
Las personas constituídas herederas por segundo testamento, impugnado como nulo, no pueden ejercer los derechos de propiedad mientras no haya cosa juzgada sobre la nulidad invocada.—(ARTÍCULOS 1014 DEL CÓDIGO CIVIL Y SUS CONCORDANTES).

Uno de los herederos instituidos en el testamento atacado de nulidad, pide se le dé la administración de los bienes hereditarios.

Señor juez letrado de lo civil:

E. P., en la representación que por los hermanos L. he justificado en los autos testamentarios de don E. G.,

conforme á derecho, digo: — Que como por el segundo testamento de ese finado, no se da al albacea la tenencia ni la administración de los bienes, V. S. determinó en forma que no causa estado, que mientras otra cosa no se resolviese, dicha administración corriese de cargo de la Junta de Crédito Público.

Si ese proveído provisional continuare rigiendo, causaría perjuicios á los sucesores del testador, porque les priva de administrar lo suyo como mejor les parezca y les impone el recargo de la comisión elevada que tienen que pagar á la institución que cobra los alquileres.

El artículo 1014 del Código Civil y su concordante 1043 del Código de Procedimiento Civil, establecen que por el hecho de abrirse la sucesión, la propiedad y la posesión de la herencia pasan de pleno derecho á los herederos; de modo que habiendo como hay herederos instituidos en esta testamentaria, no se explica la administración de los bienes por gentes ajenas á ellas; sin que obste al ejercicio de este derecho por parte de los herederos la promoción de pleitos impremeditados y temerarios que se han iniciado recientemente sobre nulidad del testamento, pues que sabe V. S. que ni aún en el caso de ejercitarse acción reivindicatoria, se prohíbe el goce de la cosa ó sus frutos á la parte demandada, limitándose el derecho del reivindicante á solicitar medidas de garantía en cuanto á la integridad de lo que se litigue (artículo 662 del Código Civil).

En este concepto, solicito de V. S. se sirva dejar sin efecto el auto que ordenó la administración provisional, á fin de que sean los herederos los que la tengan.

Por lo tanto:

A V. S. pido quiera así proveerlo. Es justicia, etc.

E. P.

L. M. LAFINUR,
Abogado.

La Comisión Nacional de Caridad y Beneficencia Pública, legataria instituida en el primer testamento y que ha impugnado la validez del segundo testamento, se opone á que los herederos constituidos en el segundo tomen la administración de la herencia, y pide revocación del auto que así lo dispuso.

Señor juez letrado de lo civil:

Luis Piñeyro del Campo y Antonio M.^a Márquez, presidente y secretario de la Comisión Nacional de Caridad y Beneficencia Pública, en los autos testamentarios de don E. G., como más haya lugar, decimos:

Que una de las personas instituidas en el testamento nulo que aparece autorizado por el escribano V. R., se presentó ante V. S. hace algún tiempo solicitando que mientras no se pusieran de acuerdo todos los interesados, quedara encargada la Oficina de Crédito Público de la administración de los bienes del señor G.—V. S. proveyó de conformidad á f. Fué aceptado y consentido ese auto por las personas que se encontraban en las mismas condiciones que ese supuesto heredero.

Todo inducía á suponer que ese auto se mantendría, con mayor razón después que la Comisión Nacional de Caridad presentó y fundó su acción de nulidad contra el testamento en que dichas personas fundan su derecho.

Otra de las personas instituidas en el testamento nulo, se acaba de presentar ante V. S. reclamando la posesión de la herencia, y V. S. acaba de hacer lugar á sus gestio-

nes, mediante una providencia contra la cual venimos á entablar los recursos de ley.

Invoca ese presunto heredero los artículos 1014 del Código Civil y su concordante el artículo 1043 del Código de Procedimiento Civil, según los cuales «por el hecho solo de abrirse la sucesión, la propiedad y la posesión de la herencia pasan de pleno derecho á los herederos del difunto».

Tienen ejecución dichas disposiciones cuando indiscutiblemente existen herederos. Pero en el presente caso no se produce el extremo de la ley. Se han presentado dos testamentos, y precisamente el segundo de ellos en que fundan su derecho las personas que piden la posesión de la herencia, está tachado de nulo y de sospechoso de falso, y es tan nulo y tan sospechoso de falso, que la Comisión de Caridad aplazó el requisito de la conciliación, persuadida de que los letrados de las partes aconsejarían á sus clientes que abrieran los ojos á la evidencia y abandonararan sus pretensiones.

Quiere decir, pues, que no hay herederos, sinó un testamento tachado de nulo y que por consiguiente falta base de aplicación á las disposiciones legales citadas.

Para sostener que esas disposiciones son aplicables, invoca el supuesto heredero el caso de la reivindicación, diciendo que aún entonces el demandado seguirá gozando del inmueble, sin perjuicio de las medidas conservatorias corrientes, según el artículo 662 del Código Civil.

Las diferencias son enormes, sin embargo. En el caso de la reivindicación, el inmueble sigue en poder del demandado, porque es el demandado quien lo tenía, y de la presunción que es bueno su título en cuanto no haya sentencia que declare lo contrario.

En el caso actual, los bienes de la herencia no estaban poseídos por ningún heredero. De manos del apoderado del testador, pasaron á la Oficina de Crédito Público. Trátase, en consecuencia, no de mantener una posesión anterior, sinó de reclamar una posesión que jamás se ha tenido. ¿Y con ayuda de qué título se reclama? Pues de un testamento tachado de absolutamente nulo y que nulo tendrán que declarar los tribunales!

No se realiza, pues, el caso del artículo 1014 del Código Civil y el Juzgado debe volver sobre sus pasos.

La entrega de los valiosos bienes de la herencia á los interesados en un testamento nulo, constituye un acto de tan extrema gravedad, que no dudo de que V. S. revocará por contrario imperio el auto de que me ocupo.

Para el caso omiso ó denegado, que no espero, absolutamente, entablo subsidiariamente el recurso de apelación para ante el Superior Tribunal. Quiera V. S. concedérmelo, que será justicia, etc.

Luis Piñeyro del Campo,
Presidente.

Antonio M.^a Márquez,
Secretario.

EDUARDO ACEVEDO,
Abogado.

Los herederos instituidos en el segundo testamento piden se mantenga el auto reclamado.

Señor juez letrado de lo civil:

A. P., por doña A. B. y don V. G., y E. P. por los herederos L. en el incidente sobre posesión de la herencia fincada por fallecimiento de don E. G. y seguido en los autos testamentarios del mismo, evacuando el traslado conferido del escrito en que la Comisión Nacional de Caridad y Beneficencia Pública por el

órgano de su presidente pide reposición y apelación subsidiaria del auto que reconoce en nuestros representados la posesión que tienen de la herencia por ministerio de la ley, conforme á derecho decimos que el auto recurrido es legal y debe V. S. mantenerlo, sin perjuicio de conceder el recurso de apelación en relación porque se encuadra en el artículo 652 del Código de Procedimiento Civil.

Si es cierto que provisionalmente resolvió V. S. en los comienzos de este juicio testamentario, que mientras otra cosa no se determinara corriese la administración de los bienes sucesorios á cargo de la Junta de Crédito Público, la forma misma del proveído de V. S. estaba indicando que se trataba de un auto provisional, de una providencia que no causaba estado, y destinada por consiguiente á modificarse sustancialmente así que los herederos hiciesen uso del derecho que la ley les acuerda de atender por sí mismos al cuidado de lo suyo.

Falla, pues, por su base el primer argumento que se formula contra el auto de V. S., en el escrito en traslado, pretendiendo que estuviese ejecutoriada en contra nuestra una resolución que por su índole y carácter provisional no estaba ejecutoriada contra nadie y era susceptible de reformarse en cualquier momento según se desprendía de su fondo, de su alcance y hasta de sus propios términos.

Invocado, pues, por cualquiera de los herederos el artículo 1014 del Código Civil, V. S. no podía menos que acatarlo y proveer de conformidad á lo solicitado en beneficio de todos los que son herederos de don E. G. instituidos en su último testamento, único legal y válido mientras que un fallo que cause cosa juzgada no diga lo contrario.

Sólo por ofuscamiento cabe sostener que los efectos de un testamento puedan suspenderse en cuanto á la posesión de una herencia, por el solo hecho de que no se pida su nulidad. Si esto bastase, de nada serviría la inducción legal que informa los artículos 1014 del Código Civil y 1043 del Código de Procedimiento Civil, y por la cual ni un solo momento deja de existir la posesión de los bienes, sea en manos de su dueño ó de quien él designe para serlo después de sus días.

La posesión en este caso es un hecho sin solución de continuidad. Por la sola circunstancia de abrirse la sucesión, vale decir que por el solo hecho de morir una persona—artículo 1012 del Código Civil—la posesión de la herencia pasa de pleno derecho á sus herederos (artículo 1014); de modo que ni un instante deja la posesión de ser un hecho. Los herederos, pues, que nosotros representamos, la tienen por ministerio de la ley, y ninguna otra especie de posesión puede parangonársele ni ser más eficaz.

Contra una posesión en tales condiciones no puede argumentarse sobre la base de un testamento anterior que sería válido, en contraste del posterior, que sería nulo. Semejante prejuzgamiento puede haber en los intereses de un litigante; pero no cabe ni es dable esperar de los magistrados; sin que con nada de ello tenga que ver la esperanza, que manifiesta el señor presidente de la Comisión de Caridad haber concebido, de que los letrados que nos dirigen aconsejasen el desistimiento y el abandono de lo que el señor presidente llama nuestras pretensiones. Es más fácil que el señor presidente abandone la suya cuando contestemos la demanda y vea que se la deshacemos con la misma facilidad que un castillo de naipes ofrece para derrumbarse.

En el escrito en traslado se hace una dualidad curiosa de cosas que intencionalmente se confunden y en que no cabe, sin embargo, la confusión. «No hay herederos—

se dice—sinó un testamento tachado de nulo, y por consiguiente falta base de aplicación á las disposiciones legales».

El sofisma es evidente; los herederos existen porque están instituidos en un instrumento público, y su institución constituye por el momento un hecho indudable, la presunción de verdad y legalidad es manifiesta; la prueba preconstituida existe. En cambio no hay presunción ninguna en favor de la nulidad, que depende de una prueba que no se ha dado y de un fallo que no se ha dictado aún.

Recházase en el escrito en traslado la analogía con el caso de reivindicación en que los frutos son siempre del poseedor, mientras que una sentencia ejecutoriada no consagra que ha existido usurpación.

Entretanto, nuestra situación legal es más favorable todavía. Al reivindicante se le exige, desde luego, la prueba de su dominio (artículo 654 del Código Civil), que ha de acompañar á la demanda, y el reo bien puede ser un usurpador sin título que se haga fuerte solamente con el año de la posesión; y no obstante todo esto, al demandado no se le hace objeto de otra medida precaucional en beneficio del actor que el registro de la demanda (artículo 312 del Código de Procedimiento Civil).

El reo es siempre amparado por el artículo 662 del Código Civil para que goce de los frutos.

Y pensamos que no ha de suponer la Comisión de Caridad que tiene una situación legal más fuerte el litigante que bajo su sola palabra afirma que un testamento es nulo, que aquel que acompaña un título de propiedad para acreditar que es dueño de lo que otro usurpa á pretexto de que tiene un año de posesión del inmueble reivindicado. Entretanto, en este último caso á nadie se le ocurriría que los frutos se depositasen ó se cobrasen por un tercero y no por el poseedor de la cosa litigada.

La Comisión de Caridad reconoce que en el caso de reivindicación debe presumirse que es bueno un título mientras no haya sentencia que declare lo contrario. Pero, para ser lógica, ¿por qué no repite que es bueno un testamento mientras no haya sentencia que diga lo contrario?

Es un error jurídico, pero craso error, el de pretender que nuestros representados no estén ó hayan estado en posesión de la herencia. Son poseedores á mejor título que en la situación, verbigracia, aceptada por la parte contraria, del que es objeto de una reivindicación, porque éste puede tener un mal título ó una posesión viciosa, mientras que el heredero *ab-intestato* ó instituido posee la herencia por ministerio de la ley con una base que nadie puede discutirle.

Ya hemos dicho que no hay solución de continuidad en la posesión del testador y sus herederos. La sucesión se abre en el momento de morir el testador (artículo 1012 del Código Civil), y en ese mismo momento pasa la posesión de la herencia á sus herederos (artículo 1014 del mismo Código). ¿Cuál es el momento, pues, en que la herencia no está poseída por el instituyente ó los instituidos?

Nuestros representados son, pues, poseedores con el mejor y más indiscutible de los títulos, desde que poseen por ministerio de la ley; y es precisamente porque esa posesión les reconoce la Comisión de Caridad, que contra ellos ha iniciado y continúa el pleito, aún cuando el contexto del escrito en traslado determine una contradicción inexplicable que sólo perjudica á quien cae en ella.

Bien es verdad que ese escrito en traslado, compuesto en su fondo de errores jurídicos, no cita en apoyo de su extraña tesis una sola disposición que suspenda los efectos

del artículo 1014 del Código Civil, á pretexto de que se ha promovido juicio ordinario sobre la nulidad de un testamento. ¿Cómo podría tampoco citarla, si no existe?

La posesión en este caso es un hecho y un derecho; la tienen nuestros representados porque la tenía don E. G., y pasó á sus herederos en el preciso momento de cerrar él los ojos. Pero la acción de nulidad del testamento, no es un hecho preexistente para determinar embargos y retenciones, ni es otra cosa que una eventualidad cuyas proyecciones sólo se verán cuando un fallo judicial las determine.

Sobre una base eventual, y en el mejor de los casos dudosa, no se puede pretender, contra ley expresa, que se despoje á los herederos del derecho que les acuerda el artículo 1014 del Código Civil, y que se les quite la posesión en que están de los bienes heredados.

Por tanto:

A. V. S. pedimos, que habiendo por evacuado el traslado conferido, quiera proveer según lo hemos solicitado al principio.

Es justicia.

A. P.—E. P.

P. FIGARI—L. MELIÁN LAFINUR,
Abogados.

Montevideo, diciembre 22 de 1904.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Se hace lugar á la revocatoria.

Vistos: los presentes autos á fin de tomar en cuenta los recursos de reposición y apelación subsidiaria interpuestos contra el decreto de fs. 155—

Resultando: que después de confiada con calidad de provisoria la administración de los bienes de esta herencia á la Oficina de Crédito Público proveído en fs. 131 vta., se presentaron los representados del procurador señor P. invocando su condición de herederos para que se les diera posesión de dichos bienes en virtud del principio por el cual, abierta la sucesión, la posesión y propiedad de la herencia pasan de pleno derecho á los herederos; que proveído de conformidad su pedimento, se entablaron por la Comisión de Caridad los recursos que motivaron el presente incidente; y

Considerando: que el principio fundamental del artículo 1014 del Código Civil, debe necesariamente subordinar en sus efectos á la diversidad de los casos posibles, sin que por ello dejen de tener aplicación sus disposiciones en armonía con las del artículo 1126 del mismo Código; que no cabe, pues, duda alguna que la propiedad y posesión de la herencia pasan de pleno derecho á los herederos, así como entre éstos cada cosa que les fuera adjudicada, se reputa directa y exclusivamente transmitida, sin haber tenido jamás parte alguna en las otras cosas de la herencia, con lo cual no se hace más que establecer para los efectos jurídicos pertinentes, la situación de los dueños y poseedores de los bienes heredados, una vez que conste definitivamente quiénes son los herederos, quiénes los adjudicatarios de cada bien; pero, en realidad, la cuestión á resolverse en el presente caso es la siguiente: las personas constituídas herederos por segundo testamento impugnado como nulo, ¿pueden ejercer los derechos de propietarios y poseedores mientras no haya sentencia firme sobre dicha acción de nulidad?; y, en segundo térmi-

no, se ha propuesto también por las partes el problema de si el heredero cuya calidad está en discusión, se halla en situación mejor, peor ó análoga á la del poseedor contra quien se dirige acción reivindicatoria;

Considerando: en cuanto á la cuestión principal, que trabado el juicio sobre nulidad del testamento de 1887 por quienes tienen interés en la validez del anterior, las soluciones no pueden ser sinó estas: ó se admite la acción, y entonces los instituidos en el segundo testamento no tienen tal calidad de herederos, ó es rechazada, proclamándose la absoluta validez del último testamento y revocado en consecuencia el de 1888. La posesión de la herencia, la aplicación estricta del artículo 1014 del Código Civil, dependerá, por consiguiente, de los términos en que dicho conflicto quede resuelto; y así, pues, quienes en definitiva resultasen herederos, serían reputados propietarios y poseedores, sin interrupción alguna, desde que la sucesión fué abierta hasta el momento en que entren en el pleno ejercicio de sus funciones; y esto es lo que señalan los verdaderos alcances de la recordada disposición legal.

Entretanto no puede el Juzgado prejuzgar sobre una calidad que es litigiosa; por el momento nadie es ni deja de ser heredero y nada puede disponerse sobre las calidades alegadas que no tienen carácter definitivo;

Considerando: en cuanto á las comparaciones hechas con el juicio de reivindicación, que no existen términos absolutos que permitan establecer una relación directa entre unas y otras circunstancias, puesto que es evidente que el demandado por reivindicación apoya su resistencia en un hecho real que aquí falta, la posesión, y es esa situación ya existente lo que la ley ampara con el fin de no alterar las resoluciones previas del litigio; si bien establece en la segunda parte del artículo 662 del Código Civil las garantías para la debida conservación de la cosa, además del registro que prescribe en el inciso final del artículo 662 del mismo Código, mientras que esas disposiciones concretas no tienen aplicación aquí donde la posesión se invoca tan sólo como nacida de un derecho que es precisamente el que se está discutiendo; esa situación especial debe, por tanto, analizarse con gran independencia de otras que no le son análogas, para deducir de ahí la actitud á guardarse mientras no se llegue á formar cosa juzgada sobre los derechos discutidos, supliendo así por los principios generales de derecho, el silencio de la ley, ya que no tenemos un precepto expreso como el artículo 914 del Código italiano que confiere á la autoridad judicial facultades amplias para dictar las providencias de conservación que se conceptuaren necesarias cuando el testamento es impugnado. «La máxima de la prevalencia que da la sucesión testamentaria»—dice Scoseria, «Le successione testamentarie» «puede hallar aplicación cuando la existencia concreta de la calidad hereditaria esté fuera de discusión; pero cuando se trata precisamente de saber, si es ó no válido un testamento, el invocar aquella máxima resulta una evidente petición de principio».

Por tales fundamentos se accede á la reposición pedida y se resuelve mantener la administración judicial anteriormente dispuesta.

Capella y Pons.

Montevideo, febrero 11 de 1905.

Apelación de la sentencia anterior.

Señor juez de lo civil:

A. P. por doña A. B. y don V. G., y E. P. por los herederos L., en el incidente sobre posesión de la herencia

finada por fallecimiento de don E. G., conforme á derecho decimos: que se nos ha notificado la sentencia interlocutoria por la cual reponiendo V. S. un auto anterior, priva á nuestros representados de la posesión de la herencia y manda mantener con carácter definitivo la administración judicial que fué hasta hoy provisional; y como tal sentencia perjudica los derechos que patrocinamos, venimos á deducir contra ella el derecho de apelación en relación para ante el Superior Tribunal que corresponda.

Para llegar V. S. á las conclusiones á que ha llegado en la sentencia de que reclamamos, ha tenido que prescindir de la regla *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, haciendo excepciones que la ley no ha hecho para desconocer el espíritu y la letra del artículo 1014 del Código Civil. Desde que la sucesión se abre en el momento de la muerte de una persona (artículo 1012), y desde que por el hecho de abrirse la sucesión, la posesión de la herencia pasa de pleno derecho á los herederos (artículo 1014), V. S. no ha podido interpretar esas terminantes disposiciones para hacerles decir lo que no dicen.

Si la promoción de un pleito de nulidad bastase para privar á los herederos instituidos de la posesión de la herencia, el artículo 1014 del Código Civil sería una disposición perfectamente inútil; pero no es así, porque esa disposición de carácter general y sin excepción alguna en sus aplicaciones, es la garantía de los herederos, sin que pueda ser un medio de hostilizarlos por parte de los que les impugnan ese carácter á pretexto de que haya nulidad en el testamento.

Querer V. S. en este caso concreto armonizar dicho artículo 1014 con el 1126 que habla de la partición, es cosa que á la verdad no se comprende, desde que el caso actual no es de herederos que reconocidos recíprocamente entre ellos, discuten sobre adjudicaciones parciales de la cosa común.

Entretanto, la cuestión no es esa; hay dos testamentos, como podría haber tres ó más; pero para el artículo 1014 del Código Civil no hay más herederos que los instituidos en el último testamento *que revoca los anteriores*.

La posesión de la herencia es un hecho preexistente por ministerio de la ley en favor de los herederos instituidos en el último testamento, porque la ley, sin establecer excepción ninguna, dice eso en términos inequívocos. El juicio de nulidad es una aventura, es un pleito que se tramita por la vía ordinaria, y que no da efectos de juicio ejecutivo á la demanda, autorizando retención de rentas y despojando á los herederos de la administración que les acuerda el artículo 1014 del Código Civil á título legítimo de que son herederos.

V. S. en su sentencia hace todavía más que eso de darle efectos de juicio ejecutivo á una demanda ordinaria de nulidad. V. S. hace iguales los dos testamentos, el último y el primero, y contrariando el principio jurídico elemental de que el último es el válido mientras no se pruebe que es nulo, se adelanta V. S. á esa prueba, prejuzga, y en vez de atenerse á la ley, coloca á los dos instrumentos en igualdad de validez y resuelve que mientras que aún no se ha probado la nulidad alegada, deben suspenderse los efectos de la ley (artículo 1014). Pero esto es simplemente ilegal: la presunción aquí no es en favor de los dos testamentos, sinó del último, que es el válido mientras no se pruebe lo contrario, y pretender cosa distinta es ponerse fuera del terreno de la ley.

El fundamento de V. S. de que por el hecho de admitirse la acción de nulidad, no tienen calidad de herederos los instituidos en el último testamento, es de la mis-

ma fuerza del argumento que se hiciese, diciendo que por el hecho de deducirse una acción reivindicatoria, dejaba el propietario demandado de ser tal propietario; pero la ley no dice nada de esto, sinó todo lo contrario: pendientes las acciones de nulidad ó reivindicatorias, los herederos continúan siendo herederos y los dueños continúan siendo dueños mientras no se les quite esos derechos por fallos ejecutoriados.

Es verdaderamente de admirar la interpretación que da V. S. al artículo 1014 del Código Civil, hablando de un conflicto de que dependerá la aplicación de este artículo al fin del pleito sobre los diversos testamentos. Ese es un error, y nada más, porque aquel artículo es de carácter general y *no tiene efectos suspensivos* en el caso de la promoción de un juicio ordinario de nulidad. Como consecuencia de tan extraño modo de pensar, V. S. llega á las consecuencias que traduce en esta forma: «Entretanto no puede el Juzgado prejuzgar sobre una calidad que es litigiosa; por el momento nadie es ni deja de ser heredero, y nada puede disponerse sobre las calidades alegadas que no tienen carácter definitivo». Cae V. S. así en el prejuzgamiento que pretende evitar, poniendo al igual los dos testamentos. Para V. S. mientras las sentencias no resuelvan otra cosa, no hay, ni puede ni debe haber, dos testamentos, sinó uno solo, el último, y un juicio de nulidad á su respecto, por la sencilla razón de que la promoción de un pleito no quita la calidad de poseedor, de propietario, de heredero, etc., que pueda tener una persona.

El ejercicio de un derecho, como el de poner pleitos, no iguala las situaciones legales de los litigantes; y en este caso el juicio de nulidad sobre el último testamento de E. G. no hace revivir el primero para ponerlo en condiciones de igualdad respecto del último. En este punto V. S. prejuzga, á pretexto de no querer prejuzgar.

No ha tomado en cuenta V. S. tampoco el alcance de la comparación del juicio de nulidad con el juicio reivindicatorio, que se hizo precisamente para demostrar lo favorable que tal comparación era para nuestra tesis, pues si en el juicio reivindicatorio que reposa en la exhibición de una prueba previa, no se quita la posesión de los bienes al demandado, ¿cómo pretender que deba quitársele á aquel contra quien no se esgrime más arma que la simple afirmación de que es nulo un testamento?

Por eso decíamos en nuestro escrito, contestando la apelación de la Comisión Nacional de Caridad y Beneficencia Pública, lo siguiente, cuyo alcance V. S. parece no haber tenido presente: al reivindicante se le exige desde luego la prueba de su dominio (artículo 654 del Código Civil), que ha de acompañar á la demanda, y el reo bien puede ser un usurpador sin título, que se haga fuerte solamente con el año de la posesión; y no obstante todo esto, y no obstante la prueba preconstituída del actor, al demandado no se le quitan las rentas ni se le hace objeto de otra medida precaucional en beneficio del demandante, que el registro de su acción (artículo 312 del Código de Procedimiento Civil). El reo es siempre amparado por el artículo 662 del Código Civil para que goce de los frutos.

Y pensamos que no ha de pretenderse que tiene una situación legal más fuerte el litigante que *bajo su sola palabra* afirma que un testamento es nulo, que aquel que acompaña un título de propiedad para acreditar que es dueño de lo que otro usurpa so color de que tiene un año de posesión del inmueble reivindicado; y desde luego, en este último caso, á nadie se le ocurriría que los frutos se depositasen ó cobrasen por un tercero y no por el poseedor de la cosa litigada.

La Comisión de Caridad reconoce que en el caso de reivindicación debe presumirse que es bueno un título mientras no haya sentencia que declare lo contrario. Pero para ser lógica, ¿por qué no repite que es bueno un testamento mientras no haya sentencia que diga que no lo es?

¿Se pretenderá acaso que es viciosa la posesión de nuestros representados?

Insinuarlo sería un absurdo, y no es ese tampoco el fin del litigio. Son poseedores á mejor título que en la situación, verbigracia, aceptada por la parte contraria, del que es objeto de una reivindicación, porque éste puede tener un mal título ó una posesión viciosa, mientras que el heredero *ab-intestato* ó instituido por acto de última voluntad, posee la herencia por ministerio de la ley con una base indiscutible.

Además la posesión no tiene solución de continuidad entre el testador y sus herederos; éstos la tienen porque él la tenía. La sucesión se abre en el momento de morir el testador (artículo 1012), y en ese mismo momento pasa la posesión de la herencia á sus herederos (artículo 1014). ¿Cuál es el momento, pues, en que la herencia no está poseída por el instituyente ó los instituidos?

Nuestros representados son, pues, poseedores con el mejor y más indiscutible de los títulos; y es precisamente porque esa posesión les reconocen la Comisión de Caridad y el Tesoro Escolar, que contra ellos han dirigido el pleito.

Termina V. S. su sentencia invocando un artículo italiano y haciendo el argumento de que disposición análoga no existe en nuestro Código Civil que modifique su artículo 1014.

La cita es sencillamente contraproducente. Si el legislador ha querido dar una regla absoluta en aquel artículo 1014, no hay el derecho de desnaturalizar su alcance con invocación de disposiciones extranjeras. La cita es, además de inadecuada, ilegal, porque el artículo 16 del Código Civil sólo autoriza á los magistrados para que estudien el fundamento de leyes de otros países cuando un negocio civil no pueda resolverse «ni por el espíritu ni por las palabras de la ley», y nadie puede sostener que sea obscuro el artículo 1014 del Código Civil.

Tenemos la seguridad de que el Superior Tribunal revocará la resolución de V. S., y para ello nos fundamos en un precedente análogo, si bien lo que se pidió fué muchísimo menos de lo que V. S. ha concedido.

Los herederos *ab intestato* del general N., bajo la dirección de uno de los abogados que firma este escrito, se presentaron entablado juicio de nulidad del testamento de dicho general. No pidieron la enormidad, la ilegalidad, de que se privase—como aquí—á los herederos instituidos de la administración de los bienes, limitando su exigencia al simple registro de la demanda de nulidad como en el caso de reivindicación, para evitar una posible venta de los bienes. El incidente tuvo tres fallos: el Juzgado de primera instancia negó el derecho á la inscripción, y el tercer fallo confirmó esa sentencia con el fundamento que dió el Superior Tribunal de que los beneficios del artículo 312 del Código de Procedimiento Civil no se extienden á los pleitos sobre nulidad de testamento.

¿Que dirá el Tribunal cuando vea que V. S., como juez, ha resuelto favorablemente lo que la sucesión N. no se atrevió á pedir, cuando vea que V. S. priva de la administración á los herederos instituidos, siendo así que cree el Superior Tribunal que ni el simple registro de la demanda de nulidad puede autorizarse?...

Por tanto:

A V. S. pedimos, que habiendo por deducido en tiempo y forma el recurso de apelación, quiera concederlo en la forma interpuesta.

Es justicia, etc.

A. P.—E. P.

P. FIGARI—L. MELIÁN LAFINUR,
Abogados.

Montevideo, 17 de febrero de 1905.

CRONICA

Erratas

Se han deslizado en el número anterior, estos dos errores:

En la página 1, columna 2.ª, línea 1.ª: dice *aseguraba* en vez de *auguraba*.

En la línea 11.ª de las mismas página y columna: dice *parte* en vez de *pauta*.

Las personas constituídas herederas por segundo testamento, impugnado como nulo, no pueden ejercer los derechos de propiedad mientras no haya cosa juzgada sobre la nulidad invocada.—(ARTÍCULOS 1014 DEL CÓDIGO CIVIL Y SUS CONCORDANTES).

(Conclusión)

La Comisión Nacional de Caridad y Beneficencia Pública sostiene la sentencia apelada.

Señor juez letrado de lo civil:

I. M., por la Comisión Nacional de Caridad, en los autos testamentarios de don E. G., incidente sobre administración de bienes, evacuando el traslado conferido, como más haya lugar, digo: que son tan claras y decisivas las razones determinantes de la resolución apelada, que no fatigaré inútilmente la atención de V. S. y del Superior Tribunal con la repetición de argumentos que se imponen por sí mismos. Mi escrito de 17 de diciembre y el auto de V. S. no admiten réplicas de ninguna especie.

Insisten los apelantes en lo que disponen los artículos 1014 y 662 del Código Civil, para demostrar que á ellos corresponde la administración de los bienes, y sin embargo hasta el cansancio se les ha demostrado cuál es el verdadero alcance de esas disposiciones legales.

El artículo 662 mantiene la posesión del demandado en los juicios de reivindicación, hasta que se dicte sentencia definitiva, sencillamente porque el que está gozando de una cosa no puede ser privado de ella, sino después que se le imponga la devolución. En el caso *sub judice*, no tiene aplicación por analogía el argumento de ese artículo, desde que los bienes de la sucesión G. están en disputa judicial desde el fallecimiento de su dueño, y nadie los goza actualmente.

Y el artículo 1014 del Código Civil establece sencillamente un hecho que nada tiene que ver con este incidente. «Por el hecho de abrirse la sucesión, la propiedad y la posesión de los bienes pasan de pleno derecho á los herederos». ¿Pero quiénes son los herederos de don E. G.? Existe un testamento válido que instituye á la Comisión de Caridad y á la Instrucción Pública, y un testamento absolutamente nulo que instituye herederos á los parientes del testador. Mientras que por sentencia no se establezca cuál es el testamento válido, no hay heredero conocido. Una vez que esa sentencia se dicte, entonces la oficina de depósitos judiciales entregará á los herederos los bienes y sus frutos.

No se trata simplemente de una cuestión de derecho, de suyo bien grave. Se trata también, señor juez, de asegurar la efectividad de los bienes á las corporaciones públicas que han sido instituidas herederas en el testamento válido. Bastará saber que uno de los pretendidos herederos del testamento nulo está concursado, y que el concurso reclamaría para repartos de dividendos todo lo que produzcan los bienes de la sucesión, con detrimento de los dueños verdaderos.

Doy por reproducida la demostración hecha antes de ahora, y á V. S. pido que habiendo por evacuado el traslado pendiente, quiera hacer lugar al recurso que se ha deducido en tiempo.

Es justicia, etc.

I. M.

EDUARDO ACEVEDO,

Abogado.

El Tesoro Escolar, legatario según el primer testamento, sostiene la sentencia apelada.

Señor juez letrado de lo civil:

O. R. O' S., por el Tesoro Escolar según lo tiene acreditado en los autos testamentarios de don E. G. é incidente sobre posesión de los bienes de la misma sucesión, evacuando el traslado que de la apelación en relación interpuesta por los presuntos herederos del causante se me ha conferido, ante V. S. me presento, y como mejor proceda, digo:

Que nada tengo que oponer á la interposición del recurso de apelación en relación deducido por la parte demandada, en lo que al recurso mismo se refiere, pues deducido en tiempo representa el uso de un derecho que la ley procesal consagra. Reconocido el derecho para deducir la apelación, falta ahora apreciar sus fundamentos.

Bajo ese punto de vista creo, señor juez, que el Superior Tribunal de Justicia, á quien corresponde entender en dicha apelación, no podrá menos que confirmar el fallo de V. S., no obstante la hábil exposición del abogado contrario.

Toda la argumentación de los presuntos herederos de G. estriba en la disposición contenida en el artículo 1014 del Código Civil, que establece: «Por el hecho sólo de

abrirse la sucesión, la propiedad y la posesión de la herencia pasan de pleno derecho á los herederos del difunto, con la obligación de pagar las deudas y cargas hereditarias», etc.

Completemos el alcance de esta disposición con el artículo 1012, que dice: «La sucesión, sea testamentaria ó intestada, se abre en el momento de la muerte natural de la persona, ó por la presunción de muerte causada por la ausencia», etc.

¿Qué quieren decir las disposiciones citadas en su mayor alcance?

Sencillamente, que dentro de la solidaridad social que imponen los vínculos de familia y que la ley civil consagra en nuestro Código Civil, la muerte no implica la desaparición total de la persona jurídica que cada hombre representa en lo que se refiere á sus relaciones póstumas con el Estado, con la familia y con sus semejantes, para todos los cuales tiene deberes y obligaciones, unos que derivan de sus propios actos en vida, otros que emanan de sus vinculaciones de familia, consagrados en la ley, y otros directamente de la ley bajo cuyo imperio vivió y contrató. Quiere decir que todos los negocios ó transacciones que rodean á un hombre que vive en nuestras sociedades, no se chancelan ó resuelven por su muerte, salvo los que le son absolutamente personales y que nadie puede realizar por él. La disposición citada que se invoca en pro de los presuntos herederos de G., en nada los favorece en este caso, pues nada tiene que ver este artículo para amparar sus pretensiones, que los lleva á buscar la posesión de los bienes que se disputan.

Dentro de este criterio, que es el legal, la declaración del artículo 1014 citado, no importa declarar que esos bienes deben entregarse para su administración á los que se pretenden herederos del causante, *pues precisamente es esa calidad de herederos lo que está en discusión*. Los presuntos herederos de G., que hoy pretenden la administración ó sea la posesión de los bienes á que pretenden tener derecho, podrían, según el mismo artículo 1014 que invocan, pretender también la propiedad inmediata sobre la cual legisla el mismo artículo, reconociendo que ella, como la posesión, pasa á los herederos por la muerte del causante. ¿Por qué no se ha pretendido esto? Sencillamente porque es absurdo; pues esa propiedad es precisamente la que está en discusión, y será de los presuntos herederos si efectivamente queda válido el segundo testamento de G., y será de la Comisión de Caridad y del Tesoro Escolar, si, como lo creo y lo defiendo, ese segundo testamento es nulo y sólo es válido el primero que es el que rige en este caso.

La posesión y propiedad de los bienes de la sucesión, pasa á los herederos con la obligación de pagar las deudas y cargas hereditarias, sí; pero para llegar al cumplimiento de esta disposición legal, es necesario primero determinar quiénes son estos herederos á quienes corresponden los bienes dejados por el difunto, y á quienes es dado exigir el pago de las deudas y cargas hereditarias. Resuelto este punto, las obligaciones que se derivan de actos del causante ó que son la consecuencia de sus disposiciones de última voluntad, se retrotraen al momento de su muerte, que es el momento preciso en que esas obligaciones se transfieren á sus herederos ó sucesores, que continúan jurídicamente la acción del difunto que se transforma. Y tan es este el verdadero criterio legal, que á nadie se le ha ocurrido disputar á un albacea á quien el testador da la tenencia de sus bienes, que éstos no deben ser administrados por él, á pesar de la disposición del artículo 1014 que el albacea no contradice con esa administración. ¿Se dirá que en el caso del albacea inter-

viene la voluntad del testador? Sea, pero la voluntad de éste no puede ser obedecida cuando va contra las disposiciones de la ley, é iría contra esas disposiciones si efectivamente ésta dispusiera que por la muerte del causante, la posesión de sus bienes pasara inmediatamente á sus herederos ó sucesores. Por otra parte, si en ese caso interviene la voluntad del testador, interviene en este un indiscutible interés público que pretende asegurar la administración de los bienes disputados en manos de quien ningún interés tiene que vincular á ellos, por lo cual es el administrador más seguro para los que intervienen en este asunto.

Si la parte demandada está tan segura del derecho que representa, no se concibe el afán y la precipitación con que quiere entrar á administrar los bienes que son suyos, según ella, pues dada la posesión provisoria á una oficina de seriedad indiscutida, escogida, aceptada precisamente por una parte de esos mismos demandados, es claro que esa administración debe ser favorable á los intereses que litigan en este juicio. Y tan conveniente es, sin duda, la intervención de la Oficina de Crédito Público en la administración de los bienes de la sucesión G., que fué precisamente el señor A. P., representante de doña A. B. y don V. G., el que la pidió con asentimiento, hay que confesarlo, de todas las personas que intervienen en este juicio. ¿En qué se funda el cambio de criterio que implica la gestión actual? Es difícil saberlo, pero es, sin duda, mucho más difícil justificarlo. Las soluciones más justas y más legales, son aquellas que concilian mayor número de intereses legítimos, y bajo este aspecto, la administración de los bienes de G., confiada á la Oficina de Crédito Público, es una resolución justa y legal que debe mantenerse. En efecto, esa administración confiada á la repartición citada, no provoca desconfianzas ni puede provocarlas entre las partes que en este juicio actúan; en cambio, la administración confiada á presuntos herederos, cuyos alegados derechos desconoce la Comisión de Caridad y el Tesoro Escolar, no puede tranquilizar á estas corporaciones que les niegan en absoluto todo derecho á esos bienes. Entre la resolución primera que debe tranquilizar á todos y la que se pretende ahora, y que tantas desconfianzas provoca, no hay que titubear, pues ya se sabe cuál es la más justa y la más legal. Dando aquí por reproducido lo que he manifestado en los dos escritos presentados por mi parte en lo relativo á este incidente, espero tranquilo la confirmación de la resolución de V. S. que considero indiscutible é irrevocable.

En ese concepto:

A V. S. pido: que habiendo por evacuado en tiempo y forma el traslado de la referencia, se sirva proveer lo que corresponda.

Es justicia, etc.

Montevideo, febrero 26 de 1905.

O. R. O. S.

ABEL J. PÉREZ,
Abogado.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Vistos en relación los autos testamentarios de don E. G. en el incidente sobre administración de bienes, venidos por la apelación que dedujeron doña A. B. y don V. G. y la sucesión L. contra la resolución del señor juez letrado de lo civil de 3.º turno, corriente á f. 13 vta.—

Considerando: que siendo el testamento un acto jurídico esencialmente revocable, artículos 754 y 978 del Código Civil, no puede decirse con propiedad cuando existen dos testamentos en pugna que ninguno de ellos fije las condiciones de la sucesión, mientras no se resuelva cuál es el que debe prevalecer; que por consiguiente, como sucede en este caso desde que ocurre aquella circunstancia, no puede hacerse mérito de derechos encontrados para pretender, como lo ha hecho A. P. con las personas que representa, que se le ponga en posesión de la herencia de que se trata en este asunto, cuando se ha impugnado la eficacia del testamento en que aquéllos fundan sus pretensiones;

Considerando: que no basta invocar una calidad dudosa y, lo que es más, contestada, para atribuir los derechos que corresponden á los que tienen un título indiscutible á determinados bienes sucesorios; que esta es la doctrina que se deduce de todos los principios generales de derecho y además de los artículos 1140 y 1141 del Código de Procedimiento Civil que se refieren al caso en cuestión.

Por estos fundamentos, se confirma con costas la resolución apelada y devuélvanse.

Montevideo, agosto 1.º de 1905.

Fein—Vázquez—Salvañach.

Resultados de la pericia caligráfica

Informes sobre si la fecha—escrita con letra—de una notificación ha sido adulterada. Sentencia ejecutoriada del juez letrado de lo civil, doctor don Wenceslao Regules, que aprueba las conclusiones de los informes.

PRIMER INFORME

Señor Juez Letrado de lo Civil de 2.º turno.

Señor juez:

Manuel García de Zúñiga y Alfredo Horne Lavalle nombrados por V. S. peritos calígrafos en los autos «L. V. de H. contra la sucesión de don J. M. V., sobre cumplimiento de un convenio», autos venidos en apelación ante V. S. del Juzgado Letrado Departamental de la Florida, para informar en cuanto al contenido de la segunda palabra compuesta trazada en la última línea de fs. 53 vta. del expediente mencionado, á V. S. dicen:

Que para el fiel desempeño del delicado cargo conferido, habría sido conveniente tener á la vista otras producciones genuinas de la misma mano para así darse exacta cuenta de las cualidades caligráficas que dan forma y fisonomía especial á esa escritura. Pero como este requisito habría sido necesario solicitarlo de las partes interesadas, como es costumbre, lo que habría ocasionado demoras y gastos extraordinarios, por razón de la distancia que media entre esta y el punto de su residencia, resolvieron los suscritos, en el deseo de tener un guía segura para la confrontación necesaria, sin mayores erogaciones, concretarse á la parte del contenido de la fs. 20 vta., 54, 61, 62 vta., 73 vta., 77 vta. y 78 de los autos en cuestión, que á primera vista les había parecido ser obra de la misma mano autora de la palabra materia de este informe.