

HERENCIA.—HEREDERO VOLUNTARIO

EL HEREDERO CUYA VOCACION HEREDITARIA DERIVA SOLO DEL TESTAMENTO, NO PUEDE PEDIR QUE SE LE ENTREGUE UN LEGADO QUE CADUCO POR FALLECER EL LEGATARIO ANTES QUE EL TESTADOR, SIENDO LOS HEREDEROS LEGALES QUIENES TIENEN DERECHO AL BIEN MATERIA DEL LEGADO.

EL DERECHO DE ACRECER SOLO FUNCIONA ENTRE LOS COLEGATARIOS CUANDO EL LEGADO A VARIOS SE HIZO CON INDETERMINACION DE CUOTAS.

EL HEREDERO INSTITUIDO EN TESTAMENTO PARA QUE RECIBA EL REMANENTE DE BIENES DESPUES DE DISPONER DE VARIOS DE ELLOS EN LEGADOS, CARECE DE DERECHO PARA EXIGIR LA ENTREGA DE AQUELLOS BIENES MATERIA DE LOS LEGADOS QUE HAN CADUCADO.

DICTAMEN FISCAL

Exp. 747/52.—Procede de Lima.

Señor:

A fs. 16 don Carlos Caravedo interpone demanda de reivindicación contra los herederos de doña Beatriz Soria de Ferrer para que le entreguen la cuarta parte del pleno dominio de los fundos rústicos "Inquisidor" y "Pulido" y los frutos correspondientes, producidos desde el 23 de diciembre de 1948. Acumulativamente, demanda también a los Registros para que se rectifiquen los asientos N° 9 de fs. 293 del tomo 295 y N° 8 de fs. 11 del tomo 40 en cuanto se expresa en ellos que don Ramón Ferrer Soria adquirió la cuarta parte de los nombrados fundos, en virtud del testamento de doña Ana Soria viuda de Caravedo y para que se declare que son nulos y deben cancelarse los asientos N° 15 de fs. 295 del tomo 257 y N° 14 de fs. 379 del tomo 245, por los que se ha registrado en las partidas de los mismos fundos, que los de-

rechos que en ellos correspondían a don Ramón Ferrer Soria han pasado a su heredera, doña Beatriz Soria de Ferrer. Funda la acción en que doña Ana María Viuda de Caravedo, por testamento otorgado en 15 de setiembre de 1918 dispuso que el usufructo de los fundos "Inquisidor" y "Pulido" correspondería por partes iguales al demandante y a doña Beatriz Soria de Ferrer, hermana de la testadora y que la propiedad de las mismas haciendas pasaría, la mitad, a la descendencia legítima del actor; una cuarta parte, para don Ramón Ferrer Soria y la cuarta parte restante, para don Francisco Ferrer Soria y como por la cláusula novena se le instituyó único y universalmente heredero del remanente, al haber fallecido don Ramón Ferrer Soria el 4 de mayo de 1919, antes que la testadora, considera el actor que este legado quedó sin efecto, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 711 y 790 del C. C. derogado y por lo tanto esta cuarta parte le pertenece al demandante, en su condición de heredero universal, del remanente.

Los demandados contradicen la acción a fs. 37 manifestando que el actor no ha sido instituido heredero universal, porque específicamente se le asignaron determinados bienes y que la testadora dispuso de todos los que formaban parte de su patrimonio, asignando a los diferentes legatarios porciones fijas y determinadas de modo que sobre tales bienes el actor carece de vocación hereditaria y que la cuarta parte reclamada, no puede considerarse remanente, por haber dispuesto la testadora de todo su patrimonio. Además, los demandados deducen la excepción de prescripción fundándose en el art. 1168 y 662 del C. C. vigente. El actor a fs. 60 niega la excepción planteada, por considerar que no ha transcurrido el plazo de 30 años fijado por el art. 871 del C. C. y que teniendo la condición de condómino no procede dicha excepción de conformidad con lo dispuesto por los arts. 902 y 871 del citado Cuerpo de Leyes.

Habiéndose probado con el certificado de defunción de fs. 7, legalmente traducido, que don Ramón Ferrer Soria falleció el 4 de mayo de 1919 y con la partida de fs. 8 que doña Ana María Soria viuda de Caravedo murió el 1º de octubre del mismo año, es evidente, que de conformidad con lo dispuesto por el art. 790 del C. C. de 1852, el legado hecho a favor de don Ramón Ferrer por la cláusula séptima del testamento de fs. 1, caducó por ha-

ber muerto el legatario antes que la testadora y por lo tanto la cuarta parte de los fundos "Inquisidor" y "Pulido" no puede ser adquirida por el nombrado legatario, ni puede transmitirse a sus herederos.

Por la cláusula novena del testamento de fs. 1 el actor fué instituído heredero universal del remanente de los bienes y como el art. 798 del C. C. derogado, aplicable al caso de autos, establece que los legados que caduquen o vagen por muerte del legatario, antes que el testador, o renuncia u otra causa, pertenecen al heredero universal, es evidente que la cuarta parte de los referidos fundos, a que se refiere el lgado, que caducó por fallecimiento de don Ramón Ferrer, pertenece al demandante. Además, el art. 702 del citado Código faculta a la testadora, que no tenía herederos forzosos, para instituir como heredero universal a cualquier persona y con mayor razón a quien, como el actor, había sido criado como hijo por aquella. Evidentemente que el testamento sólo dispone para después del fallecimiento de su otorgante y por ello, el remanente no puede fijarse en relación con la fecha del testamento, sino con la fecha en que se abre la sucesión testamentaria y por ello la alegación contraria, es violatoria de la intención de la testadora, manifestada en todo el referido instrumento público, del que fluye clara y precisa, la voluntad de favorecer al actor al instituirlo como heredero universal, por lo que, procede declarar fundada la demanda, en todas sus partes.

La excepción de prescripción debe declararse infundada, ya que para adquirir un inmueble por este medio legal, sin tener justo título, ni buena fe, es necesario que el bien se posea como propio, durante 30 años continuos y en el caso de autos, el término no se ha vencido.

Por las consideraciones expuestas y por los fundamentos de la sentencia de vista, opino que la Corte Suprema puede servirse declarar que NO HAY NULIDAD en el fallo recurrido, salvo mejor parecer.

Lima, 24 de noviembre de 1952.

García Arrese.

RESOLUCION SUPREMA

“Lima, trece de enero de mil novecientos cincuentitrés.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el actor al ser instituido por la cláusula novena del testamento, que en testimonio corre a fojas una, como heredero del remanente de los bienes y derechos de lo que no dispuso la testadora en dicho testamento, fué investido de una vocación hereditaria limitada por los términos expresos de dicha institución; que tal limitación excluyó del acervo patrimonial transmisible en favor del nombrado sucesor los bienes consistentes en los inmuebles a que se refieren las cláusulas quinta, sexta y séptima del mismo testamento, con los que constituyó los legados en favor de las personas que señalan esas cláusulas testamentarias; que la existencia de la institución de heredero y la limitación mencionada tienen como única fuente la voluntad del testador, que es la ley que rige la transmisión sucesoria cuando se trata, como en el presente caso, de una institución de heredero voluntario, respecto del cual funciona discrecionalmente, por voluntad del causante la imposición de condiciones, modalidades, gravámenes y cuantas restricciones quiera establecer por su testamento; que habiendo quedado, en las circunstancias expuestas, vacante la institución de legatario de la nuda propiedad de don Ramón Pedro José Ferrer y Soria por haber fallecido después del otorgamiento del testamento, y poco antes de la muerte del testador, esa asignación con que fué favorecido conjuntamente con su hermano Francisco, dejó de acrecer la porción de este último, porque no hubo indeterminación de cuotas, requisito necesario de acuerdo con lo que preceptúa el artículo setecientos veintiséis y su referido, el ochocientos dos del Código Civil, para el acrecimiento entre legatarios nombrados conjuntamente; que el mencionado legado de la nuda propiedad vacante por no haber tampoco instituido sustituto, como pudo hacerlo el testador, que recogiera dicho legado, quedó como bien atribuido al heredero, que no pudo ser el voluntario, demandante en el presente juicio, sin el heredero legal, por estar

subordinado aquel en su vocación hereditaria a la limitación contenida en la cláusula novena; que la calidad de heredero legal no corresponde al demandante porque carece de todo vínculo de parentesco con el testador, según consta de la copia del testamento con que se recauda la demanda y más bien son los demandados, según ese mismo testamento, por carecer el testador conforme a su declaración de ascendientes y descendientes, los que ostentan la calidad de herederos legales, por lo que el desplazamiento sucesorio causado por la vacancia del legado, no se opera a favor del heredero voluntario, quien por tal consideración está desprovisto de la acción reivindicatoria deducida; que por lo mismo, resulta también inoperante la excepción de prescripción propuesta por los demandados, y en todo caso, en la hipótesis de haber correspondido al demandante el título hereditario que invoca, el ejercicio de la acción planteada existiendo un título traslativo del dominio inscrito en el Registro de la Propiedad Inmueble, se habría extinguido, pues el plazo para utilizarla de veinte años señalado en el artículo mil ciento sesentiocho inciso primero del Código Civil, estuvo vencido con exceso en la fecha de la interposición de la demanda: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista fojas ciento sesentiséis, su fecha veintidós de setiembre último, que confirmando la apelada de fojas ciento treintiséis, su fecha veinticuatro de noviembre de mil novecientos cincuenta declara fundada la demanda interpuesta por don Carlos Caravedo, en autos con don Fernando Ferrer; reformando la primera y revocando la segunda: declararon infundada dicha demanda y sin objeto la excepción de prescripción deducida a fojas treintisiete; sin costas; y los devolvieron. — **Eguiguren.** — **Sayán Alvarez.** — **Valverde.**—**Serpa.**—**Alva.** — Se publicó conforme a ley.

Dabogerto Ojeda del Arco.—Secretario.
