

Interpretación de la voluntad del testador sobre la forma de pago del legado consistente en entregas de mesadas de por vida.

Recurso de nulidad interpuesto por don Juan de Dios Segovia en la causa que sigue con don Eduardo Sánchez Concha, sobre pago de un legado.—De Lima.

Excmo. Señor:

La demanda interpuesta por don Juan de Dios Segovia, por su esposa doña Elena Volpone, para que la testamentaria de doña Francisca Sánchez de la Concha, representada por el doctor Eduardo Sánchez Concha y su hermana doña Augusta, le paguen en moneda de plata el valor de las mesadas que en forma de legado le fueron dejadas, no se funda en hechos nuevos ni distintos de los alegados en el juicio ejecutivo, que siguieron los mismos interesados, y en el que quedó resuelto por V.E., como aparece del cuaderno agregado a fojas 73, la forma como debería pagarse por los representantes de la testamentaria demandada el legado dejado a doña Elena Volpone.

Hay que agregar, además, que los demandantes, ciñéndose a los términos de la sentencia citada, aceptaron y recibieron el importe de los legados hasta el primero de noviembre de 1890, como aparece de la diligencia de fojas 86 vuelta.

No habiéndose producido pruebas diversas en este juicio que pudieran alterar el sentido de la

sentencia pronunciada en el juicio ejecutivo, es evidente que la excepción de cosa juzgada, dejando de lado la de prescripción por carecer de objeto, que ha sido deducida por el doctor Sánchez Concha, es perfectamente legal, como lo reconoce el fallo de vista de fojas 73 vuelta, confirmatorio del de 1.ª instancia de fojas 68.

De consiguiente, en concepto del suplente que suscribe, no hay nulidad en dichos fallos, y así se ha de servir V.E. declararlo, salvo más ilustrado parecer.

Lima, 20 de setiembre de 1913.

GAZZANI.

Lima, 21 de noviembre de 1913.

Vistos; en discordia, con lo expuesto por el Ministerio Fiscal, por los fundamentos del dictamen del señor Fiscal doctor Lavalle, expedido el 3 de marzo de 1911, en el cuaderno de nulidad número 754, correspondiente al año de 1910, que se reproducen: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 73 vuelta, su fecha 18 de julio último, que confirmando la de 1.ª instancia de fojas 67 vuelta, su fecha 1.º de abril anterior, declara infundada la demanda interpuesta a fojas 1 por don Juan de Dios Segovia, en representación de su esposa doña Elena Volpone, con lo demás que ella contiene; reformando la primera de dichas sentencias y revocando la segunda, declararon que desde el 11 de agosto de 1900 los herede-

ros de doña Francisca Sánchez de la Concha deben pagar a doña Elena Volpone de Segovia las mesadas legadas a ésta, a razón de cuatro soles plata; declararon sin lugar las excepciones de cosa juzgada y prescripción deducidas por los demandados; y los devolvieron.

Almenara —Villa-García —Legula y Martínez —Wasburn.

Nuestro voto es el siguiente: Considerando: que, conforme al artículo 784 del Código Civil, el legatario adquiere, desde la muerte del testador, el dominio de la cosa legada, en el estado en que se halle: que la calidad de la moneda en que se constituyó el legado de mesadas de por vida, en enero de 1881, época del testamento y del fallecimiento de la testadora, fué el billete fiscal, y en esta moneda se hizo, hasta su desaparición, el servicio de la obligación: que los aumentos o menoscabos de la cosa legada hasta el día en que se abre la sucesión, ya se deriven de caso fortuito, del hecho del testador o de terceros, aprovechan o perjudican al legatario: que en la misma condición se encuentran las alteraciones de la moneda en que consiste el legado, y si ésta desaparece, es justo que la obligación se cumpla en la moneda circulante, en su relación con aquélla, el día en que se transfiere la propiedad; principio que el artículo 1817 del propio Código consagra para el caso análogo de la devolución de la suma mutuada: que, según esto, lejos de hallarse regida la obligación de dar, como todas las demás, por leyes distintas, según que

provenza de una convención o de un acto de última voluntad, su cumplimiento obedece, y no puede dejar de obedecer, en uno y otro caso, a los mismos principios de justicia: que, además, si hubiera de prescindirse de la solución de derecho estricto, no podría resolverse la cuestión dentro de la equidad, porque la demandante no ha probado la relación entre el producto actual de las fincas de la testamentaria, y el de 1881; y que aunque la excepción de cosa juzgada no procede, a tenor del artículo 1165 del antiguo Código de Enjuiciamientos, concordante con el 1083 del vigente, subsisten en toda su fuerza las consideraciones en que se fundó la sentencia que puso término al juicio ejecutivo: nuestro voto es porque se declare no haber nulidad en el fallo de vista, en cuanto declara infundada la demanda.

Ortiz de Zevallos —Barreto.

Se publicó conforme a ley, siendo el voto del señor Villa-García como sigue:—Teniendo en consideración: que las excepciones de cosa juzgada y prescripción carecen de fundamento, porque la sentencia pronunciada en juicio ejecutivo no es una ejecutoria, ni ha transcurrido desde que ésta se pronunció el término de quince años en que prescriben las acciones personales: que al presente no se trata de un contrato cuyas consecuencias deben someterse a los principios de la justicia conmutativa, sino de interpretar la voluntad de la testadora señora Sánchez de la Concha, y que al legal ésta a doña Elena Volpone una mesada vitalicia de cua-

tro soles mensuales, no pudo referirse a los billetes de banco que circulaban en la época del testamento, por el carácter transitorio del papel moneda, sino a la moneda legal, esto es, al sol de plata cuyas condiciones fijó la ley de 13 de febrero de 1863.

J. Gallagher y Canaval.

Cuaderno No. 485.—Año 1913.

El dictamen del señor Fiscal doctor Lavalle, en que se funda la resolución anterior, es el siguiente:

Excmo. Señor:

En el testamento otorgado por doña Francisca Sánchez de la Concha, en enero de 1881, legó a doña Elena Volpone y a doña Francisca Baubi de Casanova mesadas de cuatro y seis soles durante sus días.

Hasta febrero de 1888 las favorecidas recibieron dichas mesadas en billetes. En abril de ese año, entablaron acción ejecutiva contra los herederos para que se la abonaran en plata sellada. Dicho juicio terminó con la sentencia de vista de fojas 73 del cuaderno agregado, expedida en abril de 1890, que, revocando la de primera instancia, declaró que los herederos deben pagar dichos legados en plata, computándose los diez soles mensuales en que consisten por el valor que tenían los billetes fiscales en su relación con aquella moneda en la fecha del testamento, a cuyo efecto se practicaría la liquidación correspondiente.

A fojas 76 pidió Segovia, marido de la Volpone, que, en cumplimiento de esa resolución, se procediera a la liquidación. Esta se practicó a fojas 80 y 84 y se aprobó a fojas 85. En consecuencia, Segovia recibió a fojas 86 vuelta, en 31 de diciembre, la cantidad de \$ 24.98 plata, a que ascendían las mesadas vencidas en 1.º de noviembre de 1890.

No habiendo las legatarias ocurrido a recibir

mesada alguna posterior, el Dr. Sánchez Concha consignó en julio de 1899 la cantidad que sumaban hasta entonces, con arreglo a la resolución referida. Aquéllas expusieron que, adeudándoseles mayor suma que la consignada, sólo podían admitir ésta en parte de pago, sin que ello significara renuncia de sus derechos. Ese incidente quedó sin resolverse, por desentendencia de ambas partes.

En agosto de 1900 interpone Segovia la demanda ordinaria de fojas 1 sobre pago en plata del mismo legado, fundándose en que, conforme al artículo 1105 Código Enjuiciamientos Civil, la sentencia dada en juicio ejecutivo—no produce los efectos de cosa juzgada y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio ordinario la obligación que causó la ejecución. Esa demanda ha sido desechada en la sentencia de fojas 38, confirmada a fojas 53, que viene a este Tribunal por recurso de nulidad.

Choca, por cierto, a primera vista, que más de diez años después de pronunciada sentencia en juicio ejecutivo y de cumplida en parte esa sentencia, se promueva acción ordinaria sobre la misma materia de la ejecución. Pero el Fiscal ha buscado en vano disposición legal o ejecutoria de V.E. que a ello se oponga. El artículo 1190 C. Enjuiciamientos Civil dispone que la fianza a que se refiere el anterior se cancelará si no se interpone en el término de treinta días la demanda ordinaria que puede regir; mas ello no implica que no pueda entablarse ésta después de ese término, aunque ya entonces no esté vigente la fianza. El artículo 1007 permite el juicio ordinario para impugnar la sentencia de grados y preferidos en el juicio de concurso; y la ley de 13 de febrero de 1873 señala como

término perentorio para interponer la respectiva demanda el de sesenta días. Respecto de la que puede también interponerse después del juicio ejecutivo, no hay ley que le señale término. Debe deducirse lógicamente de allí que ella puede entablarse en cualquier tiempo mientras no haya prescrito la acción correspondiente.

En el caso presente, no hay cosa juzgada, como se dijo a fojas 3, porque el artículo 1165 así lo establece de manera expresa, tampoco hay prescripción, porque se trata de acción personal, que no prescribe sino a los quince años, los cuales deben contarse desde que terminó el juicio ejecutivo en 1891, no habiendo corrido, por tanto, sino nueve años cuando se entabló la de fojas 1.

Queda, pues, en todo su vigor el citado artículo 1165, que permite controvertir de nuevo la obligación que causó la ejecución. Esa obligación es de pagar en plata los cuatro soles que como mesada vitalicia legó doña Francisca a la mujer de Segovia. Forzoso se hace, entonces, entrar al fondo del asunto, como sino existiera sentencia anterior.

De la misma manera que en los contratos (artículo 1277 Código Civil), para la mejor inteligencia e interpretación de las cláusulas dudosas de un testamento, debe investigarse cuál fué la intención del testador, concurriendo al conocimiento de ésta el sentido de las demás cláusulas del testamento y todas las otras circunstancias que contribuyen al mismo fin.

Doña Francisca Sánchez de la Concha legó a la Volpone una mesada de cuatro soles por sus días, al mismo tiempo que dos soles a la Montejo y un sol a la Braggio y a la Rivas. Bien se com-

prende que fué su deseo e intención favorecer a esas personas con algo que aliviara sus necesidades, y que nunca pudo ser su propósito dejarles una ilusión, que en nada mejorara su pobreza. Mientras que no hubo más moneda que de papel, con 1, 2 y 4 soles de esa moneda algunas necesidades podían aliviarse; podía pagarse su cuarto en un callejón; y podía cambiarse un sol billete por cien centavos nickel, con los que se adquirirían quizás más cosas que hoy con 100 de plata.

Según la liquidación hecha en el juicio ejecutivo, resulta que hoy la Volpone recibiría 22 centavos al mes, la Montejo 11 centavos y las otras dos señoras 5 $\frac{1}{2}$ centavos cada una. ¿Son esos centavos de hoy el equivalente económico de esos soles de 1881? ¿Es hoy igual el poder adquisitivo de estos centavos al de aquellos soles entonces? ¿Pudo nunca entrar en la mente de la testadora acudir con 22 centavos a quien tanto interés le inspiraba que le dejaba cuarto y mesada de 4 soles? El Fiscal deja a V.E. la absolución de esas preguntas.

No puede aplicarse a una mesada vitalicia testamentaria el mismo criterio que a una obligación pecuniaria contraída y pagada en un momento dado. Se comprende que quien hubiera recibido en 1881 una suma de dinero en billetes devolviera en 1890, en plata u oro, el equivalente de aquélla, porque es de justicia y de ley devolver el mismo valor que se recibió (artículo 1817 Código Civil). Pero nada hay que justifique la reducción de moneda cuando se trata de pensión alimenticia, permanente y sucesiva a título gratuito, que tiene por origen la voluntad de la testadora, por término la vi-

da de la agraciada y por fuente los bienes de la herencia. Aquélla ha querido que durante sus días se dé a la Volpone cuatro soles cada mes. Pues hay que cumplir su voluntad dándole cuatro soles billetes, cuando no había sino moneda de papel y cuando los bienes hereditarios producían renta en papel; y cuatro de plata ahora que no hay otra moneda y que los productos de esos bienes son en plata. ¿Por qué rebajar a centavos, contra voluntad expresa de la benefactora, las mesadas que ella fijó en soles, siendo así que las fincas y acciones dejadas por ella, lejos de haber disminuido, han aumentado en valor y en renta de 1881 acá?

Habría sido indebido exigir, durante los años 1881 a 1888, que la mesada se pagara en soles de plata, desde que esa no era entonces la moneda corriente, pero igualmente injusto resulta en 1900 obligar a la agraciada a recibirla en una moneda de papel que yá no existe, pues a esa equivale reducir a centavos la mesada de soles.

Todos los sueldos, pensiones, servicios, réditos censíticos, y en general, toda renta de carácter permanente y continuo, se pagaron en billetes, mientras esa fué la única moneda circulante; pero se siguen pagando en oro y plata o sea en la moneda que circula en el momento en que se devengan. La mesada de la señora Volpone no se devengó sólo en 1881: se devenga ahora, y mes a mes. Debe pagársela, pues, en la moneda legal de la fecha en que se devenga.

No cabe duda, por tanto, en concepto del Fiscal, de que la razón y la justicia acompañan al demandante. Y, de seguro, así lo habría resuelto V.E., si se le hubiera dado entonces la oportunidad de

pronunciarse en el juicio ejecutivo, mediante el recurso de nulidad, que no se interpuso.

Ahora: ¿desde cuándo corresponde el pago de las mesadas en soles de plata? Evidentemente, sólo desde la citación de la demanda ordinaria, o sea desde el 11 de agosto de 1900. Antes, las mesadas se pagaron y la consignación se hizo con sujeción a lo resuelto en el juicio ejecutivo, cuya sentencia estaba vigente hasta entonces. Por consiguiente, los herederos cumplieron su obligación en la forma judicialmente declarada.

En virtud de lo expuesto, el Fiscal es de sentir que la sentencia confirmada incurre en injusticia, no descansa en ley alguna y contraría la voluntad de la testadora. En consecuencia, puede V.E. servirse declarar que hay nulidad en la de vista, reformarla y revocar la apelada; y declarar que desde el 11 de agosto de 1900 los herederos de doña Francisca Sánchez de la Concha deben pagar a doña Elena Volpone de Segovia las mesadas legadas a ésta a razón de cuatro soles de plata sellada; declarando, a la vez, sin lugar las excepciones de cosa juzgada y prescripción deducidas por los demandados; salvo mejor parecer de V. E. y con el reintegro del papel.

Lima, 3 de marzo de 1911.

LAVALLE.