

LECCION CUARTA.

DE LA SUCESION POR TESTAMENTO.

DE LOS LEGADOS.

Legado es, según la Instituta, una especie de donación dejada por el difunto, y según la ley 116, lib. 30 del Digesto, es una disminución de la herencia en provecho de alguno á quien el testador quiere favorecer.

Maynz estima incompletas estas definiciones, pero encuentra en ellas los dos elementos constitutivos de los legados, la liberalidad en favor del legatario y la carga impuesta á la persona gravada con el legado.¹

Reuniendo, pues, esos dos elementos podemos decir, que el legado es una liberalidad del testador en provecho de alguno, impuesta como carga al heredero ó herederos instituídos.

La palabra *legado* tiene dos acepciones, pues significa, ya el acto ó disposición en que el testador hace una liberalidad en provecho de alguno, ya la cosa en que consiste ésta.

Tomada en esta acepción la palabra legado, dice Viso que éste es una porción de bienes que el testador separa de la masa hereditaria para que se entreguen después de su muerte á la persona que directa ó indirectamente designa, ó para que se invierta en los objetos que hubiere señalado.²

1 Droit Romain, Tomo III § 416.

2 Tomo II, pág. 444.

Aunque en el fondo comprende esta definición los mismos elementos que la que dimos antes, sin embargo, la creemos menos clara y apropiada.

Antes de ocuparnos en la división de los legados, creemos conveniente exponer la forma en que pueden hacerse y las reglas sobre la capacidad de las personas para legar y recibir legados.

Antiguamente se podían dejar los legados en testamento ó en codicilo, que era una disposición menos solemne ordenada por el testador á fin de explicar, añadir ó quitar algo de su testamento; pero según el sistema adoptado por el Código Civil, que en ninguno de sus preceptos emplea la palabra codicilo, no está autorizado el uso de esta especie de instrumentos, y por lo mismo, nos atrevemos á afirmar que los legados, como todo acto de última voluntad, solamente pueden dejarse ó hacerse constar en testamento otorgado con las solemnidades que la ley establece.

De lo expuesto se infiere que la constitución de un legado no es más que la institución de heredero en parte de los bienes hereditarios, y por tanto, que sólo pueden legar las personas que pueden hacer testamento, y que son incapaces de adquirir legados los que lo son de heredar (art. 3,527, Cód. Civ.).¹

En consecuencia, respecto de la capacidad de los legatarios son de observancia necesaria las reglas que el Código Civil establece en los artículos 3,426 á 3,449, cuyo estudio hemos hecho ya, y al que remitimos á nuestros lectores (art. 3,528, Cód. Civ.).²

Por la misma razón la institución de los legatarios está regida por las mismas reglas que la de los herederos, y por tanto debe hacerse con la mayor claridad, de manera que

¹ Art. 3,348, Cód. Civ. de 1884.

² Arts. 3,289 á 3,312 y 3,349, Cód. Civ. de 1884. Pág. 22 y siguientes.

no dé lugar á dudas y que pueda saberse qué persona ó personas son las designadas como legatarios; pues de otro modo es nulo el legado.

Pero si consta de una manera indudable la persona, aunque el testador padezca algún error en el nombre y apellido, no se anula el legado. Este principio sancionado por las leyes 9 y 28, tít. IX, Partida VI, está reproducido por el artículo 3,608 del Código Civil que declara, que el error acerca del nombre de la persona ó acerca de la cosa legada, no anula el legado, si puede demostrarse cuál fué la intención del testador.¹

A nuestro juicio, este precepto reproduce de una manera innecesaria el contenido en el artículo 3,509 del Código, pues si la constitución de un legado no es en realidad otra cosa que la institución de heredero en una parte de los bienes del testador, es claro que está sujeta á las reglas generales que, sobre la institución de heredero establece aquél ordenamiento, y por tanto, que es inútil é innecesario que las reproduzca al ocuparse en los legados.²

Por la razón expresada, esto es, porque la constitución de un legado no es más que la institución de heredero en parte de los bienes hereditarios, declara también el artículo 3,529 del Código que rigen respecto de los legatarios los artículos 3,450, 3,451 y 3,452, y el 3,537 ordena que se observe también respecto de los legatarios lo dispuesto con relación á los herederos en los artículos 3,504, 3,505 y 3,506, cuya explicación hemos hecho ya.³

En consecuencia, se infiere:

I. Que no trasmite ningún derecho á sus herederos el legatario que muere antes que el testador, ó antes de que se

1 Art. 3,426, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,345, Cód. Civ. de 1884.

3 Arts. 3,313, 3,314, 3,315, 3,358, 3,340, 3,341 y 3,342, Cód. Civ. de 1884.

cumpla la condición, el incapaz de heredar y el que renuncia la sucesión:

II. Que en los casos indicados, el legado pertenece á los herederos legítimos del testador, á no ser que éste haya dispuesto otra cosa ó que deba tener lugar el derecho de acrecer, en cuyo estudio nos ocuparemos después:

III. Que el legatario que, siendo incapaz de heredar al testador, hubiere entrado en posesión de los bienes legados, debe restituirlos con todas sus accesiones y con todos los frutos y rentas que hubiere percibido:

IV. Que si el testador nombra á unos legatarios individual y á otros colectivamente, éstos son considerados como si fueran nombrados individualmente, á no ser que se conozca de un modo claro que ha sido otra la voluntad del testador:

V. Que si el testador deja un legado á sus hermanos y los tiene sólo de padre, sólo de madre y de padre y madre, se debe dividir como en el caso de intestado:

VI. Que si el testador deja un legado á cierta persona y sus hijos, se debe entender que es para todos simultánea y no sucesivamente.

La facultad que el testador tiene de disponer de sus bienes ejecutando actos de liberalidad en provecho de una ó varias personas, está restringido dentro de los límites del respeto debido á la legítima forzosa, y por lo mismo, el testador que tiene herederos forzosos, sólo puede distribuir en legados la parte que, conforme á la ley, no está comprendida en la legítima; ó lo que es lo mismo, sólo puede distribuir en legados la parte de que puede disponer libremente (art. 3,524, Cód. Civ.).¹

En consecuencia, el legado que excede de la parte de li-

¹ El art. 3,524 del Código de 1870, fué suprimido en el de 1884 por ser contrario á la libertad de testar.

bre disposición, debe reducirse y aun suprimirse como inoficioso; y el testador que no tiene herederos forzosos, puede distribuir en legados una parte de sus bienes ó todos ellos (arts. 3,525 y 3,526, Cód. Civ.).¹

Es también consecuencia de lo expuesto, que se observen, respecto de los legados, los preceptos contenidos en los artículos 3,512 á 3,514, y en los casos á que se refieren, sólo valen los legados hasta donde alcanzare la parte de libre disposición (art. 3,601, Cód. Civ.).²

Por lo mismo se infiere:

1º Que el nombramiento de legatarios y la distribución del caudal en legados, hechos por una persona que no tiene hijos ni descendientes legítimos ó legitimados, ó naturales ó espurios reconocidos, caducan por superveniencia de herederos, y sólo quedan útiles en la parte de que el testador puede disponer libremente:

2º Que si después de distribuída la herencia en legados entre hijos espurios, sobreviene uno natural, ó si nombrados legatarios varios hijos naturales ó espurios, sobreviene uno legítimo, la herencia se debe dividir en los términos que previenen los artículos 3,464 á 3,466.³

3º Que si los hijos supervenientes fallecieren antes que el testador, valdrá el legado.

Por la razón antes expresada, el testador puede legar todas las cosas que estime conveniente, siempre que no se hallen fuera del comercio de los hombres, porque si tienen esa cualidad el legado es nulo, según lo declara el artículo 3,540 del Código Civil; pues como dijimos al hacer el estu-

1 Los artículos 3,525 y 3,526 del Código de 1870, fueron también suprimidos en el de 1884 por sancionar principios contrarios á la libertad de testar.

2 El artículo 3,601 fué suprimido por la misma razón que los anteriores.

3 Los artículos 3,464 á 3,466 fueron suprimidos por la misma razón que los anteriores.

dio del objeto de los contratos, tales cosas no son susceptibles de apropiación privada.¹

Los legados, que también se han designado por nuestra antigua legislación con el nombre de *mandas*, se dividen en las diversas especies siguientes, que toman su origen de la diferente naturaleza de las cosas sobre que recaen, ó de los diversos modos bajo los cuales pueden dejarse.

I. Legados de cosa ó de hecho, pues éstos pueden consistir en la prestación de una cosa ó en la de un hecho ó un servicio, como lo declara expresamente el artículo 3,530 del Código Civil.²

Esta distinción conduce necesariamente á concluir, que el testador puede legar, con la limitación antes indicada, todas las cosas que le plazcan ó la prestación de un hecho ó un servicio lícito, que no sea contrario á la ley ó á las buenas costumbres.

II. Legados forzosos y voluntarios.

Se llaman forzosos á los legados que por disposición de la ley se deben dejar por todo testador para ciertos y determinados objetos. En la actualidad no existe en el Distrito Federal más que una manda forzosa de un peso que, en favor de las bibliotecas públicas, crió el artículo 76 de la ley de 18 de Agosto de 1843.

Suponemos que en los diversos Estados de la República existen disposiciones legislativas especiales que establecen legados forzosos en favor de objetos de utilidad pública.

Se llaman voluntarios á aquellos legados que, como su nombre lo indica, dependen única y exclusivamente de la voluntad del testador. A esta clase pertenecen los legados cuyas definiciones vamos á dar.

III. Legado de *cosa propia*, es aquel que tiene por objeto

1 Art. 3,661, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,351, Cód. Civ. de 1884.

las cosas propias del testador. El Código Civil establece las siguientes reglas acerca del legado de cosa propia, cuya explicación haremos brevemente:

1.^a Cuando el legado es de cosa específica, y determinada, propia del testador, el legatario adquiere la propiedad desde que aquél muere y hace suyos los frutos pendientes y futuros, á no ser que el testador haya dispuesto otra cosa (art. 3,603, Cód. Civ.).¹

Esta regla no es más que la reproducción del precepto contenido en el artículo 3,372 del Código que declara, que la propiedad y posesión legal de los bienes, y los derechos y obligaciones del autor de la herencia se transmiten por la muerte de éste á sus herederos, y se funda en la necesidad que hay de precisar el momento en que se abre el derecho del legatario.

En efecto: en el momento en que se abre la sucesión, y por consiguiente el legado, el derecho que de él se deriva forma parte del patrimonio del legatario, quien puede enajenarlo, y constituye la garantía de sus acreedores, que pueden embargarlo; y si muere, aunque sea unos cuantos minutos después que el testador, ó lo que es lo mismo, de la apertura de la sucesión, lo transmite á sus herederos, aunque no lo haya aceptado ni haya tenido conocimiento de él.

2.^a La cosa legada, en el caso de la regla anterior, corre desde el mismo instante á riesgo del legatario; y en cuanto á su pérdida, aumento ó deterioros posteriores, se debe observar lo dispuesto en los artículos 1,546 y 1,547 (art. 3,604, Cód. Civ.).²

Esta regla, así como la parte de la anterior, que declara que el legatario hace suyos los frutos pendientes y futuros, son una consecuencia inmediata y necesaria del dominio,

1 Art. 3,421, Cód. Civ. de 1884.

2 Arts. 3,422, 1,430 y 1,431, Cód. Civ. de 1884.

pues si éste se trasmite á aquél por la muerte del testador, es claro que hace suya la cosa legada en el estado en que se encuentra cuando este hecho se verifica, y por lo mismo, con los frutos que tuviere pendientes. Y por la misma razón le pertenecen todos los aumentos y reporta los deterioros y la pérdida de la cosa legada, supuesto que las cosas fructifican y se pierden para sus dueños.

Estos mismos principios están sancionados por los artículos 1,546 y 1,547 á que se refiere la regla que motiva estas observaciones, que, como dijimos al hacer su estudio, se fundan en las consideraciones enteramente justas de que la cosa debe perecer para su dueño, y que los derechos del acreedor de cosa cierta y determinada se extinguen cuando ésta perece, á causa de la imposibilidad en que se encuentra el deudor de ejecutar la obligación, porque no se le puede estrechar á que entregue una cosa que no existe, ni pretender que la sustituya con una equivalente ó con el pago de daños y perjuicios si no le es imputable la pérdida ó destrucción de la cosa por su culpa ó mora.

3^a. Es nulo el legado que el testador hace de cosa propia, individualmente determinada, que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia (art. 3,538, Cód. Civ.).¹

4^a. Si la cosa mencionada en la regla que precede, existe en la herencia, pero no en la cantidad ó número designados, tendrá el legatario lo que hubiere (art. 3,539, Cód. Civ.).²

Estas reglas se fundan en la presunción de que la voluntad del testador era darle al legatario cierta y determinada cosa y no su valor ú otra equivalente. Además, si el testador vendió ó enajenó por cualquier otro título la cosa legada, la hizo salir de su patrimonio y no pudo trasmitirla por

1 Art. 3,359, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,360, Cód. Civ. de 1884.

su muerte al legatario, que sólo podía adquirir su propiedad formando parte de los bienes de aquél.

5.^a Cuando se lega una cosa con todo lo que comprende, no se entienden legados los documentos justificantes de propiedad ni los créditos activos, á no ser que se hayan mencionado específicamente (art. 3,586, Cód. Civ.). ¹

La Exposición de motivos justifica esta regla en los términos siguientes: «Cuando se lega una cosa con todo lo que comprende, queda la duda si en la disposición se contienen los documentos relativos á la propiedad y los créditos. Pueden ser tan generales los términos, que haya motivo para sostener la inclusión; pero siempre es más seguro y ofrece menos inconvenientes prevenir, como se hace en el artículo citado, que sea necesaria en el caso la mención especial de esos documentos: el testador obrará según le convenga.»

Según el pasaje transcrito de la Exposición de motivos, la regla á que nos referimos tiene por objeto prevenir cuestiones en el caso á que ésta se refiere; pero la verdad es que no expresa la razón que tuvieron los Codificadores para adoptarla. A nuestro juicio, la regla indicada es interpretativa de la voluntad presunta del testador, que si hubiera querido legar la propiedad de las cosas cuyos títulos se guardan en la cosa legada, ó los documentos justificativos de créditos á su favor, habría declarado su voluntad de una manera expresa y terminante. Si, pues, no lo hizo, es de presumirse que no quiso legar la propiedad y los créditos amparados por tales títulos y documentos, y que aun ignoraba ó había olvidado que se encontraban en la cosa legada.

Los términos de la regla aludida demuestran que se refiere á los títulos de propiedad de una cosa distinta de la legada; pues siendo los relativos á ésta, no tendría aplica-

1 Art. 3,405, Cód. Civ. de 1884.

ción alguna, supuesto que se le deberían entregar al legatario para acreditar el origen y procedencia de su dominio.

6.^a El legado de menaje de una casa no comprende el numerario, los semovientes, los libros, las esculturas, las pinturas ni las alhajas de uso personal, si no se designan expresamente (art. 3,587, Cód. Civ.). ¹

Refiriéndose la Exposición de motivos á este precepto dice: «Lo mismo debe decirse del legado de menaje de casa. Como esta palabra es tan vaga y puede recibir del uso tan varias interpretaciones, el artículo 3,587 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.»

Esta regla, como la anterior, es interpretativa de la voluntad del testador, y ambas están tomadas de los artículos 378, 1,461 y 1,832 del Código Portugués, acerca de los cuales se expresa su comentarista Díaz Ferreira en los términos siguientes, que transcribimos literalmente, porque contiene explicaciones claras y precisas, que estimamos muy importantes.

«Para mejor inteligencia de la materia explica el Código el valor de algunas frases y expresiones frecuentemente empleadas en los contratos y en los testamentos, que son los capítulos más importantes y más vastos del derecho civil.»

«En la hipótesis del artículo 1,461, tienen las palabras *muebles é inmuebles* la misma amplitud y alcance, que los términos *mobiliarios é inmobiliarios*, pues la donación de todos los bienes muebles é inmuebles comprende también los derechos y acciones, porque esta fórmula revela de parte

1 Art. 3,406, Cód. Civ. de 1884

del donador la intención de donar todo lo que posee, aunque no se haga la donación á la misma persona de los muebles y de los inmuebles, y que por el contrario que se donen los muebles á uno y los inmuebles á otro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1,460 con respecto á la donación de la totalidad de los bienes sin reserva del usufructo, ó sin dejar al donador con medios de subsistencia.»

«Pero si el donador dona solamente los inmuebles, se debe interpretar la significación de estas palabras por lo dispuesto en los artículos 377 y 378, y no por lo dispuesto en el artículo 1,461, que sólo es aplicable á la hipótesis especial y restringida de la donación de todos los bienes muebles y de todos los inmuebles.»

La palabra *mobiliario* tiene significación más ámplia que la palabra *mueble* y mucho más ámplia que las expresiones *muebles de tal casa ó predio*.»

«El legado de los bienes *mobiliarios* comprende todos los muebles, no sólo corporales sino también los incorporeales, esto es, los derechos y acciones.»

«El legado de los muebles comprende, además de los muebles propiamente dichos, el dinero contante, las joyas, los libros, en una palabra todos los objetos materiales, susceptibles de transportarse de uno á otro lugar, por sí ó por una fuerza extraña.»

«El legado de los *muebles de tal casa ó predio* apenas comprende los muebles destinados al uso y ornamento de la casa, como lechos, espejos, relojes, mesas y otros objetos de esta naturaleza, ó como decía el proyecto primitivo en el artículo correspondiente (397) lo que se llama *muebles ó trastes* con exclusión de dinero, libros, medallas, instrumentos de artes y oficios, animales, armas, géneros de consumo, estatuas, ropa, etc.»

«El legado de *una casa con todo lo que se halla dentro de*

ella comprende todos los objetos existentes en la casa incluyendo dinero, artículo 1,832, con exclusión apenas de los créditos activos, aunque en ella se hallen los respectivos títulos. Pero estos mismos términos empleados en la enajenación en vida comprenden también los créditos activos, cuyos títulos existieren en la casa, porque la disposición del artículo 1,832, como excepcional, no puede aplicarse, vista del artículo 12, sino á los legados.»

«En el legado de la vivienda con todo lo que estuviere de muros adentro se comprenden todos los bienes mobiliarios encontrados de muros adentro con la única limitación establecida en el artículo 1,832; en la venta, donación ó legado de *toda la casa que el trasmitente hubo de Paulo*, sin complemento alguno modificativo, se comprenden, según el uso vulgar, y según el sistema del Código, todos los bienes, tanto muebles, como inmuebles, semovientes, derechos y acciones.»

«El legado de *todos los muebles y objetos* que el testador tiene en su casa, comprende no sólo las cosas de uso doméstico, sino también los títulos de la deuda pública y los títulos de juros del tesoro, á pesar de lo juzgado en contrario; como el legado de los papeles de crédito particular comprende los billetes de los bancos.»¹

IV. El legado de *cosa ajena*, que es aquel que recae so-

¹ Tomo I, segunda edición, pág. 268 y 269.

Para mayor claridad insertamos en seguida los artículos del Código Portugués á que se refiere el comentario anterior.

«Art. 377. Cuando en la ley civil ó en los actos y contratos se use de la expresión *bienes ó cosas inmobiliarias*, sin otra clasificación, se comprenderá en ella, tanto los que sean inmuebles por naturaleza ó mediante la acción del hombre.»

«§ único. De la misma manera, la expresión *bienes ó cosas mobiliarias*, comprenderá los muebles que lo sean por la naturaleza como los que deben su nombre á disposición de la ley; y por las palabras *muebles, cosas ó bienes muebles*, se entenderán únicamente los objetos materiales que por su naturaleza sean muebles.»

«Art. 378. Siempre que en los actos y contratos se use de la expresión *mue-*

bre bienes que no pertenecen al testador sino á un tercero.

Acerca de este legado establece también el Código las reglas siguientes, adoptando el sistema sancionado por el derecho Romano, según el cual el legado de cosa ajena era nulo, si el testador ignoraba esta circunstancia, porque era dudoso que lo hubiera dejado si la hubiera conocido; pero era válido si sabía que la cosa legada era ajena, y sólo importaba para el heredero la obligación de comprarla y entregarla al legatario, ó pagarle su valor, si el propietario rehusaba venderla ó pretendía un precio exorbitante.

El mismo sistema fué adoptado por la ley 10, título IX, Partida VI, y por el Código Civil en los artículos 3,570, 3,576 y 3,578, que contienen las siguientes declaraciones:

1^a. Es nulo el legado de cosa que al otorgarse el testamento pertenezca al mismo legatario (art. 3,570, Cód. Civ.): ¹

2^a. El legado de cosa ajena, si el testador sabía que lo era, es válido, y el heredero está obligado á adquirirla para entregarla al legatario ó dar á éste su precio (art. 3,576, Cód. Civ.): ²

3^a. Si el testador ignoraba que la cosa que legaba era ajena, es nulo el legado (art. 3,578, Cód. Civ.): ³

A primera vista parece que el segundo de los preceptos citados sanciona un principio inmoral y subversivo, porque autoriza el derecho de disponer de cosas que se hallan fuera del patrimonio del testador; pero un ligero examen de

bles de tal casa ó predio, se comprenderán en ella únicamente lo que en términos vulgares recibe los nombres de mobiliario, utensilios ó menaje, á no ser que conocidamente sea otra la intención de las partes.»

«Art. 1,461. Si el donante hiciere donación de todos los bienes muebles é inmuebles, se entenderá que la donación comprende los derechos y acciones.»

«Art. 1832. Cuando se lega una casa con todo lo que se halla dentro de ella, no se entenderá que se legan las deudas activas, aunque en la casa se encuentran las escrituras y documentos referentes á dichas deudas.»

1 Art. 3,390, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,395, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,397, Cód. Civ. de 1884.

ese precepto basta para convencerse de que no merece tal reproche, pues de sus términos se desprende claramente, que no tiene otro objeto el testador al legar la cosa ajena, sino imponer al heredero la obligación de comprarla á su dueño y entregarla al legatario, ó de pagar á éste su precio.

Además, según las teorías del derecho Romano, cuyos principios han seguido sobre este particular nuestra antigua legislación y el Código Civil, el que lega la cosa ajena se entiende que lega lo suyo, porque obliga al heredero á adquirirla para entregarla al legatario.¹

Pero hay otra razón que, á nuestro juicio es más concluyente. Cuando el testador legó la cosa sabiendo que era ajena, se presume que impuso al heredero la obligación de adquirir y entregar la cosa ó pagar su valor; porque es fuera de toda duda que tuvo la intención de favorecer al legatario, y no puede suponerse que quisiera burlarse en el acto más serio y solemne de la vida.

La distinción que hace el segundo de los preceptos mencionados es muy justa y racional; pero la estimamos con extremo peligrosa por ser muy ocasionada á contiendas judiciales, por la necesidad de la demostración del hecho relativo al conocimiento del testador de que la cosa legada era ajena, que corre á cargo del legatario, pues el artículo 3,577 del Código, declara: que la prueba de que el testador sabía que la cosa era ajena, corresponde al legatario.²

La razón en que se funda este precepto la da Gutiérrez Fernández, comentando la ley de Partida antes citada, que sanciona el mismo principio: «Este legado no es nada, no se concibe que pueda serlo sino por la obligación del heredero de adquirir una cosa ajena, y como esa obligación no puede tenerla sino cuando el testador tenía conciencia de

1 Ley 11, § 2, lib. XXXII.

2 Art. 3,396, Cód. Civ. de 1881.

que la cosa objeto de la manda era de otro; de aquí el que no valga si dió ó mandó lo que, procediendo por error, creía que era suyo: la presunción es que ningún hombre cuerdo se propase á disponer de lo ajeno. Infírese de lo expuesto que al legatario incumbe hacer la prueba, porque es el interesado en acreditar el requisito *sine qua non* de su legado, el que necesita destruir la presunción que está aquí en favor del heredero. *Semper necessitas probandi incumbit illi qui agit.*¹

Por la misma razón, y por idénticas consideraciones á las antes expuestas, establece el artículo 3,571 del Código que, si en la cosa legada tienen alguna parte el testador ó un tercero, sabiéndolo aquél, en lo que á ellos corresponda, vale el legado; y el artículo 3,549 declara que, cuando el testador, el heredero ó el legatario sólo tenga cierta parte ó derecho en la cosa legada, se restringirá el legado á esa parte ó derecho si el testador no declara de un modo expreso que sabía que la cosa era parcialmente de otro, y que no obstante esto, la legaba por entero.²

En términos más claros: según los preceptos mencionados vale el legado de cosa que pertenece á un tercero y al testador, si éste tiene conocimiento de esa circunstancia.

Pudiera acontecer que el legatario adquiriera la cosa legada después de otorgado el testamento. Pues bien, en tal caso se entiende legado su precio, según el artículo 3,572 del Código Civil; pues de otra manera no se cumpliría la voluntad del testador que no ha sido otra que la de beneficiar al legatario imponiendo al heredero la obligación de adquirir y entregar la cosa ó pagar su valor.³

Este precepto es complementario de los contenidos en

1 Tomo III, pág. 469.

2 Art. 3,369, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,392, Cód. Civ. de 1884

los artículos 3,570 y 3,576 del Código, en previsión del caso en que el legatario adquiriera la propiedad de la cosa legada después de otorgado el testamento, y establece una regla justa y equitativa que resuelve la cuestión y la duda que pudiera surgir en tal caso acerca de la validez ó nulidad del legado, supuesto que por acto del mismo interesado se ha hecho imposible el cumplimiento del legado.¹

También es válido el legado hecho á un tercero de cosa propia del heredero ó de un legatario; quienes si aceptan la sucesión deberán entregar la cosa ó su precio (art. 3,573, Cód. Civ.).²

La razón es, porque el heredero representa al autor de la herencia, lo mismo que el legatario con relación á la cosa legada, y por lo mismo es indiferente que el testador disponga de lo que es suyo ó de lo que es del heredero ó del legatario, que sólo podrán dejar de cumplir el legado, renunciando el beneficio de la sucesión.

Pero la obligación del gravado con un legado de la especie de aquel á la cual se refieren estas observaciones es distinta, según que sea heredero ó legatario, pues el testador puede gravar con legados no sólo á los herederos, sino también á los legatarios, como lo declara expresamente el artículo 3,532 del Código Civil; porque al disponer de sus bienes ejerce uno de los atributos del derecho de propiedad imponiendo las cargas y condiciones bajo los cuales lo cede por un acto de liberalidad.³

En efecto: si el testador lega una cosa que le pertenece al heredero, los demás coherederos están obligados á indemnizarlo proporcionalmente á sus cuotas, porque siendo el legado deuda de la herencia deben reportarla todos los

1 Arts. 3,390 y 3,395, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,396, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,353, Cód. Civ. de 1884.

herederos; pero si el testador impone la misma obligación al legatario, no puede pretender éste indemnización alguna, porque se reputa carga especial impuesta al legado.¹

Pero hay que advertir que en tanto es válido el legado de cosa propia del heredero, en cuanto no afecta á la legítima, esto es, cuando el valor de aquélla no excede de la parte de libre disposición; pues ya hemos dicho que el testador que tiene herederos forzosos, solamente puede distribuir en legados la parte que no está comprendida en la legítima, y que el legado que excede de la parte de libre disposición, debe reducirse y aún suprimirse como inoficioso. Y tal es el motivo por el cual declara el artículo 3,574 del Código, á nuestro juicio, de una manera innecesaria, que, lo dispuesto en el artículo 3,573 se entiende sin perjuicio de la legítima de los herederos forzosos.²

También contiene el artículo 3,575 otra declaración innecesaria estableciendo que, si el testador ignoraba que la cosa fuera propia del heredero ó legatario, será nulo el legado. Y decimos que es innecesaria tal declaración, porque no hace más que repetir la contenida en el artículo 3,578, que establece una regla general decretando la nulidad del legado de cosa ajena, cuando el testador ignora que ésta no le pertenece.³

V. Legado de cosa empeñada, que consiste en el que hace el testador de una cosa suya que ha dado en prenda, ó de una ajena que ha recibido con tal calidad en garantía de un crédito.

El Código Civil prevé los dos casos comprendidos en la definición que antecede, y establece las reglas siguientes, que rigen á cada uno de ellos:

¹ Díaz Ferreira, tomo IV, pág. 220.

² El artículo 3,574 del Código de 1870, fué suprimido por el de 1884, por ser contrario á la libertad de testar.

³ Arts. 3,394 y 3,397, Cód. Civ. de 1884.

1.^a El legado de cosa recibida en prenda ó en anticresis, así como del título constitutivo de una hipoteca, sólo extingue el derecho de prenda, anticresis ó hipoteca, pero no la deuda, á no ser que así se prevenga expresamente (art. 3,550, Cód. Civ.):¹

2.^a Si la cosa legada está dada en prenda ó hipoteca ó lo fuere después de otorgado el testamento, el desempeño ó la redención serán de cargo de la herencia; á no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa (art. 3,554, Cód. Civ.).²

La primera regla se funda en la consideración de que el legado de la cosa dada en prenda ó anticresis, así como el del título constitutivo importan la renuncia de un derecho constituido á favor del testador, y por lo mismo sólo puede interpretarse en un sentido restrictivo, si no consta la voluntad de éste de una manera clara y expresa; pues no es de presumirse que haya querido renunciar también al pago de la obligación que tal cosa ó tal título garantizan.

En otros términos: el legado á que nos referimos, importa la renuncia de la garantía para asegurar el cumplimiento de una obligación, pero no la de ésta. Lo que es perfectamente jurídico, porque la prenda y la hipoteca son contratos de garantía, y por consiguiente, accesorios, que muy bien pueden dejar de existir, sin que por tal acontecimiento perezcan ó se extingan las obligaciones ó contratos cuyo cumplimiento garantizan.

Por estas mismas consideraciones declara el artículo 3,551 del Código Civil, que la regla á que nos referimos es igualmente aplicable en el legado de una fianza, ya sea hecho al fiador, ya al deudor principal. Es decir, que el legado de fianza produce sólo el efecto de extinguir esta ga-

1 Art. 3,370, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,375, Cód. Civ. de 1884.

rantía pero no el de librar al deudor del cumplimiento de la obligación; y tal efecto se produce cualquiera que sea la persona á cuyo favor se deja el legado, el deudor ó el fiador, porque la mente del autor de tal liberalidad no es otra que hacer menos gravosa la obligación extinguiendo la accesoría que la garantiza, y tal objeto se obtiene, cualquiera de esas personas que sea la beneficiada por el legado.¹

La segunda regla se funda en una consideración que, á nuestro juicio, es perfectamente justa, las deudas para cuya seguridad se dió la prenda ó se constituyó la hipoteca eran deudas del testador, son, como muy bien dice García Goyena, deudas de la herencia con las que nada tiene que ver el legatario, y por lo mismo deben ser pagadas por el heredero.²

Pero tanto la primera regla como la segunda, son solamente interpretativas de la voluntad del testador cuando no ha expresado de una manera clara que es otra su intención; pues, no nos cansaremos de repetirlo, en las sucesiones la voluntad de aquél es la suprema ley y debe ser respetada.

En consecuencia, tales reglas tienen sólo aplicación cuando el testador no dispone expresamente otra cosa.

VI. Legado de género, que es aquel que se hace de cosas indeterminadas, pero comprendidas en algún género ó especie, y sin precisarlas, designándolas por un nombre común; como un caballo, una casa, etc.)³

Según los intérpretes de nuestra antigua legislación, que establecía los mismos principios que el Código, en cuyo estudio nos vamos á ocupar, se debe distinguir si la cosa pertenece á un género ó especie determinada por la naturale-

1 Art. 3,371, Cód. Civ. de 1884.

2 Tomo II, pág. 128.

3 Gutiérrez Fernández, tomo III, pág. 481; Niso, tomo III, pág. 448.

za ó por la mano del hombre, pues en ambos casos rigen reglas distintas.

El Código Civil sanciona la misma distinción en las reglas siguientes:

1.^a El legado de cosa mueble indeterminada, pero comprendida en un género determinado, es válido aunque en la herencia no haya cosa alguna del género á que la legada pertenezca (art. 3,544, Cód. Civ.)¹

En este caso pertenece la elección al que debe pagar el legado, quien, si las cosas existen, cumple con entregar una de mediana calidad, pudiendo en caso contrario comprar una de esa misma calidad ó abonar al legatario el precio correspondiente, previo convenio á juicio de peritos (art. 3,545, Cód. Civ.)²

La Exposición de motivos expresa, en muy breves, pero claros conceptos, la razón en que se funda la regla aludida y su complemento: «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 intención del testador fué 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.»

Se deja la elección al heredero, porque es el deudor, y es un principio de equidad aquel según el cual se deben interpretar siempre las obligaciones en sentido más favorable para el deudor que para el acreedor. Además, entregando una cosa de mediana calidad no infiere agravio alguno al legatario, porque de esta clase poseen ordinariamente los hombres las cosas de que se valen para satisfacer las necesidades de la vida, y no es de presumirse que el testador haya querido que se entregue una cosa de pri-

1 Art. 3,365, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,366, Cód. Civ. de 1884.

mera calidad cuando no manifestó de manera alguna que tal fuera su voluntad.

Cuando las cosas no existen, cumple el heredero comprando una de mediana calidad ó abonando al legatario su precio estimado por ellos mismos; pues por el hecho de no haber legado una cosa individualmente determinada, sino una de tantas que constituyen ó forman un género, ha manifestado el testador su voluntad no sólo de hacer un beneficio, sino de que siempre y en todo caso se cumpla, supuesto que el género nunca perece; pues si una cosa de las que lo constituyen se destruye ó se pierde, otras muchas de la misma especie la sustituyen y representan.

La facultad de sustituir la cosa legada por el precio, tiene solamente por objeto facilitar al heredero el cumplimiento de la obligación que le impuso el testador, considerando que ningún perjuicio resulta al legatario, porque aquél le facilita el medio de adquirir la cosa legada, si es que la desea ó la necesita, ó le pone en posesión de recursos pecuniarios sin el quebranto que tal vez hubiera experimentado si la hubiera vendido después de recibirla.

2.^a Si el testador concedió, expresamente la elección al legatario, éste podrá, si hubiere varias cosas del género determinado, escoger la mejor; pero si no las hay, sólo podrá exigir una de mediana calidad ó el precio que le corresponda (art. 3,546, Cód. Civ.) ¹

La razón es, porque dejando el testador la elección al legatario ha querido que la voluntad de éste prevalezca; y como la suya propia es la suprema ley en la sucesión, siempre que no sea contraria al orden público, á la moral y á las buenas costumbres, hay necesidad de obedecerla y respetarla.

En cuanto al pago del legado mediante el del precio ó

¹ Art. 3,367, Cód. Civ. de 1884.

la entrega de una cosa de mediana calidad, cuando no existen varias del género determinado, se funda en las mismas consideraciones que expusimos al ocuparnos en el estudio de la primera regla. Además, se justifica por la consideración de la imposibilidad de elección del legatario en el caso indicado sin el peligro de gravar al heredero, pues no existiendo en los bienes hereditarios del género determinado por el testador, podría escoger entre las que no circulan en el comercio y obligar á aquél á pagar por ella un precio exorbitante.

Elaborado el Código Civil sin su inmediato y natural complemento el Código de Procedimientos, tuvieron sus autores la necesidad de insertar en él preceptos que debían ser por su naturaleza de la competencia de la ley procesal, toda vez que determinan la forma del juicio en que deben discutirse ciertas controversias.

De ese gravísimo defecto adolece el artículo 3,547 del Código Civil que declara, que cualquiera diferencia que ocurra sobre el cumplimiento de las reglas que acabamos de exponer, se debe decidir en juicio verbal.¹

Creemos que esta regla, que es una usurpación hecha al Código de Procedimientos, ha sido derogada por la promulgación de éste, y en tal virtud, que las diferencias que surjan por el motivo indicado, deben ventilarse en los términos que indique dicho ordenamiento.

Las reglas expuestas se refieren al género determinado por la naturaleza, vamos ahora á examinar la única regla que con respecto al género determinado por la mano del hombre, establece el Código Civil.

3.^a Si la cosa indeterminada fuere inmueble, dice el artículo 3,548 de este Código, sólo valdrá el legado existien-

¹ El art. 3,547, del Código de 1870, fué suprimido en el de 1884, por ser materia propia del Código de Procedimientos.

do en la herencia varias del mismo género: para la elección se deben observar las reglas establecidas en los artículos 3,545, 3,546 y 3,547.¹

Dos partes comprende esta regla, la primera en la cual establece el principio que declara inválido el legado de cosa indeterminada inmueble cuando no existen en la herencia otras cosas del mismo género; y se funda en la consideración de la imposibilidad, ó más bien dicho, la dificultad que ofrecería el cumplimiento de la voluntad del testador.

En efecto, cuando éste tiene entre sus bienes varios inmuebles del mismo género, pueden el heredero ó el legatario hacer la elección tomando aquél la mejor y entregando éste una de mediana calidad; pero cuando no existen tales bienes ¿cómo podrá cumplir el heredero la voluntad del testador? ¿Acaso entregando una de mediana calidad según su juicio? La calidad de las cosas se estima comparando las unas con las otras, y tal estimación es fácil cuando está limitada dentro del número de las que poseía el testador; pero se convierte en moralmente imposible cuando tiene que hacerse dentro de las del mismo género que existen en toda la ciudad en donde aquél vivió.

¿No es cierto, por otra parte, que el testador que lega un inmueble indeterminado cuando en sus bienes no los hay de ninguna especie, revela que su juicio no está sano ó que su aparente liberalidad es una burla que ningún efecto jurídico debe producir?

Así lo determinaba nuestra antigua legislación y lo enseñaba la doctrina de los jurisconsultos.²

La segunda parte de la regla aludida sujeta la elección de la cosa legada á los preceptos que rigen á aquélla cuando

1 Arts. 3,368 á 3,366 y 3,367. Véase la nota anterior.

2 Ley 23, tít. 9º, Parte 6ª.

se trata de cosas de género determinado por la naturaleza. En consecuencia debemos establecer:

1º Que la elección corresponde al que debe pagar el legado, quien cumple entregando una de mediana calidad:

2º Si el testador concedió expresamente la elección al legatario, puede éste escoger la mejor:

3º Las diferencias que, con motivo de la elección ocurran, se deben ventilar en juicio verbal.

VII. Legado de especie, que es aquel por el cual se lega una cosa determinada, designándola con alguna denominación particular ó con las señales que la caracterizan. Como si dijera el testador, lego mi caballo alazán á Pedro, ó mi casa situada en la ciudad de León, en tal calle y marcada con el número 3.

Respecto de este legado establece el artículo 3,612 del Código Civil la regla siguiente:¹

En el legado de especie, el heredero debe entregar la misma cosa legada; en caso de pérdida se observará lo dispuesto en los capítulos III y IV, tít. 3º, libro III.

La primera parte de esta regla no es en realidad más que la reproducción de la contenida en el artículo 1,629 del mismo Código, según la cual, el deudor de una cosa no puede obligar á su acreedor á que reciba otra diferente, aunque sea de igual ó de mayor valor que la debida; y en el artículo 1,545 que dice, que el obligado á dar alguna cosa, lo está á conservarla con la diligencia propia de un buen padre de familia, y á entregarla, bajo la responsabilidad establecida en el capítulo IV, tít. III del libro III.²

Como ya hicimos en su oportunidad el estudio de los fundamentos y extensión de esas reglas, remitimos á nuestros lectores á lo que sobre el particular hemos expuesto.³

1 Art. 3,430, Cód. Civ. de 1884.

2 Arts. 1,515 y 1,429, Cód. Civ. de 1884.

3 Tomo III, pág. 183 y siguientes, y 237.

La segunda parte de la regla mencionada contiene solamente una referencia, que importa la declaración de que la pérdida de la cosa legada se rige por los mismos preceptos establecidos respecto de la ejecución de los contratos, cuando la cosa se pierde hallándose en poder del deudor.

En consecuencia, podemos establecer que la regla contenida en el artículo 3,612 del Código, comprende en realidad dos obligaciones:

1.^a La de entregar la cosa legada al legatario, bajo la responsabilidad que establece la ley:

2.^a La de conservar la cosa con la diligencia propia de un buen padre de familia hasta la entrega de ella al legatario.

De donde se infiere que, si hay mora ó culpa de parte del heredero y por ella se pierde ó deteriora la cosa legada, está obligado á la indemnización de los daños y perjuicios causados al legatario, en los términos que establece la ley; y como habría dificultad para que éste ejercitara su acción, ó más bien dicho, para que demostrara la culpa, el Código Civil ha creado una presunción, declarando en el artículo 1,558, que la pérdida de la cosa en poder del deudor, esto es, del heredero, se presume por culpa suya mientras no se demuestre lo contrario.¹

Como haríamos inútiles explicaciones si determináramos aquí todas y cada una de las reglas que establece el Código sobre la pérdida de la cosa debida, nos abstenemos en enumerarlas y explicarlas, y nos limitamos á establecer, que en los legados de especie, esto es, de cosas ciertas y determinadas, adquiere el legatario la propiedad de ellas en el acto mismo en que se verifica la muerte del testador, y por consiguiente le pertenecen los riesgos de ella desde en-

1 Art. 1.442, Cód. Civ. de 1884.

tonces; pero es responsable de ellos el heredero si hubiere mora ó culpa de su parte, en los términos que acabamos de indicar.

VIII. Legado de cantidad, que es aquel por el cual se dejan al legatario cosas de cierto género ó especie con designación de su número, peso ó medida; por ejemplo, cuando el testador lega mil pesos, cien cargas de trigo, cincuenta barriles de vino, etc.

En este legado hay necesidad de que se exprese la especie y cantidad, esto es, número, peso y medida; porque de otra manera sería nulo, como si el testador dijera lego á Pedro vino, trigo, etc. Pero no es necesario que siempre se fije en el testamento mismo la cantidad, si por un cálculo aproximado puede fijarse después.

Por ejemplo: cuando el testador lega la porción de vino ó de dinero que Pedro necesite anualmente para su subsistencia y la de su familia, pues aun cuando en el acto no pueden determinarse las cantidades de vino ó de dinero, sin embargo, se pueden fijar después, atendiendo al número de personas de que se compone la familia del legatario y al monto de los bienes hereditarios.

Respecto de este legado establece el Código Civil las reglas siguientes:

1.^a El legado de cosa ó cantidad depositada en lugar designado, sólo subsistirá en la parte que en él se encuentre (art. 3,555.) ¹

Esta regla tiene por objeto interpretar la voluntad del testador, de la única manera posible, y siguiendo los principios establecidos por el derecho Romano y nuestra antigua legislación. Es decir, que su intención fué beneficiar al legatario con la cantidad de dinero que existe en determi-

1 Art. 3,373, Cód. Civ. de 1884.

nado lugar, cualquiera que sea su importe, poco ó mucho.

2.^a Los legados en dinero deben pagarse en esa especie, y si no lo hay en la herencia, con el producto de los bienes que al efecto se vendan (art. 3,613, Cód. Civ.)¹

Es muy fácil percibir cuáles son los fundamentos de esta regla, que no es más que la expresión, en distinta forma, de otros principios fundamentales que ya hemos expuesto.

En efecto: el legatario es acreedor á la herencia, y por lo mismo tiene, como todo acreedor el derecho de no recibir otra cosa diferente de la que se le debe, aunque sea de mayor valor que la debida, ya porque no se puede dejar al arbitrio del deudor el cumplimiento de la obligación, ya porque pueden sufrir perjuicio los intereses del legatario, entregándosele el importe del legado en otra cosa que en dinero (art. 1,629, Cód. Civ.)²

Tal es el motivo por el que ordena la segunda parte de la regla mencionada que, si no hubiere dinero efectivo en la herencia que se vendan alguno ó algunos de los bienes que la forman para pagar con su producto el legado.

3.^a Si se lega alguna cantidad para cuando se tome estado, se entiende legada para contraer matrimonio (art. 3,600, Cód. Civ.)³

A primera vista puede parecer que esta regla, que es más bien interpretativa de la voluntad del testador y tiene por objeto impedir que se estime satisfecha ésta cuando el legatario adopta el estado eclesiástico, se halla en abierta pugna con el precepto contenido en el artículo 3,402 del Código Civil que declara, que se debe tener por no puesta la condición impuesta al legatario de tomar ó dejar de tomar estado; pero un detenido examen basta para conven-

1 Art. 3,431, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 1,515, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,419, Cód. Civ. de 1884.



cerse de que no hay contradicción alguna entre ambos preceptos.¹

En efecto: el artículo 3,402 tiene por objeto, como manifestamos al hacer el estudio relativo á las condiciones que se pueden poner en los testamentos, evitar la coacción de la libertad del heredero ó del legatario, á quien se impide, por la voluntad del testador, tomar ó dejar de tomar estado. Pero la regla que motiva estas observaciones, no autoriza en manera alguna al testador para que imponga al legatario la condición de tomar estado para que adquiera derecho al legado, sino que simplemente declara que si se lega alguna cantidad para cuando se tome estado, se entiende legada para contraer matrimonio: esto es, el legado no tiene por objeto imponer al legatario la obligación de contraer matrimonio, sino favorecerlo en el caso de que lo contraiga aliviándole en parte el peso de las obligaciones que por su enlace se impone.

Es preciso convenir en que la regla aludida se presta por su mala redacción, á que se le estime en abierta contradicción con el artículo 3,402 del Código, y que solamente puede desaparecer ésta interpretándola en el sentido que lo hemos hecho, siguiendo, según creemos, la verdadera mente de los codificadores.

IX. Legado de crédito, que es aquel por el cual el testador deja al legatario lo que un tercero le debe.

Siguiendo las tradiciones del derecho Romano y algunas de nuestra antigua legislación, declara el Código Civil:

1º Que el legado hecho á un tercero de un crédito á favor del testador, sólo produce efecto en la parte del crédito que esté insoluto al tiempo de abrirse la sucesión (art. 3,539, Cód. Civ.).²

1 Art. 3,265, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,360, Cód. Civ. de 1884.

En consecuencia, si nada existe del crédito, ya sea porque el testador exigió el pago, ya porque el mismo deudor pagó voluntariamente, nada deberá el heredero.

2º Que el que ha de cumplir el legado debe entregar al legatario el título del crédito y cederle todas las acciones que en virtud de él correspondían al testador; y que cumpliendo este deber queda libre de la obligación de saneamiento y de cualquiera otra responsabilidad, ya provenga ésta del mismo título, de insolvencia del deudor ó de sus fiadores, ya de otra causa (arts. 3,560 y 3,561, Cód. Civ.).¹

La razón es, porque la voluntad del testador es que el legatario le suceda en todos sus derechos y acciones para hacer efectivo el pago del crédito, y no legarle determinada cantidad; y por consiguiente, hace suyo aquél en las mismas condiciones que le pertenecía al testador y corriendo las mismas contingencias que éste, entre otras, la insolvencia del deudor principal y la de sus fiadores.

3º El legado de crédito comprende también los intereses que por éste se deban á la muerte del testador, porque son un accesorio de él, y es elemental el principio de derecho según el cual, lo accesorio sigue la suerte de lo principal (art. 3,563, Cód. Civ.).²

4º El legado de crédito subsiste, aunque el testador hubiere demandado al deudor, si éste no ha hecho el pago (art. 3,564, Cód. Civ.).³

La exposición de motivos da la siguiente razón: “Puede legarse á un tercero un crédito á favor del testador, y puede también legarse al deudor la cosa ó cantidad debida. Pero si después cobra el testador el crédito ó la deuda, y al tiempo de su muerte no se ha verificado aún el pago, es

1 Arts. 3,380 y 3,381, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,383, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,384, Cód. Civ. de 1884.

prudente y equitativo que subsista el legado, porque después de hecho el cobro, no puede afirmarse que haya variado la voluntad del testador. Si el pago se realizó ya no hay objeto legado.”

5º Legado el título, sea público ó privado, de una deuda, se entiende legada ésta (art. 3,565, Cód. Civ.).¹

Esta regla es aplicable tanto al legado de crédito como al de liberación, en el cual nos ocuparemos después, y se funda en la presunción que nace del hecho de entregar el título en que consta la existencia de una deuda, pues que siendo probatorio de ella y no pudiendo exigirse sin él tal hecho, demuestra que la voluntad del testador no ha sido otra que el legatario haga suya la deuda.

X. Legado de liberación que es aquel en que el testador deja á su deudor lo que éste le debe.

Se llama de liberación, porque liberta al deudor y á sus herederos del pago de la deuda y á sus fiadores; y puede hacerse de una manera expresa, como cuando el testador dice, lego á Juan trescientos pesos que me adeuda, ó tácita, como cuando dice, lego á Pablo la escritura pública, otorgada ante el notario H., por la cual consta que me adeuda tres mil pesos.

Esta forma del legado de liberación se halla consignada en el artículo 3,565 del Código Civil, que, como acabamos de ver declara, que legado el título, sea público ó privado de una deuda, se entiende legada ésta.²

La entrega del documento que justifica la existencia de la obligación, hace presumir la remisión de la deuda en favor del deudor, porque tal documento constituye la prueba del derecho que el acreedor tiene contra éste; y despojarse de esa prueba entregándola á la misma persona contra

1 Art. 3,385, Cód. Civ. de 1834.

2 Art. 3,385. Cód. Civ. de 1884.

la cual produce efecto, es demostrar la voluntad de no hacer uso del derecho que se tiene contra el deudor.

El precepto indicado hace dos excepciones á la regla que contiene, refiriéndose á los artículos 3,550 y 3,551 del mismo Código Civil; pero, tal salvedad es innecesaria á nuestro juicio, porque se refiere á los legados de cosa empeñada ó dada en anticresis y de fianza é hipoteca, respecto de los cuales declaran dichos preceptos que tales legados sólo extinguen las garantías, pero no las deudas principales.¹

Decimos que es innecesaria la salvedad que hace el artículo 3,565, porque los legados mencionados son de liberación de garantías, de obligaciones accesorias y no de las principales, de las deudas, con las cuales no se pueden confundir.

Fácil es comprender ahora por qué declara el artículo 3,562 del Código, que el legado de una deuda hecha al mismo deudor, extingue la obligación; y que el que debe cumplir el legado, está obligado no sólo á dar al deudor las constancias del pago, sino también á desempeñar las prendas, á cancelar las hipotecas y las fianzas, y á libertar al legatario de toda responsabilidad; pues si se extingue la obligación principal, es imposible que puedan existir legalmente las accesorias, supuesto que ya no hay sobre qué recaiga la garantía de la fianza, de la prenda ó de la hipoteca, y el heredero deja de tener un título en virtud del cual pueda conservar tales garantías en su poder.²

Son también aplicables en el legado de liberación las reglas tercera y cuarta que establece el Código Civil respecto del legado de crédito, por las razones que en su oportunidad establecimos, y por lo mismo, se comprenden en él los intereses que se deban por el crédito ó deuda á la

1 Arts. 3,370 y 3,371, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,382, Cód. Civ. de 1884.

muerte del testador; y subsiste aunque éste haya demandado judicialmente al deudor, si el pago no se ha verificado (arts. 3,563 y 3,564, Cód. Civ.).¹

Según el artículo 3,566 del Código Civil, el legado genérico de liberación ó perdón de las deudas comprende sólo las existentes al tiempo de otorgarse el testamento: no las posteriores; porque se presume, con justicia, que el testador no pensó sino en las deudas que entonces tenía á cargo de su deudor.²

XI. Legado de deuda, que es aquel por el cual el testador lega á su acreedor la cantidad que le está debiendo.

Refiriéndose á este legado dice Viso: “Aunque á primera vista parece inútil este legado, porque sin él también podría el legatario reclamar la cantidad que se le debiere, sin embargo, no deja de producir grandes ventajas, tales como la de poder pedir la deuda luego que muera el testador, aunque no hubiere vencido el plazo ó se hubiere cumplido la condición, si la tenía: la de hacerse líquida la deuda si antes no lo era, y últimamente, la de poder pedir la cosa en virtud del testamento, aunque no tuviere otras pruebas, si bien debe tenerse presente que en tal caso, no acreditando la deuda, sólo la podrá pedir bajo el título de legado.”³

Respecto del legado de deuda establece el Código Civil las reglas siguientes, que explicaremos con la mayor brevedad posible:

1.^a El acreedor cuyo crédito no conste más que por el testamento, se debe tener para los efectos legales como legatario preferente (art. 3,531, Cód. Civ.).⁴

1 Arts. 3,383 y 3,384, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,386, Cód. Civ. de 1884.

3 Tomo II, pág. 451.

4 Art. 3,352, Cód. Civ. de 1884.

2.^a El legado hecho al acreedor, no compensa el crédito; á no ser que el testador lo declare expresamente (art. 3,567, Cód. Civ.).¹

3.^a En los casos de compensación, si los valores fueren diferentes, el acreedor tendrá derecho á cobrar el exceso del crédito ó del legado (art. 3,568, Cód. Civ.).²

La primera de las reglas indicadas se funda en la siguiente consideración, que tomamos de la Exposición de motivos: “La ley supone que el hombre en el solemne momento de testar obra con la lealtad debida, y por lo mismo no se puede dudar de la declaración que haga reconociéndose deudor. Pero como la confesión de esta deuda puede ser también arrancada por el tercero ó captada por otros medios ilícitos, la prudencia aconseja que no se le niegue toda fe ni se le dé completa. Por tal motivo, se dictó la regla expresada, en cuya virtud, el acreedor, aunque no tenga el carácter con que aparece, queda con la preferencia bastante para obtener el pago de lo que puede ser un crédito y siempre es una carga para la herencia.”

Esta regla no es una novedad, porque se hallaba establecida por el derecho Romano, según el cual, la deuda dejada en testamento sólo tenía fuerza de legado, si el acreedor no podía probar por otros medios la existencia de ella.³

Tal vez no se comprenda á primera vista cuál es la verdadera inteligencia de la regla aludida, y por lo mismo, vamos á exponer los dos diversos resultados que se pueden obtener de su aplicación.

Si el acreedor no tiene título alguno que acredite la existencia de su crédito, que sólo consta por la declaración del

1 Art. 3,387, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,388, Cód. Civ. de 1884.

3 Leyes 13 y 28 D. Legatis I.