

El heredero instituido puede disponer de la herencia recibida en pleno dominio, aun cuando existan herederos sustitutos. (1)

Juicio seguido por el doctor Belisario Manrique con don Nicolás Cenarro y otros sobre validez de una escritura de venta.—De Lima.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Vistos y considerando: que don Enrique Cenarro en su testamento que en testimonio corre á fojas 13 ha instituido por su único y universal heredero de todos sus bienes, derechos y acciones al menor Enrique Cenarro, hijo de doña María Antonia Gonzales, sin más limitación que la del usufructo de la finca de la calle de Lampa que deja para dicha señora durante sus días; que de estas disposiciones contenidas en las cláusulas 7^a y 8^a se desprende que el testador ha distinguido jurídicamente el usufructo del dominio pleno é instituido heredero de este último al menor, sin entrabar respecto de los demás bienes los efectos naturales y civiles del derecho de propiedad;

Que esto lo comprueba no sólo los términos empleados al hacer la institución de heredero sino la naturaleza de los bienes que forman la gran parte de la masa hereditaria, mercaderías, dinero, efectos y valores mobiliarios, que en tanto son útiles en cuanto pueden ser enagena-

Véase la ejecutoria inserta en la página 201 de este tomo.

dos y por lo mismo si la mente, del testador hubiera sido dejar para el menor sólo el usufructo de estos bienes, habría determinado la manera de administrarlos, una vez que el heredero llegase á á la mayor edad para que se le entregasen sus productos;

Que la cláusula 9ª que instituye herederos sustitutos para el caso del fallecimiento del menor sin descendientes, con derecho á heredarle no importa constituirlo en mero usufructuario porque no le impone expresamente la obligación de reservar la propiedad de los mismos bienes muebles ó inmuebles para los sustitutos y porque tal reserva sería contraria á las intenciones del testador, manifestada en las demás de sus disposiciones de última voluntad, por las cuales encomienda la continuación de su giro comercial, que no se avendría bien con la restricción de no enagenar ó de gozar de sólo el usufructo que representa un interés contrario á todo mejoramiento permanente de las cosas;

Que dados, pues, los términos y espíritu que informa el testamento de Cenarro la referida cláusula 9ª no implica para el heredero instituido, otra restricción que la de no enagenar los bienes hereditarios á título gratuito, con lo cual quedaría en su caso, cumplida la voluntad del instituyente que presumiendo la conservación de los capitales é importancia de los bienes, no específicamente considerados, dispuso que para el caso previsto y posible del fallecimiento del heredero instituido sin descendencia con derecho á sucederle pasara la herencia á los sustitutos indicados en la referida cláusula;

Que por lo demás, la designación de sustitutos no resulta un fin principal del testador, no lo ha hecho, precisamente, en beneficio de los sustitutos, sino como medio de evitar que sus bienes

pasen á la madre del menor, al fallecimiento de éste, privándola hasta de la administración, lo que explica fácilmente que no haya limitado sino en la forma expresada el derecho de libre disposición del heredero;

Que de lo expuesto se deduce que la venta que el heredero voluntario don Enrique Cenarro ha hecho á favor del doctor Belisario Manrique y que motiva su demanda de fojas 19, es legítima.

Por estos fundamentos, administrando justicia á nombre de la Nación:

Fallo y declaro: que es fundada la demanda; y que la venta hecha por don Enrique Cenarro á favor del doctor Belisario Manrique del rancho ubicado en el pueblo de Nueva Chosica á que se refiere la escritura otorgada en 1º de junio de 1909, ante el Notario doctor Voysest, es legítima del dominio pleno de dicho rancho, sin reserva ni limitación alguna y definitiva.

Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando en primera instancia así lo pronuncio, mando y firmo en Lima, 7 de agosto de 1911.

E. Araujo Alvarez.

E. Laos Gonzales.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, 28 de octubre de 1911.

Vistos: por los fundamentos de la sentencia apelada, y considerando, además: que con arreglo al texto y al espíritu del testamento, cuyo testimonio corre á fojas 5, y sobre todo por lo dispuesto en las cláusulas 8^a y 9^a, don Enrique Cenarro y González, fué instituído heredero universal de don Enrique Cenarro en todos los bienes y acciones dejados por éste, con deducción del usufructo de la finca de la calle de Lampa que dejó á doña María Antonia González, durante sus días, y con la única restricción establecida por la cláusula 9^a, de que el heredero sólo entraría en el goce pleno y absoluto de los derechos de tal, desde que llegase á la mayor edad, ó, aun antes, en el caso de tener descendencia con derecho de heredarle; que habiendo vendido don Enrique Cenarro y González el rancho de Chosica, que es uno de los bienes heredados, al doctor Belisario Manrique en 1^o de junio de 1909, esto es, cuando el heredero vendedor, hoy mayor edad, se hallaba legalmente emancipado, como es de verse en la escritura que en testimonio corre á fojas 1, es indudable que la venta es legal, y por ella, se ha trasferido al doctor Manrique el dominio pleno del expresado bien: confirmaron la sentencia de fojas 47 vuelta, su fecha 7 de agosto último, por la que se declara que es fundada la demanda y que la venta hecha por don Enrique Cenarro y González á favor del doctor Manrique, del rancho ubicado en el pueblo de Nueva Chósica, á que se refiere la escritura otorgada en 1^o de junio de 1909, es legítima, del dominio pleno de dicho

ranchos; sin reserva ni limitación alguna y definitiva; y los devolvieron; reintegrándose el papel.

Lanfranco—Maguiña—Herrera.

Se publicó conforme á ley.

José Belisario Sánchez.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Por escritura de 1.º de junio de 1909 ante el Notario Nestor E. Voysest, de esta Capital, don Enrique Cenarro y González nacido el 19 de diciembre de 1889 y emancipado el 26 de diciembre de 1907, transfirió al doctor Manrique, todos los derechos que le correspondían en la finca ó rancho ubicado en el pueblo de Nueva Chosica, que había heredado de don Enrique Cenarro y Jimenez; por testamento otorgado en noviembre de 1900 y protocolizado en abril de 1901.

En clausula 8ª de éste, Cenarro instituyó heredero voluntario universal de todos sus bienes, derechos y acciones al menor Enrique, aunque sin reconocerle ni calificarle como su hijo; y en la 9ª dispuso que si el menor, su heredero falleciere, sin descendencia con derecho de heredarle, los bienes del testador pasarán á ser propiedad de los hermanos y sobrinos de éste.

Temiendo el doctor Manrique que dichos hermanos y sobrinos impugnaran su título de pro-

piedad sobre la finca comprada por él, entabló la acción de fojas 19, para que judicialmente se declare que ha adquirido la propiedad exclusiva y absoluta de ella, sin limitación ni reserva. Así se ha declarado en ambas instancias.

Se trata como se vé, de un caso de sustitución vulgar de heredero. Estas son las cuestiones más arduas en jurisprudencia y en que las opiniones de los tratadistas son más variadas. Exige el asunto por lo mismo, muy atento estudio de la ley, de su espíritu, de su alcance y de la voluntad del testador.

La institución de heredero voluntario puede hacerse bajo condición (artículo 711 del Código Civil), y el heredero voluntario puede ser sustituido al arbitrio del testador (artículo 731). Es evidente, pues, que cuando éste instituye un heredero voluntario, puede imponerle todas las condiciones y limitaciones que tenga á bien, siempre que no sean imposibles de cumplirlas ó contrarias á las leyes y buenas costumbres.

Cenaro instituyó heredero voluntario al joven Enrique, pero en ejercicio de una facultad legal, le ha impuesto la condición taxativa de que, si falleciere sin descendencia con derecho de heredarle, los bienes han de pasar precisamente á sus hermanos y sobrinos.

El demandante interpreta esa cláusula en el sentido de que, si el menor instituido heredero falleciere antes de la mayor edad, sin descendencia con derecho de heredarle, entonces debían pasar los bienes á los herederos sustituidos; pero que, si el menor Enrique llegara á la mayor edad, teniendo ó no tal descendencia, entonces desaparece la taxativa y cae la sustitución. La sentencia confirmada acepta esa interpretación. Y, sin embargo, no la justifican, ni el espíritu ni la letra del testamento.

La preocupación predominante en éste es que los bienes del testador no pasen nunca á la madre del menor ni á los parientes de la misma. Por eso es que no reconoce al joven Enrique como su hijo natural, (cláusulas 2^a y 3^a), aunque, evidentemente, lo es; porque, en tal caso, habría sido su heredero forzoso (artículo 829 del Código Civil), á quien no habría podido imponer la condición de la cláusula 9^a, (artículo 713), dando lugar á que, en caso de fallecer el hijo antes que la madre, ésta fuera heredera legal de aquél. Por eso es que nombra guardador al menor, conforme al artículo 308, inciso 3.º, del Código Civil, distinto de la madre (cláusula 12.) Por eso es que á ésta deja sólo el usufructo de la casa del Sauce. Y por eso es, finalmente, que instituye herederos sustitutos para el caso de fallecer el joven Enrique sin descendencia.

La interpretación dada en la demanda y en la sentencia á la cláusula 9^a, desvirtuaría por completo y contrariaría la voluntad del testador, por que, si al llegar á la mayor edad, el joven Enrique se hiciera dueño absoluto é incondicional de los bienes hereditarios, en el caso de fallecer después sin descendencia, los bienes irían forzosamente á su madre, conforme al artículo 904 del Código Civil, que es precisamente lo que el testador no quiere de manera alguna.

Si la voluntad del testador hubiera sido la que se le atribuye, la habría expresado con más claridad. Pero no podía hacerlo, porque su deseo y su propósito eran en sentido opuesto. Lejos de ello, en las cláusulas 7^a y 9^a, expresa bien su mente: si su heredero muere sin hijos, los bienes deben pasar á los sustitutos. Es muy raro y anormal que una persona tenga hijos antes de los 21 años. Por consiguiente, las cláusulas referidas no pueden entenderse sino así: si mi here-

dero muere sin descendencia, antes ó después de la mayor edad, es mi voluntad que no pueda disponer de mis bienes y que estos pasen á mis hermanos y sobrinos.

Siendo para el Fiscal, clara la voluntad del testador, toca examinar cuales son los derechos del heredero instituído y de los herederos sustitutos.

La herencia de Cenarro ha sido dejada al joven Enrique bajo condición resolutoria: si él fallece sin descendencia, los bienes deben pasar á los sustitutos; por consiguiente, como héredero instituído, él puede practicar todos los actos de dominio sobre los bienes; pero esos actos quedan subordinados á la atingencia de su fallecimiento sin descendencia; si el heredero fallece con descendencia, los actos y contratos que haya celebrado sobre los bienes, quedan firmes, definitivos y permanentes; más, si muere sin descendencia, los sustitutos tienen el derecho de recuperar los bienes sin gravámenes. Así opinan los comentaristas que admiten la condición resolutoria, la que, para nosotros, no es discutible, desde que nuestro Código la autoriza en los artículos 711 y 731.

El joven Cenarro no puede, por tanto, enagenar absoluta y definitivamente los bienes heredados: toda enagenación está sujeta á la condición impuesta por su instituyente, que puede realizarse ó no.

Así debió comprenderlo quien redactó el contrato de fojas 1, pues, apartándose de la forma usual, no se dice allí que el joven Cenarro vende el rancho, sino cede y trasfiere todos los derechos que le corresponden en la finca. Esos derechos son los eventuales, inciertos y limitados que resultan del testamento.

Admitir que el joven Cenarro pueda disponer

en absoluto de los bienes, aunque no tenga descendencia, es poner de lado las cláusulas 7ª y 9ª del testamento y anular un derecho en expectativa ó en suspenso, permitido por la ley y legado en él á los hermanos y sobrinos.

La sentencia recurrida desconoce, por tanto, un derecho legítimo de los herederos sustitutos, debidamente acreditado, é incurre, por lo mismo, en la injusticia prevista en el artículo 1647 del Código de Enjuiciamientos Civil.

El Fiscal opina, en consecuencia, que hay nulidad en la confirmatoria, la que puede VE. servirse reformar, revocando la apelada y declarando que la trasferencia de sus derechos hecha por don Enrique Cenarro y González al doctor Manrique está sujeta á la condición impuesta en la cláusula 9ª del testamento de su instituyente.

Salvo mejor parecer.

Lima, 5 de diciembre de 1911.

LAVALLE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 22 de diciembre de 1911.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal, y considerando: que la institución de heredero, hecha por don Enrique Cenarro en la cláusula 8ª de su testamento de fojas 5 en favor de don Enrique Cenarro y González, es simple y absoluta,

respecto de todos los bienes de la sucesión, con la sola deducción del usufructo de la finca de la calle de Lampa; que lo dispuesto en la cláusula 9ª no limita el carácter de aquella institución, porque el heredero ha llegado á la mayor edad: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 63 vuelta, su fecha 28 de octubre último, que confirmando la de primera instancia de fojas 47 vuelta, su fecha 7 de agosto anterior, declara fundada la demanda interpuesta á fojas 19 y que la venta hecha por el expresado Cenarro y González á favor del doctor Belisario Manrique, del rancho ubicado en el pueblo de Nueva Chosica á que se refiere la escritura otorgada en 1º de junio de 1909, es legítima, del dominio pleno de dicho rancho, sin reserva ni limitación alguna y definitiva; condenaron á don Manuel Zariquiey y Cenarro en las costas del recurso y en la multa de 16 libras peruanas; y los devolvieron.

Espinosa—Almenara—Villa García—Barreto—Erásquin.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N. 732—Año 1911.
