La venta de un bien testamentario hecha por el albacea con autorización bastante, queda consumada legalmente.

Excmo. señor:

El Fiscal dice: que nombrados albaceas el doctor don Juan Manuel Carrillo y don Pablo Naona por doña Francisca Asis Cabañas en el testamento que otorgó en la ciudad del Cuzco, en 5 de julio de 1871 cuyo testimonio se registra á fojas 4 cuaderno 2º, habiendo sido facultados por la cláusula 6 para vender al año y día de ejercido el albaceazgo la casa de que allí se hace mención y distribuir en legados su valor, procedieron á verificar esa venta en los términos que aparecen del instrumento de fojas 1 cuaderno 1º á favor del señor doctor don Luis del Castillo con todas las solemnidades necesarias.

En virtud de esta venta y sugetándose el comprador á la condición impuesta, relativa al tiempo en que debía pedir la posesión de la casa, la pidió en efecto, encontrando para ella el obstáculo puesto por doña Andrea Zavaleta, bajo el fundamento de no haber concurrido á la venta, sin embargo de ser la heredera instituida en el testamento de la Cabañas. Esta oposición ha sido favorablemente acojida en primera y segunda instancia y de aquí ha provenido el recurso interpuesto por parte de don Pablo Umeres sustituido en la venta de la casa; según declaración de Castillo.

La oposición de la Zavaleta, ha sido infundada en concepto del Fiscal que suscribe; porque, aunque ella es instituida heredera, los derechos que le dá esta institución, no comprenden lo relativo á la venta de la casa porque no es más que legataria y heredera del sobrante, que no puede conocerse sin la venta y hecho el pago de los demás legados á que quedó afecta, y encargado su cumplimiento á los albaceas, como se vé en el referido testamento. Estos encargados han procedido con toda eserupulosidad, sin desatender ni aún la condición de no vender hasta el año y día, que no significaba otra cosa que remover todo embarazo para que permanecieran en la administración de la casa.—Esto supuesto, no cabe duda en que el instrumento que acredita la venta, ha debido surtir sus efectos conforme á la ley; así ha debido mandarse por la Ilustrísima Corte Superior; y lo que se ha hecho en contrario es manifiestamente nulo. Por ello el Fiscal opina, que haciéndose por V.E. la respectiva declaración, se sirva reformar el auto de vista de fojas 12 cuaderno 2º, revocar el de primera instancia á que se refiere y mandar que se defiera á la posesión solicitada dejando expedito el derecho de la Zavaleta para que pueda hacer las gestiones que tuviera por conveniente en juicio ordinario.

Lima, mayo 17 de 1873.

ALZAMORA.

FALLO

Lima, junio 5 de 1873.

Vistos; de conformidad con lo expuesto por el señor Fiscal y en mérito de los fundamentos que aduce y se reproducen; declararon nulo el auto de vista pronunciado en once de marzo último por la Ilustrísima Corte Superior del Cuzco, que confirmando el de primera instancia, corriente á foja treinta y dos, manda suspender la misión en posesión solicitada por parte de don Pablo Umeres, y reformando el primero y revocando el segundo mandaron se lleve adelante la posesión ordenada en diez y nueve de julio último; y los devolvieron.

Muñoz.—Cossío.—Ribeyro.—Vidaurre.—Arenas. ^o Oviedo—Cisneros.

Se publicó conforme á la ley de que certifico.

Manuel L. Castellanos.