

II.

DE LA INSTITUCION DE HEREDERO.

Cualquiera que sea la persona que usa de la facultad que le reconoce la ley de hacer testamento, dispone generalmente de sus bienes á favor de uno ó más individuos determinados ó de algún objeto de beneficencia.

El testador puede disponer de sus bienes á título *universal* ó á título *singular*. Si dispone de sus bienes á título universal, las personas por él designadas para sucederle, se llaman *herederos*; y si á título singular, *legatarios*.

El acto por el cual designa el testador á la persona ó personas que le deben suceder en sus bienes, se llama *institución de heredero*; ó como dice la ley 1^a, tít. 3^o, Partida VI. “Hæredens instituere, tanto quiere decir en romance, como establecer un ome a otro por su heredero, de manera que finque señor despues de su muerte de lo suyo, o de alguna partida dello, en logar de aquel quel establecio.”

Según el derecho Romano, la institución de heredero era un requisito de tal manera esencial para la validez del testamento, que, si faltaba, era por eso mismo hecho nulo, y por lo mismo se decía que era la cabeza, el fundamento y raíz de todo testamento.

La legislación de las Partidas siguió el mismo sistema, y por consiguiente, entre nosotros fué necesaria la institución de heredero para la validez de los testamentos, hasta la ley 1^a, tít. 18, lib. X de la Novísima Recopilación que adoptó

el sistema contrario, ordenando que el testamento valga en cuanto á las mandas y otras cosas que en él se contienen, aunque él *no haya hecho heredero alguno*; y que en tal caso herede aquél que según derecho y costumbre de la tierra había de heredar si el testador no hiciere testamento.

El Código Civil adoptó el mismo sistema, declarando en el artículo 3,499, que el testamento otorgado legalmente es válido, aunque no contenga ninguna institución de heredero, y aunque el nombrado no acepte la herencia ó sea incapaz de heredar; y en el artículo 3,500 ordena que en los tres casos á que se refiere el precepto anterior, se cumplan las demás disposiciones testamentarias que estuvieren hechas conforme á la ley.¹

Antes de seguir ocupándonos en la materia que es objeto de este capítulo, debemos advertir que el Código Civil declara en el artículo 3,498, que el individuo que no tiene herederos forzosos puede disponer libremente de sus bienes en favor de cualquiera persona que tenga capacidad legal para adquirirlos, reproduciendo el principio subentendido en el artículo 3,461, que prohíbe al testador privar á sus herederos de su legítima, sino en los casos expresamente designados en la ley.²

En efecto, si el testador no puede privar á sus herederos de la legítima, se sobreentiende que cuando no tiene herederos goza de la más completa libertad para disponer de sus bienes en favor de la persona que mejor le parezca, á condición de que ésta tenga capacidad para heredar, y por consiguiente, que puede instituir á su cónyuge en el total de sus bienes ó en una parte de ellos.

Esta observación no importa un reproche, y antes bien, creemos que la declaración contenida en el artículo 3,498

1 Arts. 3,335 y 3,336, Cód. Civ. de 1884.

2 El art. 3,461, fué suprimido en el Código de 1884.

es, si no necesaria, al menos conveniente para evitar dudas y discusiones.

Sin embargo, la institución de heredero 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 la superveniencia de sus herederos, y sólo quedan útiles en la parte de que el testador puede disponer libremente (art. 3,512, Cód. Civ.).¹

El fundamento de esta excepción es el mismo en que se apoya el principio que autoriza la revocación de las donaciones por superveniencia de hijos; porque no puede creerse que el hombre quiera beneficiar á un extraño con perjuicio de sus hijos, y porque no debe la sociedad consentir ese beneficio cuando se interesa el derecho de familia, cuyo bienestar tiene la obligación de procurar.

En otros términos: la ley presume que, si el testador hubiera sentido el amor paternal, su infinita ternura no habría dispuesto de los bienes legados con perjuicio de sus hijos y en provecho de personas extrañas.

Comentando Díaz Ferreira el artículo 1,814 del Código Portugués, de donde está tomada la excepción á que nos referimos, se expresa en términos idénticos, que no podemos menos de transcribir literalmente: “El legislador decreta la revocación del testamento por la superveniencia de hijos legítimos, partiendo de la presunción de que el padre á nadie puede tener más afecto que á su propio hijo, y de que si ya tuviera el hijo legítimo cuando hizo el testamento, no otorgaría éste para favorecer á otro. . . .”

“La misma presunción existe con relación á los legitimados. La legitimación hace presumir ese efecto, y no puede perderse de vista el hecho de que muchas veces es el

¹ El art. 3,512 fué suprimido en el Código de 1884.

deseo de legitimar á los hijos el que obliga á los padres á contraer matrimonio, sometiéndose á todas las dificultades y sacrificios que pueda traer éste consigo.”¹

Pero la caducidad de la institución y de los legados se extiende solamente hasta allí hasta donde sufre perjuicio la legítima, y por consiguiente, subsiste en cuanto no exceden de la parte de que puede disponer libremente el testador.

Desde luego se comprende que la caducidad á que nos referimos, no es más que una nueva forma de la regla contenida en el artículo 3,461, según el cual, el testador no puede privar á sus herederos de la legítima, sino en los casos expresamente designados en la ley; pues si dispone libremente de sus bienes en atención á que no tiene herederos forzosos, y después de otorgado el testamento tiene hijos legítimos, legitimados, naturales ó espurios reconocidos, como no puede privar á éstos de la legítima que les señala la ley, es consiguiente que por disposición de ella caduque y quede sin efecto tal testamento, en la parte que excede de la porción de que puede disponer libremente el testador.²

Por la misma razón y para que siempre se observe el orden que para la legítima ha establecido la ley, declara el artículo 3,513 del Código Civil que, si después de instituído heredero un hijo espurio sobreviene uno natural, ó si instituído éste ó aquél sobreviene uno legítimo, la herencia debe dividirse conforme á los artículos 3,463, 3,465 y 3,466, esto es, observando las reglas que estos preceptos establecen para las legítimas en el caso de concurrencia de las clases indicadas.³

Pero estas reglas, esto es, las dos que motivan las observa-

1 Tomo III, pág. 193.

2 Art. 3,461, suprimido.

3 Arts. 3,464 á 3,466, suprimidos.

ciones que preceden, sólo son aplicables cuando, otorgado el testamento, fallece el testador sin haberlo revocado, pues si éste hace la revocación, quedan sin ningún efecto.

Lo mismo acontece cuando los hijos supervenientes fallecen antes que el testador, pues en tal caso vale la disposición testamentaria, según lo declara expresamente el artículo 3,544 del Código Civil; porque entonces cesan la causa y las consideraciones en que se funda la caducidad declarada por la ley, ya no hay hijos, no hay legítima, y por lo mismo el testador puede disponer libremente de sus bienes.¹

Debemos advertir además, que el artículo 3,497 del Código Civil, contiene también otra declaración importante, estableciendo que, aunque haya herederos forzosos, el testador es libre para dejar ó no á su cónyuge la parte á que por intestado tenga derecho, en los términos y condiciones que expresan los artículos 3,884 y 3,885; si además le dejare la parte de libre disposición, ésta no se considerará entre los bienes propios del cónyuge, para los efectos de los artículos citados.²

Reservando el estudio de esta última parte del precepto contenido en el artículo 3,497 para cuando nos ocupemos en el de los artículos 3,884 y 3,885 á que se refiere, llamamos la atención de nuestros lectores, acerca de que, según el sistema adoptado por el Código Civil, el cónyuge no es heredero forzoso, pero que puede serlo voluntario, aun cuando haya ascendientes ó descendientes.

Los codificadores aceptaron este sistema, teniendo en consideración, que si bien es cierto que el cónyuge tiene por afecto, por la vida común, prolongada por muchos

1 Art. 3,365, Cód. Civ. de 1884.

2 El art. 3,497 fué suprimido. Arts. 3,627 y 3,628, Cód. Civ. de 1884. El primero de estos preceptos fué reformado por la supresión de estas palabras *ó ascendientes*.

años, por la participación de las penurias y por otras causas, títulos que lo hacen acreedor á que se le declare por la ley heredero forzoso; muchas veces no reina entre los consortes la armonía debida y que hay mujeres y maridos que faltan á la fe jurada, infaman el nombre del consorte y roban á la familia los bienes y la felicidad. Por tal motivo dejaron á la conciencia del testador la decisión acerca de si su consorte debe heredarlo ó no, ya porque no tenga reproche que hacerle, ya porque, aun teniéndolo, lo perdona.

Siguiendo los principios sancionados por las leyes del título 3^o, Partida VI, que á su vez siguieron las tradiciones del derecho Romano, el Código Civil establece las siguientes reglas acerca de los requisitos y condiciones necesarias para la validez de la institución de herederos:

1^a. El heredero debe ser instituído designándolo por su nombre y apellido; y si hubiere varios que tuvieran el mismo nombre y apellido, deben señalarse otros nombres y circunstancias que distingan al que quiera nombrar (art. 3,507, Cód. Civ.). ¹

2^a. Aunque se haya omitido el nombre del heredero, si el testador lo designare de modo que no pueda dudarse quien sea, valdrá la institución (art. 3,508, Cód. Civ.). ²

3^a. El error en el nombre, apellido ó cualidades del heredero, no vicia la institución, si de otro modo se supiere ciertamente cuál es la persona nombrada (art. 3,509, Cód. Civ.). ³

4^a. Si entre varios individuos del mismo nombre y circunstancias no pudiere saberse á quién quiso designar el testador, ninguno será heredero (art. 3,510, Cód. Civ.). ⁴

1 Art. 3,343, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,344, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,345, Cód. Civ. de 1884.

4 Art. 3,346, Cód. Civ. de 1884.

5^a. Cuando fueren nombrados herederos el alma, los pobres ó algún establecimiento público, se debe observar lo dispuesto en los artículos 3,377, 3,378, y 3,438 á 3,445 (art. 3,511, Cód. Civ.).¹

Las cuatro primeras reglas se pueden condensar en el siguiente principio: la institución de heredero debe hacerse en términos claros y precisos de manera que no haya duda acerca de cuál haya sido la voluntad del testador; pues si la hubiere es nula y de ningún valor la institución, por cuanto á que, siendo vaga ú obscura, los jueces se ponen en el gravísimo peligro de sustituir su propia voluntad en lugar de la de aquél, otorgando la herencia á quien no quiso dejarla.

Desde luego se comprende que la nulidad de la institución que no está hecha en términos claros y precisos, de manera que no dejen duda acerca de la persona á quien designa el testador, es una consecuencia necesaria de ese vicio, y de la culpa de aquél; y que da lugar á la sucesión legítima á la que son llamados aquellos individuos que, por los vínculos de parentesco que los unen con el testador, se presume que gozan de la predilección de su afecto.

En consecuencia, basta designar al heredero de manera que se le pueda distinguir y que no se confunda con otro para que la institución sea válida y eficaz.

En cuanto á la última regla, nos atrevemos á sostener

1 Arts. 3,347, 3,240, 3,241 y 3,301 á 3,308, Cód. Civ. de 1884.

El artículo 3,438 del Código de 1870, correspondiente al 3,301 del de 1884, fué reformado en los términos siguientes:

“Por causa de utilidad pública son incapaces de adquirir bienes raíces, sea por herencia, sea por legado, las personas morales á quienes prohíbe esta especie de propiedad la Constitución política de la República.”

Esta reforma se hizo, porque no siendo general la prohibición del artículo 27 de la Constitución, supuesto que permite á las corporaciones poseer los edificios destinados inmediata y directamente al objeto de su instituto, era preciso que aquel precepto estuviera en armonía con éste.

que es una inútil é innecesaria referencia á los preceptos que cita, porque con ella ó sin ella, son de inexcusable observancia. La regla á que aludimos no establece en realidad un nuevo principio, sino que hace una recordación de las reglas consignadas en los preceptos que cita.

La institución de heredero puede hacerse, bien asignando al nombrado una cosa cierta ó una cantidad determinada, bien una parte alícuota de la herencia (art. 3,502, Cód. Civ.).¹

Esta regla, que está tomada del artículo 1,736 del Código Portugués, ha dado motivo á una laboriosa controversia, porque á juicio de algunos, se confunden en ella á los herederos y legatarios de manera que no se les puede distinguir.

No entraremos en esa discusión incompatible con la naturaleza de estas lecciones, pero sí debemos observar:

I. Que según el sistema adoptado por el Código, puede el testador, que no tiene herederos forzosos, disponer libremente de todos sus bienes y distribuirlos total ó parcialmente en legados.

II. Que según ese mismo sistema, la institución de heredero no es necesaria para la validez del testamento.

Pues bien, la regla á que nos referimos no es más que la consecuencia necesaria de los dos principios enunciados, sobre los cuales reposa el sistema del Código Civil acerca de la institución de heredero.

En efecto, si el testador tiene herederos forzosos, no puede dejar de instituirlos en la porción que les asigna la ley; pero si no los tiene, puede dejar sus bienes á quien mejor le parezca, á condición de que al hacer la institución asigne á los nombrados una cosa cierta, una cantidad determinada ó una parte alícuota de la herencia, á fin de quitar du-

¹ Art. 3,338, Cód. Civ. de 1884.

das y dificultades y precaver las contiendas consiguientes, que surgirían si no se llenara ese requisito.

Así, pues, la regla enunciada tiene aplicación en el caso de que no haya herederos forzosos, cuya legítima no puede ser disminuída.

El artículo 3,504 del Código declara, que aunque el testador nombre algunos herederos individual y otros colectivamente, como si dijera: instituyo por mis herederos á Pedro y á Pablo y á los hijos de Francisco, los colectivamente nombrados deben ser considerados como si lo fueren individualmente, á no ser que se conozca de un modo claro que ha sido otra la voluntad del testador.¹

En distintos términos sanciona la misma regla el artículo 3,506, declarando que si el testador llama á la sucesión á cierta persona y sus hijos se entenderán instituídos simultánea y no sucesivamente.²

Antiguamente se dudaba, y por tal motivo se dividían las opiniones de los jurisconsultos acerca de si, cuando en una misma disposición testamentaria se instituía á unas personas individual y á otras colectivamente, la herencia debía dividirse en tantas partes como fueran los primeros más una igual para los segundos, cualquiera que fuera el número de ellos.

El Código ha venido ha resolver la dificultad, y por tanto, la controversia consiguiente, estableciendo la primera regla, según la cual, los herederos instituídos individualmente y los designados colectivamente heredan por partes iguales.

Así, por ejemplo, en el caso de la regla mencionada y bajo el supuesto de que los hijos de Francisco sean tres y el caudal hereditario llegue á veinte mil pesos, heredarían

1 Art. 3,340, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,342, Cód. Civ. de 1884.

cuatro mil cada uno de éstos, y otro tanto cada uno de los otros dos herederos, Pedro y Pablo; ó lo que es lo mismo, el caudal debería dividirse en cinco partes iguales, siendo una para cada uno de los nombrados.

La segunda regla tiene el mismo objeto que la primera, pues se dudaba antes acerca de si cuando el testador instituía á determinada persona y sus hijos, debía dividirse la herencia en dos partes, una para aquélla y otra para éstos; y ha venido á resolver la cuestión adoptando el mismo principio que rige en la primera regla, declarando que la institución en la forma indicada no es sucesiva, sino simultánea.

Así, pues, los artículos 3,504 y 3,506 del Código, rigen dos hipótesis estableciendo la misma regla para ambas:

I. Cuando son nombrados ciertos herederos, unos individual y otros colectivamente:

II. Cuando son nombrados cierta persona y sus hijos.

La regla sancionada por los preceptos mencionados sólo tiene aplicación cuando no se conoce de un modo claro que ha sido otra la voluntad del testador, pues ésta es la suprema ley en los testamentos, siempre que no se trata de los herederos forzosos cuya legítima no puede ser disminuída.

En otros términos: la regla á que aludimos es interpretativa de la voluntad del testador, que tiene por objeto alejar las dudas y las cuestiones que pudieran surgir por estar expresada en términos generales, y por lo mismo, no puede tener aplicación cuando de una manera clara y terminante expresa aquél cómo quiere que se divida la herencia entre los herederos instituídos.

En apoyo de nuestra afirmación debemos citar la parte final del artículo 3,504, que establece la regla primera y dice: “á no ser que se conozca de un modo claro que ha sido otra la voluntad del testador.”

Pero si el testador instituye á sus hermanos en general, y los tiene hermanos y medios hermanos, la herencia no debe dividirse entre ellos por partes iguales, sino que los primeros deben recibir una doble porción de la que perciban los segundos.

Este principio se haya establecido por el artículo 3,505 del Código Civil que declara: que si el testador instituye á sus hermanos, y los tiene sólo de padre, sólo de madre y de padre y madre, se debe dividir la herencia como en el caso de intestado; y el artículo 3,877 declara á su vez, refiriéndose á la sucesión legítima de los colaterales, que si concurren hermanos enteros con medios hermanos, aquéllos deben heredar doble porción que éstos.¹

Estas reglas, que son supletorias de la voluntad del testador, se han establecido con el fin de prevenir contiendas, y se fundan en dos presunciones: esto es, en la del mayor afecto que ordinariamente se profesan á los hermanos de doble vínculo que á los medios hermanos, y en la de que el testador que no ha hecho una declaración en contrario, quiso respetar lo dispuesto en la ley en cuanto á la porción hereditaria de los hermanos, cuando concurren de doble vínculo y medios hermanos.

El artículo 3,501 del Código establece una regla, reproduciendo los principios sancionados por el derecho Romano y nuestra antigua legislación, que es interpretativa de la voluntad del testador y que tiene aplicación cuando éste la expresa en términos generales que pueden dar lugar á dudas. Según esa regla, los herederos instituídos sin designación de la parte que á cada uno corresponda, heredarán por partes iguales.²

1 Arts. 3,341 y 3,620, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,337, Cód. Civ. de 1884; Int. § 6, tit. 14, lib. II; leyes 12, tit. 5, lib. XVIII. D. y 17, tit. 3, Part. VII.

Esta regla se funda, como dice Vinnio, en la voluntad evidente del testador, pues si hubiera querido que los instituídos heredaran porciones desiguales, les habría designado á cada uno la parte de la herencia que debería percibir.¹

Finalmente: el artículo 3,503 del Código declara, que el heredero no responde de las deudas, de los legados, ni de las demás cargas hereditarias y testamentarias, sino hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda. Esto es, la aceptación de la herencia no confunde con ésta su propio patrimonio de manera que quede obligado á satisfacer con él los legados, las deudas y las demás cargas hereditarias, si los bienes que heredan son insuficientes para ellas.²

Esta regla, colocada á nuestro juicio, fuera de su lugar, no es más que la reproducción del principio sancionado por el artículo 3,967 del Código Civil que declara, que toda herencia se entiende aceptada con beneficio de inventario, aunque no se exprese.³

No siendo propio de este lugar el estudio del principio mencionado, remitimos á nuestros lectores al capítulo relativo á la aceptación de la herencia.

1 Int. § 6, tít. 14, lib. II, núm. 1.

2 Art. 3,332, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,700, Cód. Civ. de 1884.

III.

DE LAS MEJORAS.

Se llama *mejora* la mayor porción que los padres y demás ascendientes dejan á alguno de sus hijos ó descendientes además de su legítima, tomándola de su parte de libre disposición.

Esta definición se deduce claramente del precepto contenido en el artículo 3,516 del Código Civil que, sin expresar qué cosa es mejora, la explica diciendo que la ley, salvo lo dispuesto en el artículo 3,497 no consiente más alteración en las legítimas asignadas en el capítulo 4^o á los herederos forzosos, que la que resulta de la aplicación total de su parte de libre disposición; y que el testador que hace esta aplicación á favor de herederos forzosos, se dice que mejora.¹

El Código Civil hace tal explicación después de haber declarado en el artículo 3,545, que es nula toda disposición del testador que tenga por objeto disminuir la legítima de sus herederos forzosos en provecho de algunos de ellos, reproduciendo así el principio sancionado por los artículos 3,461 y 3,462 que declaran, que el testador no puede privar á sus herederos de la legítima, sino en los casos expresamente designados en la ley, y que la legítima no admite gravamen ni condición, ni sustitución de ninguna especie.²

1 Art. 3,516, Suprimido.

2 Los artículos 3,516 y siguientes del Código de 1870, relativos á las mejoras, fueron suprimidos en el de 1884, como contrarios á la libre testamentificación sancionada por él.

Creemos que los preceptos contenidos en los artículos 3,545 y 3,546 del Código Civil no han tenido otro objeto que explicar los principios consignados en los artículos 3,461 y 3,462, haciendo comprender que el testador sólo puede alterar las legítimas de sus herederos forzosos por vía de mejora, aplicando á uno ó varios de ellos la porción de que puede disponer libremente; pero tal explicación nos parece innecesaria, porque la ley prohíbe tan sólo que se disminuya ó grave de cualquiera manera que sea la legítima, pero no que se aumente con toda ó parte de la porción de los bienes de que puede disponer con toda libertad el testador.¹

No es nuestro ánimo seguir paso á paso la historia de la institución de la mejora, porque no es de ningún interés actual su estudio ni se compadece con el carácter de estas lecciones; pero sí debemos advertir que, según el sistema adoptado por nuestra antigua legislación, los padres podrían mejorar á uno de los hijos en el tercio de los bienes hereditarios más el quinto que formaba la parte de libre disposición.²

Pero tal facultad era ruinosa é injusta, porque establecía odiosas distinciones entre los hijos. Sala propone un ejemplo que hace resaltar la injusticia de dicha facultad. "Supongamos, dice, que muere un padre dejando cuatro hijos, y mejorando á uno en tercio y quinto, y que su caudal son quince mil pesos. Se aplicarán al mejorado por el quinto tres mil, de los doce mil restantes por el tercio cuatro mil, y los ocho mil que quedan se dividirán en cuatro partes para los cuatro herederos, de los que cada uno percibirá dos mil, resultando al mejorado la suma de nueve mil pe-

1 Art. 3,366 y 3,367, Cód. Civ. de 1884.

2 Ley 1ª, tít. 5, lib. IV, del Fuero Juzgo.

sos, es decir, más del cuádruplo que á sus coherederos, casi los dos tercios del caudal.”¹

Esta injusta facultad fué restringida por la ley 10, tít. 5º, lib. III del Fuero Real y por la 24 del Estilo, que prohibieron que un mismo hijo ó nieto pudiera recibir á la vez ambas mejoras, esto es, la del tercio y la del quinto; pero siempre dejaron al testador derecho de mejorar á uno ó varios de sus descendientes en el tercio, sin perjuicio de legar á otra persona el quinto de libre disposición.

El Código Civil se ha separado por completo de este sistema, que, no obstante las modificaciones introducidas por las leyes mencionadas, conducía á una notoria injusticia, no permitiendo al testador que mejore á uno ó varios de sus herederos, sino tomando el importe de la mejora de la parte de libre disposición que le concede la ley.

En otros términos: el sistema de la legítima es de tal manera rigurosa, que no puede aumentar ó disminuir el patrimonio de cada uno de los herederos forzosos, ni aun á pretexto de mejora; y si alguna quisiere hacer en beneficio de uno ó más de ellos, solamente puede tomarla del quinto ó del tercio de libre disposición que le otorga la ley, según que se trate de la legítima de los descendientes ó de los ascendientes.

Sin embargo, creemos que, suprimida la facultad de mejorar en el tercio y prohibida la acumulación en una misma persona de las mejoras del tercio y del quinto, es enteramente inútil que el Código Civil dicte reglas sobre dicha facultad, que no es otra cosa que el ejercicio de derecho de propiedad que el testador tiene sobre la parte de libre disposición de sus bienes, que le permite dejar ésta á quien mejor le parezca.

Además, creemos que las reglas que establece el Códig-

1 Ilustración del Derecho Real de España, tomo I, pág. 209, nota 2ª.

go sobre las mejoras no son otra cosa que la reproducción de los principios contenidos en otros preceptos legales, y es, á nuestro juicio, muy fácil demostrar la verdad de esta aseveración examinando tales reglas, que son las siguientes:

I. A nadie puede cometer el testador la facultad de mejorar, ni la de señalar la cosa ó cantidad en que haga consistir la mejora (art. 3,523, Cód. Civ.).

Esta regla no es más que la reproducción de la contenida en los artículos 3,375 y 3,376 del Código, según los cuales el testamento es un acto personal que no puede desempeñarse por otro, y no puede dejarse al arbitrio de un tercero la subsistencia del nombramiento de herederos ó legatarios, ni la designación de las cantidades que á ellos corresponda, cuando son instituídos nominalmente; y se funda en las mismas consideraciones que ellos, las cuales hemos expuesto ya.¹

Tiene la regla aludida los fundamentos expresados, porque la mejora es un acto testamentario, contiene la expresión de la última voluntad del testador, y por lo mismo, es personalísimo y no puede estar subordinado á una voluntad extraña.

II. Ninguna donación por contrato entre vivos sea simple ó por causa onerosa, en favor de herederos forzosos, se reputa mejora si el donante no ha declarado formalmente su voluntad de mejorar (art. 3,517, Cód. Civ.).

Esta regla está copiada literalmente de la primera parte del artículo 657 del Proyecto de Código Civil Español, que es explicado por García Goyena en los términos siguientes: "La legítima es una deuda natural; así, lo dado por el padre deudor debe considerarse como una anticipación ó pago á cuenta de aquélla; en esto nadie se perjudica; en reputarla mejora se perjudica á los otros hijos: contra la jus-

¹ Arts. 3,238 y 3,239, Cód. Civ. de 1884. Véase la página 14.

ticia y naturalidad de estas consideraciones sólo puede prevalecer la voluntad expresa del donador.¹

Hemos hecho la transcripción que precede para explicar la regla en que nos ocupamos, cuya inutilidad se demuestra teniendo presente que, según el sistema riguroso de la legítima forzosa, todas las donaciones que hace en vida el testador á sus herederos, se traen á colación después de la muerte de éste, según el artículo 4,017 del Código Civil, y por lo mismo que es una repetición del principio general contenido en este precepto, pues si no consta la voluntad expresa del testador de que la donación se estime como mejora, es claro que debe traerse á colación.

III. La promesa de mejorar hecha en escritura pública, y aceptada por aquel á quien se hace, equivale á mejora (art. 3,518, Cód. Civ.).

Según los principios sancionados por nuestra antigua legislación, toda mejora hecha en favor de alguno de los hijos ó descendientes en virtud de un contrato, era esencialmente revocable, lo mismo que todas las disposiciones testamentarias, exceptuando los casos siguientes:

1.º Cuando el mejorante hubiere entregado al mejorado las cosas en que consista la mejora:

2.º Cuando ante escribano se le hubiera hecho entrega de la escritura en que estuviere constituida la mejora:

3.º Cuando ésta se hubiere constituido en virtud de contrato oneroso con un tercero.²

El Código Civil se ha separado de estos principios, objetos de laboriosas controversias entre los jurisconsultos, y estableció el consignado en la regla á que aludimos, que es una mala transacción con el pasado, y que en realidad nada resuelve acerca de la revocabilidad de las mejoras.

1 Tomo II, pág. 105.

2 Leyes. 17 de Toro y 1.ª, tít. VI, lib. X, de la N. R.

En efecto: tomada en su sentido literal, esa regla no es más que la reproducción del principio que declara, que los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos; y su interpretación nos conduce á concluir que, si un individuo se obligó á mejorar á otro en escritura pública aceptada por éste, y aquél no cumple su promesa, sus herederos están obligados á pagar de la parte de libre disposición que la ley otorga al testador el importe de la mejora. Pero ni del espíritu ni de la letra de la regla mencionada puede inferirse nada acerca de la revocabilidad de la mejora hecha en la forma que indica.

Por nuestra parte nos atrevemos á sostener, fundados en la jurisprudencia antigua, que el mejorante no puede revocar la mejora hecha en la forma que indica la regla mencionada, por medio de su testamento, porque éste es un acto unilateral y no bastante eficaz para destruir la fuerza de un contrato bilateral. En otros términos: el mejorante no puede revocar en su testamento la mejora que ha otorgado mediante un contrato solemne, porque sería dejar al arbitrio de uno solo de los contrayentes el cumplimiento de la obligación contra el precepto prohibitivo de la ley.

IV. Si la promesa fuere de no mejorar, y se hiciere en escritura pública, será nula toda mejora hecha en contravención á ella (art. 3,519, Cód. Civ.).

Como la anterior, esta regla se funda en los principios, según los cuales los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos, y su cumplimiento no puede quedar al arbitrio de uno solo de los contratantes, y además, contiene la sanción debida; la nulidad de la mejora hecha contraviniendo lo convenido en el contrato respectivo.

V. El aumento que el testador hace á la legítima de alguno de los herederos forzosos, se reputará mejora aun cuan

do en el testamento no se le diere ese nombre (art. 3,520, Cód. Civ.).

Esta regla, que no es más que la reproducción del principio sancionado por la ley 10, tít. IV, lib. X. de la Novísima Recopilación ha tenido por objeto, como ésta, señalar un límite justo á las dádivas del testador para evitar la desigualdad de las legítimas de los herederos; pues estimando como mejora el aumento que haga á la legítima de uno de ellos, se impide que tal aumento exceda de la porción de que aquél puede disponer libremente.

VI. La mejora puede ser señalada por el que la hace, en cosa cierta; y es válida si el precio de la cosa no excede de la parte libre (art. 3,521, Cód. Civ.).¹

Esta regla no hace más que reproducir el precepto sancionado por la ley 3^a, tít. VI, libro X de la Novísima Recopilación, que algunos jurisconsultos han estimado como contraria á la igualdad que debe existir en las legítimas, porque autoriza al testador para hacer, por la designación de la cosa en que debe consistir la mejora, una nueva mejora con perjuicio de los demás herederos.

No entraremos al estudio de la cuestión, ajena al carácter de estas lecciones, pero sí diremos que la regla mencionada ha dado origen á otras controversias, sobre algunas de las cuales no han podido ponerse de acuerdo los jurisconsultos.

La ley de donde está tomada la regla á que nos referimos, que ha dado lugar á tales controversias, vino á fijar dos puntos que antes no estaban decididos:

I. Que es válida la designación de cosa cierta de parte de la fortuna del testador, siempre que aquélla ó ésta no exceda de la parte de libre disposición de éste:

1 Art. 3,521. Suprimido.

II. Que la mejora se ha de computar según el valor que tengan los bienes hereditarios al tiempo de la muerte del testador.

Remitimos á nuestros lectores al estudio que sobre la ley mencionada han hecho Gutiérrez Fernández y los autores por él citados acerca de su inteligencia y aplicación, para que se conozcan las distinciones y controversias provocadas por ellos y las dudas y dificultades á que dieron origen.

Por nuestra parte, juzgamos que la regla á que nos referimos sanciona un principio justo, bajo el sistema de la legítima forzosa, porque el testador, que es dueño de los bienes de que dispone en su testamento, debe tener facultad de designar en cuáles de ellos debe consistir el quinto de que puede disponer libremente, y dejar éste por vía de mejora á uno de sus herederos.

VII. Cuando la mejora no hubiere sido señalada en cosa cierta, se debe pagar con los mismos bienes hereditarios; observándose en lo que pueda tener lugar los artículos 4,071 y 4,072 del Código Civil (art. 3,522, Cód. Civ.).

En esta regla, como en la anterior, no ha hecho el Código Civil más que seguir las tradiciones de nuestra antigua legislación, reproduciendo un principio sancionado por la ley 4^a, tít. VI, lib. X de la Novísima Recopilación.

Esta ley puso término á la controversia suscitada acerca de si la mejora debía de pagarse con parte de los bienes hereditarios ó entregar su estimación, resolviendo que la mejora debía ser satisfecha en la primera forma, porque cuando se lega una parte de los bienes, no es su estimación sino las mismas cosas las que parecen legadas.

Pero la regla mencionada, así como la ley á que debe su origen, sufre excepción cuando los bienes del testador son de tal naturaleza, que no admiten cómoda división, pues entonces pueden adjudicarse á uno de los herederos, con el

deber de abonar á los otros, entre ellos el mejorado, el exceso en dinero, como lo dispone el art. 4,073 del Código.¹

Los preceptos á que la misma regla se refiere establecen á su vez reglas para el pago de sus cuotas á los herederos, declarando que todo heredero ó legatario de cantidad, tiene derecho de pedir que se le apliquen en pago bienes de la herencia por el precio de su valúo; y que en tal caso la elección será del que debe pagar la herencia ó legado, á no ser que el testador hubiere dispuesto otra cosa.

De estos preceptos nos ocuparemos en su oportunidad, al hacer el estudio relativo á la partición de los bienes hereditarios.

¹ El art. 4,073 del Código Civil de 1870, fué trasladado bajo el núm. 1,903 del de Procedimientos de 1884.