

El denunciante de bienes ocultos ó usurpados carece de personería para representar en juicio á la corporación á que corresponde.

*Recurso de nulidad interpuesto por don José Félix Luque en la causa que sigue con la testamentaria de don Manuel Mendoza y Boza sobre propiedad de una finca.*

Excmo. Señor:

El Fiscal dice: que el señor don José Félix Luque ha fundado principalmente su demanda, en el testamento de don José Gudino, otorgado en 28 de octubre de 1828, ante el escribano don Cayetano Casas, del que aparece que dejó entre sus bienes en la calle del Rastro de San Francisco, la finca demandada, instituyendo de heredera á su alma con las demás del purgatorio, y por su albacea, á don Francisco Mendoza Ríos y Caballero. No sólo dejó esta finca sino otras, que volverían á su masa testamentaria después de los días de su mujer doña María Avila (fojas 1).

Funda su personería en que la expresada doña María Avila fué declarada por los tribunales heredera *ab intestato* de su marido, y en los derechos de sucesión que ha adquirido para representar los de la expresada doña María.

Examinada la personería conforme al artículo 624 del C. de E. se ve, por el instrumento de fojas 194, que la expresada doña María Avila, otorgó su tes-

tamento en 9 de octubre de 1854, ante el escribano don Baltasar Núñez del Prado, instituyendo de heredera á su hermana doña Gregoria Avila (fojas 194).

También ha acreditado que doña Gregoria instituyó por heredero á su hermano don Juan Avila, en su testamento otorgado en 20 de mayo de 1879 ante el escribano don M. Eugenio Terrazas (fojas 198) y que el expresado don Juan le vendió sus derechos á la finca del Rastro de San Francisco, por escritura de 14 de noviembre de 1881, ante el escribano don José del Carmen Sánchez, fojas 6, cuaderno sobre depósito de arrendamientos.

Pero no ha probado lo principal, á saber: la nulidad de la institución de heredero hecha por Gudiño y la ejecutoria de los tribunales declarando á su esposa doña María Avila como heredera *ab intestato*, la que tampoco menciona entre sus bienes la finca disputada.

Respecto al segundo extremo de la demanda de fojas 12, el señor Luque denunció y solicitó que se le adjudicara la tercera parte del terreno que resultase excedente de la pertenencia de Gudiño.

En el curso del juicio se ha comprobado el hecho de que en el titulado Rastro de San Francisco hay usurpados algunos terrenos pertenecientes al ramo de propios de esta ciudad. Ha contribuído á esa usurpación, la circunstancia de haber otras propiedades colindantes, y entre ellas, las ciento ochenta y ocho, dos décimas, varas cuadradas que contiene la finca del ramo de propios, que vendió el Estado, á don Antonio Stañaro, en enfiteusis por ciento cin-

cuenta años, por escritura de 1.º de julio de 1849, ante el escribano de la Tesorería don Juan García; de quien la hubo el doctor don José María Galdeano por escritura de 11 de junio de 1852 ante el escribano don Lucas de la Lama, las que corren en un cuaderno separado.

Como no ha habido denuncia ni demanda en forma para que la Municipalidad de esta capital recupere sus terrenos usurpados por otro, no se ha seguido el presente juicio con su personero legal, ni ha intervenido el ministerio fiscal en las principales actuaciones. Por la misma razón, tampoco se ha hecho el respectivo deslinde que hiciera conocer con exactitud la extensión y límites de los terrenos usurpados. La obligación que el artículo 4.º del decreto de 12 de junio de 1872 impone á los denunciantes, de presentar los documentos justificativos, de proporcionar todos los datos, noticias y conocimientos que tengan, no se extiende hasta el extremo de constituirlos en únicos personeros del juicio.

En verdad que la denuncia de bienes vacantes y mostrencos se pueden hacer directamente antes los jueces: no sucede lo mismo cuando se trata de bienes ocultos ó usurpados; debe ocurrirse en este caso al Gobierno ó á la corporación que corresponda para que ésta la acepte con condiciones ó sin ellas, y acuerde el premio que deba darse al denunciante, según la importancia del bien, ó para que pueda rechazarla si le parece infundada ó tiene ya principiadas las investigaciones para ejercitar su derecho. De otro modo, la propiedad privada quedaría expuesta á injustos litigios; otras veces se de-

nunciaría lo que era sabido por la institución interesada; y otras, sería fácil la colusión entre el denunciante y el usurpador. El denunciante es cooperador, no parte principal, que es la que debe intervenir en los juicios, conforme á los artículos 136, 143 inciso 3.º, 605 y 1733 inciso 1.º del C. de E.

En virtud de estas disposiciones, es nulo el juicio en la parte relativa á la denuncia de los terrenos usurpados. Está expedito el derecho de la Municipalidad para ejercitarlo á este respecto y para acordar el premio que deba conceder al señor Luque, por los datos y noticias que á su costa ha suministrado.

En conclusión opina el Fiscal, que no hay nulidad en la sentencia de vista de fojas 394 fecha 6 de agosto último, que confirmando la de primera instancia de fojas 284 fecha 9 de mayo de 1883, declara sin lugar la referida demanda y la reconvencción con lo demás que contiene (*con declaración* que el presente juicio no perjudica los derechos que pueda tener la Municipalidad de esta capital); y que la hay en cuanto confirma la condena de costas que contiene el auto de fojas 356 vuelta, fecha 22 de setiembre de 1884, por cuanto la testamentaria de Mendoza no ha acreditado la legítima adquisición de la finca que fué de Gudiño, ni en el demandante ha habido malicia que castigar. Puede V. E. declararlo así, y mandar que devueltos los autos, se ponga en conocimiento de la H. Municipalidad por lo que respecta á los terrenos denunciados informal-

mente, y del abogado fiscal por lo que respecta á los bienes de Gudiño.

Lima, 1º de octubre de 1885.

PAREDES.

*Lima, febrero 8 de 1886.*

Vistos: con las razones pedidas para mejor resolver y de conformidad con lo expuesto por el señor Fiscal, por el fundamento que aduce y se reproduce en cuanto á la condena de costas: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista, de fojas 394, su fecha 6 de agosto próximo pasado que confirmando la de primera instancia de fojas 284, declara sin lugar la demanda y la reconvencción con lo demás que contiene. Declararon nula la referida de vista en su segunda parte, y reformándola y revocando el auto ampliatorio de fojas 356 vuelta, en cuanto á la solicitud de Mendoza y Boza, declararon también sin lugar la condena en costas; y los devolvieron, ordenando se reintegre el valor del papel sellado.

*Ribeyro. — Muñoz — Galindo. — Luna. — Guzmán. — Loayza. — Febaza.*

Se publicó conforme á la ley, de que certifico.

*Juan E. Lama.*