

Las primas o gratificaciones que fincaran al fallecimiento de un empleado de Aduana, constituyen bienes gananciales.

Recurso de nulidad interpuesto por don Francisco Win y los herederos de don Miguel Win en la causa que siguen con doña Rosa Flores viuda de Win, sobre división y partición.—Procede de Lima.

DICTÁMEN FISCAL

Señor Presidente:

En el litigio sobre partición de los bienes de don Miguel Win, entre la viuda de éste doña Rosa Flores y sus hijos herederos D. Francisco Win y otros, el único punto traído al conocimiento del Tribunal se refiere a la prima de Aduana ascendente poco más o menos a la suma de once mil soles.

La sentencia de primera instancia declara que la mitad de la mencionada prima corresponde a la viuda; y la otra, a los herederos.

La de vista, revocatoria, declara que esa prima no es bien común, que debe excluirse de la ma-

sa testamentaria y solo corresponde a la viuda conforme a las reglas sobre montepío civil.

En concepto del Fiscal, ese fallo recurrido es erróneo.

Cita como base de sus considerandos el decreto gubernativo del 28 de enero de 1896, el de 19 de abril de 1899 y la resolución legislativa del 25 de octubre de 1899.

El primero establece un fondo de reserva para los empleados de Aduana consistente en una gratificación que se conserva en depósito; y dispone en su artículo 3o. que las imposiciones, "aunque de su exclusiva propiedad" no podrán ser retiradas sino en conformidad a lo que la ley prescribe acerca de ellas.

El segundo prescribe que los depósitos por razón de "primas" serán entregados solo en caso de fallecimiento del empleado a las personas que según la ley y resoluciones de montepío civil tengan opción a ese goce.

La resolución legislativa dispone a su vez que los que hayan dejado de ser empleados o cesen en adelante, o la viuda e hijos en caso de muerte, pueden retirar las sumas respectivas.

La dicha resolución del Congreso sanciona de hecho el decreto del 28 de enero de 1896: no menciona el de 19 de abril de 1899.

Los fondos de reserva o prima constituyen bien común de la sociedad conyugal, conforme al artículo 964 inciso 3o. del Código Civil según cuyo texto tiene condición de tal lo que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria, profesión u otro título oneroso.

Con arreglo a ese mandato, aquél bien común pertenece por mitad a cada uno de los esposos o sus herederos.

El Poder Ejecutivo dá decretos, reglamentos, etc., para el mejor cumplimiento de las leyes; pero no está entre sus facultades, la de derogarlas ni reformarlas.

El decreto gubernativo de abril de 1899. no sancionado en la resolución legislativa del mismo año, no deja en suspenso por consiguiente el régimen de los gananciales; con tanto mayor motivo cuanto que el montepío civil consiste en una renta sucesivamente concedida a la mujer, a los hijos, etc., mientras que la prima constituye un capital fungible, sin garantía a favor de quienes reemplacen, caso de muerte, a la primera persona favorecida.

A mérito de las anteriores consideraciones, el Fiscal no considera la prima de aduana como reserva destinada únicamente para los deudos a título de montepío; sino, en razón de ser propiedad exclusiva del empleado cual lo reconoce explícitamente el decreto de enero de 1896, como ganancial partible al tiempo de la liquidación de la sociedad conyugal, según lo ratifica el artículo 1046 del citado Código Civil.

La mitad de la suma controvertida pertenece en consecuencia a la viuda doña Rosa Flores; y la otra mitad al cónyuge fallecido, por lo que forma parte de la masa testamentaria y en consecuencia pertenece a sus hijos herederos.

Hay nulidad en la sentencia recurrida. Reformándola en esa parte, puede el Supremo Tribunal confirmar la correspondiente de primera instancia.

Lima, a 25 de octubre de 1920.

SFOANE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 17 de diciembre de 1920.

Vistos; de conformidad con el dictámen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas noventicinco, su fecha tres de junio del corriente año, en la parte que es materia del recurso: reformándola, confirmaron la de primera instancia de fojas ochentiuno, su fecha dieciocho de octubre del año anterior, que declara que la prima de Aduana dejada por don Miguel Win corresponde la mitad a su viuda doña Rosa Flores y la otra mitad a sus herederos, con lo demás que contiene; y los devolvieron.

Eráusquin.—Eguiguren.—Washburn.—Pérez.—Valcárcel.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandolfo.

Cuaderno No. 403.—Año 1920.
