María Isabel B. de Muchotrigó, en la la causa que sigue con doña María Castro y otros, sobre declaratoria de herederos.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Por ejecutoria Suprema de fs. 70, se mandó que el Tribunal se pronunciara respecto al derecho a la herencia que para su menor hija Teresa Fernández, reclama su madre María Sánchez, por cuanto la declaración de herederos a favor de los menores Rafael y María Isabel Fernández, estaba consentida, pues no fué materia de la apelación.

Que el Superior al absolver el grado en cumplimiento de esta ejecutoria incurre en la misma omisión, confirmando la parte del fallo que no fué apelada y sin pronunciarse expresamente en la parte dispositiva del fallo sobre el derecho de la apelante.

Procede declarar la insubsistencia para que se dé cumplimiento a la Ejecutoria citada.

Lima, julio 25 de 1932.

Muñoz.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, octubre 7 de 1932.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal; y considerando: que don Julio Fernandez ha fallecido intestado, dejando dos hijos naturales reconocidos, Rafael y María Isabel, y madre ilegítima, doña Camila Ramos: que los hijos naturales han sido declarados herederos por la sentencia de primera instancia, que no ha sido apelada en esta parte, por lo cual no ha debido el Tribunal Superior pronunciarse acerca de ella, conforme a la ejecutoria de fs. 70, sin incurrir en la nulidad prevista en el inciso 9º del art. 1085 del C. de P. C.: que el derecho concurrente de la madre a la mitad de la herencia, se halla establecido por el inciso 2º del art. 892 del C. C., de acuerdo con el 909; y que el art. 904 del mismo Código, sólo consagra el derecho de la madre a la totalidad de la herencia en el caso a que se refiere, que es el recíproco del contemplado en el inciso 1º del citado artículo 892: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 72, su fecha 25 de abril último, en cuanto revocando la de primera instancia de fs. 22 vta., su fecha 21 de julio de 1930, excluye de la herencia a doña Camila Ramos: reformando la primera, confirmaron la segunda, por la que se declara que la nombrada Ramos es también heredera de don Julio Fernández, como su madre ilegítima, entendiéndose en la mitad de la herencia: declararon insubsistente el fallo de vista en la parte en

que se pronuncia sobre el derecho de los expresados hijos naturales reconocidos, sin costas: y los devolvieron.

**Barreto. — Umeres. — Santa Gadea. — Campos. —
Villa García.**

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario.

Cuaderno No. 398.—Año 1932.
