

Es nulo el matrimonio celebrado por persona cuyo juicio de divorcio de un matrimonio anterior no se encuentra terminado, en la fecha de su realización.

D I C T A M E N F I S C A L

Señor:

Aralia Palma Salas, apoyándose en el artículo 770 del Código Civil, se presenta a fojas 4, a fin de que se declare judicialmente la nulidad de las cláusulas 5a. y 6a. del testamento otorgado el 23 de setiembre de 1953, por su finado padre, Luis R. Palma Amado, y en esta última citada, sólo en cuanto instituye como heredera a Rosa Vega Gálvez, dejando en consecuencia, subsistente, como única y universal heredera a la actora, Aralia Palma Salas, en su calidad de hija legítima del testador, en atención a que el fallecimiento de su padre ocurrió el 26 de setiembre de 1953, (fs. 17), y de la partida de fs. 16 aparece que el 19 de enero de 1957, contrajo matrimonio con María Rosa Vega Gálvez.

Esta última, con la partida agregada a fojas 20, acredita que con fecha 25 de diciembre de 1951, contrajo matrimonio ante el Alcalde del Concejo Provincial de Chancay.

El Juez apreciando el mérito de la prueba instrumental ofrecida, que conserva su validez; por sentencia de fojas 78, falla declarando sin lugar la demanda dejándose a salvo el derecho de la actora para que lo ejercite con arreglo a ley; sin lugar la tacha de partida, y sin lugar la tacha de testigo a que se refiere el cuaderno respectivo.

Apelada la sentencia, la Tercera Sala Civil de esta Corte Superior, por sentencia de vista recurrida de fojas 100 vuelta, ha confirmado en todas sus partes la de primera instancia, lo que motiva el recurso concedido a fojas 103 vuelta.

Por los fundamentos de la sentencia apelada de primera instancia, confirmada, opino que ella está arreglada a ley.

NO HAY NULIDAD.

Lima, 16 de Octubre de 1957.

GARCIA ARRESE.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, dieciocho de diciembre de mil novecientos cincuentisiete.

Vistos; en discordia; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que la copia certificada de fojas sesentinueve acredita que don Luis Rodolfo Palma Amado obtuvo sentencia favorable de divorcio el ocho de mayo de mil novecientos cincuentidós, fecha sólo desde la cual se encontraba expedito para contraer nuevas nupcias; que por consiguiente el matrimonio que Palma Amado contrajo con doña Aralia Vega, en Huacho el veinticinco de noviembre de mil novecientos cincuentiuno no puede surtir efectos legales por haberse celebrado teniendo el contrayente impedimento establecido por el inciso quinto del artículo ochentidós del Código Civil, que lo hace de nulidad insanable, y por consiguiente, no puede generar derechos hereditarios; que el segundo matrimonio celebrado entre las mismas personas el nueve de enero de mil novecientos cincuentitrés, cuando Palma se encontraba libre del primer vínculo, es válido pero como el mencionado don Luis Rodolfo Palma falleció el veintiséis de setiembre de mil novecientos cincuentitrés tampoco genera derechos hereditarios para la cónyuge, conforme lo dispone el artículo setecientos setenta del acotado: que en cuanto a la buena fé con que dice doña Aralia Palma haber procedido no resulta acreditada, pues dada la forma como ocurrieron estos sucesivos matrimonios, es indudable que la referida señora sabía el impedimento de quien pretendía ser su esposo y fué por ello que se casaron por segunda vez; que en ta-

les condiciones doña Rosa Vega no puede ser heredera en calidad de esposa, sino legataria del tercio de libre disposición que el artículo setecientos del citado código concede a quien tiene descendientes con derecho a la herencia: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas cien vuelta, su fecha diez de mayo de mil novecientos cincuentisiete, que confirmando la apelada de fojas setentiocho, su fecha treintiuno de octubre de mil novecientos cincuentiséis, declara sin lugar la demanda interpuesta a fojas cuatro, por doña Aralia Palma Salas contra doña Rosa Vega Gálvez, sobre nulidad de cláusula testamentaria; reformando la primera y revocando la segunda: declararon fundada en parte la demanda y nula la cláusula sexta del testamento cuyo testimonio corre a fojas uno, en cuanto el testador instituye como heredera a su esposa doña Rosa Vega Gálvez; y sin lugar dicha demanda en cuanto se refiere a la nulidad de la cláusula quinta, la cual mantiene su vigencia; declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que dichas sentencias contienen; y los devolvieron.— **LENGUA.— TELLO VELEZ.— CEBREROS.— GARCIA RADA.—** Walter Ortíz Acha.— Secretario.—

De conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal; y considerando además: que no existe prueba de que la demandada doña Rosa Vega tuviera conocimiento cuando contrajo matrimonio con don Luis Palma Amado en la ciudad de Huacho el veinticinco de noviembre de mil novecientos cincuentiuno, que éste estaba casado con doña María Salas, madre de la demandante; que el primer matrimonio fué disuelto por sentencia de doce de agosto de mil novecientos cincuentidós, por lo que es el caso del artículo ciento treintisiete del Código Civil: nuestro voto es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista, que confirmando la apelada, declara sin lugar la demanda de fojas cuatro, interpuesta por doña Aralia Palma Salas contra doña Rosa Vega Gálvez, sobre nulidad de cláusula testamentaria.— **BUSTAMANTE CISNEROS — ALVA —** Se publicó conforme a ley.— Walter Ortíz Acha.— Secretario.—

Expediente N° 1016/57.— Procede de Lima.—