

La patria potestad corresponde en primer lugar al padre, y en su defecto a la madre.

Recurso de nulidad interpuesto por don Isaías Ardiles, en la causa que sigue con doña María Malásquez sobre entrega de menor.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

La sentencia de primera instancia de fs. 88 vta., que pone término a los juicios acumulados seguidos, recíprocamente, por doña María Malásquez con don Isaías Ardiles, sobre derecho a conservar a los hijos de ambos, nacidos de las relaciones que tuvieron, y reconocidos, como naturales, por el padre, hace una detallada exposición del curso que han seguido, y después de estudiar las pruebas producidas, resuelve la cuestión, de conformidad con el dictamen del Agente Fiscal de fs. 85, en el sentido de declarar fundada la demanda de la Malásquez; sin lugar la de Ardiles; sin objeto el incidente de nulidad, y tachas promovidas, y que los menores disputados permanezcan en poder de la madre; sentencia revisada a mérito de la apelación de fs. 91, y que después de tramitada la segunda instancia, ha merecido la confirmación que contiene la resolución superior de fs. 106, contra la que trae recurso de nulidad Ardiles.

Cierto es que uno de los efectos del ejercicio de la patria potestad, es mantener a los hijos en poder del que la tiene; cierto también que ese derecho corresponde al padre antes que a la madre; pero no es menos cierto que tratándose de hijos naturales reconocidos, en que el padre no ha tenido para con ellos atención ninguna y en los primeros años de la lactancia o adolescencia, corresponde mantenerlos en su poder a la madre antes que al padre; y que la ley faculta al juzgador para resolver en tal sentido; cuando las pruebas producidas hacen ver que hay mayor garantía de moralidad y de conservación, para los menores, en poder de la madre, que del padre; y como tal es el caso estudiado, según se desprende de las pruebas producidas, el Fiscal opina que procede declarar que NO HAY NULIDAD en la resolución superior recurrida.

Lima, julio 2 de 1932.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, abril 18 de 1933.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal; y considerando: que la patria potestad corresponde en primer lugar al padre y en su defecto a la madre: que u-

no de los derechos inherentes a esa autoridad es el de mantener en su poder a los hijos y recogerlos del lugar donde estuvieren, conforme los arts. 285 y 287 del C. C.; y que no hay prueba de los inconvenientes que hubiera en este caso, para que don Isaías Ardiles ejerza esos derechos, respecto de sus hijos Rodrigo y Augusto, de 8 y 6 años de edad, respectivamente: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 106, su fecha 17 de noviembre de 1931: reformándola, y revocando la de primera instancia de fs. 88 vta., su fecha 25 de setiembre del propio año, declararon que doña María Malásquez se halla obligada a entregar a los menores Rodrigo y Augusto Ardiles a su padre don Isaías Ardiles, sin costas; y los devolvieron.

Barreto. — Elías. — Burga Larrea. — Campos.

Mi voto, de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, es por la NO NULIDAD de la sentencia recurrida.

Villa García.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario.

Cuaderno No. 1676.—Año 1931.
