

Se declara no haber lugar al pago de una póliza de seguro sobre la vida, por haberse cubierto su importe en Pisagua, lugar del fallecimiento, á mérito de mandato de autoridad competente, y que declaró yacente la herencia conforme á la ley chilena.

Juicio seguido por doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina con la Compañía de Seguros sobre la vida "La New York" sobre pago de una póliza. — De Lima.

DICTAMEN DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Por auto definitivo del expediente de intestado del que fué don Ignacio Piccho Santamarina, expedido por el juez de primera instancia de esta capital doctor Canseco, se declaró como universal heredero de aquel á su hijo don Nicolás Mario Santamarina á quien se mandó ministrar posesión de la herencia por medio de su madre y guardadora legal doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina, fojas 26, cuaderno de intestado.

Conviene advertir que el extinto no falleció en el Perú sino en la República de Chile endonde estuvo establecido durante su matrimonio y que su negocio principal consistió en una bodega ó pulpería ubicada en el distrito de Calatina provincia de Pisagua.

Aunque no consta de los cuadernos complementarios que se haya practicado en Lima el inventario de sus bienes con intervención del juez que conoció del intestado, de autos resulta que los dejados por Santamarina fueron los capitales que representaban las mercaderías de la tienda que tenía en Pisagua y el importe de una póliza de seguro sobre su vida vigente con la "New York Insurance Co." por 500 libras esterlinas.

Según lo expuesto, el heredero pudo reclamar ambos bienes de acuerdo con el derecho que se le había declarado en el expediente de intestado.

Sin embargo, por razones de conveniencia, la señora viuda de Santamarina lejos de pedir para su hijo la posesión de los bienes de Chile, solicitó en Iquique en mayo de 1897 ante el juez de letras que se declarase yacente la herencia de su esposo conforme á la disposición del artículo 1240 del código chileno.

En esta virtud, el juez de Pisagua á cuyo conocimiento pasaron los autos por inhibición del de Iquique hizo la declaratoria y nombró curador de la herencia yacente á don Carlos Boselli según es de verse en los insertos corrientes á fojas 167 y 168.

Herencia yacente en Chile es un concurso de acreedores "post mortem". Estos reciben á prorrata lo que se les adeudaba por el extinto en proporción al monto de bienes dejados y á la naturaleza de los créditos.

Marcado así el rumbo de la sucesión sobre los bienes de Chile, la señora Santamarina se trasladó al Perú y en octubre de 1897 inició las gestiones preliminares para el reconocimiento de la póliza de fojas 1 y despues de diversas actuaciones defectuosas, interpuso definitivamente á fojas 5, en agosto de 1898, demanda en forma

contra la Compañía de Seguros "New York Life Insurance Co." para el pago del importe de la póliza de fojas 1.

Por el breve relato que precede, se ve que la señora viuda de Santamarina al mismo tiempo que cedía en Chile los bienes dejados por su esposo, para que como herencia yacente se pagara con ellos á los acreedores de éste, segregaba la póliza de seguro obre la vida que formaba necesariamente parte de la masa del intestado y reclamaba su pago ante nuestros estrados judiciales, ya en su nombre como cesionaria ó ya como madre y guardadora legal de sus menores hijos.

La compañía demandada interpuso, desde luego, la excepción de jurisdicción fundada en la incompetencia de los tribunales peruanos conforme al texto de la póliza de fojas 1 y por razón de la residencia de la oficina obligada al pago. También dedujo las de personería y demanda inepta, apoyándose en la nulidad del endoso que la señora demandante pretende hacer valer á su favor y en que según lo estipulado, el pago no debe hacerse en Lima sino en lugar distinto. Además alegó que por el auto de intestado de su esposo, sólo fué declarado heredero de Santamarina su hijo Mario y no la viuda y los demás hijos en cuyo nombre se entabló también la demanda.

La Excm. Corte Suprema resolvió sucesivamente por ejecutoria de fojas 74 y 133, declarando infundadas esas excepciones y mandando se siguiera adelante el juicio con intervención de la señora viuda de Santamarina dejando pendientes para el momento de expedir sentencia los diversos argumentos aducidos por la compañía demandada á fojas 37.

Por lo expuesto toca pues á US. resolver:

1.º—Si la compañía de seguros “New York” está obligada al pago de la póliza de fojas 1; y

2.º—A quien debe abonarse el premio, si á la endosataria ó á los herederos legales del asegurado.

El primer punto no es siquiera discutible. Realizada la condición del seguro que era el fallecimiento de Santamarina según lo acredita el expediente de intestado y abonados por aquél los premios anuales hasta el último de su vida, como aparece de los recibos de fojas 7 á fojas 12, la Compañía no puede eludir el pago á que se obligó por el mismo tenor de la póliza de fojas 1.

Por otra parte las pólizas de seguros se consideran por el inciso 5º. del artículo 1º. de la ley de 28 de setiembre de 1896 entre los instrumentos que aparejan ejecución, es decir, se les asimila á los públicos y auténticos, luego su mérito legal en relación con la prueba á que se alude en el párrafo anterior, no permite vacilaciones para opinar en el sentido de que la Compañía está obligada al pago.

Establecida esta primera conclusión, veamos á quien debe pagar las quinientas libras importe del seguro.

Tres son las personas que pueden considerarse con derecho aparente para tomar y disponer de esa suma. Dos con representación en este juicio y la tercera ejercitándolo ante la jurisdicción chilena. Aquellos son: la viuda de Santamarina y su hijo declarado heredero, don Nicolás Mario, y el último, el curador de la herencia yacente don Carlos Boselli que representa á los acreedores del extinto en Chile.

Desde luego como éste no ha hecho valer sus derechos en el Perú donde siguió el expediente de intestado y tampoco tiene título reconocido por

las leyes nacionales, U.S. no puede estimar su representación al expedir su fallo.

Según nuestros códigos civiles, la representación ó mas bien dicho la continuación de la persona jurídica de los que fallecen, corresponde á sus herederos testamentarios ó legales.

Aquí no se admite, como en Chile, la intervención de ciertos juicios de sucesión y aún en actos administrativos de interpósita persona entre el heredero y los acreedores de su causante para liquidar sus cuentas, reconocer y pagar deudas y en general practicar actos exclusivamente reservados á aquellos.

Esta doctrina está además sancionada por la Excm. Corte Suprema en la ejecutoria de fojas 44 del cuaderno agregado que inició el doctor don Alejandro Arenas en representación del curador de la herencia yacente declarada en Chile, según cuya ejecutoria se desconoció toda personería al titulado curador y su representante en Lima.

Queda pues por resolver la preferencia únicamente entre los primeros nombrados, la viuda como cesionaria del documento de fojas 1, en virtud del endoso que en él aparece y don Nicolás Mario Santamarina como único heredero legal, judicialmente declarado.

Por razón de orden nos ocupamos separadamente de los títulos de cada uno.

La señora Santamarina conceptúa que el endoso de la póliza es bastante para trasferirle su propiedad con mayor razón desde que cumpliendo con la condición undécima de las estipulaciones en ellas consignadas, comunicó oportunamente la trasferencia á la oficina central de la compañía, en New York.

Prueba su afirmación con las declaraciones de los testigos don Ignacio Vera Tudela y don

Samuel Ortiz de la Puente, corrientes á fojas 156 y 158.

Esta prueba es insuficiente aún en el supuesto de que las declaraciones de ambos testigos fueran completas é intachables.

La cláusula undécima no exige simplemente que se dé por duplicado el aviso de transferencia á la oficina de New York.

Según esa cláusula que es la ley entre los contratantes, el reconocimiento de este acto sólo se prueba por la carta duplicada, uno de cuyos ejemplares se reserva la compañía aseguradora devolviendo el otro al interesado. Luego, mientras ese duplicado original no se presente no puede darse por reconocida la transferencia por la oficina principal de New York.

Si la señora Santamarina perdió el que dice le fué devuelto por aquella, aparte de que no indica siquiera la fecha de su envío ni la devolución, tiempo tuvo desde 1889 en que aparece hecho el endoso hasta 1897 en que su esposo falleció, para legitimar la cesión recabando de la compañía el correspondiente certificado de la inscripción de la transferencia en su registro general ó de enviar un segundo aviso ratificando el anterior, á fin de dejar resguardados debidamente el derecho de que se creía poseedora. Algo más. Si su descuido llegó al extremo de no preocuparse de afianzar aquel, cual el buen sentido lo aconsejaba, abierta la instancia en este juicio ordinario y durante la estacion de prueba, pudo solicitar la constancia certificada de la oficina de New York, sobre el registro del traspaso á su favor de la póliza de su esposo.

Pero, nada ha hecho con este objeto. Su prueba se reduce á las declaraciones antes indicadas que no se ajustan á la letra y espíritu de la undécima estipulación del contrato, que no

llenar por consiguiente el objeto de ésta y que por último tampoco producen la convicción legal necesaria del hecho que se pretende acreditar.

Basta leer la segunda pregunta del interrogatorio de fojas 156 que es la única pertinente para penetrarse de la deficiencia de esa prueba. Allí se pregunta "si no es verdad que comunicó por carta duplicada dicho endoso á la Compañía de Seguros "New York." Pero, ¿quién fué el que comunicó el hecho: Santamarina ó su esposa? A quien se dirigió carta, al gerente de la compañía en New York ó al agente en Lima? ¿Quien dió la respuesta? ¿En donde consta el reconocimiento de la oficina principal? Puntos son todos estos de esencial importancia que la demandante omitió esclarecer. De allí que el testigo Tudela se limita á absolver esa pregunta, declarando en términos generales que es cierto su contenido y Ortiz de la Puente extralimitándose del texto del interrogatorio y con rara espontaneidad hace referencia á todos estos detalles, pero sin dar razón de su dicho.

De esta declaración, el único punto que pudiera darse por comprobado, pues el absolvente se refiere á acto propio, es el de haberse escrito la carta de aviso comunicando á la compañía la transferencia de la póliza. Pero como la declaración de un solo testigo que no da ni puede dar razón de su dicho, por tratarse de hechos realizados en parte en el extranjero, no hace prueba plena en juicio, pues, para que la produzca siquiera semiplena, sería necesario que fuera presencial (artículo 955 Código de Enjuiciamientos Civil) lo que no pasa con el señor Ortiz de la Puente, su dicho es, pues, insuficiente para determinar apoyado en él, la efectividad de los hechos y por ende la validez del endoso ó mejor dicho, de la transferencia de la póliza.

Aún hay más. Los términos en que está redactado el endoso que aparece hecho por Santamarina á su esposa, denotan que no se trata en él de una trasferencia incondicional. Allí se expresa que sus efectos sólo favorecerán á la señora cesionaria, en caso de muerte del cedente. Luego bajo la forma aparente de un endoso mercantil ese acto reviste todos los caracteres de una donación gratuita de Santamarina á su esposa y como según el inciso primero del artículo 627 del Código Civil son nulas las donaciones entre marido y mujer, durante el matrimonio, claro es que la que contiene el indicado endoso carece de todo valor y debe tenerse por no hecha.

Consta también de autos que el señor Santamarina dejó crecidas deudas que no alcanzan á pagarse con las mercaderías de su almacén en Pisagua, circunstancia que aún cuando no afecta á acreedores radicados en el Perú no altera el carácter de fraudulento dado á la cesión de la póliza en el caso de ser cierto, á tenor de lo dispuesto en el inciso quinto del mismo artículo antes citado.

Si no se considera la cesión como donación entre vivos y se pretendiera hacerla pasar como legado, su nulidad sería más flagrante puesto que no habiendo testado Santamarina no puede estimarse la cesión en la categoría de legado puesto que la facultad de disponer en esta forma de sus bienes sólo lo concede la ley á los testadores, con arreglo á las leyes.

Lo expuesto manifiesta á US. que á juicio del infrascrito el endoso de la póliza á favor de la señora viuda de Santamarina es nulo y debe tenerse por no puesto siendo por lo mismo infundada la demanda en cuanto aquella reclama para sí, como cesionaria, el pago de las quinientas libras á la Compañía de Seguros "New York."

El pago debe hacerse pues al único heredero legal declarado del asegurado; á don Nicolás Mario Santamarina á quien se mandó ministrar posesión judicial de los bienes del intestado, por quien recibirá su señora madre Petronila Gonzáles viuda de Santamarina como su guardadora legal, en atencion á la menor edad de aquel, segun se deduce de la partida bautismal de fojas 2 del cuaderno de intestado.

Esta resolución extremadamente legal y justa deja á salvo los derechos que contra la testamentaría de Santamarina pueden hacer valer sus acreedores, á la vez que ampara los del heredero y único personero del extinto, á quien de otro modo se despojaría de su legítima personería, privándole sin forma de juicio de lo que por mandato de la ley y por declaración jurídica le corresponde.

Lima, 14 de enero de 1909.

Correa y Veyán.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Vistos: con los pedidos "ad effectum videnti", que se devolverán y los acompañados que se separarán. Aparece: que doña Petronila Gonzáles viuda de Santa Marina demandó á la Compañía de Seguros "New York" exponiendo: que en Junio de 1889, su esposo invirtió de su peculio en tomar una póliza de vida, de dicha compañía, la suma de 500 libras esterlinas, la que le fué endosada por aquél; que habiendo falleci-

do su esposo dejándole seis hijos y pedido el pago, la Compañía le exigió el intestado, que no creyó deber presentarlo por serle costoso é imposible por no existir las partidas de sus hijos por haber desaparecido los libros con motivo de la guerra; que ya siendo innecesario el documento de intestado y teniendo mérito ejecutivo la aludida póliza y no siendo ya posible ningún arreglo con la Compañía, entablaba demanda para que le pague ya sea como cesionaria ó como madre y guardadora legal de sus menores hijos las 500 libras y sus intereses, á partir del 11 de noviembre de 1897 en que se notificó á don Augusto B. Leguía gerente de la "New York", prestando al efecto el juramento de ley; que corrido traslado de la demanda por no haber en el presente caso tal mérito ejecutivo, según lo ejecutoriado á fojas 35 y habiéndose declarado sin lugar las excepciones de jurisdicción, personería, petición indebida y demanda inoficiosa, la Compañía al contestarla, la contradijo alegando: que muerto Santamarina en Pisagua en 1897 su viuda ocurrió al juzgado de Iquique pidiendo la posesión de la herencia dejada por aquél, que consistía principalmente en la póliza indicada; que como Santamarina hubiese fallecido en el primero de los mencionados puertos dejando deudas por más de 27.000 pesos chilenos, los acreedores se opusieron á la instancia iniciada en Iquique por su viuda, declarándose que el juzgado de aquel puerto era el competente; que comprendiendo ésta que allí no podía obtener el pago de la póliza puesto que los acreedores de su esposo reclamaban suma mucho mayor, optó por el medio de trasladarse á esta capital é iniciar el presente juicio; que mientras tanto se declaró yacente la herencia y se nombró un curador quien demandó el pago de la póliza ha-

biendo tenido la compañía que hacer la entrega del importe en pesos chilenos, otorgándosele escritura de finiquito y recibo ante notario público; que lo expuesto pone en evidencia la responsabilidad de la compañía que no puede ser obligada á pagar por segunda vez una póliza, pues ya lo está en virtud de procedimientos y resolución de los tribunales chilenos, que á ella no le es dado objetar ni desconocer y que por último, la demanda envuelve una contradicción por que en ella afirma la demandante que procede como cesionaria de la póliza y como representante de su esposo: por que si es lo primero, ésta no tiene ningún derecho á la póliza y si la ha adquirido por herencia, confiesa paladinamente que el traspaso hecho á su favor es nulo. Por todo lo que concluye, pidiendo que se declare sin lugar la demanda con costas, reservándose ejercitar oportunamente la acción por daños y perjuicios por el depósito de 600 libras que se le ha obligado á hacer indebidamente; que absueltos los trámites de réplica y de dúplica se recibió la causa á prueba habiendo producido las partes las que han creído convenientes á su derecho; presentados los respectivos alegatos, dada aquella por conclusa, pedidos autos para sentencia; y

Considerando:

Primero.—Que siendo efectiva la póliza de seguros sobre la vida, que con el número 318,711 obra á fojas 1, otorgada á favor de don Ignacio Piecho Santamarina, pues su autenticidad está reconocida por el representante de la compañía "New York" como aparece de autos; sólo hay que ver y resolver en el presente juicio si su pago á la demandante está expedito y por consiguiente si es fundada la excepción perentoria al

respecto deducida, al alegarsela irresponsabilidad de la demandada.

Segundo.—que estando á la estipulación undécima de la citada póliza, que conforme al artículo 1256 del Código Civil, tiene fuerza de ley respecto al asegurador y asegurado, el endoso ó traspaso que aparece hecho en la misma á favor de doña Petronila Gonzáles de Santamarina no se ha comprobado haberlo sido llenando los requisitos exigidos por la citada estipulación.

Tercero.—Que no bastan para acreditar ese traspaso las declaraciones de los testigos coronel don Ignacio Vera Tudela y don S. Ortiz de la Puente, corrientes á fojas 156 y 158, porque la solemnidad de ese acto que importa como la dación del documento mismo, el reconocimiento de una obligación, no se comprueba con simples disposiciones de testigos que con sobrado fundamento no proceden con arreglo á la ley en estos casos; no pudiendo por consiguiente, acreditarse el traspaso sino en la forma convenida, y debiendo conservarse los documentos respectivos junto con la misma póliza, los que en tal virtud vienen á ser como su parte integrante y de cuyo endoso no está la misma actora muy segura, pues afirma proceder también como representante de los hijos y herederos de su esposo, lo cual excluye el caracter de cesionaria.

Cuarto.—Que establecido como queda que la póliza no pertenece á la demandante Gonzáles por carecer de valor legal el traspaso, es claro que pertenece á sus hijos que también lo son de su esposo don Ignacio Piecho Santamarina herederos de éste y que por tanto ha debido entrar por fallecimiento del mismo en su masa hereditaria para responder por las obligaciones que le afecten.

Quinto.—Que habiendo ocurrido ese fallecimiento en el departamento de Pisagua, los acreedores de Santamarina por suma mucho mayor que la del valor de la póliza, iniciaron las gestiones correspondientes para ser pagados, habiéndose declarado judicialmente yacente la herencia, nombrándose el respectivo curador en virtud de haberse separado de aquel lugar la expresada Gonzáles viuda de Santamarina después de haber iniciado también las gestiones judiciales relativas á la misma herencia según consta por la copia certificada que con las debidas legalizaciones, obra de fojas 166 á 198 vuelta.

Sexto.—Que como resultado de las gestiones del referido curador consta haberle sido pagada la póliza por orden judicial por la escritura pública otorgada en Pisagua en 27 de mayo de 1902 ante el notario de ese departamento don Anacleto Espinoza, cuya escritura, que en testimonio, corre de fojas 199 á 209, hace fé en juicio con arreglo al artículo 811 del Código de Enjuiciamientos Civil por estar comprobada como se dispone en el 810 del mismo Código, de la que aparece haberse entregado la suma de 8.170 pesos 21 centavos como equivalencia de las expresadas 500 libras, no siendo, por tanto, la primera de las indicadas sumas correspondiente á otra póliza como se afirma por la demandante según aparece de la citada escritura en la que consta la fecha y número de dicha póliza, siendo por consiguiente, la misma cuyo pretendido pago es materia del presente juicio.

Sétimo.—Que si como queda demostrado la póliza no es de la viuda de Santamarina sino de la testamentaria de éste, es claro que ha podido ingresar su valor á la masa hereditaria para ser invertido en la forma determinada por la ley.

Octavo.—Que por los documentos de que se hace mérito en los anteriores considerandos aparece y consta que con intervención de la autoridad judicial del lugar en que ocurrió el fallecimiento de Santamarina y en el que existen sus acreedores se ha dispuesto del valor de esa póliza en la forma en que lo ha sido; no compete á este juzgado revisar sus procedimientos y mucho menos cuando éste desconoce el derecho de la viuda de Santamarina á la aludida póliza; quien si cree tenerlo por ella ó por sus hijos ha podido hacerlo allí valer.

Noveno.—Que la suprema ejecutoria de fojas 44 su fecha 20 de mayo de 1904 del cuaderno acompañado citada en el anterior dictamen fiscal, no enerva en lo menor los fundamentos contenidos en los anteriores considerandos, tanto por que ha sido pronunciada en un juicio distinto, cuanto por que ella no establece ni podía establecer el absurdo de que se obligue á una persona ó sociedad á cancelar dos veces una deuda por sólo el hecho de haberse verificado el pago en país extranjero y por que esa ejecutoria nada resuelve acerca de si está ya hecho ó no dicho pago que es la materia del presente juicio, sino únicamente sobre la excepción de personería del curador de la herencia yacente, desconocido en la legislación patria, á cuyo nombre se presentó en ese juicio el doctor don Alejandro Arenas.

Décimo.—Que en tal virtud la actora no ha cumplido la obligación que le impone el artículo 657 del precitado Código de Enjuiciamientos Civil de probar lo que ha propuesto afirmativamente en su demanda.

Undécimo.—Que la compañía demandada ha cumplido por su parte con lo prescrito en el artículo 659 del mismo Código acreditando suficientemente su irresponsabilidad, y por tanto,

la excepción perentoria de pago que dedujo; debiendo, en su consecuencia, ser absuelta conforme á lo dispuesto en el artículo 669 de dicho Código:

Por estos fundamentos y demás que aparecen de autos; con lo expuesto por el Agente Fiscal en su precedente dictamen; administrando justicia á nombre de la nación:

Fallo: Que debo declarar y declaro infundada la demanda de fojas 5 de doña Petronila Gonzáles viuda de Santamarina por la que pide que la Compañía de Seguros "New York" le pague la póliza sobre la vida, número 318,711 otorgada á favor de su esposo don Ignacio Piecho Santamarina por la suma de 500 libras esterlinas en 19 de agosto de 1889, de cuya demanda absuelvo á la expresada Compañía. Y por esta mi sentencia, juzgando definitivamente en primera instancia, así lo pronuncio, mando y firmo, en Lima, á 30 de mayo de 1905.

J. M. DIEZ CANSICO

Dió y pronunció etc.

Melitón Najarro

DICTAMEN FISCAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Excmo. Señor:

Abundando en las razones expuestas por el señor Agente Fiscal, (fojas 238 vuelta) el suscrito opina por la confirmatoria de la sentencia en

cuanto se declara infundada la demanda de doña Petronila Gonzáles viuda de Santamarina sobre derecho propio á la póliza de seguro materia de la demanda y por la revocatoria en cuanto absuelve á la compañía de seguros "New York" por haber comprobado la excepción perentoria de pago.

No puede caber duda de que la cesión de la póliza á que se acoge la demandada á parte de no estar reconocida la firma del señor Santamarina no se verificó en la forma pactada en la cláusula undécima del contrato, no consta que fuese hecha en pago de bienes dotales ó parafernales, no pudiendo tampoco estimarse como donación por estar prohibido ese contrato entre cónyuges (inciso primero artículo 627 del Código de Enjuiciamientos Civil) lo que hace resaltar la falta de fundamento de la demanda.

Mas no sucede lo mismo en cuanto á la responsabilidad de la compañía demandada de la que se le exime por haber hecho el pago en Pisagua al curador de la herencia yacente, nombrado conforme á las leyes de Chile; puesto que las nuestras no reconocen ese cargo y se ha seguido ante los tribunales del país el juicio de intestado en el que se declaró heredero de don Ignacio Piecho Santamarina á su menor hijo legítimo don Nicolás Mario Santamarina sin que obste para ello la legalización de las resoluciones judiciales y escritura pública en que se apoya la excepción de pago, documento que debió ser otorgado por persona autorizada para recibir, conforme al artículo 2220 del Código Civil. Desconocida la personería del acreedor ó sea el curador de la herencia y la ley en virtud de la cual se le hizo el pago no puede considerarse el contrato autorizado por nuestras leyes, á tenor de lo prescrito en el

inciso segundo del artículo 813 del Código de Enjuiciamientos Civil;

Así lo estimó US. I. sin duda y la Excma. Corte Suprema al expedir las resoluciones en que se declaró sin personería al apoderado del curador para exigir la entrega de la póliza en el juicio promovido al efecto (fojas 37) á pesar de la legalización del poder, quedando así (fojas 44) sancionada la falta de representación del curador para gestionar ante los tribunales de la República, de modo que el dar hoy validez á los actos practicados por ese personero que nuestras leyes desconocen, sería medio indirecto de contrariar la ejecutoria referida, tanto más grave, cuanto que se desconocen los derechos de un menor de edad amparado por las leyes y que este Ministerio está en la obligación de defender, á cuyo efecto solicita que se declare fundada la demanda, respecto á dicho menor.

Lima, á 8 de mayo de 1906.

GARCÍA CALDERÓN.

RESOLUCIÓN DE VISTA

Lima, 28 de setiembre de 1908.

Vistos; en discordia de votos; de conformidad en parte con lo dictaminado por el Señor Fiscal; confirmaron la sentencia de fojas 246 vuelta, su fecha 30 de mayo último por la que se declara infundada la demanda de fojas 5 de doña Petronila G. v. de Santamarina por la que pide que la

Compañía de Seguros "La New York" le pague la póliza sobre la vida que se expresa, otorgada á favor de su esposo don Ignacio P. Santamarina por la suma de 500 libras esterlinas, en 19 de agosto de 1889, de cuya demanda se absuelve á la expresada Compañía; y los devolvieron.

Villa García.—Elejalde.—Carranza.—Pérez.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor Villa-García el siguiente:

Atendiendo á las consideraciones que contiene el dictamen del Agente Fiscal desde la foja 242 vuelta, hasta la 245, no dejan lugar á duda de que el endoso de la póliza de seguro sobre cuyo pago versa este juicio, carece de valor, porque doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina, no tiene derecho para demandarlo; y que por consiguiente tal derecho corresponde á la sucesion del asegurado don Ignacio P. Santamarina; á que la expresada señora subsidiariamente ha demandado tambien á la Compañía aseguradora, como representante legal de su menor hijo don Nicolás Mario, heredero declarado del referido don Ignacio, en el juicio de intestado seguido en esta capital, y cuyo derecho continúa ejerciendo después de su minoría á mérito del instrumento de fojas 287; á que la Compañía de Seguros New York ha contradicho la demanda aduciendo la excepcion de pago por haberlo hecho en Pisagua (República de Chile) al curador de la herencia de Santamarina, declarada yacente en dicho lugar; á que, en consecuencia la cuestión está reducida á saber si el pago efectuado y que consta de la escritura de fojas 199, tiene eficacia en el Perú; á que para resolverla es inevitable tomar en consideración las ejecu-

torias pronunciadas por nuestros tribunales al conocer del caso actual bajo diversas faces; á que en el juicio iniciado por el apoderado del curador de la herencia yacente, contra doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina para la entrega de la póliza, se expidió la de 20 de mayo de 1901, en que se resolvió que el curador carece de personería para demandar aquella entrega; á que en tal resolución se reconoce la independencia y separacion de la sucesión abierta en Pisagua, respecto de la que le había sido en esta Capital; lo que importa sancionar en el caso de Santamarina la doctrina *tot hereditates quod territoria*; á que en el presente juicio se ha expedido tambien la suprema ejecutoria de fojas 74, por la que desechándose la excepción de incompetencia deducida por la compañía, ha quedado establecido que el cobro de la póliza puede perseguirse en el Perú, lo que jurídicamente significa que este valor moviliario se considera situado en la República, conforme al principio de que "los derechos hereditarios se reputan situados en el lugar en que la obligación de su referencia debe cumplirse"; á que en el sistema de pluralidad de sucesiones cada una está sometida á la *lex rei citæ*, sin distinguir entre muebles é inmuebles con arreglo á la doctrina que tiende á prevalecer en el Derecho Internacional Privado y que ha considerado el Congreso de Montevideo; á que conforme á nuestras leyes, el único representante de la sucesión de don Ignacio P. Santamarina, es el heredero declarado don Nicolás Mario; y que por consiguiente sólo él puede cobrar válidamente sus créditos situados en el Perú, como se reputa estar la póliza de seguros á mérito de la mencionada ejecutoria; á que en consecuencia carece de valor legal la carta de pago que obra á fojas 199 y dado por otra par-

te que el pago referido no ha tenido el carácter definitivo, pues se ha efectuado bajo de fianza, precisamente para el caso de que se ordenara hacerlo á otra persona; de manera que no llegará á ocurrir que la Compañía cumpla dos veces la misma obligación; por estas razones mi voto es por la revocatoria de la sentencia apelada y porque se declare fundada la demanda de fojas 5 interpuesta por doña Petronila G. vda. de Santamarina; de que certifico.

RICARDO L. ELÍAS.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Doña Petronila Gonzales, viuda de don Ignacio P. Santamarina, demanda á la New York Life Insurance Company, el pago con intereses de las quinientas libras pactadas con su esposo en el contrato de seguro de vida, cuyos términos constan de la póliza corriente á fojas 1.

La New York niega la acción alegando que el pago está efectuado en Pisagua, lugar del fallecimiento de Santamarina, al curador de la herencia de éste, declarada yacente.

En concepto del Fiscal, infringe la ley el fallo recurrido, confirmatorio del que desestima la acción.

El testimonio del finiquito aducido se encuentra á fojas 199.

Acredita que á mérito de un convenio entre don David Richardson, en representación de la

Compañía, y don Carlos Boselli, como curador de la herencia yacente, el primero depositó á disposición del juzgado la equivalencia de las quinientas libras de la póliza "para que se gire libramiento por dicha cantidad á la orden del curador de la herencia del asegurado, señor Santamarina, una vez que se extienda la escritura pública del recibo correspondiente"; motivo por el cual dicho Boselli declara que queda cancelada y de ningún valor la póliza y concluido todo reclamo contra la Compañía con respecto al pago del seguro aludido, quedando ésta libre de todo cargo ulterior. El mismo testimonio acredita, además, que "como el curador, señor Boselli, no tiene en su poder la póliza del seguro, la Compañía le ha exigido una fianza que garantice á dicha Compañía de todo peligro de molestias futuras derivadas del pago", y que el señor don Pedro Perfetti ha rendido una fianza especial en los términos de la escritura extendida ante el notario de Pisagua, don Anacleto Espinoza, en 29 de marzo de 1902."

"El artículo 1240 del Código Civil de Chile dispone "quesi dentro de quince días de abrirse la sucesión no se hubiese aceptado la herencia ó una cuota de ella, ni hubiese albacea á quien el testador haya conferido la tenencia de los bienes y que haya aceptado su encargo, el juez, á instancia del cónyuge sobreviviente, ó de cualquiera de los parientes ó dependientes del difunto ó de otra persona interesada en ello, ó de oficio declarará yacente la herencia", procediendo entonces el nombramiento de curador.

Es en cumplimiento de este artículo que la viuda de Santamarina, por no haber conseguido los documentos comprobatorios de su estado civil, y á fin de facilitar el abono á sus acreedores, pidió ante el Juzgado de Iquique, que se de-

clarase yacente la herencia, y propuso para la curadería á don Juan A. Jofré, á quien el Juez confirió el cargo el 11 de mayo de 1897; según lo indica la copia certificada de la actuación de fojas 160 á 164.

Es de observar que la nombrada viuda, como tambien lo indica la misma copia de fojas 162 vuelta; no determinó el seguro de vida, sino unicamente la casa de comercio del difunto; por lo cual sólo fueron inventariadas, el 30 del mismo mes y año, las mercaderías señaladas desde fojas 165 vuelta.

A partir de fojas 182, las copias manifiestan que también el Juez de Pisagua, con fecha 27 de agosto de 1897, es decir posteriormente, declaró yacente la herencia de Santamarina, y nombró curador á don Manuel S. Mendoza, á quien sustituyó don Carlos Boselli.

Es entonces que este último pidió que se inventariasen las quinientas libras del seguro de vida; lo que motivó la declinatoria de jurisdicción de don Ricardo Simpson, personero de la New York en esa localidad, quien expuso que reclamaban el importe de dicho seguro, no sólo Boselli, sino el curador de los menores, don Clodomiro Mujica, el curador de la herencia, Mendoza, y la viuda de Santamarina, que aún se había presentado ante los tribunales peruanos con la póliza original, declinatoria que fué desestimada, por lo cual Simpson interpuso, como se ve á fojas 196, la apelación que le fué concedida el 12 de marzo de 1902; y luego, el 19 del mes siguiente, Boselli y Richardson celebraron el convenio antes mencionado para el pago bajo fianza, desistiéndose el dicho Richardson de la apelación interpuesta por Simpson.

Este convenio originario de la escritura de finiquito, con la cual se excusa la defensa, mani-

fiesta que la New York no efectuó el pago en cumplimiento de una orden judicial, como erróneamente lo asevera el considerando sexto de la sentencia confirmada de primera instancia.

Aquel convenio revela, al contrario, que la New York procedió deliberadamente, limitándose á exigir fianza por la resulta de su entrega, lo cual manifiesta que, á pesar del documento de finiquito, no se consideraba libre de responsabilidad.

El dicho pago fué, en efecto, indebido; y, por lo tanto, no justificando la excepción su realidad sino su legalidad, conforme al artículo 2220 del Código Civil, es obvio que no evita aquella responsabilidad que debe hacer práctica el presente juicio.

La demanda de la viuda de Santamarina fué notificada al personero en Lima de la New York según consta á fojas 6 vuelta, el 13 de agosto de 1898. El personero en Pisagua de la dicha sociedad lo sabía puesto que, como se ha dicho en su declaratoria ante el juez chileno, expone, como se ve á fojas 191 "que la señora Gonzales se ha presentado ante los tribunales peruanos con la póliza original del seguro demandando á la Compañía.

El artículo 1241 del Código Civil chileno, concordante con el 754 del nuestro, declara que la aceptación de una herencia "es expresa cuando se toma el título de heredero, y es tácita cuando el heredero ejecuta un acto que supone necesariamente su intención de aceptar, y que no hubiera tenido derecho de ejecutar, sino en su calidad de heredero."

La demanda de que tuvo conocimiento el personero de la New York en Pisagua, cuando fué citado para el depósito del importe de la póliza, fué en consecuencia, legalmente la acepta-

ción de la herencia de Santamarina, puesto que la viuda demandó también en representación de sus menores hijos legítimos.

El citado Código Civil chileno en su artículo 481, llama yacente la herencia que no ha sido aceptada; por lo cual el 491 declara á su vez que "la curaduría de la herencia yacente cesa por la aceptación de la herencia."

Luego, aun cuando fuera más perfecto que el de los demás curadores el nombramiento de Boselli, á quien tuvo á bien preferir la New York para allanarse á la entrega, es obvio que, á mérito de tal aceptación á la que se refería en su escrito de Diciembre de 1901 y en cumplimiento del último artículo transcrito, había entonces Boselli cesado en su cargo de curador y con mayor razón en la fecha del pago en 1902.

Contemplada así la entrega de las quinientas libras á la luz de la ley vigente en el lugar en que se efectuó, resulta que fué notoriamente indebida.

Por otra parte el artículo 600 del Código de Enjuiciamientos Civil estatuye que después del emplazamiento, el reo no puede disponer de la cosa demandada.

Según lo acredita, á fojas 189 vuelta, la copia legalizada de las actuaciones en Chile, es sólo en Diciembre de 1901 que Boselli pidió que se ordenase á la New York el depósito de las quinientas libras, y que citado el gerente Simpson formuló la declinatoria antes mencionada.

Luego, al desistirse de la apelación para hacer espontáneamente el pago á Boselli, la New York dispuso de la cosa de que ya no podía disponer, desde la fecha del emplazamiento de 1898, con tanta mayor razón, cuanto que en octubre de 1901, es decir, mucho antes del convenio en 1902, como lo acredita, á fojas 20, el cuaderno

acompañado sobre retención y por consiguiente también, antes de la escritura de finiquito, ya estaba oblada por el personero de la New York en Lima la cuantía de la póliza que hoy se encuentra en la Caja de Depósitos y Consignaciones.

El pago voluntario por la New York á persona no autorizada, no releva, por lo tanto á esa Compañía de la responsabilidad que á favor de los herederos de Santamarina tuvo en cuenta VE. en el cuarto considerando de la ejecutoria, cuya copia corre á fojas 74; y, en consecuencia, es contraria á lo dispuesto en el citado artículo 2220 del Código Civil la excepción perentoria, aducida por la defensa.

Acredita, el expediente anexo sobre intestado que el único heredero es don Nicolás Mario Santamarina.

Acredita así mismo, el testimonio de la escritura pública de cesión, exhibida á fojas 287, que representa esos derechos la viuda demandante.

El Fiscal concluye que hay nulidad en la sentencia de vista, por lo que, reformándola, y revocando la de primera instancia, puede VE., salvo mejor acuerdo, declarar fundada la demanda de la nombrada viuda en su calidad de cesionaria del heredero de Santamarina.

Lima, á 15 de junio de 1909.

SEOANE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 27 de octubre de 1909.

Vistos. en discordia, con lo expuesto por el señor Fiscal y el voto escrito del señor Vocal doctor León, que se agregará rubricado por el Secretario de Cámara, declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 291 vuelta su fecha 28 de setiembre del año próximo pasado que confirmando la de primera instancia de fojas 246 vuelta, su fecha 30 de mayo del mismo año, declarara infundada la demanda interpuesta á fojas 5 por doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina en la que pide que la Compañía de Seguros "La New York" le pague la póliza sobre la vida, corriente á fojas 1, otorgada á favor de su esposo don Ignacio P. Santamarina, por la suma de 500 libras esterlinas, en 19 de agosto de 1889, de cuya demanda se absuelve á la expresada Compañía; condenaron en las costas del recurso y en la multa de 16 libras peruanas á la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Espinosa.—Elmore.—Ortiz de Zevallos.—Villarán.—Eguiguren.—Almenara.—Puente Arnao.—Wáshburn.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto de los señores Espinosa, Eguiguren y Wáshburn porque de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal y por los fundamentos de su dicta-

men y los del voto del señor Vocal doctor Villagarcía de fojas 292, se declare haber nulidad en la sentencia de vista y que reformándose ésta y revocándose la de primera instancia se declare fundada la demanda de doña Petronila Gonzales viuda de Santamarina; y el escrito del señor León también por la nulidad de conformidad con el dictamen del señor Fiscal: de que certifico.

César de Cárdenas.

Cuaderno N.º 769. — Año 1908.

Insubsistencia de una resolución de vista por haberse revisado despues de la ejecutoria suprema un auto ampliatorio á costas, respecto del cual se omitió absolver el grado oportunamente.

Recurso de nulidad interpuesto por la Compañía de Seguros Italia en el juicio con don Gerónimo Benvenuto sobre pago de una póliza (incid. sobre pago de costas).—De Lima.

Excmo. Señor:

Por la sentencia de fojas 319 se resolvió la causa entablada por don Gerónimo Benvenuto contra la Compañía de Seguros "Italia" para el pago de una póliza, declarando que no estaba expedita la vía ejecutiva, y se amplió á la condena en costas por el auto de fojas 327. Interpuesta la apelación de ambas resoluciones se expidió el fallo de vista de fojas 363, revocando