

En la herencia de un hijo legítimo que deja un tío legítimo y otros ilegítimos, aquel excluye a éstos.

Recurso de nulidad interpuesto por don Benjamín Taboada en la causa que sigue con doña Carmen Zavala y compartes, sobre intestado.—Procede de La Libertad.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

En la resolución de vista de fojas 98, por los fundamentos en ella expresados, se confirma el auto apelado de fojas 65, en la parte que declara que doña Casilda Zavala falleció intestada: se le revoca en aquella que declara que su único heredero legal es el Presbítero don Benjamín Taboada, y se resuelve que son herederos de la intestada doña Casilda, doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala juntamente con el Presbítero Taboada, como tíos carnales de dicha intestada; debiendo ministrarse posesión a las tres primeras de los bienes que correspondieron a don José Vicente Zavala y que los heredó su hijo natural don Venancio Zavala, y al Presbítero Taboada de todos los demás bienes inventariados.

El Fiscal de V. E. al examinar los de la materia, encuentra que si son legales todas las demás partes de la resolución de vista, no lo es la revocatoria en cuanto se declara que sean herederas de la intestada doña Casilda Zavala, sus tías naturales, doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala y que se ministre a éstas

posesión de los bienes que fueron de don José Vicente Zavala, y que heredó su hijo natural don Venancio.

La Ilma. Corte Superior, del distrito de La Libertad, establece, al expedir esta resolución, una nueva doctrina sobre la sucesión de los hijos naturales y, de sus parientes colaterales, que está en abierta pugna, en manifiesta contradicción con las reglas que rigen esa sucesión, y con nuestras más terminantes disposiciones legales.

No se trata, Excmo. Señor, de la sucesión de hermanos legítimos, ni aun tampoco de la de hermanos naturales.

Se trata simplemente de saber si a la sobrina que falleció intestada, la debe heredar su tío legítimo materno, o si deberán heredarla también las tías maternas, que fueron hermanas del padre de la finada, no habiendo sido este sino hijo natural.

Doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala, fueron hijas legítimas de don José Vicente Zavala. Este fué padre de un hijo natural nombrado Venancio, quien tuvo por hija legítima a doña Casilda Zavala, habida en doña Asunción Taboada, según consta de la partida de fojas 45, y que es sobrina legítima del Presbítero don Benjamín Taboada, hermano legítimo de su finada madre.

No cabe la más pequeña duda que habiendo sido don Venancio Zavala, hijo natural reconocido de don José Vicente Zavala, las hijas legítimas de éste no son, respecto a dicho don Venancio, sino hermanas naturales.

Al formar la línea para fijar el entroncamiento o el parentesco de doña Casilda Zavala, la finada, con sus tías las mencionadas doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala, resulta siempre y de una manera inevitable

la filiación natural de don Venancio y su fraternidad natural con las indicadas personas.

De modo, que el derecho de éstas, en tercer grado de parentesco natural, es para suceder a la hija de un hijo natural reconocido.

¿Cuáles son las reglas que en casos de esta especie prescribe nuestro Código Civil?

En primer lugar, entre un pariente legítimo y otro ilegítimo, aunque estén en el mismo grado, no puede disputarle la herencia el segundo al primero, porque la regla establecida en el artículo 881 es terminante: En caso de no haber cónyuge, dice esa ley, son herederos del intestado sus parientes legítimos hasta el 6° grado, inclusive.

El tío legítimo don Benjamín Taboada es, en este caso, el único pariente legítimo de doña Casilda Zavala.

En segundo lugar no tienen derecho los parientes naturales de un intestado de obtener la herencia del intestado, sino en el caso previsto en el artículo 911, en que se dispone que los descendientes del hijo natural reconocido no puedan heredar a sus parientes por parte de padre o de madre sino en el caso que éstos fallezcan sin hacer testamento y sin dejar *parientes legítimos* ni otros herederos legales, antes que la Beneficencia.

Si la finada doña Casilda Zavala, como descendiente de un hijo natural reconocido no tenía derecho a heredar a doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala, si alguna de estas hubiera fallecido, sino en el caso de que no hubiera dejado pariente legítimo dentro del sexto grado. ¿cómo se quiere que estas puedan ser herederas

de aquélla cuando ésta deja un pariente legítimo de la línea materna, dentro del tercer grado.

No cabe ni puede haber duda que habiendo respecto del intestado un pariente legítimo, no puede concurrir con este y ser también heredero un pariente que sólo es natural.

Esto es evidente.

La Il^{ma.} Corte Superior mencionada, hace entrar como herederas de la intestada a sus tías naturales, por que dice que aquella ha dejado bienes que su padre legítimo don Venancio, adquirió como hijo natural reconocido del padre común, don José Vicente Zavala.

Si se busca en las reglas establecidas para la sucesión de hijos ilegítimos, consignadas en los artículos 891 a 917 del C. C., no se encontrará una sola, en que se prescriba o autorice la decisión expedida por la Corte.

Las únicas reglas que podrían invocarse por analogía hipotética e inadmisibles, serían las consignadas en el artículo 878 del Código citado, que se refieren al caso de la sucesión entre hermanos enteros y medios hermanos legítimos.

Pero, esto en primer lugar, es inaplicable porque en la herencia de doña Casilda Zavala no se trata de sucesión entre hermanos, y mucho menos entre hermanos legítimos; y en segundo lugar, por que las reglas consignadas en el artículo 878 constituyen y son una excepción; y lo que excepcionalmente se establece en la ley, no puede extenderse a otros casos, sino a los expresamente determinados.

La regla general que domina en materia de sucesión, es que el heredero se convierte en dueño legítimo:

hace suyo, para sí, todo lo que adquiriera de su instituyente.

Según esta regla, que es la basada en un principio universal de justicia, el hijo se hace dueño de los bienes, que le dejan su padre y madre.

Al fallecer sin dejar descendientes ni ascendientes legítimos, debieran heredarlo por igual sus hermanos enteros y medios hermanos, en todo lo que dejase sin inquirir ni fijarse en el origen de los bienes adquiridos.

Sin embargo, en el artículo 878, refiriéndose sólo a hermanos enteros y medio hermanos legítimos, se quiso hacer y se hizo una excepción a la regla general, disponiendo que los hermanos uterinos obtuviesen lo adquirido por parte de madre, que de los bienes paternos gozacen sólo los hermanos de padre; y que de todos los de más bienes se partiesen con igualdad todos los hermanos.

El Fiscal repite esta es una excepción.

Aunque no lo fuera, no sería aplicable a la sucesión de doña Casilda, porque ésta no ha dejado hermanos legítimos ni siquiera naturales, sino tíos, entre los cuales el legítimo excluye al que no lo es, y aquellos excluyen también a los parientes colaterales legítimos, que no están en tercer grado.

Tiene, pues, V. E. que en la sentencia que el Fiscal viene examinando, hay una doble equivocación: 1º se aplica las reglas, establecidas para la sucesión de hermanos legítimos, a una herencia en que no hay hermanos de ninguna especie; y 2º se aplica esas reglas a herederos colaterales, que no son respecto al intestado, sino parientes naturales, y se les hace concurrir con un heredero legítimo.

A todo esto, se agrega la muy importante consideración de que doña Casilda Zavala, al heredar a su padre y madre, hizo suyo todo lo que de estos adquirió; y que esa propiedad y dominio sin restricción ni distinción alguna la ha transmitido a su heredero ab intestato.

En esta virtud, el Fiscal opina: que declare V. E. la nulidad de la resolución de vista en la parte en que se decide que doña Carmen, doña Micaela y doña Isolina Zavala, conjuntamente con el Presbítero Taboada, deben ser herederos de doña Casilda Zavala, con todo lo demás que en esa parte se expresa; y confirmar el auto de Primera Instancia, declarando por único heredero de la intestada al Presbítero don Benjamín Taboada.

Lima, noviembre 26 de 1894.

Aranibar.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, enero 2 de 1895.

Vistos: de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal, en su anterior dictamen cuyos fundamentos se reproducen, declararon *haber nulidad* en el auto de vista de fojas noventa y ocho, su fecha veintidós de agosto último, en cuanto revocando el apelado de fojas sesenta y cinco, su fecha veinte de marzo de mil ocho-

cientos noventa y tres, declara como herederos legales de doña Casilda Zavala a doña Juana, doña Micaela y doña Isolina Zavala y al Presbítero don Benjamín Taboada; reformándolo en esta parte, confirmaron el de primera instancia ya citado, por el que se declara como único y universal heredero de la intestada a don Benjamín Taboada; declararon *no haber nulidad* en lo demás que el expresado auto de vista contiene: y los devolvieron.

Loayza. — Sánchez. — Vélez. — Corzo — Lama.

Se publicó conforme a ley, de que certifico.

Luis Delucchi.

Causa N° 664. — Año 1894.

Es nula la cláusula sobre renuncia de las formas judiciales

Recurso de nulidad interpuesto por doña Manuela Carrasco de Meléndez en la causa que sigue con la testamentaria de don José M. Chiriboga, sobre cantidad de soles.—Procede de Piura.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Doña Manuela Carrasco de Meléndez, vecina de Piura, con el poder y autorización de su marido don