

LIBRO CUARTO.

Graves é importantes son las innovaciones que contiene este libro; porque si bien la materia que comprende está en lo general conforme con la actual legislacion relativa á sucesiones, hay muchos puntos, y acaso los mas prominentes, en los que la comision ha creído indispensable apartarse de las reglas que hasta hoy han rejido, modificando unas, suprimiendo otras, é introduciendo no pocas enteramente nuevas.

El título primero contiene algunas disposiciones preliminares, de las que solo necesitan especial esplicacion las siguientes. Como cuando no hay herederos forzosos puede el testador nombrar herederos en parte de sus bienes y dejar además algunos legados cuyo importe quizá iguale ó exceda al de la herencia, parece necesario disponer quién en todo caso representa la persona del difunto. El artículo 3367 declara: que esa representacion pertenece al heredero, y el siguiente, previendo el caso de que no haya heredero instituido y solo legatarios, dispone: que el testador sea representado por los herederos legítimos. Pero sucede frecuentemente que toda la herencia se distribuye en legados: entónces, conforme al artículo 3369, los legatarios tendrán la representacion, puesto que los herederos *ab intestato* han quedado excluidos. Estas disposiciones evitarán no pocas dificultades, ya á los acreedores, ya á los mismos interesados en una sucesion.

El artículo 3370 trata de una cuestion sumamente grave y que se ha resuelto de distintos modos en los códigos, estableciéndose reglas, tomadas del sexo y de la edad, para calcular quién ha muerto primero cuando varios sucumben en un día ó en un accidente siniestro. La comision ha creído que esas reglas, si bien pueden considerarse fundadas en las probabilidades que resultan de la mayor fuerza de la persona y de la resistencia que relativamente puede oponerse en una desgracia, pueden tambien abrir ancha puerta á la cavilosidad, y ser por lo mismo fecundo elemento de cuestiones trascendentales. Por lo mismo le ha parecido ménos expuesto disponer: que en tal caso no haya trasmision de derechos, dejando siempre á salvo la prueba; porque si bien el caso es remoto, puede tal vez presentarse algun dato que acredite la prioridad de la muerte de una manera que sea bastante en derecho.

Muy discutido es entre los jurisconsultos el punto relativo á la trasmision de los bienes. El artículo 3372 dispone: que la propiedad y la posesion legal se transmiten desde la muerte del testador; la primera, porque no puede sostenerse que haya bienes sin dueño legítimo; y la segunda, porque si bien el albacea tiene la posesion mientras se termina la testamentaria ó el intestado, esa posesion es solo material, interina, y en nombre ajeno. No pareció conveniente establecer que á los herederos se transmite toda la posesion, si se puede usar de esta frase, porque en realidad no pueden tenerla hasta la particion; porque muchas veces hay dudas sobre la legitimidad de sus derechos hereditarios, y porque otras muchas no se sabe quiénes son las personas instituidas. La comision cree, que el artículo no ofrece dificultad alguna y puede evitar no pocas disputas.

TITULO SEGUNDO.

DE LA SUCESION POR TESTAMENTO.

El capítulo 1º trata de los testamentos en general. El artículo 3375 prohíbe, y con razon, que ese acto solemne se ejecute por medio de procurador. ¿Qué necesidad hay, en efecto, del comisario, supuesto que el testador debe hacer por si mismo la institucion del heredero, y que tiene libertad para encargar los legados á su albacea ó á cualquiera otra persona? El poder, por lo mismo, es innecesario y puede, además, ser perjudicial, pues se presta á abusos de no poca gravedad.

Consecuencia del principio en que se funda el artículo anterior, es la disposicion que contiene el siguiente; porque si pudiera cometerse á un tercero la subsistencia del nombramiento del heredero y la designacion de la parte que debería corresponderle, con distintas palabras se consentía en la procuracion.

Los artículos 3377 y 3378 permiten ésta en los casos que señalan; ya porque no se trata de hacer verdadera institucion, puesto que el testador la ha hecho, sino solo de escoger individuos de una clase determinada; ya porque esas disposiciones de beneficencia no pueden fácilmente especificar personas ni cantidades, cuya designacion tal vez sucesiva, depende de circunstancias independientes de la voluntad del testador, aunque sean conformes en general con su intencion.

El fundamento del artículo 3379 es el mismo en que se apoya la sucesion legítima; porque en efecto, cuando un testador nombra herederos á sus parientes, sin designar personas, natural es presumir que ha querido beneficiar á los más próximos, que son los que le están unidos con vínculos más estrechos.

Muy varias son las opiniones sobre la validez del testamento fundado en una causa falsa. La comision cree que la expresion de la causa falsa debe tenerse por no escrita; porque no se puede suponer que en tan solemne momento el testador haya querido burlarse de su heredero ó tal vez insultarle. Pero como puede haber obrado por error, en el mismo artículo 3380 se dispone que el precepto general no comprende el caso de que se conozca que el testador no habría hecho aquella disposicion si hubiera conocido la falsedad de la causa alegada.

El artículo 3382 se funda en que la designacion de día para que comience la institucion de heredero, dejaría sin dueño los bienes durante cierto período; y en que la designacion de día en que termine, equivaldría á una sustitucion fideicomisaria, cuyos inconvenientes se expondrán en su respectivo capítulo.

El justo temor á una influencia perniciosa ha dictado la prohibicion del testamento hecho por dos ó más personas en un mismo acto; y la equidad, las disposiciones relativas á la inteligencia de un testamento oscuro y á la reposicion del que se haya extraviado.

CAPITULO II.—De las condiciones que pueden ponerse en los testamentos.—En general se dispone que rijan en esta materia los preceptos contenidos en el capítulo 2º, tít. 2º del Libro 3º; porque en general son aplicables á los testamentos las reglas de los contratos. Hay sin embargo algunas especiales. El artículo 3390 evita ciertos actos inmorales y que pueden causar trastornos en las familias; porque el deseo de poseer una herencia pingüe puede inducir á alguno á cometer injusticias con sus propios herederos y aún ejecutar actos realmente reprobados.

Muchas veces no se señala el tiempo para el cumplimiento de una condicion; y en este caso brota desde luego la dificultad relativa á la entrega de la cosa alegada, que no puede darse al legatario, porque en realidad no es todavía dueño de ella. En el artículo 3395 se dispone: que la cosa permanezca en poder del albacea; porque siendo éste el que ejecuta la voluntad del testador, parece natural que él sea el depositario de las cosas que conforme al testamento no deben salir de la masa hereditaria sino en un evento expresamente previsto. Hecha la particion, se procederá como está prevenido en los artículos 4047 y 4048, que en su lugar serán explicados.

La disposicion del artículo 3396 es esencialmente justa; porque si el heredero condicional está pronto á cumplir, no debe imputársele como falta la resistencia ajena. Esto sería autorizar un abuso realmente imperdonable.

Puede suceder que el heredero haya ejecutado el hecho ó dado la cosa que sea objeto de la condicion ántes de que se le otorgue testamento. La resolucion contenida en el artículo 3397, es conforme á la equidad y combina el interés del heredero

con el justo respeto á la voluntad del testador. Lo mismo debe decirse de la disposicion del artículo 3408, en que se trata de las condiciones que no dependen enteramente de la voluntad del heredero.

El artículo 3402 cierra la puerta á los graves abusos que el capricho, los ódios de familia y aun la generosidad mal entendida pueden producir, exigiendo que el heredero ó legatario contraiga ó deje de contraer matrimonio; lo cual, además, sería verdaderamente inmoral. Pero no tiene inconveniente alguno el legado de un usufructo ó de una pension, dejado á alguno por el tiempo que permanezca sin casarse; porque puede servir para la mantencion de la persona, y por esto lo autoriza el artículo 3403. Las demás disposiciones de este capítulo son consecuencia de los principios adoptados y de las reglas generales.

CAPITULO III.—De la capacidad para testar y para heredar.—En los artículos 3412 á 3422 se han establecido las reglas convenientes para desarrollar los dos principios que sirven de base á la capacidad para testar: perfecto conocimiento del acto y perfecta libertad al ejecutarlo. En efecto, sin esas dos condiciones, no puede ser válido un testamento, como no puede serlo un contrato; porque á entrambos falta lo que puede llamarse su natural esencia. Como las citadas disposiciones son claras y de conocida justicia, es innecesario entrar en más explicaciones.

El artículo 3423 deja en libertad á los extranjeros para sujetarse á la ley mexicana en cuanto á la sustancia; pero les exige su cumplimiento en cuanto á la forma. Ambas disposiciones son convenientes; porque la primera es una consecuencia del estatuto personal, y la segunda tiene por objeto evitar pleitos sobre la validez del acto.

La incapacidad para heredar proviene de varias causas, que enumera el artículo 3425. La falta de personalidad queda bien definida en el artículo siguiente. La que proviene de delito, se desarrolla extensamente en el artículo 3428, en el cual se han señalado aquellos actos que por su gravedad hacen indigno al que los ejecuta; porque lo es en efecto el que atenta á la vida y á la honra de la persona á quien se hereda y el que falte á los deberes que la sociedad, la moral y la misma naturaleza imponen. Como la justicia es patente, no cree necesario la comision fundar cada una de las disposiciones relativas.

Es tambien justa causa de incapacidad la influencia que en el ánimo del testador pueden ejercer algunas personas. Por esto dispone el artículo 3432: que sean incapaces los tutores y curadores, excepto en ciertos casos que se señalan en él y en el siguiente. Por la misma razon se previene en el artículo 3434: que sean incapaces de heredar el ministro de un culto y el

médico que asisten al testador en la última enfermedad; pues en los momentos supremos esas personas tienen el influjo más fuerte que puede concebirse en el ánimo perturbado del testador. Pero como pueden ser herederos legítimos, sea por testamento, sea por intestado, justo es exceptuar esos casos; porque en ellos cesa la razón de la ley, supuesto el derecho que ésta concede á esas personas en la sucesión.

Por el artículo 3436 se declaran incapaces los notarios y testigos que autoricen un testamento; pues pueden de varios modos oscurecer, ocultar y aún contrariar enteramente la verdad, falsificando así la voluntad del testador.

El artículo 3437 exige respecto de los extranjeros la debida reciprocidad; pues no sería justo que tuvieran más derechos que los que á los mexicanos conceden las leyes de su patria.

Los artículos 3438 á 3441, contienen lo relativo á las corporaciones y establecimientos públicos conforme á las leyes de reforma.

Lo dispuesto en los artículos 3442 á 3447 no requiere explicación particular. En el 3448 se ha declarado expresamente que el heredero ha de ser capaz al tiempo de la muerte del autor de la herencia, á fin de quitar toda duda en punto de tanta gravedad. El resto de este capítulo contiene importantes disposiciones; pero todas de conocida justicia y conveniencia.

CAPITULO IV.—*De la legítima.*—Tan antigua como grave y difícil es la cuestión relativa al derecho que los hombres tienen de disponer de sus bienes por testamento; sosteniéndose por unos que ese derecho debe ser limitado, y defendiéndose por otros que debe ser absoluto. Pero la mayor parte de los legisladores se ha inclinado siempre al primer extremo, variando solo en los límites y en el modo y condiciones. Y así parece en efecto que es más natural, más justo y más conveniente. Es más natural, porque lo es sin duda presumir que los sentimientos del corazón deben manifestarse, procurando el bien de los objetos á quienes se consagran. ¿Y qué medio más apropósito que proporcionar los elementos de la riqueza ó cuando ménos de la comodidad? De otro modo el amor y la amistad quedarían privados de la satisfacción que producen no solo la realidad de un beneficio concedido, sino el pensamiento de concederlo. Intérprete, pues, la ley de esos sentimientos supone muy naturalmente que el hombre no puede querer que el fruto de sus afanes aproveche á un desconocido, sino que sirva para beneficiar á las personas que la naturaleza ha unido con él por medio de lazos sagrados.

Es justo limitar el expresado derecho; porque la ley debe cuidar de la suerte de todos los ciudadanos, y de la armonía y bienestar de las familias. En efecto: si no hubiera limitación alguna á la libertad de testar, se daría mil veces escandaloso espectáculo de que al paso que los hijos de un individuo

gemían en la miseria, un extraño disfrutaba de la fortuna que había adquirido, no por motivos de justicia ó equidad, sino por causas tal vez dignas de castigo.

Y es por último conveniente la referida limitación, porque la sociedad está interesada en evitar los pleitos y los abusos que sin duda serían necesaria consecuencia de la libertad absoluta, pues los hijos no verían nunca con ojo sereno á un extraño disfrutando los bienes de su familia.

Ahora bien: las razones alegadas obran con igual eficacia respecto de la libertad que se puede llamar relativa: esto es, de la facultad que algunos pretenden dejar á un padre para excluir sin expresión de causa á un hijo de la sucesión hereditaria. Se dice que de este modo el respeto del hijo será más profundo, no teniendo la seguridad de obtener los bienes, sea cual fuere su conducta. La comisión cree que este raciocinio es de todo punto falso. Puede ser que un hijo trate mal á su padre estando seguro de heredarle; pero además de que si el hecho es grave, puede ser desheredado el hijo ingrato, el argumento producirá el más funesto resultado. Suprimido el derecho hereditario, el hijo tendría más respeto, más amor; ¿pero serían sinceros esos sentimientos? Por poco que se conozca el corazón humano, es fácil calcular cuánto influyen los intereses materiales: el hijo, deseando captarse la predilección de su padre, fingiría sentimientos de amor y de respeto, que no serían en este caso más que la máscara hipócrita con que se encubrirían las pasiones más bastardas. De aquí la guerra doméstica; de aquí los odios de familia; de aquí, en fin, brotarían males de la más funesta trascendencia, que serían parte muy eficaz de la desgracia de varias generaciones y que la ley debe evitar en bien de la sociedad.

Estas razones decidieron á la comisión á sostener el derecho hereditario por testamento, que además está reconocido por nuestra legislación, admitido por nuestras costumbres y sancionado por nuestros sentimientos. La comisión está íntimamente convencida de que ha obrado de acuerdo con la opinión general.

Como ántes se ha dicho, varían las legislaciones acerca de los términos que deben servir de regla á la facultad de testar; y en este punto sí ha creído la comisión que era indispensable introducir importantes innovaciones en nuestro derecho. La cuestión principal es la relativa á los hijos ilegítimos, que por las leyes españolas estaban condenados á sufrir la pena de un delito de que eran víctimas. Y aunque la ley vigente les hizo ya la debida justicia, la comisión ha creído que todavía podía combinarse un sistema, que siendo más útil á los desgraciados frutos de uniones culpables, no perjudicara los intereses de los hijos legítimos, ni ajara de modo alguno el justo respeto que debe guardarse al matrimonio. Después de examinar concienzudamente los preceptos relativos de los códigos modernos, y

de discutir con empeño los medios más adecuados para llenar objeto de tanta gravedad é importancia, la comision adoptó el plan que consta en los artículos 3463 á 3477. Segun ellos, los ascendientes, los hijos legítimos, los naturales y los espúrios tienen el derecho hereditario; debiendo percibir el total de la herencia si no hay individuos más que de una clase, ó una parte alícuota si concurren varias clases. La designacion de esas partes fué escrupulosamente calculada con el objeto de que en todo caso fueran, como es justo preferidos los hijos legítimos cuyos derechos son más sagrados y por consiguiente más dignos de la vigilancia de la ley. Así, pues, cuando solo hay hijos legítimos la herencia es de cuatro quintos; de dos tercios cuando solo hay naturales, y de una mitad cuando solo hay espúrios.

Cuando concurren las dos primeras clases, parece á primera vista que lo más natural es señalar una parte fija á los hijos naturales; mas por pequeña que sea, siempre tendrá el inconveniente de ser alguna vez mayor que la cuota de los legítimos, cuando éstos son más en número que los naturales. Supongamos que á éstos se asignara la décima parte de los cuatro quintos. Si éstos importan treinta y hay nueve hijos legítimos y uno natural, tocarán á éste tres y tres tambien á cada uno de los legítimos, lo cual es injusto. Pero si se supone que los últimos son diez, su parte será de dos setenta, esto es, menor que la del hijo natural: la injusticia es más palpable si se aumenta el número de hijos legítimos ó la cuota que deba corresponder á los naturales.

Ahora bien: en el sistema adoptado nunca puede llegar ese caso: porque dividiéndose los bienes entre todos los hijos, la deducion que debe hacerse despues á la cuota de los naturales, aumenta siempre en una tercia parte el haber de los legítimos. En el ejemplo puesto, el hijo natural tendría dos y los nueve legítimos se repartirían el tercio deducido. Estas observaciones son aplicables á los demás casos de concurrencia, ya con los padres, ya con los demás ascendientes.

Se advertirá que los hijos espúrios tienen parte alícuota concurrendo con naturales ó ascendientes, y solo alimentos cuando concurren con hijos legítimos; porque en este caso es tan sagrado el derecho de los últimos, que no es posible menoscabar su cuota sin ofender la moral.

Respecto de los ascendientes, se procuró combinar su interés con el de los hijos, atendiendo ya á la clase á que éstos pertenezcan, ya al grado en que aquellos se encuentran. Así, cuando hay hijos legítimos, los ascendientes, de cualquier grado que sean, solo tendrán los alimentos; porque la ley debe otorgar á aquellos la mayor proteccion, y porque no es probable que éstos se consideren perjudicados, tratándose de individuos de su propia familia, con quienes acaso han vivido y á quienes

por lo comun profesan el amor más tierno. Mas cuando concurren con hijos naturales ó espúrios, cesan en gran parte esas consideraciones porque la union no es tan íntima; por lo mismo se ha distinguido la concurrencia de los padres de la de los otros ascendientes, estableciéndose reglas equitativas, que no lastiman las derechos de la sangre y combinan los intereses. El principio de la comision fué dar parte en la herencia á todos los individuos que forman la familia, teniendo en consideracion no solo los sentimientos naturales del hombre, sino sus deberes sociales, la cualidad de los vínculos domésticos, la edad de las personas, el respeto debido al matrimonio y el interés público.

Los artículos 3478 á 3481 contienen importantes disposiciones porque en ellos se declara: que los descendientes ilegítimos deben ser reconocidos por el ascendiente á quien se hereda, y que éste, para heredar á aquellos, debe haberlos reconocido préviamente. Mas los descendientes pueden dispensar á sus ascendientes esa falta, pues la ley debe fomentar el amor filial.

Los demás artículos de este capítulo contienen disposiciones comunes ó de clara justicia. Solo se indicará la conveniencia de la declaracion expresa que contiene el 3496; porque pareció necesario hacer constar de un modo terminante, que no es válida la transaccion sobre la legítima futura, á fin de impedir los gravísimos abusos de que pueden ser víctimas alguna vez los padres y siempre los jóvenes inexpertos ó viciosos.

CAPITULO V.—*De la institucion de heredero.*—Muy cuidadosamente examinó la comision el punto relativo á la sucesion forzosa del cónyuge supérstite. Razones poderosas la apoyan; porque si el fundamento de la legítima de los descendientes y ascendientes consiste en el amor paternal y filial, ¿cómo puede racionalmente excluirse de ese cálculo el amor conyugal, que en ciertas circunstancias es más vivo y ardiente que el primero y casi siempre superior al segundo? Los hijos son parte de nosotros mismos; á los padres debemos la vida y la educacion; pero la mujer debe al marido no solo la fortuna que disfruta, sino el nombre que la honra, el respeto que la ennoblece, la proteccion que la ampara, y el placer inefable de la maternidad; así como el marido debe á la mujer los goces de la vida doméstica, el encanto de su hogar, el alivio en sus dolencias, el consuelo en sus desgracias y los hijos que honran su nombre y perpetúan su memoria. En la niñez vivimos con nuestros padres; pero los abandonamos en la juventud: nuestros hijos nos dejan uno por uno: pero nuestro consorte no nos deja nunca; con él vivimos, no durante cierto período, sino todos los días, todas las horas; con él gozamos; con él sufrimos; y pensando ámbos con una misma alma y sintiendo con un mismo corazón, formamos un solo sér.

Justa sería por lo mismo la herencia forzosa del cónyuge, si no se opusiera á ella una consideracion verdaderamente aterradora. Muchas veces no reina entre los consortes la armonía debida; no pudiendo por desgracia negarse que hay mujeres y maridos que faltando á la fé jurada, no sola amargan la vida de su consorte, sino que infaman su nombre, y roban á la familia los bienes y la felicidad. ¿Cómo autoriza la ley la sucesion forzosa en este caso? Se dirá que el remedio es la desheredacion, como lo es respecto de los malos hijos; pero el padre que deshereda á un hijo malvado, no se considera tan completamente deshonorado al descubrir los vicios del culpable, como el marido al revelar la infidelidad de su mujer. Además: la revelacion en el primer caso no afrenta más que al desheredado, y en el segundo infama á toda la familia; en el primero sufre solo el criminal, y en el segundo padece tambien el inocente: porque ninguna culpa tienen los hijos de los errores de los que les dieron el sér. Por último: lo más probable es, que ya por las anteriores consideraciones, ya porque los ódios se extinguen á las puertas de la eternidad, ora por la influencia de los principios religiosos, ora por el poder de las lágrimas derramadas en el lecho de un moribundo, el consorte ofendido, perdonando ú olvidando la ofensa, guarde silencio y contribuya así, aunque indirectamente, no solo á la infraccion de la ley, sino á premiar la inmoralidad.

En esta dura alternativa, la comision adoptó un medio prudente y que al mismo tiempo hace justicia al cónyuge, y evita los inconvenientes que se han indicado, dejando la decision á la conciencia del testador. Si éste no tiene motivo de queja de su consorte, ó si teniéndolo fundado, le perdona y le instituye heredero, la ley nada tiene que decir, puesto que ha hablado el verdadero juez de la causa. De esta manera se abre la puerta al desahogo de los sentimientos generosos y tal vez al arrepentimiento y á la enmienda, sin sujetar á una tortura realmente horrible al testador que quiere encerrar en la tumba el secreto de su deshonra. El artículo 3497 contiene, pues, una disposicion de todo punto justa y conveniente, dejando á la libre voluntad del testador nombrar ó nó heredero á su cónyuge. Este, por lo mismo, no es heredero forzoso; pero puede serlo voluntario, aún cuando haya ascendientes ó descendientes. El resto del artículo se fundará al exponer los preceptos contenidos en los dos que en él se citan.

El artículo 3498 declara: que cuando no hay herederos forzosos el hombre es libre para dejar sus bienes á quien quiera; por consiguiente, en este caso el cónyuge puede ser instituido en el total de los bienes ó en una parte de ellos, como cualquiera otro.

El artículo 3499 declara expresamente: que para la validez del testamento no es necesaria la institucion de heredero: y el

3503 previene, que el nombrado no responde de las deudas y legados sino hasta donde alcanzan los bienes que hereda. Ambas disposiciones, aunque no nuevas, debían constar de un modo terminante para quitar toda duda en materia tan grave: el resto del capítulo no requiere particular explicacion.

CAPITULO VI.—*De las mejoras.*—Materia ha sido ésta que por su gravedad y trascendencia ha dado ocasion á discusiones de alta importancia; porque en efecto, muchas veces la mejora puede servir para remunerar los servicios de algun hijo; ó para amparar y proteger á alguno que por su edad, por su sexo ó por otras circunstancias personales sea digno de consideracion especial. Mas como la calificacion de las causas queda naturalmente al arbitrio del testador, que puede equivocarse, puede preocuparse y puede obrar guiado de informes falsos ó de una predileccion mas sentida que fundada, la facultad de mejorar, como hasta hoy se ha entendido, puede mil veces ser perjudicial y es siempre peligrosa. El desnivel que la mejora produce en la fortuna de los hijos, será algunas veces reconocido como justo por éstos; pero otras, y serán las más, solo será visto como resultado de una injusta parcialidad y dará frecuentes motivos de disgustos de inmensa trascendencia.

Además: admitido el sistema de legítimas que contiene el proyecto, y supuesta la institucion del cónyuge, la mejora especialmente del tercio, vendría á introducir entre los herederos una desigualdad de tal tamaño, que haría objetos de ódio la memoria del testador y la persona del heredero mejorado.

Por estas razones se decidió la comision á suprimir la mejora del tercio. En cuanto á la del quinto, y en su caso las de las otras cuotas de libre disposicion, se tuvo presente, que pudiendo el testador aplicar el todo ó parte de ellas á un extraño, no era justo privarle de la libertad de dejarlas á alguno ó algunos de sus herederos forzosos. Habrá tambien desnivel en estos casos; pero no es posible evitarlo sino incurriendo en una contradiccion. Los artículos que arreglan la mejora, no exigen exposicion particular.

CAPITULO VII.—*De los legados.*—Extensa debería ser la exposicion de este capítulo; pero no siendo posible fundar todas sus disposiciones, se limitará la comision á indicar las más notables. El artículo 3531 dispone: que se considere como legatario preferente el acreedor cuyo crédito conste solo por el testamento. Como la ley supone que el hombre en el solemne momento de testar, obra con toda la lealtad debida, no puede dudar de la declaracion que haga reconociéndose deudor. Pero la confesion de esa deuda puede tambien ser arrancada por el temor ó captada por otros medios ilícitos: por consiguiente la prudencia aconseja no negarle toda fé, ni concedérsela enteramente. Por esta razon se ha dictado la resolucion

citada, en cuya virtud el acreedor, aunque no tenga el carácter con que aparece, queda con la preferencia bastante para obtener, generalmente hablando, el pago de lo que puede ser un crédito y siempre es una carga de la herencia.

El artículo 3534 es una consecuencia de los que han establecido que el heredero y el legatario no responden más que con lo que heredan. De otra suerte resultarían gravados ellos y el fondo comun, contra la intencion del testador y contra todo principio de justicia.

Muchas veces se deja un legado, y no muriendo desde luego el testador, sin revocar su disposicion, varía la forma de la cosa legada; lo cual dá ocasion á dificultades graves. Unos dicen, que la variacion es prueba suficiente de haber tambien cambiado la intencion del testador: sostienen otros que, pues existe la cosa, debe subsistir el legado. La comision se decidió por la primera opinion; porque aunque la segunda es bastante sólida, parece que cuando establecido el legado, el testador, que no puede haber echado en olvido su disposicion, hace sustanciales variaciones en la cosa, manifiesta hasta cierto punto su voluntad de que desaparezca el objeto, como si habiendo legado un plato de plata, hace de él un candelero. Sobre todo, el artículo quita toda duda y establece un precepto positivo, que evitará cuestiones difíciles de resolver en muchos casos.

El artículo 3543 decide un punto importante. Cuando el testador, despues de haber enajenado la cosa legada, la recobra, dá á entender que desea la subsistencia del legado. Hay opiniones que sostienen: que este principio debe admitirse cuando la cosa se recobra por título oneroso; otras defienden lo contrario. La comision creyó más justo y más sencillo establecer el precepto absoluto, porque de cualquiera manera que la cosa vuelva al poder del testador, vuelve á ser suya. Si no quiere que subsista el legado, tiene libertad de revocarlo: si no lo hace, lo más natural es presumir su voluntad en este sentido.

El artículo siguiente contiene una resolucion importante. Si se lega, por ejemplo, un caballo, y no hay caballos en la herencia, á primera vista parece que no debe valer el legado; pero la intencion del testador fue legar no una cosa determinada, sino un individuo de género determinado. En consecuencia, el que haya de pagar la manda, deberá comprar el objeto designado. Los artículos 3545 á 3547 contienen prudentes disposiciones para hacer efectivo el pago del legado, sin perjuicio de los interesados. Mas cuando la cosa indeterminada fuere inmueble, solo valdrá la disposicion si en la herencia hubiere varios objetos del mismo género; porque el legado de una casa, por ejemplo, ofrecería dificultades insuperables.

El artículo 3553 concuerda con lo dispuesto en el título de usufructo y está conforme con el espíritu de las leyes de reforma, que no consienten que los derechos concedidos á las corporaciones, vuelvan á servir de ocasion para que se acumulen en sus manos los bienes.

El artículo 3564 decide un caso grave. Puede legarse á un tercero un crédito á favor del testador, y puede tambien legarse al deudor la cosa ó cantidad debidas. Pero si despues cobra el testador el crédito ó la deuda, y al tiempo de su muerte no se ha verificado aún el pago, es prudente y equitativo que subsista el legado porque aún despues de hecho el cobro, no puede afirmarse que haya variado la voluntad del testador. Si el pago se realizó ya no hay objeto legado.

Los artículos 3567 y 3568 deciden justamente que el legado hecho al acreedor no compensa el crédito, sino cuando conste de un modo expreso haber sido esta la voluntad del testador: lo contrario sería obrar contra la intencion del deudor, que tal vez con el legado ha querido resarcir algunos perjuicios. Los artículos siguientes contienen prudentes disposiciones para los casos en que se lega cosa propia del legatario, ó del heredero, ó de un extraño. En ellos se ha partido del conocimiento que el testador tenga sobre la pertenencia de la cosa; porque es seguro que cuando se ignora ésta, se procede en virtud de un fundamento falso; mas no así cuando se conoce que el objeto legado es ajeno; pues entónces debe suponerse, atendida la solemnidad del acto, que el testador deseaba adquirir la cosa ó cuando menos legar su precio.

Por el artículo 3580 se dispone: que el legado de educacion dura hasta que el legatario salga de la menor edad ó tenga profesion ú oficio, porque es natural suponer que esa ha sido la intencion del testador, que no puede pretender que se eduque una persona mayor de edad. El legado de alimentos tiene distinto carácter; pues bien los necesitan muchas personas que por enfermedad ó por otras causas no pueden adquirirlos, aunque sean de mucha edad y acaso por este mismo motivo. Por esto dispone el artículo 3582: que este legado sea vitalicio, á no ser que otra fuere la voluntad del testador.

El artículo 3586 trata de un punto difícil. Cuando se lega una cosa con todo lo que comprende, queda la duda que si en la disposicion se contienen los documentos relativos á la propiedad y los créditos. Pueden ser tan generales los términos, que haya motivo para sostener la inclusion; pero siempre es más seguro y ofrece menos inconvenientes, prevenir, como se hace en el artículo citado, que sea necesaria en el caso la mencion especial de esos documentos: el testador obrará segun le convenga.

Lo mismo debe decirse del legado de un menaje de casa. Como esta palabra es tan vaga y puede recibir del uso tan

varias interpretaciones, el artículo 3587 dispone: que en el caso no se comprendan los objetos que menciona, si no se habla de ellos expresamente. Así se evitarán cuestiones que además de ser de difícil solución, sirven y mucho para agriar los ánimos, no siempre bien dispuestos, de los interesados de una herencia.

El artículo 3605 contiene una disposición importante. El legatario es un verdadero acreedor de la herencia, sea por el todo de su manda, sea por una parte en los casos de reducción. Debe por tanto tener el derecho que á los acreedores concede la ley, para obligar al heredero á que le asegure el pago del legado. Por la misma razón debe tener el derecho de exigir la constitución de hipoteca para garantir su manda, conforme se dispone en el artículo 3606.

Una de las dificultades más graves que presenta una partición cuando hay legados, es la del orden en que deben ser pagados, pues que naciendo todos de un mismo acto, no puede establecerse la prioridad de tiempo. El artículo 3617 fija ese orden de pago en términos equitativos. Nadie puede dudar de la preferencia que deben disfrutar los legados remuneratorios, como que tal vez no son donaciones sino deudas: tienen por lo mismo el primer lugar. A ellos siguen los que el testador declare preferentes; porque respecto de ellos hay una constancia expresa de la voluntad del difunto. Ocupan el tercer lugar los de cosa cierta, porque una vez cubiertas las deudas más importantes, naturalmente debe preferirse la que nominalmente se ha designado. En cuarto lugar entran los de alimentos y pensiones, que no habiendo sido considerados como preferentes por el testador, deben pagarse de los bienes que quedan libres; y al fin se pagarán los que no estén comprendidos en las clases anteriores, á prorata, si no es posible su pago por entero.

CAPITULO VIII.—*De las sustituciones.*—La comisión no ha creído conveniente admitir más sustituciones que la vulgar, la pupilar y la ejemplar, declarándolo así expresamente, porque le ha parecido que era peligroso admitir otras. Especialmente se prohíbe la fideicomisaria; ya porque por su propia naturaleza proporciona medios de infringir las leyes, ya porque trae consigo el mal de estancar los capitales, cuya movilidad es conveniente para el mejor y más pronto desarrollo de la riqueza pública. Pero como hay algunos casos en que la sustitución de este especie puede ser verdaderamente útil, se han establecido algunas excepciones, ya en favor de los hijos, ya en favor de los indigentes, ya para fomento de la educación, y ya, en fin, para sostener y mejorar los establecimientos de beneficencia. Las disposiciones relativas son claras y de conocida justicia: no requieren por lo mismo una explicación particular.

CAPITULO IX.—*De la desheredación.*—Desgraciadamente es

necesario conservar esta pena; porque no siempre los descendientes corresponden de un modo digno al cariño y beneficio de sus ascendientes. Las causas que asignan para dictar una resolución de tanta trascendencia, son aquellas en que no solo no puede haber tolerancia, sino en que el disimulo es realmente un acto que perjudica á la sociedad. A esto se contrae el artículo 3646. Los demás no contienen disposiciones que exijan explicación, si se exceptúa el 3648.

Hasta hoy se ha reconcido como justo el derecho con que los descendientes pueden desheredar á sus ascendientes. La comisión cree que esa opinión, cuya justicia es cuando ménos dudosa, es sin duda alguna esencialmente inmoral. Castigue enhorabuena el padre al hijo perverso y prívele no solo de los bienes sino de su cariño y amparo; pero guárdese y mucho el hijo de constituirse en juez de los que le dieron el sér. Quizá no para todos será fundada esta opinión, y tal vez habrá quien la tache de exajerada y aún de ridícula. Juzgue cada cual como le parezca: la comisión obrando con total arreglo á su conciencia; ha declarado expresamente en el citado artículo 3648: que los descendientes en ningun caso tienen derecho para desheredar á sus ascendientes; quienes, si son preteridos, conservan la legítima que la ley les asigna.

Pero como también hay padres y aún madres que faltan á sus deberes, porque también están vestidos con la carne humana, la comisión establece en el referido artículo: que queden excluidos de la sucesión los ascendientes que sean incapaces de heredar, conforme á los preceptos del artículo 3428. De esta manera el mal padre sufre la pena condigna; pero es la ley, no su hijo, quien se la impone.

CAPITULO X.—*De la nulidad y revocación de los testamentos.*—Como la experiencia acredita cuán peligroso es el secreto confiado á la lealtad de un tercero, el artículo 3655 declara nulo el testamento que se otorga por medio de comunicados; y aunque esta razón debería servir también contra los legados, la comisión creyó encontrar un motivo racional de diferencia. Aunque no se necesita la institución de heredero, es casi seguro que todo testamento la contiene: por consiguiente sería dejar ese acto á la discreción de un tercero, puesto que por lo común los comunicados se confían de palabra. Más aún cuando haya memoria escrita, como este documento no puede tener toda la autenticidad necesaria, siempre subsiste el grave inconveniente indicado. No sucede lo mismo con los legados, porque ni tienen la misma importancia que la institución de heredero, ni puede el fraude en este caso producir las mismas funestas consecuencias. Además: los legados sirven generalmente, ó para cumplir ciertas obligaciones reservadas ó para manifestar algunas preferencias, que conocidas durante la vida del testador, como puede muy fácilmente suceder, son origen

fecundo de disgustos que los hombres procuran evitar con mucha justicia. Por estas razones se hizo una excepcion respecto de los legados, fijándose las reglas que aconseja la prudencia para evitar los abusos y hacer efectiva la voluntad del testador.

Declarando nulo el testamento en que intervienen fraude ó violencia, se establecen algunas reglas para impedir el mal siempre que sea posible; porque muchas veces no hay tiempo de evitar tan escandaloso atentado.

Frecuentemente sucede que cuando alguno se encuentra atacado de una enfermedad que le impide el uso de la palabra, el testamento se otorga en una especie de diálogo; en el cual el testador responde con monosílabos ó por señas á las preguntas que se le hacen. No se detendrá la comision en demostrar lo imperfecto y peligroso de semejante sistema, cuyos abusos son tan palpables, que no necesitan ni aún ser indicados. El artículo 3662 declara fundadamente que es nulo el testamento que así se otorga.

El 3665 declara: que el testamento es revocable hasta el último momento de la vida del testador; y el siguiente dispone, que es nula la renuncia que se haga de la facultad de revocar. Muy claras y justas son estas disposiciones; y de ellas se deduce, que es insubsistente cuanto en un testamento revocado se contiene; pero hay un acto cuya gravedad y transcendencia exigen una terminante excepcion. Puede un hijo natural ser reconocido en testamento; pero la revocacion de éste no quita al reconocimiento su fuerza legal; porque además de la notoria injusticia del principio, se daría ocasion á terribles cuestiones, fundadas en la legal posesion de estado y en los derechos legítimamente adquiridos. Para evitar males de otro género, el artículo 3667, al tiempo de establecer el precepto, fija ciertas condiciones aconsejadas por la prudencia.

Los demás artículos de este capítulo no requieren explicacion especial. Solo se indicará la conveniencia de declarar terminantemente, como se hace en el 3670, que el testamento anterior queda de pleno derecho revocado por el posterior perfecto, á no ser que el testador exprese su voluntad de que el primero subsista en todo ó en parte. De esta manera no habrá ya necesidad de la fórmula de revocacion, ni se correrá el peligro de que por su omision se crea vivo el testamento anterior.

CAPÍTULO XI.—*De los albaceas.*—Tan difícil como grave es la materia de este capítulo: en él, por lo mismo, procuró la comision, aún á riesgo de parecer minuciosa, entrar en muchos pormenores, que aseguren hasta donde sea posible la buena administracion y pronto término de las testamentarías é intestados. Deseando que se introduzcan ménos personas extrañas en los negocios domésticos, estableció en el artículo 3675: que cuando haya herederos forzosos, uno de ellos, ó su legítimo representante, sea el ejecutor testamentario, dejando por supuesto

al testador la facultad de designar la persona. Esta innovacion traerá la ventaja de que terminen más breve las testamentarías; porque siendo interesado el ejecutor, obrará probablemente con más empeño y eficacia.

Como puede haber negocios que el testador quiera confiar á determinada persona, el artículo siguiente autoriza el nombramiento de ejecutor especial.

En la herencia voluntaria no concurren las mismas circunstancias; y por lo mismo el artículo 3678 deja plena libertad al testador para nombrar uno ó varios albaceas.

Cuando el testador no nombra ejecutor, y en los casos de intestado, el nombramiento corresponde á los herederos; y si éstos no se ponen de acuerdo, al juez. Estas disposiciones son convenientes, y evitarán las intrigas que frecuentemente se ponen en juego para apoderarse de la direccion de estos complicados negocios. Pero puede no haber heredero, y puede tambien no entrar el instituido: en estos casos el juez nombrará un albacea provisional, miéntras reconocidos los herederos legítimos, hacen el debido nombramiento. Si la herencia se distribuye en legados, los legatarios, deben tener las mismas facultades que los herederos. A estos puntos se contraen los artículos 3679 á 3689.

Una de las cuestiones que suele suscitarse con frecuencia, es la del modo de obrar los albaceas mancomunados: otra es la del orden en que deben ejercer su cargo los que son nombrados sucesivamente. De ámbas se encargan los artículos 3691 á 3694: las reglas que en ellos se establecen, son claras y de fácil ejecucion; así como las que se contienen hasta el 3702 y son relativas á la renuncia del cargo, á su desempeño por procuracion y á otros puntos de reconocida conveniencia.

El artículo 3703 resuelve una cuestion bastante debatida entre los intérpretes del derecho actual. Como en otra parte se ha dicho, los herederos adquieren desde el momento de la muerte del testador la posesion legal; pero de hecho no pueden ni deben tenerla; porque ni está desde el principio reconocido su derecho hereditario, ni aún cuando sea indudable, es posible, que ántes de la particion se conozca de un modo positivo cuáles bienes corresponden á cada partícipe. En consecuencia, durante la formacion del inventario, y miéntras se hace la particion, es indispensable que posea los bienes el que por entónces tiene la representacion comun. Esta disposicion es tanto más segura, cuanto que el albacea es quien debe defender la validez del testamento; quien debe cobrar y pagar, y quien tiene la administracion del caudal hereditario. En caso de la sociedad conyugal, el cónyuge supérstite conserva la administracion del fondo social, conforme al artículo 2201; porque miéntras no se haga la particion, tiene inconcuso derecho, puesto que una parte de ese fondo es suyo. Pero en