

penas próximamente expresadas, el fiscal opina en conclusión, que dicha sentencia es legal y no hay nulidad, salvo el mejor acuerdo de V. E.

Lima, 14 de octubre de 1878.

CÁRDENAS.

Lima, enero 19 de 1880.

• Vistos: de conformidad con lo expuesto por el señor fiscal; declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 287, pronunciada por la ilustrísima corte superior de este distrito en 13 de agosto último, que revocando la apelada de fojas 223, impone á Enrique Fribourg la pena de cárcel en quinto grado término máximo, con sus respectivas accesorias, y debiendo además mantener á su hijo y dotar á doña Antonieta Le Blanc en la proporción que determine el juez; y los devolvieron.—Ribeyro, Alvarez, Munoz, Oviedo, Cisneros, Sánchez, Morales.

Se publicó conforme á ley de que certifico.—

JUAN E. LAMA.

Derecho á la mitad de bienes vinculados

Excmo. señor:

Don Francisco Alvarado entabló su demanda de fojas 3 pidiendo se le ministrara posesión de los patronatos y capellanías fundadas por don Antonio Queipo en su testamento otorgado

en 16 de junio de 1771 y en su codicilo de 17 del mismo mes y año á cuyo efecto acompañó el actor los testimonios de dichos instrumentos públicos, su fé de bautismo y el periódico "El Nacional" en que está anunciada la muerte de don Pedro Nolasco Alvarado y Valdivieso, último poseedor del vínculo y hermano legítimo de don Francisco. Mandándose publicar los edictos de ley, se opuso doña Carmen Alvarado de Perez, alegando mejor derecho, y lo ha fundado: primero en que el actor no es hijo legítimo de don Francisco Alvarado, padre del último poseedor don Pedro Nolasco y esposo de doña María del R. Valdivieso; y 2º en que aún suponiendo probada la filiación del demandante, doña Carmen sería siempre la preferida, por ser la pariente más cercana del último poseedor, que fué su padre legítimo, en razón de que para la sucesión de mayorasgos regulares rigen, por orden, las reglas de línea, grado y sexo y no siendo saltuario el que se disputa ni estando excluidas en la fundación las mugeres. ella es la legítima sucesora del vínculo. Pero la tacha de la filiación no ha sido probada y, por el contrario, con la fé de bautismo de fojas 2, con el testamento de su propia madre, corriente á fojas..... y con la división de sus bienes en que tomó su parte como hijo legítimo, el actor ha probado plenamente que es hijo legítimo de doña María del R. Valdivieso y de su legítimo esposo don Francisco Alvarado, padre del último poseedor, resultando de aquí, que es también pariente más cercano del fundador del mayorasgo, respecto de doña Carmen que está un grado más lejos.

La cuestión legal, probados como están el entroncamiento de las partes y su grado de pa-

rentesco, queda reducida á saber, si el vínculo disputado corresponde al pariente más próximo del fundador, como sostiene don Francisco, ó corresponde al pariente más próximo del último poseedor, como alega doña Carmen. Desde luego, las reglas de derecho que esta invoca son ciertas y fundadas en las leyes recopiladas; pero antes que estas reglas hay otra, dictada por una ley posterior á aquellas, y que, además, para ser preferida, tiene la calidad de ser ley especial respecto de los patronatos de la naturaleza del disputado. Esa regla está en el artículo 1,129 del código civil, que dice así: “La voluntad del fundador expresada en los instrumentos, es la regla que debe seguirse en los casos que ocurra.” Y en la fundación del vínculo hecha por don Antonio Queipo nombró por primeros patronos á capellanes del aniversario á los hijos nictos y descendientes y parientes más cercanos de doña Gabriela Bernardo de Quirós y después de éstos á los hijos legítimos y descendientes del señor don Antonio Hermenegildo de Querejasú, prefiriendo el mayor al menor y el varón á la hembra”; más después, en el precitado codicilo, dispuso el testador, que “los patronos y capellanes que en el citado su testamento manda fundar lo sean los hijos y descendientes de doña Juana Vasquez” (antecesoras de las partes)” y después de ellos los de doña Gabriela de Quirós, en la misma conformidad con que los tiene nominados en el dicho testamento”; es decir, que en la fundación se llama expresamente á los parientes más cercanos del fundador. Conforme á lo alegado y probado en autos y en virtud de lo dispuesto en el artículo del código civil acotado, el inmediato sucesor de la vinculación disputada debe ser pues el de-

mandante don Francisco Alvarado, pariente más cercano del tronco común.

Por estar razones, el fiscal es de sentir, que puede servirse V. E. declarar que no hay nulidad en la sentencia de vista, confirmatoria de la de primera instancia por la cual se declara fundada la demanda entablada por don Francisco Alvarado, al que se le ministrará posesión de la segunda mitad de los dos patronatos de legos fundados por don Antonio Queipo no obstante la oposición de doña Carmen Alvarado de Perez que se declara sin lugar, mandando se notifique á los poseedores para que le acudan con los réditos devengados y que se devenguen correspondientes á la segunda mitad de dichos patronatos, salvo que V. E. con mejor y más ilustrado acuerdo encuentre justo otro modo de fallar el caso.

Lima, 12 de enero de 1880.

CÁRDENAS.

Lima, abril 24 de 1880.

Vistos: con lo expuesto por el señor fiscal, y teniendo en consideración que según los términos del testamento y codicilo del doctor don Antonio Queipo los patronatos que fundó éste y son objeto del presente juicio, son de aquellos que se conocen con el nombre de vinculaciones

regulares; pues llamó á su goce á los hijos y descendientes de las personas agraciadas, sin más preferencia que las del sexo y edad entre los parientes de una misma línea. Que en este caso el orden de sucesión es el determinado en la ley quinta, título 17, libro 10 de la novísima recopilación, que regía cuando testó el doctor Queipo, y según la cual, establecida la posesión del vínculo en una misma línea son llamados á suceder en la vacante los parientes más inmediatos del último poseedor. Que por la ley octava del mismo título y libro, son preferidas las mujeres que se hallen en mejor línea y grado á los varones más remotos, á no ser que el fundador las hubiera excluído expresamente. Que estando plenamente probado que el último poseedor de los patronatos fundados por el doctor Queipo, fué el doctor don Pedro Nolasco Alvarado; doña Carmen Alvarado hija de éste se halla en mejor línea y grado que don Francisco Alvarado, hermano de Pedro Nolasco; Que no se opone á lo expuesto la disposición del artículo 1192 del código civil que establece lo mismo que se consigna en la parte final de la citada ley quinta de la novísima recopilación. Que el llamamiento que hizo el doctor Queipo, de los parientes más cercanos fué á falta de hijos y descendientes como resulta del tenor expreso de las cláusulas del testamento y codicilo referidos. Que con infracción de las leyes citadas y de la voluntad del fundador se han pronunciado las resoluciones de primera y segunda instancia, concediendo la posesión de los patronatos á don Francisco Alvarado conculcando los derechos que corresponden á doña Carmen Alvarado: por estos fundamentos declararon haber nulidad en la sentencia de vista de

la excelentísima corte superior de esta capital de fojas 184, cuaderno corriente, su fecha 6 de octubre último, confirmatoria de la de primera instancia de fs. 173, y reformando la primera renovaron la de primera instancia; declararon que doña Carmen Alvarado ha sucedido en la mitad libre del patronato, debiendo ministrársele la posesión de los bienes que le constituyen; y los devolvieron, reintegrándose el valor del papel sellado.

Alvarez—Muñoz—Vidaurre — Oviedo — Sanchez—León—Morales.

Se publicó conforme á la ley, habiendo sido el voto del señor Morales porque se declare no haber nulidad, conforme al dictamen del señor fiscal, de que certifico.

Juan E. Lama.

Hay falsedad en el documento simple al que se han agregado palabras que no puso el firmante.

Excmo. Señor:

Don Rodolfo de Rutté demandó ejecutivamente á don Federico Luna, con el pagaré de fojas 1, por la suma de seis mil soles, y en la estación oportuna interpuso esta la excepción de falsedad, por cuanto á dicho pagaré se han agre-