

Los bienes de que no dispuso el testador que, sin instituir herederos, distribuye su patrimonio en legados, corresponde a sus herederos legales.

Recurso de nulidad interpuesto por Junta Administradora de la Fundación, Josefina Ramos de González Prada y Margarita Ramos de Benites y otros, en la causa que siguen con doña Laura C. de Martínez.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

En esta controversia, al pedirse la declaratoria de los herederos legales que tienen derecho al dinero que depositó en los Bancos y que no mencionó en su testamento la señora Josefina Ramos de González Prada, se discute en realidad la interpretación de la voluntad de la testadora. Hay dos afirmaciones contrapuestas: una amparada por la sentencia de Primera Instancia y la otra por el fallo de vista.

La tesis de los ejecutores testamentarios, sostiene que en el testamento se establece una fundación de instrucción; que no era necesario que la testadora hiciera una enumeración de todos sus bienes para que por razón de la naturaleza de la fundación deban considerarse incorporados todos, sin más excepciones que

la de aquellos bienes expresamente excluidos y dedicados a objeto distinto. Sostiene además, que son aplicables a la Fundación de instrucción establecida por la testadora en su testamento y codicilo de 1932 y 1933, las reglas que sobre las Fundaciones contiene el nuevo Código en vigencia desde el 14 de noviembre de 1936.

Según la tesis contraria, el testamento y el codicilo hacen una enumeración completa de bienes, sin más excepción que los depósitos dejados en los Bancos Italiano y Alemán y en la Casa Beausire, y que según las diligencias de fs. 145, 146 y 149, ascendían en 1936 a cerca de S/o. 350.000.00, que están devengando intereses. De acuerdo con esta misma tesis, el testamento y el codicilo hacen diversos legados y disposiciones en favor de numerosas personas; encargan el cumplimiento de la voluntad de la testadora, primero al albacea y después a una junta administradora, y ordenan la institución de heredero, correspondiendo en consecuencia, a los herederos legales, los fondos no mencionados en el testamento, de acuerdo con la disposición del art. 800 del Código Civil, que entonces regía, mantenida en el art. 758 del Código vigente.

Para apreciar cual fué en realidad la voluntad de la testadora hay que analizar las disposiciones del testamento y del codicilo, otorgados en 17 de setiembre de 1932 y 4 de diciembre de 1933, y que corren a fs. 112 y 78. Las cláusulas 4a. y siguientes, hasta la 18 del testamento, hacen una enumeración completa de bienes, que comienza por la fórmula usual: "declaro por mis bienes los siguientes", y que comprenden hasta los más insignificantes, incluyendo una barraca en

Cerro Azul, un crédito contra el Banco del Perú y Londres, en quiebra; las alhajas y hasta un usufructo que no podía ser materia de herencia. La enumeración se amplía en la cláusula 12a. del codicilo, que se refiere a un lote de terreno adquirido después del testamento. No se ha dicho por ninguna de las partes, que además de la fuerte cantidad de dinero depositada falten otros bienes en la enumeración hecha por la testadora.

De todos los bienes enumerados y muy especialmente de sus productos, dispone la testadora en favor de muchas personas, instituciones y obras, llegando a 41 esas disposiciones, pues hay muchos legados de S^o. 15,000, S^o. 10,000, y S^o. 1,000; legados de misas en varios conventos; dotes para profesión monástica; becas en universidades y colegios; mesadas durante la vida de algunos parientes; subvenciones para el culto de determinadas Iglesias; camas en el Hospital Arzobispo Loayza; limosnas para personas vergonzantes y sostenimiento de un capellán en el fundo "Cerro Alegre".

Todos los legados contenidos en el testamento, deben hacerse, según la voluntad de la testadora, con los productos de la hacienda "Cerro Alegre", pues después de enumerar todos los bienes, dice textualmente la cláusula 19: "Quiero que mi hacienda Cerro Alegre no se venda, sino quede en administración para que con sus productos se cumplan las disposiciones que expresaré más adelante". Vienen después los legados, el nombramiento de albacea en la cláusula 31 y la cláusula 32 que nombra "una junta para que terminado el plazo del albaceazgo, asuma la representa-

ción plena de mi sucesión y la administración de mis bienes”.

El Codicilo contiene nuevos legados, entre los cuales el más importante de todos los hechos por la testadora, es el de la cláusula 2a., que ordena la construcción y sostenimiento de dos internados para los hijos de sus yanaconas de “Cerro Alegre”. No se revocan las disposiciones fundamentales del testamento, que por el contrario se ratifican estableciendo en la cláusula 19a.: “cumplidas las disposiciones de mi testamento y de este codicilo, el sobrante de mis rentas se aplicará en primer término, etc., etc.”. Enumera enseguida diversos objetos, de los que solo deja después vigentes los “subsidios a las instituciones que he favorecido en mi testamento, como la Universidad Católica, etc.”. Se ratifican también en el codicilo las facultades concedidas al albacea y a la Junta Administradora.

De estas disposiciones del testamento y codicilo en las que se enumeran los bienes y se hacen los legados en forma desordenada y como si la testadora los hubiera ido consignando a medida que se presentaran a su recuerdo, no puede deducirse una construcción total y metódicamente organizada, la creación de una Fundación de instrucción. Por lo demás, aunque esta persona jurídica se hubiera creado por la testadora y hubiera nacido después de las disposiciones del Código vigente, relativas a las Fundaciones, no podría afirmarse que constituyera necesariamente una institución de carácter universal que debiera comprender la totalidad de los bienes de la testadora. No sucede así

conforme a los principios generales del derecho, ni según las reglas positivas del nuevo C. C.

La fundación como sujeto de derecho, es una creación del Derecho germano, no admitida en el Código de Napoleón, y excluida por lo mismo de nuestro anterior C. C. y tiene siempre la extensión y los alcances que en forma expresa le dé quien la haga en el instrumento de fundación, sea o nó un testamento. Puede comprender por lo mismo, la totalidad de una masa de bienes, una parte de la misma o un bien determinado.

En el testamento, la testadora enumeró sus bienes y excluyó los depósitos bancarios; dió aplicación determinada a todos los bienes enumerados y dispuso con relación al más valioso de ellos, el fundo "Cerro Alegre", en la cláusula 19a., que no se vendiera sino que se dedicaran sus productos al cumplimiento de sus disposiciones.

No basta, que en cláusulas posteriores se refiera de un modo general "a sus bienes", para interpretar la voluntad de la testadora, en el sentido de que ha querido referirse también a los bienes no mencionados. La disposición debería haberse hecho en términos claros e inequívocos, en todo caso, y más cuando la interpretación extensiva no está confirmada por el texto del testamento y parece estar contradicha por la cláusula 19a., ya citada.

No puede creerse tampoco, que la dificultad desaparece en el codicilo con la cláusula 19a., en que la testadora dispone de modo general de los productos de sus bienes, sin referirse al testamento. Esta disposición representaría entonces, si se le diera esa interpre-

tación, una institución de heredero universal, que debería ser expresa y que conforme al Código que regía en ese momento, no podía hacerse válidamente en un codicilo.

Las consideraciones anteriores, demuestran que la importante cantidad de dinero omitida en el testamento, corresponde a los herederos legales de la testadora. Y esta conclusión no se opone a una expresa voluntad de la testadora contraria a sus parientes, como se ha sostenido. La testadora favorece a varios de sus parientes: deja legados a cinco de sus sobrinos en la cláusula 23a.; dispone de sus alhajas en favor de los mismos sobrinos en la cláusula 39a., y lega los cuadros de familia a otro sobrino en la cláusula 20a. del codicilo.

Las disposiciones en favor de obras de Beneficencia e Instrucción, no obedecen pues, a un propósito de exclusión hostil de la testadora en contra de los miembros de su familia. No tiene tampoco este carácter la cláusula 29a., que aparta a los miembros de familia de toda intervención en la administración, disposición que no excluye que los parientes resulten favorecidos en el testamento, desde que, precisamente, está sancionado con la pérdida de los legados para los infractores.

Por las consideraciones anteriores, el Fiscal Suplente opina, que **NO HAY NULIDAD** en la resolución de vista, que ha revocado la de Primera Instancia; salvo mejor parecer.

Lima, 12 de julio de 1939.

La Jara.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 20 de noviembre de 1939.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce; y considerando además: que aunque la testadora dispone en varias cláusulas de su testamento y codicilo, de los productos o de las rentas de sus bienes, alude manifiestamente en esa forma a los bienes ya enumerados y ni directa, ni indirectamente se refiere, como es de uso, al remanente de aquellos de que no dispone de un modo especial: que en la cláusula trigésima segunda del primero de dichos instrumentos nombra una Junta para que, terminado el albaceazgo, asuma la representación plena de su sucesión y la administración de sus bienes: que esta cláusula es inexpresiva en cuanto a la representación plena a que se contrae, suponiendo un representante sin representado, porque la sucesión de los bienes a título universal no corresponde a nadie, por no haber institución de heredero y porque la testadora no transfirió tampoco a la Junta, compuesta de un personal variable, la propiedad de sus bienes, pues, solo le confirió facultades administrativas, con un estipendio por esta labor: que la controversia ha versado sobre el derecho a los tres depósitos mencionados en la parte considerativa del fallo de vista, que comprenden los intereses con que hubiesen acrecido, según las cuentas respectivas; y que no hay oposición acerca del entroncamiento de los que pretenden la herencia, cuyo derecho se halla a-

creditado con prueba instrumental: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 339 y auto ampliatorio de fs. 334, sus fechas 12 de enero y 8 de abril del presente año, que revocando la sentencia de primera instancia de fs. 209, su fecha 26 de noviembre de 1937, declara fundada la demanda de fs. 14 e infundadas la oposición de fs. 19 y la reconvencción y que, en consecuencia, los demandantes son herederos de los bienes de que no dispuso doña Josefina Ramos viuda de Gonzáles Prada, con lo demás que dicho auto complementario contiene; entendiéndose que esos bienes son los depósitos existentes en los Bancos Alemán y Popular y en la casa Beausire y Compañía, con los intereses que los hubiesen acrecido según las cuentas respectivas: declararon NO HABER NULIDAD en el auto de fs. 342 vta., su fecha 8 de abril último, que declara sin lugar la ampliación solicitada a fs. 342 respecto a intereses legales, sin costas; y los devolvieron.

**Barreto. — Zavala Loiza. — Cárdenas. — Velarde
Alvarez. — Lavalle.**

M. Arnillas O. de V., Secretario.

Lima, diciembre 15 de 1939.

En atención a que la resolución de 20 de noviembre último se refiere expresamente a los intereses de los depósitos para el caso de que hubieran acrecido a éstos, según las cuentas respectivas de las instituciones en que se encontraban: declararon sin objeto la aclaración solicitada por el personero de la Junta y mandaron se devuelvan los de la materia como está ordenado. — Cinco firmas. — Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 315. — Año 1939.
