

ROS  
T. 68

21 Sept. 2008

te de su hermano, al dar en pago ese inmueble a la Sociedad Scheggia y Cia. Ltda. "en el estado en que se encuentra, con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres" y dejando testimonio además en el instrumento respectivo que no hacía la entrega material por encontrarse ocupado, es forzoso concluir que transfirió al adquirente ese predio en la misma situación que entonces tenía, esto es, ocupada por su hermano don Italo Ciraudó, sin que esta declaración haya configurado un título que permita al ocupante permanecer en ella por tiempo indefinido;

6º Que al desconocer la Corte de Apelaciones recurrida los preceptos analizados en las consideraciones que preceden, ha incurrido en una falta que esta Corte debe corregir por medio del presente recurso.

Por estas razones y visto lo dispuesto en el artículo 541 del Código Orgánico de Tribunales, se declara que se acoge el recurso de queja deducido por la Sociedad Scheggia y Cia. Ltda., sólo en cuanto se deja sin efecto el fallo dictado por la Corte de Apelaciones de Concepción de fecha 2 de enero de 1970, y se confirma el de primera instancia de fecha 6 de octubre de 1969, que acoge la demanda de la parte recurrente, eliminando solamente su consideración 4º.

Devuélvase a la parte recurrente la consignación.

Enrique Urrutia M. — Eduardo Ortiz S.  
— Israel Bórquez M. — Luis Maldonado B.  
— Enrique Silva C. — Julio Fabres E. —  
Jorge Barceló P.

C. de Temuco—26 de noviembre de 1968

Cas. forma y fondo—26 de agosto de 1970

C. Suprema—26 de agosto de 1970

Fisco  
con Cuevas, Adelina  
(recurso de queja)

Peritaje sobre derecho extranjero (qué prueba) — Prueba del derecho extranjero (peritaje) — Consideraciones sobre la prueba (falta de) — Falta de consideraciones sobre la prueba (derecho extranjero) — Derecho extranjero (consideraciones sobre la prueba) — Cita de los preceptos de la ley extranjera (falta de consideraciones) — Ley extranjera (cita de sus preceptos) — Apelación desierta (fallo ejecutoriado parcialmente) — Sentencia parcialmente ejecutoriada (apelación desierta) — Interpretación de la ley extranjera (tribunales chilenos) — Expresión de agravios (sentencia parcialmente ejecutoriada) — Sucesión hereditaria en el Derecho argentino — Argentina (sucesión hereditaria) — Heredero (concepto) — Legatario (concepto) — Agravio (recurso de casación) — Recurso de casación en la forma (agravio) — Excepción no propuesta (falta de agravio) — Oportunidad procesal para oponer excepciones y defensas (falta de resolución) — Defensa hecha valer en la vista de la causa — Decisiones contradictorias — Interpretación del testamento — Testamento (interpretación) — Voluntad del testador — Hecho de la causa (interpretación del testamento) — Legatario (hecho de la causa) — Recurso de casación en el fondo (formalización deficiente).

DOCTRINA.—C. DE APELACIONES.—  
CAS. FORMA.—Un peritaje sobre derecho extranjero prueba la existencia y texto de esas leyes; pero no su alcance. Su interpretación y aplicación al testamento materia del juicio incumbe privativamente a los tribunales chilenos.

En consecuencia, incurre en la causal 5ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el N° 4 del artículo 170 del mismo estatuto, el fallo de primera instancia que accede a una demanda con el mérito de tal pericia, omitiendo las consideraciones razonadas que deben servir de fundamento a la sentencia y las reflexiones a que ésta obliga a hacer para apreciar la prueba rendida en autos conforme a las reglas legales (1).

Incurre en la misma causal, pero en relación con el N° 5 del artículo 170 del citado Código la sentencia que, debiendo aplicar la legislación extranjera, omitió las referencias a los artículos pertinentes.

No obstante lo anterior, puede no invalidarse el fallo, si el ocurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con su anulación.

**APELACIÓN.** — Declarada desierta una apelación, la sentencia de primer grado queda ejecutoriada en todo lo que empece a la parte cuyo recurso quedó desierto.

Si la sentencia de primer grado desecha una excepción y el apelante, al expresar agravios, no se refiere a ella ni hizo petición concreta al respecto, en esa parte debe tenerse por ejecutoriada.

Según el Código Civil argentino, el testador puede disponer de sus bienes de tres maneras; a saber:

- a) expresando que transmite la universalidad de sus bienes, con su activo y pasivo, lo que es, indiscutiblemente, una institución de heredero;
- b) manifestando que dispone de una parte alícuota de sus bienes, sin vocación universal; en cuyo caso existe un legado de cuota, y
- c) diciendo que dispone de un objeto

determinado, en cuyo evento se trata de un legado particular.

La institución de heredero en el derecho argentino se caracteriza porque hay transmisión de la universalidad de los bienes del causante, sin que importen los términos de que se vale el testador. Tal universalidad, puede, sin embargo, fraccionarse disponiéndose que ella se deja a diversas personas (un quinto, un tercio, etc.).

El legatario de parte alícuota es aquel que no siendo heredero, es decir, sin continuar la persona del difunto, recibe una parte proporcional de sus bienes, v. gr., el tercio o el quinto.

La circunstancia de ser varios los herederos, no quita a cada uno de ellos su carácter de sucesores de la universalidad. Su llamado a la integridad del patrimonio queda siempre latente y si alguno de ellos falta por renuncia, indignidad, etc., su parte es absorbida por los demás herederos. Cuando hay más de un heredero, todos tienen vocación solidaria.

La parte del legatario es, en cambio, inalterable y sin acción sobre el resto de la herencia. No absorbe las otras partes, aun en casos de renuncia, incapacidad, etc., lo que queda vacante para los herederos llamados por la ley o instituidos por el testador.

Si el causante no dejó herederos ab intestato y si en su testamento sólo instituye legatario de determinados bienes al demandante, debe llegarse a la conclusión —aplicando los artículos 983 y 995 del Código Civil— que el Fisco es el único heredero.

**CAS. FORMA.—CORTE SUPREMA.**—Es requisito esencial para que prospere el recurso de casación que la sentencia en contra de la cual se deduce agravio al recurrente (2).

En consecuencia, no puede prosperar el

(1) Sobre la causal 5ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el N° 4 del artículo 170 del mismo estatuto, vid este tomo, parte y sección, página 233 y la nota (1) a su doctrina.

(2) Sobre agravio del recurrente, vid este tomo, parte y sección, página 156.

que, invocando la causal 5ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con los N.ºs 2, 3 y 4 del artículo 170 del mismo estatuto, acusa al fallo de no haber enunciado ni considerado las defensas y excepciones que señala, siendo así que no formuló esas peticiones ni opuso tales excepciones.

La ley señala las oportunidades en que pueden hacerse valer las cuestiones que se someten al fallo del tribunal y las que, de manera excepcional, pueden plantearse en otras oportunidades. Si la excepción o defensa consistente en la carencia de fundamento legal de las pretensiones del Fisco respecto de una sucesión que debe regirse por el derecho argentino, no fue formulada en los escritos fundamentales del pleito, sino tan sólo oralmente en la vista de la causa en segunda instancia, no pudo ser discutida por las partes y, al no considerarla el fallo, no ha incurrido en la causal 5ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el N.º 4 del artículo 170 del mismo estatuto (3).

No hay contradicción de decisiones en una sentencia que, de una parte, aplicando la legislación argentina, arriba a la conclusión de que el actor es solamente legatario de bienes determinados y que, aplicando, además, la ley chilena, llega a la conclusión de que el Fisco es heredero del causante (4).

CAS. FONDO.—La interpretación de un testamento constituye una operación intelectual en que se ha de inquirir y descen- trañar la voluntad del testador; y el resultado de este proceso valorativo, a través de los diversos elementos de juicio, lo constituirán las diversas conclusiones de hecho que deduzcan los jueces de la ins-

tancia, las que generalmente escapan de la censura del Tribunal de Casación (5).

Reiteradamente se ha resuelto que la interpretación de las cláusulas testamentarias y la determinación de la voluntad del testador son cuestiones de hecho que quedan entregadas a la apreciación de los jueces de la instancia.

Si los jueces sentaron como hecho de la causa que el actor es legatario de bienes determinados y en el recurso no se señalaron como infringidos los preceptos legales que establecen tal evento, el recurso no puede prosperar (6).

No puede prosperar el recurso que no señala el quebrantamiento de los artículos 1264 a 1266 del Código Civil, que consideran la acción de petición de herencia y determinan su fundamento jurídico, su objeto y extensión, si tal acción fue precisamente la en que el actor basa las peticiones de su demanda (7).

Conociendo de los recursos de casación en la forma y apelación deducidos contra el fallo de primera instancia,

#### La Corte:

En cuanto al recurso de casación en la forma:

1º Que en lo principal del escrito de fojas 660 la parte del Fisco interpuso recurso de casación en la forma, en contra de la sentencia definitiva de 19 de diciembre de 1967, escrita de fojas 632 a 655 de estos autos, basándose en los motivos que en seguida se indican:

a) infracción al N.º 4 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

(5) Sobre interpretación del testamento, vid este tomo, parte y sección, página 113 y la nota (1) a su doctrina.

(6) Sobre el legatario como hecho, vid este tomo, parte y sección, página 113.

(7) Sobre formalización deficiente, vid este tomo, parte y sección, página 271 y la nota (2) a su doctrina.

(3) Sobre excepciones no opuestas, vid este tomo parte y sección, página 191.

(4) Sobre decisiones contradictorias, vid este tomo, parte y sección, página 266 y la nota (1) a su doctrina.

Argumenta, el recurrente, que los artículos invocados del Código Civil Argentino son de aplicatoria obligatoria en la causa, atento a lo que dispone el artículo 955 del Código Civil chileno que dice: "La sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte en su último domicilio; salvo los casos expresamente exceptuados.

La sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre; salvo las excepciones legales".

Explica que frente a la pretensión de Miguel San Martín para que se le tenga por heredero universal de Rubio, se exceptuó el Fisco aduciendo que esta persona era legatario al tenor de lo dispuesto en el artículo 3716 del Código Civil Argentino, agregando que si el artículo 3719 de la misma codificación prescribe cuando el testador hubiere legado la universalidad de sus bienes con asignación de partes, no constituye institución de heredero, mucho menos lo sería cuando, como lo expresa el testamento, dice que le lega una proporción de sus bienes inmuebles.

Arguye en seguida que la ley argentina es un hecho en cuanto requiere que se pruebe su existencia, pero es ley obligatoria para el Tribunal, una vez que está acreditado su texto.

El peritaje de fojas 566 es sólo prueba de la existencia, y texto de esas leyes, pero no puede constituir prueba sobre su alcance, cuya interpretación y aplicación al testamento corresponde hacer en forma exclusiva, al tribunal.

Continúa el recurrente diciendo que el sentenciador, al otorgarle el valor de prueba completa a dicho peritaje, no ubicó bien el problema y por ello incurrió en una verdadera delegación de sus facultades.

Dicho peritaje —dice— sólo tiene carácter ilustrativo y aun cuando el tribunal compartiera sus conclusiones no podía omitir las consideraciones sobre las razones que tenía para desechar la defensa del Fisco. De esta suerte ha violado el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la forma de las sentencias;

b) Añade que en el considerando 50 se hace referencia al instrumento de fojas 585, diciendo que "hace prueba completa en la causa,

aun cuando solamente ilustra al tribunal de un hecho ocurrido en la República Argentina". Opina el recurrente que este considerando es contradictorio, violatorio de las normas legales mencionadas y no da las razones que tuvo el tribunal para dejar de tener en cuenta, al fallar, lo que el tribunal competente argentino, aplicando sus propias leyes, había resuelto en el mismo asunto.

Estas omisiones y falta de ponderación, agrega, han influido en lo dispositivo del fallo.

Infracción al N° 5 del artículo 170.

Expresa que no obstante haberse fallado el asunto de conformidad al derecho argentino a través del peritaje, los artículos del Código Civil Argentino pertinentes no aparecen citados.

El hecho de no abocarse el juez *a quo* al conocimiento de dichos artículos, prefiriendo conocerlos resumidos y explicados por el perito, lo llevó a aceptar necesariamente sus conclusiones.

Finalmente, solicita que de conformidad con los preceptos citados y artículos 768 N° 5, 764 y siguientes y 771 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se anule la sentencia pronunciada en la causa;

2° Que es cierto, según consta de los antecedentes de autos, que el Juez *a quo* se limitó en el considerando 55 de su sentencia, a darle pleno valor al informe pericial expedido por el profesor don Luis Barriga Errázuriz, quien, según dice, lo ilustró convenientemente sobre el alcance de los términos empleados por el Derecho Civil argentino, en el sentido de que puede darse perfectamente el caso en que se instituya heredero y legatario a una misma persona, como ocurre en la especie.

Aparece de manifiesto que, con el solo mérito del peritaje aludido, ya que aceptó todas sus conclusiones, accedió a la demanda de la parte de Luis A. Salazar Zapata. Prescindió, de esta suerte, de las consideraciones razonadas que deben servir de fundamento a la sentencia y las reflexiones que ésta obliga a hacer para apreciar la prueba rendida en autos conforme a las reglas legales;

3° Que también es verdad, como lo sostiene el recurrente, que aun cuando en autos debía

aplicarse la legislación extranjera, omitió las referencias a los artículos pertinentes:

4º Que, no obstante existir estas transgresiones legales, el tribunal desechará el recurso de casación en la forma, en atención a que de los antecedentes del proceso se desprende que la parte que recurre de casación, no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo, supuesto que los vicios señalados pueden ser subsanados en la sentencia que se dicte en esta instancia, con arreglo a lo prevenido en el penúltimo inciso del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

*En cuanto al fondo:*

Se reproducen la parte expositiva de la sentencia apelada, sus fundamentos y citas legales, con excepción de los considerandos 48, 49, 50 y 55 que se eliminan y se tiene, en su lugar, y, además, presente:

5º Que, para la adecuada comprensión de la materia debatida en estos autos y determinar cuáles son las partes interesadas y agraviadas con lo resuelto por el fallo en alzada, es imprescindible fijar, previamente, algunos hechos básicos sobre estos particulares, todos los cuales constan de los siguientes antecedentes:

a) el ciudadano chileno, José Angel Rubio falleció en la ciudad de Buenos Aires, República Argentina el día 9 de julio de 1946;

b) Se concedió la posesión, efectiva de la herencia de esta persona a doña Adelina Cuevas, en calidad de sobrina legítima suya y a don Matildo Ulloa, como cesionario del cincuenta por ciento de los derechos de la primera, por resolución de 6 de abril de 1947 del Juzgado de Letras de Loncoche;

c) A su vez, Carlos Quiroz H., como cesionario de derechos; Manuel Jesús Salinas Burgos, Gilberto Caro Aguilera, María Isabel Burgos Reyes, Nicolás Burgos Reyes, Carolina Burgos Reyes y Amalia Ester Burgos Reyes aducen, a fojas 26, que son parientes colaterales en cuarto grado con el causante José Angel Rubio y sus herederos legales *ad intestato*, porque, según aseveran, la nombrada Adelina Cuevas no es sobrina de aquél y los documentos con que pretende acreditar el parentesco no son auténticos. Por esta razón, deducen en contra de estas personas acción de petición de herencia y formulan las peticiones concretas que se leen en el libelo de fojas 26 a 36.

Por cesiones de derechos que constan de los documentos de fojas 139 a 149, quedaron como dueños de los derechos hereditarios en la Sucesión de José Angel Rubio, los nombrados Carlos Quiroz H. y Servando Chuecas y a la muerte del primero, su sucesión.

Asimismo, por cesiones de derechos que constan de los instrumentos de fojas 667 a 670, Miguel Angel San Martín cedió su cuota hereditaria a Luis Salazar y éste a Carlos Reyes, Fernando Ide y Leopoldo de Miguel, en la forma y condiciones que allí se mencionan;

d) A fojas 150 el Fisco chileno, debidamente representado por el Procurador Fiscal se presenta, por su parte, afirmando que ni doña Adelina Cuevas ni Carlos Quiroz y demás personas que se indican en los apartados b) y c) precedentes, son herederos de José Angel Rubio, por cuanto los documentos y demás antecedentes en que cimentan sus calidades de tales, son falsos y, en consecuencia, corresponde declarar que los bienes del causante le sean adjudicados al Fisco, en calidad de heredero;

e) De otro lado, Luis Humberto Salazar, por el ciudadano argentino don Miguel Angel San Martín; comparece a fojas 424, accionando, ahora, contra los tres grupos a que se ha hecho referencia, sosteniendo que es heredero testamentario del causante José Angel Rubio, según el documento que acompaña, otorgado ante el Juez de Paz de Junín de Los Andes, República Argentina, con fecha 23 de diciembre de 1945 y, por lo tanto, a él le corresponden todos los bienes de dicha herencia, los que deben serle restituidos en la forma y condiciones que consigna en el petitório de su demanda;

f) Contestando esta acción la parte demandada argumenta, en síntesis, que en el testamento referido se designa solamente a Miguel Angel San Martín como legatario y no heredero, por lo que, cumplidos los legados, el resto de la herencia es intestada;

g) Seguidas las diferentes causas acumuladas por todos sus trámites legales, se dictó sentencia de primer grado, que accedió a las peticiones uno, dos, tres, cuatro, cinco y seis de la demanda de la parte de Miguel Angel San Martín de fojas 424, con la sola salvedad de que la restitución de los frutos naturales y civiles que el dueño haya podido percibir con

mediana inteligencia y actividad, deberá hacerse a contar del 21 de diciembre de 1960. En suma, se le reconoce al nombrado Miguel Angel San Martín la calidad de único heredero de José Angel Rubio y se declara que los otros tres litigantes mencionados que pretenden la herencia, carecen de todo derecho a ella;

h) Ahora bien, las partes de don Servando Chuecas a fojas 657; de la sucesión de Carlos Quiroz a fojas 658 y del Fisco a fojas 660, dedujeron recurso de apelación contra la sentencia y la última, además, recurso de casación en la forma. Concedidos los recursos de alzada, se ordenó expresar agravios a fojas 664.

Se hicieron parte en esta instancia el Fisco, la sucesión de Carlos Quiroz y la parte vencedora.

El Fisco expresó agravios a fojas 668;

i) La parte apelada a fojas 674, solicitó la deserción de las apelaciones deducidas por Servando Chuecas a fojas 657 y la interpuesta por la parte de la sucesión de Carlos Quiroz, fundándose en que el primero no se hizo parte en el juicio y la segunda, no expresó agravios, encontrándose vencidos los plazos que tenían para hacerlo.

Siendo efectivos estos hechos, según consta de la certificación de fojas 674 vuelta, el Tribunal de segunda instancia, declaró desiertas las apelaciones deducidas por la parte de don Servando Chuecas y de la sucesión de Carlos Quiroz;

j) De consiguiente, la sentencia de primer grado expedida en este juicio, está ejecutoriada en todo lo que empuce a las partes cuyas apelaciones fueron declaradas desiertas;

6º Que, entonces, como lógica consecuencia de los hechos relacionados precedentemente, debe concluirse que corresponde a este Tribunal sólo revisar y decidir todo lo concerniente a las acciones y excepciones o defensas de las partes de Miguel Angel San Martín y del Fisco en calidad de apelado el primero y único apelante el segundo;

7º Que, concentrada la litis entre estas partes, es preciso destacar, para su fallo, los hechos establecidos en la causa que en seguida se indican por ser atinentes al caso en estudio:

a) El causante de la herencia don José Angel Rubio falleció en la ciudad de Buenos

Aires, República Argentina, en la fecha que antes se ha consignado (9 de julio de 1946);

b) El día 28 de diciembre de 1945, ante el Juez de Paz, don Eduardo Ignacio Montero, de la localidad de Junín de Los Andes, departamento Huilichea, territorio nacional de Neuquén, República Argentina, el nombrado señor Rubio otorgó testamento cuyo texto debidamente legalizado, corre agregado a fojas 419;

c) Al fallecer el causante referido era dueño de bienes raíces, tanto en la República Argentina como en Chile (documentos de fojas 271, 274, 278, 293, 295, 297, 313; 324; 328, 343, 346 y 352);

d) Al otorgar testamento dejó constancia expresa de ser hijo natural solamente de Rogelio Rubio y en cuanto a la disposición de sus bienes, expresó textualmente "que instituye su heredero legal y lega al menor Miguel Angel San Martín, nacido en Cholilla, departamento de Apuyén, territorio nacional de Chubut, República Argentina... la siguiente proporción de sus bienes inmuebles..." y que "exceptúa en el legado precedentemente detallado, una fracción de dos hectáreas, que forma parte de la chacra N° 4 ya mencionada, que le lega a don Julio Barahona o Julio Baraona";

e) Según consta del documento de fojas 418, los bienes ubicados en la República Argentina, a que se refiere el testamento, le fueron entregados legalmente a Miguel Angel San Martín;

f) En su libelo de fojas 424, sostiene esta persona que, en virtud de dicho testamento, sucede al causante y por eso reclama, en lo esencial, mediante la acción de petición de herencia, que se le declare único heredero de José Angel Rubio y se le adjudique la universalidad de su herencia;

g) El Fisco, frente a esta demanda, opone excepciones que, señaladas en forma sumaria, consisten primero, en que su parte no ocupa la herencia ni ha obtenido la posesión efectiva de ella, por lo que no ha podido dirigirse la aludida acción de petición de herencia en su contra, ya que el artículo 1264 del Código Civil establece que, para que ella proceda, es menester que la herencia esté ocupada por otra persona. En segundo lugar, aduce que en el testamento no se ha designado un heredero uni-

versal, sino un legatario, como se desprende de su propio texto:

b) En la causa no se han formulado reproches acerca de la autenticidad del testamento mencionado y las partes están de acuerdo en que se aplica, en la especie, la legislación argentina sobre la materia *sub lite*, especialmente los artículos 3716, 3717, 3719, 3720 y 3721 del Código Civil argentino, cuyos textos en actual vigencia, que se transcriben a continuación, no han sido tampoco cuestionados: *Artículo 3716*. El heredero instituido en cosa cierta y determinada, es tenido sólo por legatario no tiene más derechos ni cargas que los que expresamente se le confieran o impongan, sin perjuicio de su responsabilidad en subsidio de los herederos. *Artículo 3717*. La disposición testamentaria por la cual el testador da a una o muchas personas la universalidad de los bienes que deja a su muerte, importa instituir herederos a las personas designadas, aun cuando según los términos del testamento la disposición se encuentre restringida a la nuda propiedad, y que separadamente el usufructo se haya dado a otra persona. *Artículo 3719*. No constituye institución de heredero la disposición por la cual el testador hubiese legado la universalidad de sus bienes con asignación de partes. *Artículo 3720*. Si después de haber hecho a una o muchas personas legados particulares, el testador lega lo restante de sus bienes a otra persona, esta última disposición importa la institución de heredero de esa persona, cualquiera que sea la importancia de los objetos legados respecto a la totalidad de la herencia. *Artículo 3721*. Los herederos instituidos sin designación de partes, heredan por partes iguales;

8º Que, por consiguiente, de los antecedentes, que en forma sinóptica se han expuesto, fluye que los problemas sometidos a la decisión del Tribunal consisten fundamentalmente en si el actor Miguel Angel San Martín pudo esgrimir la acción de petición de herencia contra el Fisco y, luego, si el causante en el testamento instituyó heredero y legatario al mismo tiempo al nombrado Miguel Angel San Martín o si, por el contrario, de su texto y redacción se colige que sólo lo nombró legatario a título singular sobre bienes determinados;

9º Que en el considerando 56 del fallo en

alzada, que se reproduce, el juez de la instancia dio razonamientos legales para desechar la primera excepción y el Fisco, al expresar agravios a fojas 666 no se refirió a ella ni hizo petición concreta al respecto, por lo que, en esa parte, la sentencia referida, debe tenerse por ejecutoriada.

Por lo demás y a mayor abundamiento, la acción de petición de herencia era la única que podía esgrimir legalmente para reclamar sus derechos a la herencia de parte del nombrado San Martín;

10. Que, en consecuencia, corresponde entrar a la consideración, estudio y análisis de las cláusulas testamentarias aludidas, a la luz de las normas pertinentes sobre la materia de la legislación argentina y desentrañar, a través de ella y de las pruebas allegadas al proceso, la verdadera y real intención del testador.

Es por eso que tratándose de una legislación extranjera se hace absolutamente indispensable hacer un compendio de tipo didáctico, sobre el sistema de sucesión testamentaria establecido en el Código Civil argentino, para lo cual se ha utilizado "El Tratado de las Sucesiones", Cuarta Edición, publicada en Buenos Aires el año 1958, de que es autor el catedrático de Derecho Civil don Salvador Fornieles.

Debe consignarse previamente que el Código Civil argentino contempla la materia en debate, en el título 14 del Libro IV, en los artículos 3710 a 3752, bajo el epígrafe "De la Institución y Sustitución de Heredero".

Dicho Estatuto Legal contempla (artículo 3713) la institución de heredero testamentario, esto es, aquella persona a la que el causante le da este carácter en el testamento y que tiene los mismos derechos que la ley otorga al "heredero de la sangre", como lo denomina Fornieles, que es el llamado por la ley. Entre una y otra sucesión sólo hay diferencias en la forma en que se regulan, pero que es innecesario referirse a ellas, por no tener mayor atinencia en el caso de autos.

Ahora bien, según las normas en comento, el testador puede disponer de sus bienes de tres maneras distintas:

a) Expresando que transmite la universalidad de los bienes, con su activo y pasivo, lo que es indiscutiblemente una institución de heredero;

b) Manifestando que dispone de una parte alicuota de los bienes, sin vocación universal, en cuyo caso existe un legado de cuota; y

c) Diciendo que dispone de un objeto determinado y en tal eventualidad se trata de un legado particular.

Precisa el tratadista nombrado que la legislación francesa no reconoce al heredero testamentario y denomina legatario universal al que en derecho argentino es heredero; legatario a título universal al que recibe una cuota parte de los bienes sin vocación universal (legado de cuota argentino) y que a la persona a quien se deja un bien determinado, lo denomina legatario particular.

Conviene tener en cuenta estas ideas, porque en el título en estudio, en diferentes normas, se emplea de un modo general el nombre legatario en el sentido del derecho francés.

Aclara, en seguida, que la institución de heredero en el derecho argentino, se caracteriza porque hay transmisión de la universalidad de los bienes del causante, sin que importen los términos o palabras que se usen. Sin embargo (artículo 3717) puede fraccionarse la universalidad, disponiéndose que dicha universalidad se deja a diversas personas (una quinta parte o la mitad, etc.) y determinando (artículo 3721) que cuando no hay designación de partes, los asignatarios testamentarios heredan por partes iguales. A su vez, el legatario de parte alicuota, llamado también "parciario" o de "cuota", al que se refiere el artículo 3719, es aquel que no siendo heredero, es decir, sin continuar la persona del difunto, recibe una parte proporcional de sus bienes como, por vía de ejemplo, el tercio o el quinto.

Tocante a la institución de legatario particular, ello no ofrece problema por su naturaleza misma.

Lo que identifica la calidad de heredero, dice el señor Fornieles, es que haya transmisión de la universalidad, aun cuando siendo varios los herederos, el patrimonio se divida en partes abstractas, *verbí gratia*, el tercio, quinto, etc., sin que ello le quite a cada uno el carácter de sucesor de la universalidad, porque su llamado a la integridad del patrimonio queda siempre latente. Por eso, si falta alguno de ellos, por renuncia o causal de indignidad, etc., su parte es absorbida por el o los restantes herederos.

"Esta energía de la universalidad del título, que abarca todo lo que no está exceptuado, según una frase de Troplong, es la que define al heredero, o sea, en otras palabras, cuando hay más de un heredero todos tienen vocación solidaria".

La parte del legatario es, en cambio, inalterable y sin acción sobre el resto de la herencia. No absorbe las otras partes y aunque haya renunciaciones o incapacidades, lo que queda vacante pasa a los herederos llamados por la ley o a los instituidos por el testador. Los legatarios de parte alicuota o parciarios no tienen solidaridad ni con los herederos ni con los otros legatarios del mismo género, porque no existe eventualidad alguna capaz de dar mayor extensión a sus derechos;

11. Que sentados estos principios, que en doctrina aparecen claros y antes de penetrar en el estudio de la materia debatida en autos, deben tenerse también establecidas como otras premisas necesarias que, para la recta interpretación de las cláusulas testamentarias, debe atenderse a la naturaleza misma de la disposición tal como la define la ley, con prescindencia del nombre equivocado que pueda haber dado el testador, porque, como dice el citado profesor Fornieles, "hay que atenderse más a la cosa en sí que a la manera defectuosa de nombrarla". La vigencia y valor de esta idea cobra especial relieve, ya que el conflicto existente en autos y que debe dilucidarse es, repetimos, en saber si José Rubio, al testar, instituyó heredero universal y además legatario a Miguel Angel San Martín o si su voluntad fué únicamente designarlo legatario;

12. Que la primera fuente a que debe recurrirse para cerciorarse de cuál fue la intención del causante, es el testamento mismo, ya sea en su contexto general o en sus términos aislados.

El referido documento, agregado a fojas 419, después del exordio, relativo a la individualización del causante y mención de la autoridad ante el que fue otorgado, expresa textualmente, en los acápites que se relacionan con la materia discutida... dictando sus disposiciones testamentarias en la siguiente forma: "Que instituye su heredero legal y lega al menor Miguel Angel San Martín... la siguiente porción de sus bienes inmuebles; solares N.ºs

109, 110, 111 y 112, compuestos cada uno de una superficie de dos mil quinientos metros cuadrados; de las chacras N.os 4, 5 y 6, compuestas cada una de una superficie de doce hectáreas; de la chacra N.º 43-B, con una superficie de tres hectáreas; de las chacras N.os 44, 47 y 48, compuesta cada una de una superficie de seis hectáreas y ubicados todos los inmuebles precedentemente detallados en el ejido de este pueblo de Junín de Los Andes... que exceptúa en el legado precedentemente detallado una fracción de dos hectáreas, que forma parte de la chacra N.º 4, ya mencionada, y ubicada en ella en la siguiente forma: doscientos metros de largo sobre la línea sud de dicho inmueble, con frente a una calle vecinal, partiendo de su límite Oeste con la chacra N.º 56, de propiedad de Dociteo Rodríguez, en dirección este por cien metros de ancho, que lega a don Julio Barahona o Julio Baraona".

De paso es útil advertir que el testamento no contiene otras cláusulas que se refieran a persona alguna como heredero o legatario, ni menciona otra clase de bienes que los allí señalados;

13. Que si el testador hubiere expresado únicamente en dicho documento, que nombra heredero legal al menor San Martín, sin hacer ningún agregado, es obvio que no habría surgido problema jurídico de interpretación, puesto que el vocablo empleado por el causante con arreglo a las ideas antes esbozadas, debe tomarse en su acepción propia dentro del léxico, aun cuando es evidente que en el caso en examen, se ha incurrido en un error al decir que se nombra "heredero legal", locución que se refiere, como se ha visto, al heredero por "derecho de sangre" (forzoso) y no al testamentario.

Empero, si bien el lenguaje empleado aparece errado, el problema emerge con la frase siguiente empleada por el testador "y lega al menor la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", enumerándolos e individualizándolos a continuación de manera minuciosa.

Como se ha dicho, esta es la esencia del problema, saber si el testador, al expresarse en la forma que lo hizo, tuvo la intención de designar heredero universal al nombrado San Martín y dejarle, además, legados particu-

res; o solamente quiso legarle los bienes que especifica en el testamento uno a uno;

14. Que haciendo aplicación de los principios jurídicos que sobre materia sucesoria testamentaria regían en la República Argentina a la época en que el testador expresó su voluntad, ideas que antes se han reseñado, a base del texto del profesor Fornieles, debe concluirse que la voluntad del testador no fue otra que disponer en favor de Miguel Angel San Martín sólo parte de sus bienes, como se demostrará.

En efecto, si la voluntad del causante hubiera sido dejarle la universalidad de los bienes a este último le habría bastado usar una terminología simple, claramente comprensible y que excluyera cualquier duda sobre su recta intención, sin que fuera necesario para ello usar frases sacramentales y así pudo expresar "designo heredero de todos mis bienes"; "dejo a San Martín todo lo que poseo"; "es mi voluntad que goce de toda mi fortuna" o limitarse a decir "designo mi heredero al menor, etc."

En cambio, después de usar las expresiones "que instituye heredero legal", cuyo mal empleo se ha hecho notar anteriormente, individualizó acto seguido, no sólo después de usar la palabra legado, una *proporción de sus bienes inmuebles*, frase esta última que revela con limpidísima nitidez que el causante era dueño de otros bienes inmuebles y que por el acto testamentario aludido era su voluntad disponer sólo de una parte de ellos, perfectamente individualizada, como lo revela el uso del vocablo "proporción".

Pero, todavía, en otra cláusula del testamento aparece con claro relieve cuál fue la real voluntad del causante y es aquella en que designa un nuevo legatario, Julio Barahona, manifestando que el bien raíz que le deja a este (2 hectáreas), lo resta de la chacra N.º 4 que en disposición anterior le había ya dejado a San Martín en calidad de legatario;

15. Que, de otro lado, es un hecho de la causa que José Rubio tenía bienes inmuebles de gran valor económico en Chile y aun es posible conjeturar con plausible fundamento, derivado de su dominio sobre estas fincas y las que poseía en Argentina, que, además, era dueño de bienes muebles (dinero, ropas, mobiliario de su casa habitación, etc.). Sin embargo,

el testamento aparece huérfano de toda referencia a dichos bienes que, por lo que toca a los situados en Chile, eran cuantiosos y no puede sostenerse, con seriedad, que los habría omitido por olvido, sino más bien con intención de dejarlos a su muerte a otras personas, mediante otro acto de última voluntad.

Tampoco es posible aceptar, por falta de lógica, que después de designar en el testamento heredero universal, como lo sostiene la parte de San Martín, cláusula que bastaba para tenerlo como beneficiario de todo su patrimonio, dedicara prácticamente el resto de su contexto a enumerar solares de dos mil quinientos metros cada uno y siete chacras cuya superficie total es de sesenta y tres hectáreas, bienes que, en todo caso, son inferiores en cantidad y valor a los que tenía en Chile, como lo comprueban en forma incontrastable los instrumentos públicos de fojas 271, 274, 278, 293, 295, 297, 313, 324, 328, 343, 346 y 352;

16. Que, de lo antes reflexionado, fluye que, en la especie, tampoco se ha dado la situación de que por mal empleo de los términos, el testador hubiera dicho que deja sus bienes a San Martín y los enumera todos, en cuyo caso la jurisprudencia argentina citada por Fornieles (Tratado de las Sucesiones, página 180, Libro 2º) ha resuelto que es institución de heredero en razón de que en el problema *sub lite* ha quedado evidenciado que sólo dispuso de una parte minoritaria de sus bienes;

17. Que, por otra parte, y a base de estas mismas ideas, resulta reñido con el más elemental buen criterio y desprovisto de toda lógica jurídica y aun de utilidad práctica, que lo designara heredero, esto es, sucesor de la universalidad de su patrimonio y luego, a renglón seguido, lo nominara legatario en bienes singulares de poca monta, en comparación con el resto de los bienes de la herencia.

No hay que olvidar sobre el particular que José Rubio no tenía herederos forzosos y, por ende, si hubiera sido su voluntad dejarle todos sus bienes a San Martín, con excepción del pequeño legado hecho a Barahona, le bastaba así decirlo, sin complicaciones, máxime si los bienes señalados como objeto del legado eran diversos solares o chacras, esto es, terrenos vacuos o de labranzas que por mucho afecto que les hubiera tenido no dan margen

para lucubrar que fue por razones sentimentales que los enumerase, además, como legados particulares;

18. Que, en consecuencia, de acuerdo con lo antes reflexionado, debe arribarse a la conclusión de que José Rubio instituyó a Miguel Angel San Martín legatario de diferentes bienes raíces, que sólo son una parte del total de sus bienes, sin que tengan mayor relevancia y efectos jurídicos que antes de individualizarlos haya empleado la expresión "instituyo heredero legal", equivocada a todas luces, como lo demuestran el empleo de las muy claras y precisas cláusulas "la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", con lo cual significaba en forma explícita que tenía otros de la misma naturaleza, de los cuales no dispuso y que se reservaba y "que exceptúa en el legado precedente una fracción de 2 hectáreas... que lega a Julio Barahona.

Ya se ha dicho que el Código Civil argentino indistintamente emplea la voz heredero, para referirse al legatario, defecto derivado de la legislación francesa a la cual siguió en esta materia. Así lo pone de manifiesto el artículo 3716, que al mencionar al legado particular consigna, "el heredero instituido en cosa cierta y determinada es tenido sólo por legatario". Esta es, por lo demás, la situación que se ha producido en el caso de autos y no la de los artículos 3717 y 3719 que aluden, el primero, a la institución de heredero cuando el testador da a una o muchas personas la universalidad de los bienes que deja a su muerte y el segundo, de carácter interpretativo, según el cual se especifica que no constituye institución de heredero la disposición por la cual el testador hubiere legado la universalidad de sus bienes con asignación de parte;

19. Que, en esta causa, y por tratarse de aplicación de legislación extranjera, se solicitó informe al perito, cuyo nombramiento recayó en el profesor don Luis Barriga Errázuriz, quien lo evacuó a fojas 576 y al que hay que referirse, ya que el fallo de primera instancia se funda principalmente en sus conclusiones.

Al perito se le indicaron siete puntos sobre los cuales debía informar.

Se refieren, en síntesis, al signado 1º, al texto y vigencia de los artículos que se han mencionado del Código Civil argentino; el 2º

a la confusión de los términos heredero y legatario en dicho texto legal; el 3º, al principio de que en derecho sucesorio argentino, el término heredero, no se confunde con el de legatario; en cambio, a veces, se usa la expresión legatario para comprender también al heredero testamentario; el 4º, a la idea de que en derecho argentino, el asignatario de bienes determinados es legatario, igual que en Chile; el 5º, cuando no se instituye heredero en el testamento en cuyo caso se cumplen las disposiciones del testador y en el remanente se sucede como en las sucesiones intestadas, el legatario continúa como tal y su responsabilidad es subsidiaria de los herederos *ab intestatos*.

No existen dudas en cuanto a la validez de estas conclusiones del perito y hay que hacer notar que se han considerado a través de este fallo.

En cambio, conviene examinar, con alguna latitud, el punto sexto de dicho informe en que se contiene el dictamen acerca de si la terminología utilizada en el testamento revela la institución de un heredero universal con los derechos que le otorga la legislación chilena o si ella es la constitución de un legado y si al decir que lo instituye "heredero legal", tal expresión le da el carácter de heredero universal, aunque seguidamente le hubiera legado bienes determinados.

El perito empieza por transcribir las expresiones pertinentes, ya conocidas; luego acepta, en ausencia de normas de interpretación testamentaria, que en el derecho argentino, se aplica la misma regla del artículo 1069 del Código Civil chileno y cita las opiniones de los profesores Lafaille y Fornieles; entra, en seguida, en el punto crucial, esto es, si con arreglo a la forma en que fue redactado el testamento hay institución de heredero o legatario. Recalca el informante que hay que estarse a la intención del testador sin que ello signifique prescindir de los términos empleados. Afirma más adelante, que al decir "instituye heredero legal" y "legarle la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", su voluntad fue dejar a San Martín como heredero y no como legatario y aduce que caso distinto sería que hubiera expresado "instituye heredero en la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", caso el cual sería claramente un legado.

Explica que lo instituyó heredero y legatario al mismo tiempo, lo que es posible en derecho argentino y aunque por haber en el caso de autos un solo heredero, no se justificaría a primera vista la doble institución, da como único fundamento y explicación de su aserto que "de esos bienes que legaba eliminaba una parte a favor de otra persona";

20. Que, a este respecto, como ya se ha adelantado, resulta inverosímil y desprovisto de asidero jurídico y de sentido práctico, que el hecho de dejar en el testamento un pequeño legado al nombrado Julio Barahona sea razón única, definitiva y concluyente para, a juicio del perito, darle a San Martín la calidad de heredero universal y al mismo tiempo de legatario de bienes determinados y que por su naturaleza no puede estimarse que el testador lo haya decidido, así, a base de su valor de afectación o de otra índole particular.

Por el contrario, y a fuerza de incurrir en repetición, fluye del contexto de ese documento de última voluntad, que su real intención fue legarle a San Martín esos bienes situados en la patria del beneficiario, que era un niño, a la sazón menor de edad. Así lo revelan la terminología empleada de legarle "una proporción de sus bienes inmuebles", concretando y aclarando esta idea, exceptuar de dicho legado un pequeño retazo de terreno para otro legatario;

21. Que, por lo demás, conduce, en forma palmaria, a esta misma conclusión, el instrumento público agregado a fojas 385 de autos, que da constancia que en el Juzgado Federal N° 1 de la Provincia de Neuquén, República Argentina, se tramitó el expediente "Rubio, José Angel" sobre testamentaria. Rol N° 626 y que a fojas 456, año 1946, se declaró, en cuanto ha lugar en derecho, que doña Adelina Cuevas es heredera de José Angel Rubio y que Miguel Angel San Martín es legatario, en virtud del testamento tanta veces nombrado y que fue aprobado en cuanto a su forma.

Del susodicho instrumento se colige que el criterio del Tribunal Lerrado argentino, en presencia del testamento, fue darle asimismo la interpretación que se sostiene en este fallo, decidiendo sin vacilación, que se trataba de una asignación a título particular y sin que lo perturbara o viera en su texto, un conflicto con

la mencionada Adelina Cuevas, por la circunstancia de que se empleara para referirse a Miguel San Martín, la locución "heredero legal", expresión que es explicable, supuesto que el propio legislador argentino, como se ha hecho notar, confunde estos conceptos debido a que siguió en este aspecto al derecho francés;

22. Que esta Corte, apreciando el informe pericial, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y consecuente con las razones dadas al respecto con antelación, le resta valor probatorio en lo que atañe a las conclusiones consignadas en el punto 6º de su texto;

23. Que la parte de Miguel Angel San Martín rindió la prueba testifical que corre a fojas 498, formada por los testigos Luis Figueroa, Francisco López Faúndez y Daniel Ferreira Saavedra, que deponen al tenor de los tres puntos de prueba fijados a fojas 489 vuelta, y que, someramente, dicen relación con la calidad de heredero testamentario universal que tiene San Martín en la herencia de José Rubio; que éste era hijo ilegítimo de Rogelio Rubio y Beatriz Burgos y que fue reconocido como hijo natural solamente por su padre, en Junín de Los Andes, de la República Argentina y que en esta localidad y sus alrededores lo reconocen como heredero del causante mencionado, a quien la justicia argentina también le ha dado carácter de heredero.

Los tres testigos, en sus respectivas deposiciones, concuerdan en que vieron su testamento legalizado, en que se dejaba como heredero a San Martín, sin especificar, eso sí, la fecha, el lugar preciso de su otorgamiento ni otras características del acto testamentario; que, por conversaciones oídas, les consta que Rubio decía ser hijo ilegítimo de Rogelio Rubio y de Beatriz Burgos, habiéndolo reconocido únicamente el primero; que José Rubio crió desde pequeño a San Martín y que han oído decir que le dejó todos sus bienes.

Sólo los nombrados testigos López y Ferreira se refirieron, en sus atestaciones, a la naturaleza de los bienes dejados al asignatario y así el primero, asevera que uno de ellos es una hijuela de más o menos ciento cincuenta hectáreas que él conoció como tal, hasta el año 1940; el segundo afirma que estuvo trabajando en Junín de Los Andes a las órdenes de José Rubio, a quien le oyó decir que San Mar-

tín era su heredero; agrega este testigo, que entre los bienes que le dejó el causante a este último, existen casas y un campo en San Martín de Los Andes;

24. Que, como se observa, estos testigos no aportan con sus declaraciones, ningún antecedente válido para enervar las conclusiones establecidas en los fundamentos precedentes, siendo de advertir que sus testimonios, respecto de la calidad de heredero de San Martín, no se funda en ninguna prueba legal fehaciente, supuesto que todas sus afirmaciones las han oído decir al propio beneficiado o a terceros, incurriendo, todavía, en errores capitales al sostener que por el testamento le deja un predio de ciento cincuenta hectáreas en Junín de Los Andes (testigo López) y casas y un campo en San Martín de Los Andes (testigo Ferreira), todo lo cual no es efectivo, como se desprende de la lectura de dicho documento.

Por el contrario, de ser cierto esto último, reforzaría la tesis que se ha sustentado por este Tribunal, toda vez que ello revelaría en forma irrefragable que el testador ni siquiera tuvo la intención de legarle, a título particular, todos los bienes inmuebles que poseía en la Argentina.

En consecuencia, es preciso decidir que esta prueba carece de relevancia probatoria en el caso *sub lite*;

25. Que, en consecuencia, habiéndose acreditado que el causante José Miguel Rubio no dejó, a su fallecimiento, herederos *ab intestato*; que en el testamento otorgado en Junín de Los Andes, República Argentina, ante el Juez de Paz don Eduardo Ignacio Montero, sólo instituye legatario en bienes determinados a Miguel Angel San Martín, es preciso concluir, mediante la aplicación de los artículos 983 y 995 del Código Civil Chileno, que el Fisco es el único heredero y procede por tanto adjudicarle la herencia quedada al fallecimiento del mencionado José Miguel Rubio.

Esta última disposición es definitiva y concluyente para darle tal calidad al preceptuar que "a falta de todos los herederos *ab intestato* designados en los artículos precedentes, sucederá el Fisco";

26. Que consecuente con lo antes reflexionado procede concluir que Adelina Cuevas, Manuel Jesús y José del Carmen Salinas Bur-

gos y María Isabel, Nicolás Carolina y Amalia Ester Burgos Reyes, no son parientes legítimos de José Angel Rubio; que los cesionarios de partes o cuotas de la herencia señores Matilde Ulloa, Carlos Quiroz Higuera y Servando Chuecas carecen de todo derecho a ella; que se deja sin efecto el auto de 9 de abril de 1947 y la resolución de 28 de abril del mismo año, que la amplió pronunciados por el Juzgado de Letras de Loncoche en el expediente civil N° 4455 de ese Juzgado, por las cuales se concedió la posesión efectiva de los bienes quedados al fallecimiento del nombrado José Rubio, a doña Adelina Cuevas y Matilde Ulloa, debiendo notificarse al Conservador de Bienes Raíces de Loncoche para que cancele la inscripción de posesión efectiva de fojas 182 vuelta N° 334 del Registro de Propiedad correspondiente al año 1947 y para que cancele las demás inscripciones que se hubieren hecho con posterioridad a la mencionada y que digan relación con dicha herencia;

27. Que, asimismo, como consecuencia de lo antes resuelto, se concede al Fisco, con beneficio de inventario, la posesión efectiva de la herencia intestada quedada al fallecimiento del mencionado José Rubio y que deben restituírsele, en forma solidaria, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia que se dicta, la totalidad de los bienes de la herencia de José Rubio;

28. Que, finalmente, en cuanto a la restitución de frutos naturales y civiles, debe considerarse a los demandados poseedores de buena fe hasta la contestación de la demanda y, por tanto, están obligados a su devolución sólo a contar de la actuación procesal en que se les notificó de la demanda y cuya especie y monto se determinarán en el cumplimiento del fallo o en juicio aparte, a opción de la parte actora.

Por estos fundamentos y visto, además, lo que prescriben los artículos 16, 907, 955, 983, 995, 1698 y 1266 del Código Civil; 411, 764, 765, 768 y 798 del Código de Procedimiento del Ramo, y 3710, 3716, 3717, 3719, 3720 y 3721 del Código Civil argentino se declara *sin lugar* el recurso de casación en la forma deducido por la parte del Fisco en su escrito de fojas 660 en contra de la sentencia de 19 de diciembre de 1967, escrita de fojas 632 a 655, la que, por lo tanto, no es nula.

Se declara, asimismo, que se revoca la sentencia apelada referida anteriormente, que se les de fojas 632 a 655, en cuanto por su decisión signada g) dio lugar a las peticiones 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 5ª y 6ª de la demanda de Luis H. Salazar Zapata de fojas 424 y que la restitución de los frutos naturales deberá hacerse a contar del 21 de diciembre de 1960 y se decide, en cambio, que *no ha lugar* a dicha demanda, en ninguna de sus partes, con costas.

Se declara finalmente que *ha lugar* a las peticiones 1ª, 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 6ª y 7ª de la demanda interpuesta por el Fisco a fojas 150, con la sola salvedad de que la restitución de los frutos naturales y civiles deberá hacerse a contar desde la notificación de la mencionada demanda de fojas 150, a los demandados Adelina Cuevas, representada por Aníbal Jara, Matilde Ulloa, Carlos Quiroz Higuera y Servando Chuecas, o sea, respectivamente desde el 8 de octubre, 25 de agosto, 11 de septiembre y 6 de septiembre del año 1951.

Publíquese.

Redacción del Ministro don Orlando González Castillo. — *Orlando González Castillo* — *Arnaldo Toro Leiva* — *Germán Valenzuela Erazo* — *Enrique Tapia Witting*.

En contra de este fallo se dedujeron los recursos de casación en la forma y en el fondo y además el de queja,

#### La Corte:

Don Carlos Quiroz, en representación de don Manuel Jesús Salinas Burgos y otros, ante el Juzgado de Letras de Loncoche entabló demanda sobre petición de herencia en contra de doña Adelina Cuevas, representada por su marido don Aníbal Jara Altamirano, y de don Matilde Ulloa González, para que se declare que las constancias puestas en la columna "observaciones" de la inscripción matrimonial de Juan de Dios Cuevas con Eufemia Vásquez Henríquez, de 14 de diciembre de 1915, y del nacimiento de Adelina Cuevas, de 9 de febrero de 1912, ambas del Registro Civil de Antuco y con las cuales se pretendió otorgar a Adelina Cuevas el beneficio de la legitimación, no fueron puestas en el acto del matrimonio de aquéllos ni dentro de los 30 días siguientes a su declaración, sino con mucha posterioridad, no

siendo, por tanto, auténticas ni han producido tal legitimación, y deben ser canceladas; que doña Adelina Cuevas no es pariente en ningún grado de la línea colateral con don José Angel Rubio Burgos ni tampoco es su heredera; que la cesión que ésta hizo a don Matildo Ulloa González del 50% de los derechos en la herencia de don José Angel Rubio, por escritura de 3 de enero de 1947, no ha transferido ningún derecho al cesionario; que deben dejarse sin efecto las sentencias judiciales en que se concedió a doña Adelina Cuevas, como heredera, y a don Matildo Ulloa como cesionario del 50% de los derechos de ésta, la posesión efectiva de la herencia de don José Angel Rubio; que don Manuel Jesús y don José del Carmen Salinas Burgos, doña María Isabel, don Nicolás, doña Carolina y doña Amelia Ester Burgos Reyes son parientes legítimos en cuarto grado de la línea colateral con don José Angel Rubio Burgos, debiendo adjudicarse a estas personas la totalidad de la herencia del señor Rubio, y a quienes deberá concederse la posesión efectiva de su herencia intestada; que los demandados deben restituir a los demandantes todas las cosas hereditarias que componen la herencia del señor Rubio, más los frutos que señalan, y las costas de la causa.

Contestando los demandados solicitan se rechace la demanda porque ninguna de las afirmaciones que en ella se hace es verdadera, pues doña Adelina Cuevas es sobrina legítima de don José Angel Rubio, como consta de las partidas correspondientes, de otros documentos y de la posesión notoria de ese estado; que ninguno de los demandantes es consanguíneo del señor Rubio y su pretendida filiación emana de partidas falsificadas, y en cuanto al señor Quiroz, no es heredero sino cesionario a través de supuestos herederos y las cesiones son nulas, y aun suponiendo a los cesionarios algún derecho sobre la herencia del señor Rubio, tales derechos no los habilitan para ejercitar la acción de petición de herencia.

Habiéndose citado para oír sentencia, se ordenó acumular a esta causa una demanda interpuesta por el Fisco en contra de doña Adelina Cuevas Vásquez y de los señores Matildo Ulloa González, Carlos Quiroz Higuera y Servando Cuevas Acuña, en que se pide se declare que doña Adelina Cuevas, don Manuel Jesús y

don José del Carmen Salinas Burgos y doña María Isabel, don Nicolás, doña Carolina y doña Amelia Ester Burgos Reyes no son parientes legítimos de don José Angel Rubio Burgos; que el Fisco es el único heredero de esta persona, y que en consecuencia se le adjudica su herencia; que los cesionarios de cuotas de esa herencia, señores Ulloa González, Quiroz Higuera y Chuecas Acuña carecen de todo derecho a ella; que se dejan sin efecto las resoluciones del Juzgado de Letras de Loncoche por las cuales se concedió a doña Adelina Cuevas y a don Matildo Ulloa la posesión efectiva de la herencia de don José Angel Rubio Burgos; que se concede al Fisco dicha posesión efectiva; que los demandados deben restituir al Fisco la totalidad de los bienes que componen la herencia referida o los que posean y dineros que se pruebe han recibido y todos los frutos naturales y civiles de esos bienes, con costas de la causa.

Fundando la demanda, el Fisco expresa que el 9 de julio de 1946 falleció en Buenos Aires don José Angel Rubio Burgos, quien tuvo su último domicilio en Loncoche, y cuya posesión efectiva fue concedida por el Juzgado de ese Departamento, por resoluciones de 9 y 28 de abril de 1947 a doña Adelina Cuevas Vásquez y a don Matildo Ulloa González, la primera como sobrina legítima del causante y el segundo como cesionario del 50% de la cuota hereditaria de doña Adelina Cuevas; que se ha establecido que los principales documentos que sirvieron para acreditar el parentesco no son auténticos, y así en una causa criminal instruida en el Juzgado de Loncoche se ha comprobado que la constancia puesta en la columna "observaciones" del Registro de Matrimonio en que se expresa que Juan de Dios Cuevas y Eufemia Vásquez legitimaron a su hija Adelina Cuevas Vásquez es falsa y fue puesta con posterioridad al fallecimiento del Oficial del Registro Civil que celebró el matrimonio; y tampoco es efectivo que el causante José Angel Rubio fuera hijo de Rogelio Rubio y de Beatriz Burgos y que éstos fueran casados ni que Beatriz Burgos fuera casada en segundas nupcias con Zenón Cuevas. En cuanto a la demanda entablada en contra de Adelina Cuevas y Matildo Ulloa; por Manuel Jesús y José del Carmen Salinas Burgos y otros, con la pretensión de

ser primos legítimos de José Angel Rubio Burgos, tal parentesco no ha sido acreditado, y no son en consecuencia sus herederos y tanto éstos como sus cesionarios carecen de todo derecho en la herencia, y siendo único heredero el Fisco, dirige, también, esta demanda en contra de los supuestos herederos Manuel Jesús y José del Carmen Salinas Burgos, María Isabel Nicolás, Carolina y Amelia Ester Burgos Reyes, representados todos por sus cesionarios don Carlos Quiroz Higuera y don Servando Chuecas Acuña.

Contestando a fojas 199 don Carlos Quiroz Higuera expresa que es cesionario de parte de las cuotas que en la herencia de don José Angel Rubio pertenecen a los herederos Manuel Jesús y José del Carmen Salinas Burgos, María Isabel, Nicolás, Amelia y Carolina Burgos Reyes, calidad que el Fisco le niega en su demanda, al regar a sus cedentes la calidad de parientes legítimos en cuarto grado del señor Rubio Burgos; pero con los documentos acompañados en el expediente N° 4899, al cual se ha acumulado la presente causa, ha quedado demostrado el parentesco legítimo ya señalado, y que, por tanto, son sus herederos tales cedentes; y como el Fisco sería heredero *ab intestato*, resulta que no tiene derecho alguno a la herencia y su demanda debe ser desechada.

A fojas 598 se presenta don Luis Humberto Salazar, en representación de don Miguel Angel San Martín V., y expone que éste es heredero testamentario de don José Angel Rubio, y que como tal heredero debe adjudicársele la herencia quedada a su fallecimiento; que las otras partes en estos juicios acumulados, como también el Fisco, carecen de todo derecho a esa herencia y que los bienes que la forman le deben ser restituidos por quienes los recibieron. Expresa que el testamento fue otorgado en Neuquén, República Argentina, y en él, don José Angel Rubio instituye como su heredero a Miguel Angel San Martín, por lo que debe declararse que la herencia de don José Angel Rubio es testamentaria y debe adjudicársele a este heredero.

A fojas 424 don Luis Humberto Salazar, con la representación recién indicada, interpone demanda en contra de la Sucesión de don Carlos Quiroz Higuera, formada por sus hijos Carlos Adolfo y María Elvira Quiroz Brito y

por su cónyuge doña Ana Brito Salvo, y en contra de don Servando Chuecas Acuña, don Anibal Jara como representante de su mujer, doña Adelina Cuevas; de don Matildo Ulloa y del Fisco, para que se declare que se reconoce al señor San Martín como único heredero de don José Angel Rubio; que se dejen sin efecto los autos de posesión efectiva en favor de doña Adelina Cuevas y de don Matildo Ulloa; que las otras partes del juicio ya nombradas carecen de todo derecho en la herencia; y que los bienes que forman la herencia le deben ser restituidos por quienes la recibieron o por cada cual lo recibido, más los frutos naturales y civiles que señala.

A fojas 442 contestan don Carlos Adolfo y María Elvira Quiroz Brito y doña Ana Brito de Quiroz y expresan que en primer término debe el señor San Martín hacer constar que el testamento que invoca está conforme con las solemnidades que para tales instrumentos exige la legislación argentina; que tampoco puede el demandante ejercitar la acción de petición de herencia porque no tiene la calidad de heredero que se necesita para ello, pues en el testamento se instituye sólo un legado desde que se enumeran taxativamente los bienes raíces de que dispone el causante, y conforme al artículo 3716 del Código Civil Argentino debe tenerse como legatario, y este legado de especie no puede transformar a su beneficiario en heredero universal. Por lo demás, en el testamento aparece la intención del testador de disponer sólo de una parte de los bienes raíces y que enumera.

Contestando el Fisco a fojas 448 expresa que el testamento invocado por el actor se limita a designar legatario y no heredero, lo que se desprende del texto y de la intención del testador, si su intención hubiera sido designarlo heredero, no habría detallado los bienes o los hubiera incluido todos, aún los ubicados en Chile, lo que no se hace.

A fojas 632 el Juez del Segundo Juzgado de Letras de Temuco dicta sentencia en que rechaza las demandas de fojas 26 y 150 y acoge la deducida por don Miguel Angel San Martín. Esta sentencia fue apelada por las partes de don Servando Chuecas y de la Sucesión de don Carlos Quiroz, y apelada y recurrida de casación de forma por el Fisco.

La Corte de Apelaciones de Temuco rechazó

el recurso de casación en la forma, y revocando el fallo apelado, negó lugar a la demanda de fojas 424, acogiendo en cambio la del Fisco de fojas 150.

En contra de esta última sentencia, don Fernando Ide Avaria, don Luis Salazar Zapata, don Leopoldo de Miguel y don Carlos Reyes Hernández, éstos como cesionarios de los derechos de don Miguel Angel San Martín, deducen los recursos de casación en la forma y en el fondo.

Fundan el primero en las causales de los N.ºs 5 y 7 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, la primera en tres aspectos: por no contener el fallo la enunciación breve de las excepciones o defensas que alegó en su calidad de demandado en la causa, ni igual enunciación de la excepción o defensa planteada en la vista de la causa por el abogado que representa al señor San Martín, en cuanto a que debiendo reglarse la sucesión conforme al derecho argentino y en el cual el Fisco chileno no figura como heredero, sus pretensiones, por tanto, carecen de todo fundamento, quedando como único y legítimo interesado el señor San Martín; carecer de las consideraciones de derecho que analicen los fundamentos legales o causal de pedir de las pretensiones del Fisco, desde que, si bien se hacen descansar ellas en los artículos 983 y 995 del Código Civil chileno, no se dan razones del porqué serían aplicables estas disposiciones, obligación que el fallo no pudo eludir, máxime si antes se había dicho que la sucesión se reglaba por las normas del derecho argentino; en cuanto a la causal del N.º 7, expresa el recurso que el fallo contiene decisiones contradictorias, porque no obstante afirmarse en el considerando 7.º letra h) que la sucesión se regla por las normas del derecho civil argentino, en el fundamento 25 y en la parte propiamente resolutive, se adjudica la herencia al Fisco chileno en virtud de lo que disponen los artículos 983 y 995 de nuestro Código Civil.

El recurso de fondo considera dos grupos de disposiciones legales infringidas: en el primero se sostiene el quebrantamiento de los artículos 3606, 3607, 3619, 3617, 3720 y 3721 del Código Civil argentino y 995, 147 y 154 del Código Civil chileno en relación con los artículos 7.º y 26 del Código de Bustamante, infrac-

ciones que se producen al calificarse al actor Miguel Angel San Martín, como legatario de bienes determinados, en circunstancias que es heredero universal y, además, legatario de bienes determinados, con lo cual se le niega la acción de petición de herencia. En un segundo grupo se hace valer la infracción de los artículos 955, 995 y 983 del Código Civil chileno y 3545 del de Argentina, por que se aplica la ley argentina para negarle todo derecho al actor San Martín, y en cambio se aplican esas disposiciones del Código Chileno para adjudicar la herencia al Fisco, lo que no puede hacerse porque conforme al citado artículo 955, la Sucesión se regla por la ley del domicilio en que abre.

### La Corte:

*Teniendo presente respecto del recurso de casación en la forma:*

1º Que la causal del N.º 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en los tres diversos aspectos en que se la propone, se refiere a defectos de que adolecería la sentencia impugnada al no cumplir con los requisitos que exigen los N.ºs 2, 3 y 4 del artículo 170 del mismo cuerpo legal, en relación con la enunciación breve de las peticiones o acciones deducidas por el actor, de las excepciones o defensas alegadas por el demandado y con las consideraciones de derecho que sirven de fundamento a la sentencia;

2º Que, en el primer aspecto, se tacha el fallo recurrido por carecer, tanto de la enunciación de las acciones y peticiones del Fisco en su calidad de actor, como de las excepciones y defensas que hiciera valer en su rol de demandado, que también le ha correspondido en la causa;

3º Que es requisito esencial para que prospere el recurso de casación, que la sentencia contra la cual se deduce cause agravio al recurrente, de manera, que aun de ser cierto el vicio que se invoca, no agravaría a los recurrentes, que no hicieron valer tales acciones, no formularon esas peticiones ni opusieron las excepciones cuya enunciación se habría omitido, por lo que el fallo no podría ser declarado nulo a instancia suya.

Por lo demás, el vicio no es efectivo, pues

la sentencia de primera instancia en su exposición de hechos, reproducida por el fallo, impugnado, contiene las exigencias que el recurso dice habría silenciado;

4° Que, en seguida, sostiene el recurrente que la sentencia habría omitido pronunciarse sobre la excepción o defensa planteada en la vista de la causa por el abogado de don Miguel Angel San Martín, relacionada con la carencia de fundamento legal de las pretensiones del Fisco chileno respecto de una sucesión que debe regirse de acuerdo con las normas del derecho argentino;

5° Que la ley señala las oportunidades en que pueden hacerse valer las cuestiones que se someten a la decisión del Tribunal, y también, aquellas que excepcionalmente pueden plantearse fuera de esas oportunidades; la que motiva el recurso no fue planteada en los escritos fundamentales del pleito, ni pudo, por tanto, ser discutida por las partes, y en consecuencia, el fallo recurrido, al no considerarla, no adolece del defecto que se le atribuye.

El artículo 170 del Código de Procedimiento Civil exige que las sentencias que menciona contengan, entre otros requisitos, la decisión del asunto controvertido, pero establece, asimismo, que esta decisión debe comprender las acciones y excepciones hechas valer en el juicio, y como la que el recurso representa como excepción o defensa no considerada por los sentenciadores no tiene tal carácter, ello basta para concluir que no tuvieron obligación de considerarla y resolverla, por lo que el recurso resulta igualmente inaceptable en esta parte;

6° Que en un tercer aspecto de la misma causal se ataca la sentencia por no contener las consideraciones de derecho, las razones y fundamentos que determinan que se adjudique la herencia al Fisco chileno en virtud de lo que disponen los artículos 983 y 995 del Código Civil, máxime cuando el mismo fallo ha argumentado en fundamentos anteriores que la sucesión se rige por las normas del derecho civil argentino;

7° Que para una mejor comprensión de la cuestión que el recurso propone y decidir si la sentencia impugnada adolece del vicio que se le atribuye, es preciso recordar cuál en esencia ha sido el objeto de estos juicios acumulados.

Don Carlos Quiroz Higneras, en representa-

ción de don Manuel Jesús Salinas Burgos y demás personas que individualiza a fojas 26, entabla demanda en contra de doña Adelina Cuevas, representada por su marido don Aníbal Jara, y de don Matildo Ulloa para que se resuelva que no son auténticas las declaraciones con que se pretendió legitimar a la señora Cuevas, y que no es parienta, y por tanto no es heredera de don José Angel Rubio Burgos, ni ha podido, tampoco, ceder a don Matildo Ulloa el 50% de sus derechos de herencia; que se dejen sin efecto las sentencias que concedieron la posesión efectiva de la referida herencia a estas personas y que debe adjudicarse a sus representados la totalidad de los bienes que le componen.

Con posterioridad, el Fisco interpone demanda en contra de todas las personas mencionadas para que se declare que quienes han invocado vínculo de parentesco con don José Angel Rubio Burgos, no son sus parientes legítimos; que los cesionarios de partes o cuotas de la herencia carecen de todo derecho a ella y que el Fisco es el único heredero de la herencia intestada que quedara al fallecimiento del señor Rubio Burgos, desde que en el testamento no se instituye heredero universal, sino legatario, como se desprende de su texto.

Finalmente, don Luis Humberto Salazar, en representación de don Miguel Angel San Martín, con el mérito de los antecedentes que hace valer e invocando las disposiciones pertinentes de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil chilenos, interpone demanda sobre petición de herencia y solicita se reconozca a su representado como único y universal heredero del señor Rubio, en virtud del testamento otorgado en Junín de Los Andes, República Argentina, el 28 de diciembre de 1945;

8° Que la sentencia de primer grado rechaza las demandas del señor Quiroz y del Fisco y acoge la interpuesta por don Miguel Angel San Martín, fallo que es revocado por la Corte de Apelaciones de Temuco en cuanto hace lugar a esta demanda, declarando que acoge la deducida por el Fisco en todas sus partes, con la sola salvedad de que la restitución de los frutos naturales y civiles deberá hacerse a contar desde la notificación de esta última demanda;

9° Que la sentencia de alzada, después de establecer los hechos de la causa que estima

atinentes a la litis, expresa en su fundamento 8º que de esos hechos fluye que los problemas sometidos a la decisión del tribunal "consisten fundamentalmente en si el actor Miguel Angel San Martín pudo esgrimir la acción de petición de herencia contra el Fisco y, luego, si el causante en el testamento instituyó heredero y legatario al mismo tiempo al nombrado Miguel Angel San Martín, o si, por el contrario, de su texto y redacción se colige que sólo lo nombró legatario a título singular sobre bienes determinados";

10. Que en cuanto a la primera materia, la sentencia recurrida en su fundamento 9º establece que ella fue resuelta favorablemente por la de primera instancia, que en esta parte debe tenerse por ejecutoriada.

En lo que respecta a la segunda cuestión, después de estudiar y analizar los sentenciadores del sistema sobre sucesión testamentaria en la legislación argentina y determinar la voluntad del testador, concluyen expresando en el fundamento 14 "que la voluntad del testador no fue otra que disponer en favor de Miguel Angel San Martín de sólo parte de sus bienes"; y luego entran a la demostración del aserto, para terminar reforzando la conclusión en los apartados 18 y 20, cuando expresan que San Martín fue instituido "legatario de diferentes bienes raíces, que son sólo una parte del total de sus bienes", y que la "real intención" del testador fue "legarle a San Martín esos bienes situados en la patria del beneficiario, que era un niño, a la sazón menor de edad";

11. Que terminado ese estudio, el que en seguida se hace del informe pericial evacuado a fojas 576 y de la testifical producida por la parte de San Martín, expresan los sentenciadores —considerando 25— que como consecuencia de que el causante José Angel Rubio no dejó a su fallecimiento "heredero *ab intestato*", y de que en el testamento sólo instituye legatario en bienes determinados, es preciso concluir, mediante la aplicación de los artículos 983 y 995 del Código Civil chileno, que el Fisco es el único heredero y procede, por tanto, adjudicarle la herencia quedada al fallecimiento del señor Rubio;

12. Que, como puede advertirse, la conclusión recién referida es el resultado de la exposición, estudio y ponderación de los antece-

dentos del proceso, que se hace en los anteriores fundamentos, en los cuales, precisamente, se contienen las razones de hecho y legales que sirven de fundamento a esa conclusión y a la decisión del fallo. De consiguiente, no es efectivo el reproche que en este tercer aspecto de la causal 5º se hace a la sentencia impugnada;

13. Que, finalmente, el recurso ataca el fallo porque adolecería del vicio de nulidad consistente en contener decisiones contradictorias, defecto que se habría producido al expresar en la letra h) del considerando 7º que la sucesión en litigio se regla por las normas del derecho civil argentino, y sostener, por otra parte, en el fundamento 25, y decidir en lo resolutivo, que la herencia se adjudica al Fisco en virtud de lo que disponen los artículos 983 y 995 del Código Civil chileno;

14. Que en la letra h) del considerando 7º los sentenciadores advierten el hecho de no haberse cuestionado la autenticidad del testamento otorgado en la República Argentina, y que las partes están de acuerdo que en la materia controvertida se aplica la legislación argentina y en especial los artículos que enumera del Código Civil, todos los cuales, cabe agregar, dicen relación exclusivamente con la institución de heredero.

Luego, los sentenciadores, como ya se ha dicho, estudian las cláusulas testamentarias para llegar, a la luz de las citadas disposiciones y de las probanzas de autos, a desentrañar la verdadera y real intención del testador; y conseguido este objetivo, concluyen que no hay herederos *ab intestato*; que San Martín fue instituido legatario en bienes determinados, y que, mediante la aplicación de los artículos 983 y 995 de nuestro Código Civil, el Fisco chileno es el único heredero y procede adjudicársele la herencia del señor Rubio.

Es así que los sentenciadores resuelven el problema fundamental de la litis —que se ha expuesto en el considerando 9º de este fallo— y llegan a tales conclusiones en mérito de las pertinentes disposiciones de la legislación argentina y también de la aplicación de los preceptos correspondientes del Código Civil chileno, únicos invocados por los distintos demandantes de autos como fundamentos de derecho de sus respectivas peticiones, y que, por

tanto, han debido ser aplicados en la decisión de la controversia.

En consecuencia, forzoso es concluir que la sentencia tampoco adolece del vicio que representa en este último motivo de casación formal.

*En cuanto al recurso de fondo:*

15. Que en el escrito de formalización de fojas 709, se hace valer, en primer término, la transgresión de los artículos 3606, 3607, 3619, 3717, 3720 y 3721 del Código Civil argentino, a los cuales se remite la legislación chilena, conforme al artículo 955 del Código Civil y 144 y 154 del Código Bustamante, en relación con sus artículos 7º y 26, infracciones que se producen al calificar al actor Miguel Angel San Martín, como legatario de bienes determinados, negándosele así la acción de petición de herencia que funda en su calidad de heredero universal instituido por testamento;

16. Que, agrega el recurso, la cláusula testamentaria empieza con dos oraciones copulativas, que expresan la voluntad del testador: en la primera se "instituye heredero" al menor San Martín, y luego, le lega, además, bienes determinados; es decir, instituye al menor su heredero legal, su heredero universal con arreglo a las disposiciones del Código Civil argentino, que la sentencia infringe, y, en seguida, le lega la proporción de inmuebles ubicados en Argentina, que la misma cláusula señala. Es clara la intención del testador y la legislación argentina acepta la institución de heredero y legatario en testamento a una misma persona;

17. Que como se ha precisado al estudiar el recurso de forma, el problema fundamental que se debate en este litigio consiste en determinar si la voluntad del testador José Angel Rubio fue instituir heredero y legatario a una misma persona;

17. Que como se ha precisado al estudiar el recurso de forma, el problema fundamental que se debate en este litigio consiste en determinar si la voluntad del testador José Angel Rubio fue instituir heredero y legatario a un mismo tiempo a Miguel Angel San Martín, o si, únicamente fue nombrarlo legatario a título singular en determinados bienes;

18. Que planteada así la cuestión fundamental de la controversia, correspondió a los

jueces del fondo indagar la real y verdadera voluntad del testador, para resolver, en seguida, el litigio, con sujeción a esa verdadera y real voluntad;

19. Que para cumplir tal propósito interpretativo, los sentenciadores analizan y ponderan las cláusulas testamentarias, en primer término, a la luz de las normas pertinentes de la legislación argentina, labor que desarrollan en el aspecto doctrinario siguiendo las opiniones del autor de la misma nacionalidad, Salvador Fornieles, expresadas en su "Tratado de las Sucesiones"; y luego, buscando penetrar la intención del causante, examinan las mismas cláusulas en su construcción gramatical, y estudian y aquilatan las pruebas pericial y testifical producidas, para, con el mérito de ese estudio, examen y ponderación, llegar en lo que interesa al recurso, a las siguientes conclusiones:

a) "La voluntad del testador no fue otra que disponer en favor de Miguel Angel San Martín de sólo parte de sus bienes";

b) Que José Angel Rubio instituyó a San Martín legatario de diferentes bienes raíces, que sólo son una parte del total de sus bienes;

c) Que su real intención fue legarle esos bienes situados en la patria del beneficiario, que era un niño, a la sazón menor de edad;

d) Que los bienes que el causante individualiza en el testamento, ubicados en la República Argentina, fueron entregados a San Martín conforme a lo que dispone el mismo instrumento;

e) Rubio tenía inmuebles de gran valor económico en Chile; y

f) Los bienes de que dispone en el testamento son inferiores en cantidad y valor a los que tenía en Chile;

20. Que las infracciones de ley que el recurso representa, se habrían producido porque "la calificación de la asignación testamentaria en discusión, cuanto la aplicación e interpretación de las cláusulas del testamento de que se trata han debido hacerse cifiéndose estrictamente a la voluntad del testador expresada en el testamento"; "teniendo en consideración que no se exigen términos precisos para esa determinación de voluntad"; que aun cuando los términos empleados por el testador sean incorrectos o inconvenientes, es deber de los jueces "buscar lo que en el acto indica que ha

querido que se hiciese después de su muerte del todo o parte de sus bienes; si la voluntad está claramente manifestada, deberá estarse a esa voluntad así manifestada", y sólo "a falta de expresión de la voluntad del testador", podrá recurrirse a la interpretación de las cláusulas oscuras o dudosas, pero, en todo caso, enmarcándose siempre en lo dicho por el testador en su testamento;

21. Que, en esta forma, la divergencia entre la sentencia y el recurso, puede también plantearse fundamentalmente, en los términos expresados en el considerando 17 de este fallo, persistiendo los recurrentes en que la interpretación de las cláusulas testamentarias ha debido ajustarse a la clara voluntad del testador, en cuanto a instituir heredero, en primer término, y en seguida, a legar bienes determinados, a Miguel Angel San Martín;

22. Que el Código Civil argentino no contiene ninguna disposición en que se establezcan no más en principios de carácter general que resuelvan las dudas o frases oscuras que pudieran contenerse en las cláusulas o disposiciones testamentarias; y es evidente, entonces, que corresponderá al juez interpretar lo dudoso, lo oscuro o lo contradictorio, recurriendo al instrumento mismo, y luego, si fuere preciso, a las probanzas que los interesados aportan al proceso;

23. Que la interpretación de un testamento constituye una operación intelectual en que se ha de inquirir y desentrañar la voluntad del testador, y el resultado de este proceso valorativo, a través de los diversos elementos de juicio, lo constituirán las diversas conclusiones de hecho que deduzcan los jueces de la instancia, las que, generalmente, escapan de la censura del tribunal de casación;

24. Que, en efecto, de manera reiterada lo ha dicho esta Corte, la interpretación de las cláusulas de un testamento y la determinación de la voluntad del testador, son cuestiones de hecho que quedan entregadas a la apreciación de los jueces de la instancia. En este caso, y en uso de esa facultad, los jueces deciden que el testador establece una sola asignación a título singular sobre bienes determinados, de la que es beneficiario Miguel Angel San Martín. Esta conclusión de hecho bastaría para desestimar las

infracciones que se insinúan en esta primera causal;

25. Que, como se ha dicho precedentemente, es cuestión decidida en la sentencia reclamada, que San Martín es legatario de bienes determinados, por lo que, para mover este hecho y sustituirlo por otro que establezca la designación de San Martín como heredero y legatario a un mismo tiempo, como lo pretende el recurso, debió éste mencionar expresa y determinadamente como infringidos los preceptos que establecen tal evento, desde que ninguna de las disposiciones del Código Civil argentino que se dicen quebrantadas acepta o considera tal posibilidad;

26. Que, además de lo dicho, los sentenciadores refuerzan la inteligencia que atribuyen a las disposiciones testamentarias aludidas, con las siguientes consideraciones:

a) El tratadista Fornieles expresa en su obra citada que "lo que identifica la calidad de heredero es que haya transmisión de la universalidad, aun cuando siendo varios los herederos, el patrimonio se divida en partes abstractas, como el tercio, quinto, etc., sin que ello le quite a cada uno el carácter de sucesor de la universalidad, porque su llamado a la integridad del patrimonio queda siempre latente. Por eso, si falta alguno de ellos, por renuncia o causal de indignidad, etc., su parte es absorbida por el o los restantes herederos". "Esta energía de la universalidad del título, que abarca todo lo que no está exceptuado, según una frase de Troplong; es la que define al heredero; o sea, en otras palabras, cuando hay más de un heredero todos tienen vocación solidaria".

Y refiriéndose, el mismo tratadista, a las formas de disponer, manifiesta que "o se transmite la universalidad de los bienes, el patrimonio con su activo y pasivo, en cuyo caso se dice que hay institución de herederos; o se traspaasa una parte alícuota de los bienes sin vocación universal, y se habrá hecho un legado de cuota; o la disposición recae sobre un objeto determinado y entonces tenemos un legado particular". "El que dijere que instituye heredero a otro en una casa de su propiedad, habrá hecho un legado, y el que escribiese que lega todos sus bienes, habría hecho un heredero". "Lo característico es que haya transmisión de la uni-

versabilidad, cualquiera que sea la forma que se use para declararlo";

b) Analizando la disposición testamentaria controvertida, en cuando expresa "que instituye su heredero legal y lega al menor Miguel Angel San Martín... la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", el fallo recurrido razona:

1º Si el testador hubiera expresado que nombraba heredero legal al menor, sin otro agregado, no habría surgido problema jurídico alguno de interpretación;

2º El problema surge con la frase "y lega al menor la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", enumerando e individualizándolos a continuación de manera minuciosa;

3º Si la voluntad del testador hubiera sido dejarle la universabilidad de sus bienes, le habría bastado usar una terminología simple, que excluyera cualquiera duda sobre su intención;

4º La frase *una proporción de sus bienes inmuebles*, revela que el causante era dueño de otros bienes inmuebles y que era su voluntad disponer sólo de la parte que individualiza: el vocablo *proporción* así lo revela;

5º El testamento no hace referencia alguna a los inmuebles de gran valor económico ubicados en Chile, sin que pueda sostenerse que los omitió por olvido;

6º No se puede aceptar, que después de designar heredero universal al menor —lo que bastaría para tenerlo como beneficiario de todo el patrimonio— dedicara el resto del contexto del instrumento a enumerar solares, bienes que, en todo caso, son inferiores en cantidad y valor a los que tenía en Chile;

7º Que aun mal empleados los términos, puede estimarse que hay institución de heredero, desde que es evidente que el testador dispuso sólo de una parte minoritaria de sus bienes;

c) Resulta reñido con el buen criterio, desprovisto de lógica jurídica y de utilidad práctica que, designado heredero de la universabilidad de un patrimonio, se le nomine luego legatario de bienes singulares de poca monta, en relación con el resto de los bienes; y

d) Rubio no tenía herederos forzosos, y si hubiera sido su voluntad dejar todos sus bienes al menor, con excepción del legado a Barahona, le habría bastado así decirlo, sin complicaciones;

27. Que las disposiciones del Código Civil argentino, que el recurso dice vulneradas por los sentenciadores, considera las siguientes materias: El artículo 3606 se refiere a la facultad de toda persona legalmente capaz de tener voluntad, para disponer de sus bienes después de la muerte, esto es, a la capacidad para testar y el derecho para hacerlo; el 3607 define el testamento; el 3619 expresa que el testamento es un acto personalísimo en que no interviene otra voluntad que la del otorgante y que la facultad de testar es indelegable; el 3717 considera la facultad del testador para dar a una o muchas personas la universabilidad de sus bienes, importando ello institución de herederos para todos los designados; el 3720 dispone que si después de hechos uno o muchos legados particulares, el testador lega el resto de sus bienes a otra persona, ello importa institución de heredero para esta última, lo que se traduce en el legado del remanente, en que se recibe una universabilidad de bienes; y finalmente, el 3721 contempla el caso de institución de heredero sin designación de partes, caso en que todos heredan por partes iguales;

28. Que, estos preceptos, no han podido ser quebrantados por las razones que en seguida se señalan: El 3606 y 3607, porque los sentenciadores no niegan valor al testamento ni tampoco que hubo disposición de bienes; el 3619, porque no se duda que al otorgar el testamento, intervino la sola y libre voluntad del testador, ajena a influencias de terceros; el 3717, porque es hecho de la causa que no hubo disposición de universalidad de bienes; el 3720, en razón de que no pudo aplicarse, porque, si bien hay un legado particular, no hay disposición del resto de los bienes del testador; y el 3721, porque es, también, decisión en la causa, que no hay institución de heredero, y, en consecuencia, no se ha dado aplicación a este precepto;

29. Que, precisado el problema fundamental del litigio, establecidos los hechos de la causa y señalada la divergencia entre la sentencia y el recurso en la forma indicada en fundamentos precedentes, debe concluirse que no correspondería, para resolver la controversia, dar aplicación a las disposiciones legales que se dicen quebrantadas, por lo que la infracción que se hace

valer, ni aun de ser efectiva, ha podido tener influencia en lo resolutivo del fallo impugnado;

30. Que el segundo capítulo del recurso invoca la infracción de los artículos 955, 983 y 995 del Código Civil chileno y 3545 del argentino, que se habría producido al aplicar los sentenciadores la ley argentina para negarle todo derecho a Miguel Ángel San Martín, sin embargo de que, luego, y sin dar razones jurídicas, aplican aquellas disposiciones de nuestro Código Civil para acoger la demanda del Fisco, lo que no ha podido hacerse porque de acuerdo con el citado artículo 955 del Código Civil, la sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre, y para que el Fisco chileno pudiera ser considerado heredero del causante, debería existir una disposición de excepción al artículo 955, como es el caso del N° 2 del artículo 15 del mismo Código;

31. Que es evidente que por disposición del artículo 955, la sucesión en los bienes del causante señor Rubio, se regla por la ley argentina, porque allí tuvo su último domicilio, y es esta ley la que determina los derechos que nacen de la apertura de la sucesión, salvo las excepciones legales, como lo establece la última parte de su segundo inciso;

32. Que, como ya se dijo al estudiar el pertinente capítulo del recurso de forma, en la letra h) del fundamento 7º del fallo de alzada, se hace constar que no se ha controvertido la autenticidad del testamento y que las partes están de acuerdo en que se aplica en la especie la legislación argentina sobre la materia *sub lite*, especialmente las disposiciones del Código Civil que enumera; y luego, en el fundamento 8º, refiere cuál es la "materia *sub lite*", para, después de estudiar, analizar y ponderar los antecedentes de la causa, concluir que el causante no dejó herederos *ab intestato* y que en el testamento instituye sólo legatario en bienes determinados, de lo que se sigue que mediante la aplicación de los artículos 983 y 995 del Código Civil, el Fisco chileno es el único heredero;

33. Que, frente a esta realidad del proceso, los sentenciadores no han podido incurrir en su quebrantamiento al no darles la aplicación que pretenden los recurrentes;

34. Que, por lo demás, tampoco podría prosperar el recurso, porque en su planteamiento

no se señalan como infringidos los artículos 1264 a 1266 del Código Civil, disposiciones que consideran la acción de petición de herencia y determinan su fundamento jurídico, su objeto y su extensión, acción en la cual, precisamente, se basan las peticiones de los actores al deducir sus demandas. Este defecto hace inoperantes las demás infracciones invocadas que carecen en esta forma de influencia en lo dispositivo del fallo, toda vez que no podría acogerse el recurso, sino a base de darse también por quebrantadas esas disposiciones legales; y ello impediría al Tribunal dictar, en el caso de que se trata, la correspondiente sentencia de reemplazo en que se acogiera la acción de petición de herencia hecha valer a fojas 424 por don Luis Humberto Salazar Zapata, en representación de don José Miguel Ángel San Martín.

Y de acuerdo con lo que disponen los artículos 764, 766, 767, 768, 772, 787 y 809 del Código de Procedimiento Civil, se declaran sin lugar los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos contra la sentencia de 26 de noviembre de 1968, dictada a fojas 681 por la Corte de Apelaciones de Temuco, con costas en que se condena solidariamente a los recurrentes y al abogado que aceptó su patrocinio.

Se aplica a beneficio fiscal la cantidad consignada.

Publíquese.

Redacción del Ministro señor Ricardo Martín Díaz. — Eduardo Varas V. — Enrique Urrutia M. — Eduardo Ortiz S. — Ricardo Martín D. — Víctor M. Rivas del C. — Leopoldo Ortega N. — Luis Cousiño Mar-Iver.

Y pronunciándose sobre el recurso de queja,

La Corte:

Teniendo presente (\*):

1º Que este recurso de queja tiene por objeto se deje sin efecto la sentencia definitiva dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco

(\*) Aunque en este fallo del recurso de queja se repiten las consideraciones del recurso de casación, se publica por haberlo así ordenado la Corte Suprema.

co en los procesos acumulados "Fisco con Adeline Cuevas y otros", que revocó la de primera instancia que acogía la demanda sobre petición de herencia interpuesta por don Miguel Angel San Martín, reconociendo a éste como único heredero de don José Angel Rubio, ciudadano chileno fallecido en la República Argentina, donde obtuvo su último domicilio, el 9 de julio de 1946;

2º Que la sentencia recurrida rechaza dicha demanda y demás acciones deducidas en los procesos acumulados, y haciendo lugar a la interpuesta por el Fisco, declara que éste es el único heredero del señor Rubio y procede, en consecuencia, adjudicarle la herencia quedada a su fallecimiento;

3º Que, rechazadas las pretensiones de diversas personas, que intervinieron en calidad de herederos *ab intestato* o de cesionarios de derechos, quedan como interesados en la litis, exclusivamente el Fisco y el señor San Martín;

4º Que se ordenó dar cuenta de esta queja conjuntamente con los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos contra la misma sentencia en el expediente principal, del cual constan los siguientes hechos:

a) Don José Angel Rubio otorgó su testamento en Junín de Los Andes, territorio nacional de Neuquén, República Argentina, el 28 de diciembre de 1945;

b) El señor Rubio, en su testamento, "instituye su heredero legal y lega al menor Miguel Angel San Martín la siguiente proporción de sus bienes inmuebles", bienes que detalla por su cabida y ubicación, señalando la cantidad y el número que corresponde a cada una de las propiedades, que denomina solares y chacras;

c) A su fallecimiento, el señor Rubio, era propietario de diversos bienes raíces, ubicados en Argentina y en Chile;

d) Que los bienes detallados en el testamento, ubicados todos en Argentina, fueron entregados a San Martín; y

e) Los bienes de que dispone el causante en el testamento, son inferiores en cantidad y valor a los que tenía en Chile;

5º Que concretada la litis a los planteamientos jurídicos y de hecho de los referidos interesados, la defensa de San Martín sostiene que éste fue instituido heredero y legatario al mismo tiempo por el testador señor Rubio; y el

Fisco, por su parte, afirma que San Martín fue designado sólo legatario de bienes determinados, por lo que, cumplidos los legados, el resto de la herencia es intestada;

6º Que los jueces recurridos resuelven la contienda, decidiendo que la voluntad del testador no fue otra que disponer en favor de San Martín sólo de parte de sus bienes, instituyéndolo, en consecuencia, legatario de esos bienes;

7º Que las faltas y abusos que, según la queja, habrían cometido los jueces recurridos, pueden resumirse:

a) No se pronunciaron sobre la excepción planteada durante los alegatos del abogado de la parte recurrente en la vista de la causa, y que tiene su fundamento en la disposición del inciso 2º del artículo 955 del Código Civil, desde que, rigiéndose la sucesión por la ley argentina, no figura en ella el Fisco chileno como heredero *ab intestato*, lo que determina que su pretensión en la herencia carezca de fundamento legal;

b) Se falta abiertamente a la legislación vigente, al decidir que la herencia corresponde al Fisco chileno, en circunstancias que el citado artículo 955 de nuestro Código Civil ni las pertinentes del Código Civil argentino, lo reconocen como heredero *ab intestato*;

c) El fallo contiene decisiones contradictorias, pues no obstante reconocerse en la letra h) del considerando 7º que la materia en discusión la resuelve la legislación argentina, en el considerando 25 adjudica la herencia al Fisco chileno según los artículos 983 y 995, que antes expresaron no eran aplicables; y

d) Se califica arbitrariamente como legatario a un heredero universal instituido por testamento, como se desprende del texto mismo del instrumento, de las declaraciones de testigos, del peritaje evacuado y de los demás antecedentes del proceso; llegando a esa conclusión basados sólo en la simple sospecha de estimar que los bienes situados en Chile serían de un valor superior al de los situados en Argentina, lo que contraviene lo dispuesto en los artículos 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, pues tal presunción no reúne los caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar convencimiento;

8º Que en cuanto a la falta de pronunciamiento de la excepción que se habría hecho valer durante los alegatos en la segunda instancia, a más de no constar ello en los autos, tal omisión no podría ser constitutiva de falta o abuso, toda vez que la ley determina las únicas oportunidades en que las excepciones pueden hacerse valer, tanto en la ritualidad genérica, como en sus planteamientos excepcionales; y es también la ley la que señala cuáles deberán comprenderse en la decisión de la controversia;

9º Que en lo que respecta al segundo motivo determinante de falta o abuso, cabe considerar que la parte de don Miguel Angel San Martín, ante el competente Juzgado de Letras de Temuco, pidió se le adjudicara la herencia del señor Rubio, por ser el único y universal heredero de los bienes quedados a su fallecimiento, invocando para ello, exclusivamente, diversas disposiciones del Código Civil chileno relativas a la sucesión por causa de muerte, tanto testamentaria como intestada, a la validez del testamento otorgado en el extranjero y a la acción de petición de herencia.

El hecho de conformar los jueces recurridos su fallo a esta única legislación invocada como fundamento de una demanda, no puede ser constitutivo de falta o abuso susceptibles de ser enmendados por la vía disciplinaria, como lo pretende ahora el mismo titular de aquella demanda;

10. Que, por lo demás, los sentenciadores no han desconocido el principio contenido en el artículo 955 del Código Civil. En efecto, los sentenciadores, en uso de facultades interpretativas —que el recurso de queja no niega— resuelven el problema que estiman fundamental en la litis, en el sentido de que San Martín fue designado sólo legatario, y después de agregar que no hay herederos *ab intestato*, concluyen, haciendo aplicación de los artículos 983 y 995 del Código Civil, relativos a la sucesión intestada, que llaman al Fisco en último término a esa sucesión y deciden que éste es el único heredero y debe adjudicársele la herencia;

11. Que, en seguida, la queja impugna el fallo por contener decisiones contradictorias, pues, no obstante afirmar que la controversia la resuelve la legislación argentina, se adjudica

la herencia al Fisco chileno en virtud de lo que disponen los artículos 983 y 995 del Código Civil, que antes habían dicho no eran aplicables;

12. Que, los sentenciadores —que no dicen que no sean aplicables las disposiciones del derecho nacional— en el deber de desentrañar la verdadera intención del testador, estudian y analizan las cláusulas del testamento otorgado en la República Argentina, a la luz de las normas pertinentes de esa legislación; y averiguada al intención y deducidas las conclusiones pertinentes, dan aplicación a los preceptos de nuestro Código Civil frente a la sucesión intestada de un chileno fallecido en el extranjero y que posee bienes en Chile, disposiciones que se invocaron como fundamento de las acciones que se hicieron valer por los interesados en los autos acumulados en que se dictó el fallo que motiva la queja;

13. Que, por lo demás, y en relación con los dos últimos motivos de queja referidos, cabe agregar que los tribunales argentinos, aplicando exclusivamente las disposiciones de su derecho nacional, decidieron que sucede a don José Angel Rubio Burgos, como heredera y por representación de don Juan de Dios Cuevas Burgos, doña Adelina Cuevas Vásquez, y que en el testamento fue designado legatario Miguel Angel San Martín (considerando 21 del fallo recurrido);

14. Que, como último motivo de falta o abuso, se dice que los jueces recurridos calificaron arbitrariamente de legatario a un heredero universal instituido por testamento, basándose para ello en simples sospechas, con lo que contravienen lo prescrito en los artículos 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, que consideran las presunciones, sus requisitos y su valor probatorio;

15. Que las disposiciones testamentarias que motivan la discrepancia, son del tenor siguiente:

“Que instituye su heredero legal y lega al menor Miguel Angel San Martín”, “la siguiente proporción de sus bienes inmuebles”: Señala el testador, de inmediato, la numeración que corresponde a los solares y chacras, que individualiza con su cabida y ubicación, para agregar “que exceptúa en el legado precedentemente detallado, una fracción de dos hectáreas

que forma parte de la chacra número cuatro", que le lega a don Julio Barahona o Julio Baraona";

16. Que los jueces recurridos, en el considerando 8º de su sentencia, expresan que es problema fundamental sometido a su decisión determinar "si el causante en el testamento instituyó heredero y legatario al mismo tiempo al nombrado Miguel Angel San Martín, o si, por el contrario, de su texto y redacción se colige que sólo lo nombró legatario a título singular sobre bienes determinados";

17. Que, en primer término, la Corte recurrida, para desentrañar la verdadera y real intención del testador, estudia y analiza las cláusulas cuestionadas a la luz de las normas pertinentes de la legislación argentina.

Estiman indispensable "hacer un compendio de tipo didáctico sobre el sistema de sucesión testamentaria establecido en el Código Civil argentino", y se valen para ello de las opiniones del catedrático de Derecho Civil, don Salvador Fornieles, expresadas en su "Tratado de las Sucesiones".

Se precisa, en este estudio, que la institución de heredero en el derecho argentino se caracteriza porque hay transmisión de la universalidad de los bienes del causante, sin que importen los términos o palabras que se usen; no hay sucesor universal que no sea heredero y viceversa; lo que identifica esa calidad es la transmisión universal, aun cuando siendo varios los herederos, el patrimonio se divida en partes abstractas, como el tercio o el quinto, sin que ello quite el carácter de sucesor universal, porque su llamado a la integridad del patrimonio queda siempre latente: si falta alguno, su parte la absorbe el o los restantes herederos. En cambio, la parte del legatario es inalterable y sin acción sobre el resto de la herencia;

18. Que, analizando las referidas cláusulas del testamento, en su texto mismo, formulan las siguientes proposiciones:

a) Si la voluntad del testador hubiera sido dejar a San Martín la universalidad de los bienes, le habría bastado una terminología simple, claramente comprensible, que excluyera cualquiera duda sobre su recta intención;

b) La circunstancia de que, después de la expresión "instituye heredero legal" individualice una porción de sus bienes inmuebles,

revela que el causante era dueño de otros inmuebles, pero que su voluntad es disponer sólo de los individualizados;

c) Rubio era propietario de inmuebles de gran valor económico en Chile que no puede sostenerse con seriedad los omitiera por olvido;

d) No puede sustentarse que después de instituir heredero a San Martín —lo que bastaría para hacerlo beneficiario de todo el patrimonio del testador— enunciara éste una serie de solares y chacras pequeñas, en todo caso inferiores en cantidad y valor a las que tenía en Chile; y

e) Resulta desprovisto de toda lógica jurídica y de utilidad práctica que el causante le designara sucesor universal de su patrimonio, y acto continuo, "legatario en bienes singulares de poca monta, en relación con el resto de los bienes de la herencia";

19. Que, a continuación, el fallo considera el informe pericial evacuado por el profesor don Luis Barriga Errázuriz, y anotando que no hay dudas en cuanto a la validez de las conclusiones que se contienen en los cinco primeros puntos del informe, en lo que respecta al último —que interesa especialmente al problema fundamental de la litis, ya enunciado— consigna las siguientes opiniones del perito:

a) En ausencia de normas interpretativas testamentarias, en el derecho argentino se aplica la misma regla del artículo 1069 de nuestro Código Civil;

b) Si atendida la forma en que fue redactado el testamento, hay institución de heredero o legatario, debe estarse a la intención del testador;

c) Al usar las expresiones referidas, la voluntad del testador fue instituir heredero a San Martín, pues distinto habría sido expresar que "instituye heredero en la siguiente porción de sus bienes inmuebles", en que no cabría duda de un legado;

d) En derecho argentino es posible instituir heredero y legatario al mismo tiempo, y si, por la existencia de un solo heredero, no se explicaría la doble institución, es admisible, sin embargo, en razón de que "de esos bienes que legaba, eliminaba una parte en favor de otra persona";

20. Que el perito señor Barriga admite que el Código Civil argentino no contiene disposiciones específicas que sirvan como reglas de interpretación de los testamentos y que los autores de la misma nacionalidad aplican un criterio similar al que se consigna en el artículo 1069 de nuestro Código Civil.

Afirma, que para interpretar el testamento cuestionado, es necesario "establecer cuál fue la intención del testador, sin que ello signifique prescindir de los términos usados", que, en el presente caso, tienen importancia; y en ese propósito formula diversos razonamientos y extrae deducciones que lo llevan a concluir que San Martín fue instituido heredero universal por el causante señor Burgos;

21. Que el Tribunal recurrido —fundamento 20— representa lo inverosímil y desprovisto de asidero jurídico y sentido práctico que, a juicio del perito, el pequeño legado a Barahona sea razón concluyente para dar a San Martín las calidades de heredero universal y de legatario de bienes determinados, al mismo tiempo; y luego aprecia el informe de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y consecuente con anteriores consideraciones, resta todo valor probatorio a las conclusiones consignadas en su punto 6°;

22. Que en el estudio de los elementos extrínsecos, los sentenciadores se preocupan en seguida de aquilatar la testifical producida por la parte de San Martín, consistente en las declaraciones de tres testigos, quienes, en síntesis, deponen acerca de si San Martín es el heredero único universal de Rubio; en relación con algunos aspectos relativos a la filiación del testador, y en cuanto al hecho de ser conocido San Martín en Junín de Los Andes como heredero del testador. Lo primero les consta por haber visto copia del testamento, y haberlo oído decir, dos de ellos, al testador; lo segundo no tiene atinencia con lo fundamental de la contienda, y lo último, dos de los testigos lo han oído decir y el otro fue informado por el propio San Martín; pero los tres saben que la justicia argentina lo autorizó para disponer de los bienes.

Los sentenciadores ponderan esta prueba y estiman que carece de relevancia en el litigio. Frente a los hechos que se pretendía probar no puede ser otra la conclusión, si se considera que

la propia justicia argentina estimó heredera a Doña Adelina Cuevas, y legatario a San Martín;

23. Que el artículo 411 del Código de Procedimiento Civil, en su N° 2, dispone que podrá, también, oírse el informe de peritos sobre "puntos de derecho", referentes a alguna legislación extranjera; y el 425 del mismo estatuto legal prescribe que los tribunales apreciarán la fuerza probatoria del dictamen pericial, en conformidad a las reglas de la sana crítica.

Es este, precisamente, el sistema de que se valen los jueces recurridos para valorar el informe pericial; y consecuentemente, no puede decirse de falta o abuso al usar de facultades privativas para ponderar y apreciar el valor de un medio legal de prueba;

24. Que, como ha podido observarse, el fallo recurrido estudia, analiza y aquilata todos los elementos del proceso, los valora en uso de atribuciones privativas y los interpreta en virtud de facultades propias; y luego, deriva las conclusiones que esos elementos sugieren, con arreglo a las normas legales pertinentes.

Y con sujeción a ese estudio y análisis, determinan la verdadera voluntad del causante a través del conjunto de disposiciones del testamento en armonía con los demás antecedentes de autos, y de acuerdo con los preceptos legales que consideran aplicables al caso, infieren las conclusiones que conducen a la decisión recurrida.

No puede sostenerse, después de ese exhaustivo y acertado proceso de análisis y valoración, que los jueces de la instancia incurrieran en faltas o abusos susceptibles de ser corregidos por la vía disciplinaria.

Y de acuerdo con lo que dispone el artículo 54 del Código Orgánico de Tribunales, se declara sin lugar el recurso de queja interpuesto a fojas 3 por don Carlos Reyes Hernández.

Se aplica a beneficio fiscal el doble de la cantidad consignada.

Publíquese.

*Eduardo Varas V. — Enrique Urrutia M. — M. Eduardo Ortiz S. — Ricardo Martín D. — Víctor Manuel Rivas del Canto — Leopoldo Ortega N. — Luis Cousiño Mac-Iver.*