

LOS 50 ARTÍCULOS

DEL

CÓDIGO CIVIL

ESPLICADOS

POR SU AUTOR.

VALPARAISO:

IMPRENTA DEL MERCURIO.

—
1878.



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE
VALPARAÍSO

LOS 50 ARTÍCULOS

DEL

CÓDIGO CIVIL

ESPLICADOS

POR SU AUTOR.



VALPARAISO:

IMPRENTA DEL MERCURIO.

—
1878.



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE
VALPARAÍSO

V. J. ...

LOS 50 ARTICULOS

DEL

CÓDIGO CIVIL

ESPLICADOS POR SU AUTOR.

Sin pretension alguna, creemos hacer un servicio al foro presentando compiladas en un solo cuerpo las notas que sobre el Código Civil i de oríjen del maestro don Andres Bello, ha estado publicando por algun tiempo el diario la REPÚBLICA.

Atendido lo difícil que es siempre conservar colecciones de diarios, i lo imposible de adaptarlas a las condiciones de un libro de consulta como debe éste serlo, esperamos que nuestro trabajo merezca la acogida de benevolencia de que lo hace digno el nombre del célebre autor de nuestro Código.



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE
VALPARAÍSO

COMENTARIOS

DE

ALGUNOS ARTICULOS DEL CODIGO CIVIL

FOR

DON ANDRES BELLO.

ARTICULO 739.

Toda condicion de que penda la restitution de un fideicomiso, i que tarde mas de treinta años en cumplirse, se tendrá por fallida, a ménos que la muerte del fiduciario sea el evento de que penda la restitution.

Estos treinta años se contarán desde la dolacion de la propiedad fiduciaria.

Esta disposicion parecerá algo dura; pero no deben calificarse de inicuas las limitaciones de la facultad de testar, cuando son evidentemente reclamadas por el interes de la sociedad. Las asignaciones fiduciarias son de suyo perniciosas: el asignatario directo, sujeto al gravámen de restitution, carece de la libre disposicion de la cosa asignada, i no es natural que se halle dispuesto a invertir su capital en mejorar lo que al cabo de cierto tiempo ha de pertenecer a otro. I aunque es verdad que en este proyecto se remueven mucha parte de los obstáculos que embarazan las mejoras de los predios fiduciariamente asignados, se imponen todavía al fiduciario condiciones i requisitos molestos; todo lo cual es visto que redunde en daño de los individuos mismos i de la sociedad.

La consideracion de los perjudiciales efectos de estas trabas, sujirió a los lejisladores franceses la disposicion contenida en el artículo 896 del Código.



Civil, que dice así: *Se prohíben las sustituciones. Toda disposición por la cual el donatario, el heredero o el legatario es sometido al gravámen de conservar i restituir a un tercero, será nula aun con respecto al donatario, heredero o legatario.*

La comision ha elejido un medio entre la antigua libertad de las asignaciones fiduciarias i la absoluta prohibicion del Código Civil frances. En el presente proyecto tienen cabida, no solo las disposiciones con que despues se restrinjio en Francia esta prohibicion, sino tambien otras que permiten hasta cierto punto el cumplimiento de la voluntad del testador.

Para concebir el efecto de las innovaciones del proyecto sobre esta materia, supongamos que un hombre tuviese serios motivos para dejar una parte de sus bienes a Ticio con cargo de restitucion. En la mayor parte de los casos, puede lograr plenamente su objeto constituyéndole mero usufructuario. Si no puede, porque no existe todavia la persona a cuyo beneficio destina ulteriormente estos bienes, ¿qué grado de interes o de afecto se puede concebir en él con respecto a semejante persona? Mas aun, en este caso podrá tener efecto su voluntad, si el dia llega, o la condicion acaece en el espacio de treinta años, o en el de la vida de Ticio, espacio bastante largo para que el testador pueda por este medio proveer a casi todos los objetos en que tenga un interes de afeccion personal.

Tendrá, decimos, efecto su voluntad, aun por medio de la asignacion fiduciaria, dentro del espacio de tiempo indicado. I lo tendrá pleno i cumplido, con esta limitacion de tiempo, si la asignacion es de dinero o muebles. La de bienes raices está sujeta a las reglas del artículo 756; i aunque es verdad que, adoptando estas reglas, no llegaria a manos del asignatario indirecto, en muchos casos, la hacienda o cosa asignada, llegaria a lo ménos su valor, conmutacion que estando ya indicada por el artículo 162 de nuestras leyes fundamentales para las sustituciones perpetuas, no vemos por qué razon haya de parecer inaplicable a las asignaciones fiduciarias, que son de una naturaleza enteramente análoga.



ARTICULO 745.

Se prohíbe constituir dos o mas fideicomisos sucesivos, de manera que restituido el fideicomiso a una persona, lo adquiera ésta con el gravámen de restituirlo eventualmente a otra.

Si de hecho se constituyeren, adquirido el fideicomiso por uno de los fideicomisarios nombrados, se extinguiría para siempre la expectativa de los otros.

Don Andres Bello habia redactado el artículo al principio en estos términos: "Si el testador hiciera mas de dos asignaciones sucesivas de un predio, valdrán solamente la primera i la última, i durará la primera hasta el dia o la conclusion de la última restitucion," i lo comentaba en esta forma:

Supongamos que el testador ha dejado un predio a B, con cargo de restituirlo despues de sus dias a C, gravándose tambien a éste con la obligacion de restituirlo al fin de sus dias a D. No permitiéndose mas de dos asignaciones sucesivas de un predio, se prefieren, de las tres indicadas, aquellas dos en que debe presumirse una predileccion o preferencia en el ánimo del testador; i esta circunstancia parece hallarse en B, que es la persona a quien el testador ha querido beneficiar inmediatamente, i en D, que es la persona en quien ha deseado radicar el goce del objeto para siempre, haciendo ya irrevocable su dominio, i dando a D la facultad de transmitirlo.

ARTICULO 759.

El fiduciario tiene la libre administracion de las especies comprendidas en el fideicomiso, i podrá mudar su forma, pero conservando su integridad i valor.

Será responsable de los menoscabos i deterioros que provengan de su hecho o culpa.

Don Andres Bello habia consignado en el proyecto la disposicion que sigue: "El fiduciario con cargo de restitucion en especies, es obligado a la conservacion de ellas, i será responsable hasta de la culpa leve;" i agregaba en seguida:

"Por el derecho romano solo se imponia al fiduciario la responsabilidad de la culpa lata o grave: *ejus quæ dolo proxima est*, lei 22, D. *At trebellia-*



num. Pero el presente proyecto amplía considerablemente los derechos i las esperanzas de los fiduciarios industriales; i parecia natural dar por via de compensacion alguna garantía a los asignatarios indirectos contra los fiduciarios disipadores o negligentes. 11

ARTICULO 951.

Se sucede a una persona difunta a título universal o a título singular.

El título es *universal* cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos i obligaciones trasmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto.

El título es *singular* cuando se sucede en una o mas especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una o mas especies indeterminadas de cierto jénero, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos fuertes, cuarenta fanegas de trigo.

El fideicomiso universal o de cuota, se reduce a la herencia, i el fideicomiso singular al legado. Lo mismo decimos de las donaciones revocables que se confirman por la muerte.

* * *

La diferencia entre la herencia i el legado se ha de consistir en la naturaleza de la disposicion, i no en las palabras materiales que la espresan. Si se dejan a una persona todos los bienes o una cuota de ellos, esta persona es heredero; si una cantidad, especie o jénero, será legatario.

Cuando se dejan a una persona todos los bienes, como no hai realmente bienes, sino los que restan despues de deducidas las deudas, es claro que esta persona será obligada al pago de todas las del difunto a quien sucede, tanto de las que se conocen al tiempo de abrirse la sucesion, como de las que se presentan posteriormente. Ademas, si despues de la muerte del testador acrecen a la herencia propiedades i acciones de que al abrirse la sucesion no se tuvo conocimiento, el asignatario de los bienes tendrá un derecho incontestable a reclamarlas. El será, en suma, por la naturaleza de la disposicion,



un heredero universal, pues lo que constituye al heredero universal i lo que hace un verdadero representante del difunto, es el derecho a todos sus bienes i acciones, i la responsabilidad de sus deudas.

Lo mismo se verifica cuando se deja una cuota de los bienes, como la mitad, tercio, quinto, excepto que el asignatario de cuota sucede en los bienes, derechos i obligaciones a prorrata de su cuota.

Por el contrario, cuando se deja a una persona una especie, cantidad o jénero, es evidente que los derechos del asignatario están circunscritos por la naturaleza de la disposicion a la misma especie, cantidad o jénero. Supongamos que el testador le hubiese instituido heredero de una casa. ¿Qué título le darán estas palabras para pretender el dominio de una hacienda de que el testador no ha dispuesto? I por lo que hace a las deudas, claro está que no toca pagarlas sino a los que suceden jeneralmente en los bienes, porque bajo el título jeneral de bienes se entienden, como ántes hemos dicho, los que restan, deducidas las deudas.

Importa, pues, poco o nada que el testador llame al asignatario de una cuota *legatario*, o al asignatario de una cosa singular, *heredero*. El primero por la naturaleza de la disposicion es necesariamente heredero, i el segundo legatario.

Esto se opone a la lei 14, título 3, *Partida 6.^a*, donde se establece que si álguien es instituido heredero en cosa señalada, i no se nombra heredero de lo demas, lo herede todo: disposicion que es una consecuencia de aquel principio fundamental del derecho civil, segun el cual la sucesion no podia ser parte *ex testamento* i parte *ab intestato*. “*Jus nostrum non patitur eundem testato et intestato desessisse, earumque rerum naturaliter inter se pugna est. 1. 7 De div. seg. juris.* Pero no hai tal pugna o contradiccion natural entre ámbos modos de suceder: el obvio sentido de una disposicion parcial de los bienes, es que el testador ha querido que lo restante pasase a sus herederos naturales, i esto parece lo mas conforme a la lei 1.^a, título 1.^o, libro 10, de la *Novísima Recopilacion*.



* * *

Las mandas forzosas son legados que se hacen por el ministerio de la lei, aunque no las ordene el testador.

ARTICULO 953.

Se llaman *asignaciones por causa de muerte* las que hace la lei, o el testamento de una persona difunta, para suceder en sus bienes.

Con la palabra *asignaciones* se significan en este libro las asignaciones por causa de muerte, ya las haga el hombre o la lei.

Asignatario es la persona a quien se hace la asignacion.

Se entiende por *muerte* no solo la natural, sino la civil.

Ha parecido conveniente emplear estas denominaciones para simplificar la expresion de las reglas que son comunes a las herencias i a los legados, i por consiguiente a los fideicomisos universales i singulares.

ARTICULO 956.

La *delacion* de una asignacion es el actual llamamiento de la lei a aceptarla o repudiarla.

La herencia o legado *se defiere* al heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesion se trata, si el heredero o legatario no es llamado condicionalmente, o en el momento de cumplirse la condicion, si el llamamiento es condicional.

Salvo si la condicion es de no hacer algo que dependa de la sola voluntad del asignatario, pues en este caso la asignacion se defiere en el momento de la muerte del testador, dándose por el asignatario caucion suficiente de restituir la cosa asignada con sus acciones i frutos, en caso de contravenirse a la condicion.

Lo cual, sin embargo, no tendrá lugar, cuando el testador hubiere dispuesto que mientras penda la condicion de no hacer algo, pertenezca a otro asignatario la cosa asignada.

La delacion de la herencia es el llamamiento que hace la lei al heredero o legatario designado por ella o por el testador: llamamiento, cuyo momento preciso debe determinarse con exactitud, porque en él empiezan a existir los derechos de los herederos o legatarios, aunque bajo la condicion de confirmarse por la aceptacion de la herencia o legado.

ARTICULO 957.

Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesion no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, trasmite a sus herederos



ros el derecho de aceptar o repudiar dicha herencia o legado, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido.

No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo trasmite.

La trasmision de la herencia no se verificaba entre los romanos, sino (segun se espresan los comentadores) *ex potentia suitatis, ex potentia sanguinis, i ex capite juris deliberandi*. Véase a Gomez, *Var.* 1 capítulo 9. La lei de Partida simplificó algo la materia concediendo *ex potentia sanguinis* todo lo que las leyes romanas *ex potentia suitatis*, es decir, el derecho de transmitir a cualquier heredero, aunque no fuese descendiente, la herencia ignorada, (lei 2, título 6, Partida 6.^a;) pues, aunque Gregorio Lopez, en la glosa 9.^a a la dicha lei, lo limita a los herederos descendientes, su interpretacion carece de apoyo en el testo legal. La lei, sin embargo, da motivo a varias dudas i cuestiones que el mismo Gregorio Lopez apunta en las glosas. Por el presente artículo cesa toda dificultad: el heredero o legatario, a quien se ha deferido una herencia o legado de que no tiene noticia, trasmite a sus herederos *en todos casos* esta herencia o legado. Es disposicion del *Código Civil* frances.

ARTICULO 950.

Si dos o mas personas llamadas a suceder una a otra se hallan en el caso del artículo 79, ninguna de ellas sucederá en los bienes de las otras.

ARTICULO 76.

Si por haber perecido dos o mas personas en un mismo acontecimiento, como en un naufragio, incendio, ruina o batalla, o por otra causa cualquiera, no pudiese saberse el órden en que han ocurrido sus fallecimientos, se procederá en todos casos como si dichas personas hubieren perecido en un mismo momento, i ninguna de ellas hubiese sobrevivido a las otras.

Don Andres Bello habia redactado primitivamente el artículo 958 en esta forma: "Cuando dos o mas individuos, llamados a sucederse uno a otro a título de herencia o legado, hubieren fallecido en



un mismo acontecimiento, como en un incendio, naufragio o ruina, i no se supiese con certidumbre el orden en que han fallecido; en tal caso, se computará la cantidad que cabria a cada uno de los herederos o legatarios en cada una de las suposiciones posibles relativas al orden de los fallecimientos, i se les adjudicará la suma de todas estas cantidades parciales, divididas por el número total de suposiciones. »

Hé aquí el fundamento de la opinion del señor Bello.

“La equidad de este artículo (el primitivo) nos parece incontestable. Siendo dudoso cuál de dos o mas personas ha muerto primero, ¿por qué han de prevalecer las presunciones, casi siempre débiles, deducidas de la diferencia de edad o sexo, sobre derechos apoyados en disposiciones positivas de la lei o del testador? Si hai duda o conflicto de derechos, lo que dictan la razon i la justicia es una transaccion.

”Sean, por ejemplo, A, B, C, tres individuos que eran llamados a suceder uno a otro, i se ignora en qué orden fallecieron. Todas las suposiciones posibles con respecto al orden de los fallecimientos son seis: a saber, A, B, C; A, C, B; B, A, C; B, C, A; C, A, B; i C, B, A.

”Finjamos tambien que en la primera suposicion cupiese a uno de los concurrentes un tercio del patrimonio de A, una cuarta parte del de B, i nada en el de C; que en la segunda i tercera no le cupiese nada en ninguno de los tres patrimonios; que en la cuarta le correspondiese todo el patrimonio de A, nada en el de B i la mitad del de C; en la quinta, todos los patrimonios de A i B i la mitad del de C; i en la sesta, nada en ninguno de los tres patrimonios. Supongamos, en fin, que el patrimonio de A es 18, el de B, 48, i el de C, 60. Tocarán, pues, al ocurrente de que hablamos, adoptando todas las suposiciones, i dividiendo por 6:

Por el tercio del patrimonio de A....	1
Por la cuarta parte del de B.....	2
Por todo el de A.....	3



Por la mitad del de C.....	5
Por todo el de A.....	3
Por todo el de B.....	8
Por la mitad del de C.....	5

Total 27

"Es decir, que, hecha de los tres patrimonios una sola masa, representada por 126, le tocarán en ella 27.

"Especifiquemos un caso. Han perecido en un naufragio un padre i un hijo único. El padre ha hecho testamento; i ademas de su viuda, que no necesita de la cuarta marital, le sobrevive un hermano. Patrimonio del padre, 30; del hijo, 8. Las suposiciones no son mas que dos: o el hijo ha muerto ántes que el padre, o al contrario.

"Si el hijo ha muerto primero, le suceden ab-intestato por partes iguales su padre i su madre; i muriendo despues el padre, trasmite al hermano todo su patrimonio junto con la mitad de los bienes del hijo.

"Si el padre ha muerto primero, el hijo hereda todo su patrimonio, i lo trasmite, junto con el suyo propio, a la madre.

"Tocarán, pues, al hermano, adoptando ámbas suposiciones, i dividiendo por 2:

Por el patrimonio del padre.....	15
Por la mitad de los bienes del hijo...	2

Total..... 17

A la madre tocarán de la misma suerte:

Por la mitad de los bienes del hijo...	2
Por todo el patrimonio del padre...	15
Por todo el patrimonio del hijo.....	4

Total..... 21

"La lei 12, título 33, Partida 6, dispone que, si el hijo era impúber, se entienda premuerto, i si mayor de catorce años, se entienda premuerto el padre. La regla es bastante sencilla; pero ¿se funda



en razon? En casos que admiten tantas i tan varias contingencias como una batalla, un terremoto, un naufragio, ¿no es del todo insignificante el influjo que pueda tener la edad en el órden de los fallecimientos? ¿I por una presuncion tan débil como ésta, ha de ordenar el lejislador que no tenga la madre parte alguna en los bienes de su marido, i pierda ademas la mitad de los bienes de su hijo; o por el contrario, que no tenga el hermano parte alguna en los bienes de ámbos? Un medio entre estos extremos es lo que dicta la equidad.”

Consideramos mui fundada la crítica de la lei de Partida citada hecha por don Andres Bello; pero nos parece que la disposicion concebida i redactada al principio por el ilustre jurisconsulto, aunque sea mui ingeniosa, es tambien algo arbitraria, i sobre todo, poco accesible a la intelijencia vulgar. Confesamos, sin embargo, con toda franqueza, que nuestros conocimientos en materia de derecho son, no diremos escasos, sino nulos, para emitir nuestra opinion en este asunto.

ARTICULO 961.

Será capaz i digna de suceder toda persona a quien la lei no haya declarado incapaz o indigna.

La diferencia entre el incapaz i el indigno es esencial, i reconocida por los mas respetables jurisconsultos. Cujas (parat. D. *De his quæ ut indignis auferuntur*) hablando de las instituciones i legados que recaen en personas indignas, se espresa así: *Hæc utilia sunt omni tempore, et cedunt et adquiruntur utiliter, sed quasi indignis eripiuntur variis ex causis..... Male juris doctores eosdem aciunt incapaces et indignos. Incapacibus enim relicta ab initio inutilia sunt..... Indignis relicta ipso jure valent.*

ARTICULO 962.

Para ser capaz de suceder, es necesario existir natural i civilmente al tiempo de abrirse la sucesion; salvo que se suceda por derecho de trasmision, segun el articulo 957, pues entónces



bastará existir al abrirse la sucesion de la persona por quien se trasmite la herencia o legado.

Si la herencia o legado se deja bajo condicion suspensiva, será tambien preciso existir en el momento de cumplirse la condicion.

Con todo, las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesion no existen, pero se espera que existan, no se invalidarán por esta causa si existieren dichas personas ántes de espirar los treinta años subsiguientes a la apertura de la sucesion.

Valdrán con la misma limitacion las asignaciones ofrecidas en premio a los que presten un servicio importante, aunque el que lo preste no haya existido al momento de la muerte del testador.

Nuestras leyes (las vijentes ántes de la promulgacion del Código Civil) exigen ademas que nazca todo vivo, i con figura humana, i que haya sido bautizado. Lo primero pudiera dar lugar a cuestiones de historia natural i de fisiología, que, aun con el auxilio de estas ciencias, no seria fácil resolver: lo segundo está sujeto a inconvenientes aun mas graves. Pudiera, por ejemplo, morir el niño inopinadamente, i una omision inculpable irrogaria perjuicio aun a personas que no hubiesen tenido parte en ella. Este requisito propenderia ademas a estender i perpetuar la práctica anti-canónica del bautismo administrado por legos, que es demasiado comun en Chile.

Sobre la incapacidad de los relijiosos para suceder, i por consiguiente, para disponer por testamento, ántes de profesar, de lo que adquiririan si permaneciesen en el siglo, véase Salas, *Ilustracion al Derecho Real*, libro 2.º, título 8.º, número 12.

Secularizados los relijiosos, no tienen derecho para reclamar los bienes que durante su incapacidad han pasado a otras manos. Su rehabilitacion no debe producir efectos retroactivos. Si la profesion fué nula, es otra cosa: la incapacidad no ha existido entónces ni un solo momento, i no ha podido haber sucesion por causa de muerte.

Don Andres Bello habia puesto en el artículo de que tratamos el inciso siguiente: "No se reputará haber existido en el momento de deferirse una herencia o legado el que naciere mas de trescientos dias despues de dicho momento."

En apoyo de dicha opinion, el señor Bello decia; "Véase Llamas, comentarios a la lei 13 de Toro,



número 9 i siguientes. En lugar de *diez* meses, se ha puesto *trescientos dias*, porque diez meses es un número de dias variable.

“No es imposible el nacimiento en el oncenno mes, segun algunos autores. Pero los hechos en que se apoyan son snmamente falibles; i ocurriendo rarísima vez, hai siempre contra cada uno de ellos una inmensa probabilidad, que dificilmente podria contrapesarse por las presunciones favorables, cualesquiera que fuesen.”

Esta misma razon fué la que imperó en el ánimo de don Andres Bello para redactar en estos términos el artículo 185 del Código Civil:

A peticion de cualquiera persona que tenga interes actual en ello, declarará el juez la ilejitimidad del hijo nacido despues de espirados los trescientos dias subsiguientes a la disolucion del matrimonio.

Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde ántes de la disolucion del matrimonio, se contarán los trescientos dias desde la fecha en que empezó esta imposibilidad.

Lo dicho acerca de la disolucion, se aplica al caso de la separacion de los cónyujes por declaracion de nulidad de matrimonio.

ARTICULO 964.

Es incapaz de suceder a otra persona como heredero o legatario, el que ántes de deferirsele la herencia o legado hubiere sido condenado judicialmente por el crimen de dañado ayuntamiento con dicha persona i no hubiere contraido con ella un matrimonio que produzca efectos civiles.

Lo mismo se estiende a la persona que ántes de deferirsele la herencia o legado hubiere sido acusado de dicho crimen, si se siguiere condenacion judicial.

Esta incapacidad supone juicio anterior a la muerte de la persona de cuya sucesion se trata. No es necesario esponer los inconvenientes que resultarían, si se permitiese impugnar los derechos de un heredero o legatario, sacando a luz hechos torpes, verdaderos o falsos, que mancharian el honor de las familias, i cuya divulgacion seria en sí misma un mal grave. ¿No convendria borrar absolutamente esta clase de delitos, del catálogo de los que deben estar sujetos a la justicia humana? Así a lo



ménos lo han entendido los dos hombres que han tratado mas filosóficamente los principios de la lejislacion criminal. No todo lo que es malo, o todo lo que es pecado, ha de ser prohibido por las leyes humanas, que no obran sino por medio de penas, ni deben aplicarse sino en virtud de la prueba pública de los hechos. La justicia humana no procede por impulsos de venganza: su único objeto es reparar el daño del delito i evitar su repeticion.

Debe, pues, abstenerse de obrar donde su intervencion no haria mas que agravar el mal, hiriendo en lo mas delicado la sensibilidad de personas inocentes, revelando objetos ofensivos a la decencia pública, i presentando talvez incentivos a las mismas pasiones que se proponia refrenar. Su esfera de accion es necesariamente limitada: hai males sociales cuya medicina pertenece solo a la relijion i a la moral.

ARTÍCULO 965.

Por testamento otorgado durante la última enfermedad, no puede recibir herencia o legado alguno, ni aun como albacea fiduciario, el eclesiástico que hubiere confesado al difunto durante la misma enfermedad, o habitualmente en los dos últimos años anteriores al testamento; ni la orden, convento o cofradía de que sea miembro el eclesiástico, ni sus deudos por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive.

Pero esta incapacidad no comprenderá a la iglesia parroquial del testador, ni recaerá sobre la porcion de bienes que el dicho eclesiástico o sus deudos habrian heredado ab-intestato si no hubiese habido testamento.

En la lei 15, título 20, libro 10 de la Novísima Recopilacion, se estiende la incapacidad a todos los deudos del eclesiástico, sin limitacion alguna. Parece necesario fijar un límite. Ademas seria injusto que la incapacidad recayese sobre la cuota de bienes que el eclesiástico o parientes hubieran heredado ab-intestato, porque habiendo en esta parte un motivo natural o plausible a que pueda atribuirse la disposicion, no hai razon para creer que se haya debido a un abuso del ministerio sacerdotal. Lo mismo se aplica a la parroquia del testador, que, por otra parte, podria pocas veces percibir un



legado en las poblaciones donde no hai al alcance de los enfermos mas eclesiástico que el cura, como sucede en muchas de la República.

Esta es una de las leyes que nos inclinaríamos a suprimir. ¡Cuántas veces podrá hallarse un eclesiástico entre el peligro de perder una herencia o legado, i el reato de abandonar a un pariente que está a punto de espirar! Nada diríamos, si a lo ménos fuese eficaz esta lei para evitar el abuso, pero es mui fácil eludirla.

ARTÍCULO 966.

Será nula la disposicion a favor de un incapaz, aunque se disfrace bajo la forma de un contrato oneroso o por interposicion de persona.

Véase la nota puesta al artículo 961.

ARTÍCULO 971.

Son indignos de suceder el tutor o curador que, nombrado por el testador, se escusare sin causa lejitima.

El albacea que nombrado por el testador se escusare sin probar inconveniente grave, se hace igualmente indigno de sucederle.

No se estenderá esta causa de indignidad a los asignatarios forzosos en la cuantía que lo son, ni a los que, desechada por el juez la escusa, entren a servir el cargo.

ARTÍCULO 1270.

El albacea nombrado puede rechazar libremente este cargo.

Si lo rechazare sin probar inconveniente grave, se hará indigno de suceder al testador, con arreglo al artículo 971, inciso 2.º

La indignidad nó se estiende a las asignaciones forzosas, porque estas asignaciones (las lejitimas, la cuarta marital, los alimentos a ciertas personas) no admiten cargo ni gravámen de ninguna clase.

ARTICULO 974.

La indignidad no produce efecto alguno, si no es declarada en juicio, a instancia de cualquiera de los interesados, en la exclusion del heredero o legatario indigno.

Declarada judicialmente, es obligado el indigno a la restitution de la herencia o legado con sus accesiones i frutos.

Véase la nota puesta al artículo 961.



ARTÍCULO 977.

A los herederos se trasmite la herencia o legado de que su autor se hizo indigno, pero con el mismo vicio de indignidad de su autor, por todo el tiempo que falte para completar los diez años.

ARTÍCULO 243.

El padre goza del usufructo de los bienes del hijo de familia, exceptuados los siguientes:

1.º Los bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de todo empleo, de toda profesion liberal, de toda industria, de todo oficio mecánico;

2.º Los bienes adquiridos por el hijo a título de donacion, herencia o legado, cuando el donante o testador ha dispuesto espresamente que tenga el usufructo de estos bienes el hijo, i no el padre;

3.º Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por *incapacidad* o *indignidad* del padre, o por haber sido éste desheredado.

Los bienes comprendidos bajo el número 1 forman el peculio *profesional* o *industrial* del hijo; aquellos en que el hijo tiene la propiedad i el padre el derecho de usufructo, forman el peculio *adventicio ordinario*; los comprendidos bajo los números 2 i 3, el peculio *adventicio extraordinario*.

Se llama *usufructo legal* del padre de familia el que le concede la lei.

Un hijo se hizo indigno de la herencia paterna. Sus hijos entran entónces a ocupar su lugar, pero no suceden como herederos del padre indigno, sino del abuelo. No se hallan, por consiguiente, en el caso del artículo 977.

ARTÍCULO 980.

Las leyes reglan la sucesion en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso, no lo hizo conforme a derecho, o no han tenido efecto sus disposiciones.

Si en el testamento se ha dispuesto de una sola parte de los bienes, el resto del patrimonio se defiere a los herederos ab-intestato segun las reglas de la sucesion intestada. No se sigue, pues, el principio del derecho civil que establece una separacion absoluta entre la sucesion testamentaria i la sucesion intestada. I de esta correccion nacen otras. Si la institucion de heredero es a dia cierto, se cumple la voluntad del testador no obstante la



regla del derecho civil: "*hæres ex certo tempore aut ad certum tempus institui non potest;*" i si la institucion es condicional, el tiempo del cumplimiento de la condicion no se retrotrae al tiempo de la muerte, sin embargo de aquella otra regla: "*institutio conditionalis, existente conditione, perinde habetur ac si pure facta esset.*" Los herederos ab-intestato se entienden instituidos para el tiempo intermedio, con cargo de restituir; i lo mismo se aplica a los herederos testamentarios en su caso.

ARTÍCULO 981.

La lei no atiende al orijen de los bienes para reglar la sucesion intestada o gravarla con restitucion o reservas.

Así, por ejemplo, el hermano uterino i el consanguíneo suceden por partes iguales, sin embargo de que la mayor parte de los bienes del hermano difunto hayan provenido de la línea paterna. Esto, con todo, no debiera oponerse a que en la adquisicion de las especies al tiempo de la particion, se atendiese al orjén de ellas, dándose a los herederos un derecho de retracto jentilicio. El valor de afecion que tienen ciertas especies, particularmente los bienes raices, nace de un sentimiento natural del corazon humano, que merece la atencion del lejislador. Los recuerdos de familia dan placeres inocentes, i las leyes deben fomentar el cultivo de todos los afectos que dulcifican i ennoblecen lá vida social.

ARTÍCULO 984.

Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representacion.

La representacion es una ficcion legal en que se supone que una persona tiene el lugar, i por consiguiente el grado de parentesco i los derechos hereditarios que tendria su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habria sucedido por derecho de representacion.



nidad, la desheredacion i la repudiacion de la herencia.

La representacion se estiende a todos los grados. El hijo representa al padre, que sucederia por derecho personal; el nieto al hijo, que sucederia representando al padre; el biznieto al nieto, que sucederia representando al hijo, etc.

ARTÍCULO 985.

Los que suceden por representacion heredan en todos casos *por estirpes*, es decir, que cualquiera que sea el número de los hijos que representan al padre o madre, toman entre todos i por iguales partes la porcion que hubiera cabido al padre o madre representados.

Los que no suceden por representacion suceden *por cabezas*, esto es, toman entre todos i por iguales partes la porcion a que la lei los llama; a ménos que la misma lei establezca otra division diferente.

Si hai, por ejemplo, cinco primos hermanos, el uno de ellos de una línea i los otros cuatro de otra, cabrá a cada uno la quinta parte de los bienes.

ARTÍCULO 985.

Hai siempre lugar a la representacion en la descendencia lejitima del difunto, en la descendencia lejitima de sus hermanos lejitimos i en la descendencia lejitima de sus hijos o hermanos naturales.

Fuera de estas descendencias, no hai lugar a la representacion.

No hai, pues, lugar a la representacion en la ascendencia del difunto, ni en la descendencia de los colaterales que no sean hermanos del difunto, ni en la descendencia ilejitima o de cualesquiera otros herederos. No se puede representar sino a un padre o madre lejitimo.

ARTÍCULO 987.

Se puede representar al ascendiente cuya herencia se ha repudiado.

Se puede asi mismo representar al incapaz, al indigno, al desheredado, i al que repudió la herencia del difunto.



Seria duro que la incapacidad, indignidad, desheredacion o repudiacion del padre perjudicase a los hijos. Los descendientes del difunto tienen derecho a sucederle en sus bienes desde el momento que deja de haber una persona intermedia entre el difunto i ellos. El derecho de representacion no hace mas que determinar las porciones hereditarias de los representantes. Sin embargo, no debemos disimular que la opinion contraria tiene poderosos valedores. Véase Merlin, *Repertoire. V. Representation (Droit de, Sect. IV, § 2)*; Chavot, *Comentaire sur la loi des sucesions*, artículo 744, i los autores citados por Castillo; *Quotid.*, libro 3, capítulo 19, número 50.

ARTÍCULO 988.

Los hijos lejitimos escluyen a todos los otros herederos; sin perjuicio de la porcion conyugal que corresponda al marido o mujer sobreviviente.

Dando la lei este derecho esclusivo, lo da por consiguiente a los nietos, biznietos, etc., segun el artículo 986. I todos estos heredan por estirpes, segun el artículo 985.

ARTÍCULO 990.

Si el difunto no hubiera dejado descendientes ni ascendientes lejitimos, le sucederán sus hermanos lejitimos, su cónyuje i sus hijos naturales: la herencia se dividirá en tres partes, una para los hermanos lejitimos, otra para el cónyuje, i otra para los hijos naturales.

No habiendo cónyuje, o no habiendo hijos naturales, sucederán en la mitad de los bienes los hermanos lejitimos, i en la otra mitad los hijos naturales o el cónyuje.

No habiendo ni hijos naturales, ni cónyuje sobreviviente, llevarán toda la herencia los hermanos.

Entre los hermanos lejitimos de que habla este artículo, se comprenderán aun los que solamente lo sean por parte de padre o por parte de madre; pero la porcion del hermano paterno o materno será la mitad de la porcion del hermano carnal.

No habiendo hermanos carnales, los hermanos lejitimos, paternos o maternos, llevarán toda la herencia o toda la porcion hereditaria de los hermanos.

Los descendientes de los hermanos suceden por derecho de representacion indefinidamente, segun



los artículos 984 i 986; i heredan por estirpes, segun el artículo 985. Se corrije, pues, el derecho real en cuanto manda que sucediendo los sobrinos sin concurrencia de hermanos hereden por cabezas; (lei 8, título 2, libro 4 del Fuero Juzgo; lei 13, título 6, libro 3 del Fuero Real; lei 5, título 13, Partida 6.) Subsiste ademas la lei 8 de Toro, i concurriendo los sobrinos del difunto con hermanos del mismo, deben suceder por estirpes, i no por cabezas. Finalmente se estiende el derecho de representacion a todos los descendientes de hermanos. Se establece, pues, entre los hijos del difunto i sus hermanos, relativamente al derecho de los descendientes de unos i otros.

Prescindiendo de la ventaja que resulta de esta uniformidad en los efectos del derecho de representacion, se evita así un inconveniente que las leyes deben precaver en cuanto le sea posible, que es el de engañar las esperanzas que ellas mismas han hecho nacer. Supongamos tres hermanos: A, B, C. A no tiene hijos; B tiene un hijo; C tres. Mientras viven B i C, la lei promete, por decirlo así, la herencia de A, por partes iguales, a las dos familias de B i C, si A fallece intestado. Sobreviene la muerte de B, i este accidente no produce ninguna alteracion en la expectativa legal de las dos familias. Pero fallece tambien C, i su fallecimiento ocasiona, segun las leyes actuales, un trastorno súbito en las esperanzas de los herederos de A. La posteridad de B no tiene ya derecho a la mitad, sino a la cuarta parte de los bienes del tio sobreviviente; i este cambio es la obra de un solo momento. En circunstancias poco mas o ménos iguales, el placer de la ganancia que acrece a la posteridad de C equivale al dolor de la pérdida que experimenta la posteridad de B. La lei, cual existe, tiende, pues, a producir mayor suma de mal que de bien; i esto con la agravacion de distribuirse siempre la pérdida entre menor número de individuos que la ganancia. Véase Bentham, *Code Civil*, parte 1.ª, capítulo 6. Si hubiese razon para que los sobrinos del difunto se partiesen la herencia por cabezas, cuando



ningun hermano del difunto concurre con ellos, la habria tambien para que los nietos partiesen entre sí de la misma manera la herencia del abuelo, cuando no concurre con ellos ningun hijo. La disposicion del inciso cuarto, tomada del Código Civil frances, nos parece mas equitativa i humana que la de nuestras leyes actuales, que privan de toda parte en la herencia al medio hermano, concurriendo hermanos enteros. Tiende ademas la disposicion del presente artículo a dividir las fortunas, i a correjir uno de los inconvenientes mas graves de que suelen adolecer las sociedades, i tanto cuanto mas adelantan i enriquecen, que es la desigualdad excesiva en la distribucion de la propiedad.

ARTÍCULO 992.

A falta de descendientes, ascendientes i hermanos lejítimos, de cónyuje sobreviviente, i de hijos naturales, sucederán al difunto los otros colaterales lejítimos, segun las reglas siguientes:

1.ª El colateral o los colaterales del grado mas próximo escluirán siempre a los otros.

2.ª Los derechos de sucesion de los colaterales no se estienden mas allá del sexto grado.

3.ª Los colaterales de simple conjuncion, esto es, los que solo son parientes del difunto por parte de padre o por parte de madre, gozan de los mismos derechos que los colaterales de doble conjuncion, esto es, los que a la vez son parientes del difunto por parte de padre i por parte de madre.

Actualmente (ántes de la promulgacion del Código Civil chileno) los derechos de los colaterales se estienden hasta el décimo grado.

La estension que se ha dado en este proyecto a los derechos hereditarios del cónyuje sobreviviente, está de acuerdo con lo que hemos oido reflexionar muchas veces sobre esta materia a varios sábios magistrados. Pocas innovaciones nos parecen mas indudablemente reclamadas por la opinion jeneral.

ARTICULO 993.

Muerto un hijo natural que no deja descendientes lejítimos, se deferirá su herencia en el órden i segun las reglas siguientes:
Primeramente a sus hijos naturales.



En segundo lugar, a sus padres. Si uno solo de ellos le ha reconocido con las formalidades legales, éste solo le heredará.

En tercer lugar, a aquellos de los hermanos que fueren hijos legítimos o naturales del mismo padre, de la misma madre, o de ámbos. Todos ellos sucederán simultáneamente; pero el hermano carnal llevará doble porcion que el paterno o materno.

La calidad de hijo legítimo no dará derecho a mayor porcion, que la del que solo es hijo natural del mismo padre o madre.

Habiendo cónyuje sobreviviente, concurrirá con los padres o hermanos naturales: en concurrencia de los primeros o de uno de ellos, le cabrá la cuarta parte de los bienes, i en concurrencia de uno o mas de los segundos, la mitad.

Los hermanos naturales se igualan a los legítimos, hijos de la misma madre, porque la conexion que tienen todos ellos con el difunto es puramente natural.

ARTICULO 1015.

Lo que constituye esencialmente el testamento abierto, es el acto en que el testador hace sabedores de sus disposiciones al escribano, si lo hubiere, i a los testigos.

El testamento será presenciado en todas sus partes por el testador, por un mismo escribano, si lo hubiere, i por unos mismos testigos.

No hai necesidad de que los testigos sean especialmente rogados, especie de fórmula sacramental, derivada del antiquísimo derecho público de los romanos, i que nada importa en el nuestro.

ARTICULO 1030.

Son testamentos privilegiados:

- 1.º El testamento verbal;
- 2.º El testamento militar;
- 3.º El testamento marítimo.

Se ha procurado sujetar los testamentos privilegiados a reglas tan uniformes, como su diferente naturaleza lo permite. La uniformidad i la analogía son los mejores auxilios de la memoria.

¿No seria conveniente añadir al número de los testamentos privilegiados el hológrafo reconocido por la lei 15, título 5, libro 2, del Fuero Juzgo? "Porque muchas veces hai casos tan apurados, dice la lei, que no es dable llenar las solemnidades prescritas; por tanto, cuando fuere tal la situacion del



testador, que no puedan haberse testigos por los cuales haga constar su voluntad segun el órden legal, escriba de su propia mano con la debida especificacion todo lo que quisiere ordenar, i lo que deseare que se dé de sus bienes a cualesquiera personas; i espresando el dia i el año, ponga, al fin de toda escritura, su firma." Parécenos que de todas las especies de testamento privilegiado, esta es en muchos casos la mas espedita i la ménos espuesta a inconvenientes, valiendo solo por el término de noventa dias despues de su fecha, en vez de los treinta años del Fuero Juzgo, de manera que si el testador sobreviviese aquel tiempo, caducase, segun lo prevenido para los otros testamentos privilegiados. Es de notar que el testamento hológrafo es de uso corriente en Inglaterra i Francia, como testamento *solemne*, sin que se haya observado en aquellos paises que se preste mas al fraude i la falsificacion, que los otros. En el proyecto presentado a la comision, no se comprendió el testamento hológrafo, ni como *solemne* ni como privilegiado, por haberlo desechado el Consejo de Estado en las discusiones que se tuvieron con el objeto de sentar ciertas bases para la reforma de nuestra lejislacion en lo tocante a la sucesion por causa de muerte. Pero las razones que se alegan por los que lo impugnan no han producido en nosotros una conviccion completa.

ARTICULO 1035.

El testamento verbal no tendrá lugar sino en los casos de peligro tan inminente de la vida del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento *solemne*.

Reducido a la clase de testamento privilegiado, el nuncupativo verbal carece de los inconvenientes manifiestos a que ha estado espuesto, sin las restricciones indicadas en el proyecto.

ARTICULO 1043.

Para testar militarmente será preciso hallarse en una expedicion de guerra, que esté actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnicion de una plaza actualmente sitiada.



Fuera de las circunstancias aquí indicadas, no gozan los militares de privilejio alguno para otorgar sus testamentos. La razon es evidente. Si las solemnidades prescritas por derecho comun no son necesarias para la autenticidad del testamento, no deben exijirse para el de ninguna persona; i, si por el contrario, (que es lo cierto) hai peligro de que se suplanten sin ellas las últimas voluntades, no se hace ningun favor a los militares en darles la facultad de testar de diferente modo, que los demas ciudadanos.

ARTICULO 1048.

Se podrá otorgar testamento marítimo a bordo de un buque chileno de guerra en alta mar.

Será recibido por el comandante o por su segundo a presencia de tres testigos.

Si el testador no supiere o no pudiere firmar, se espesará esta circunstancia en el testamento.

Se estenderá un duplicado del testamento con las mismas firmas que el orijinal.

En el estado actual de nuestra navegacion, no se siente todavía la necesidad del testamento marítimo, que se ha tomado del Código frances, con las modificaciones que nuestras circunstancias exigen. Pero es de creer que nuestra navegacion se estenderá en breve con la rapidez que otros ramos de industria; i no vemos inconveniente en anticipar una providencia que seguramente no tardaria en echarse ménos.

ARTICULO 1056.

Todo asignatario testamentario deberá ser una persona cierta i determinada, natural o jurídica, ya sea que se determine por su nombre o por indicaciones claras del testamento. De otra manera, la asignacion se tendrá por no escrita.

Valdrán con todo las asignaciones destinadas a objetos de beneficencia, aunque no sean para determinadas personas.

Las asignaciones que se hicieren a un establecimiento de beneficencia sin designarlo, se darán al establecimiento de beneficencia que el Presidente de la República designe, prefiriendo algunos de los del departamento o provincia del testador.

Lo que se deje al alma del testador, sin especificar de otro modo su inversion, se entenderá dejado a un establecimiento de beneficencia, i se sujetará a la disposicion del inciso anterior.



Lo que en jeneral se dejare a los pobres, se aplicará a los de la parroquia del testador.

Respecto del inciso primero, hai la nota siguiente:

Verbi-gracia, Pedro, Juan, mi abuela materna, mi hijo primojénito, la persona que me salvó del naufragio, el hijo de A que se case con B.

Por lo tocante al inciso tercero, hai la que sigue:

Si, por ejemplo, se dejasen ciertos fondos para establecimientos de caridad, sin otra especificacion, se haria la aplicacion de estos fondos a un hospital, escuela, hospicio o cualquier otro objeto de esta clase que fuese designado por el supremo gobierno.

ARTICULO 1058.

La asignacion que pareciere motivada por error de hecho, de manera que sea claro que sin este error no hubiera tenido lugar, se tendrá por no escrita.

Se deja, por ejemplo, un legado a cierta persona, *como una señal de gratitud por un servicio en algun negocio del testador*. Si el testador padeció equivocacion, i el asignatario no le ha prestado servicio alguno, no valdrá la asignacion. La regla que se da en este artículo es en algunos casos dudosa i difícil, i la lei no puede hacer otra cosa que remitirse en ellos a la prudencia del juez.

ARTICULO 1061.

No vale disposicion alguna testamentaria en favor del escribano que autorizare el testamento, o del funcionario que haga veces de tal, o del cónyuje de dicho escribano o funcionario, o de cualquiera de los ascendientes, descendientes, hermanos, cuñados o sirvientes asalariados del mismo.

Lo mismo se aplica a las disposiciones en favor de cualquiera de los testigos.

Don Andres Bello habia redactado este artículo en la forma siguiente: «Será nulo todo testamento en que la mitad o mayoría de las personas cuya presencia es necesaria para la solemnidad, son de aquellas a quienes por el mismo testamento se deja una parte de los bienes o el derecho de suceder



abintestato, o ascendiente o descendientes de éstas, o cónyujes o parientes colaterales de las mismas hasta el segundo grado inclusive.”

Reducida, decia, la inhabilidad a los herederos, como por el § 10, inst. *De testamentis ordinandis*, no se hubiera provisto sino de un modo parcial al objeto de la lei, que es no admitir para la solemnidad aquellas personas *quarum præcipue causa testamentum ordinatur*, porque es sabido que los simples legatarios pueden tener, i tienen frecuentemente, mas interes en el testamento que los herederos, porque, segun nuestro derecho, puede disponerse de todos los bienes sin instituir heredero alguno. Seria, pues, válido, segun nuestras leyes actuales, un testamento a que solo hubiesen asistido como testigos los asignatarios de la mayor parte de los bienes de todos ellos, lei 11, tít. 1, partida 6.^a

Pero el escluir absolutamente a todos los asignatarios, hubiera presentado tambien inconvenientes graves, haciendo difícil la confeccion del testamento, cuando el testador se hallase en circunstancias que no le permitiesen llamar otros testigos que sus allegados i familiares, i se viese en la alternativa de no testar, o de no dejarles ninguna parte de sus bienes, por pequeña que fuese.

Por el presente artículo, se escluyen, no solo los herederos o legatarios escritos, sino las personas a quienes por el testamento se deja el derecho de suceder abintestato. Supongamos que el testador hubiese dispuesto de todos sus bienes en favor de un extraño. Un testamento posterior en que se dispusiese de una parte de ellos a favor de la misma o de otra persona extraña, dejaria a los herederos abintestato el derecho de suceder en el remanente, revocando el testamento anterior. Los herederos abintestato tendrian, pues, en este caso el mismo interes en la confeccion del segundo testamento, que los asignatarios extraños en la ordenacion del primero.



ARTICULO 1063.

La eleccion de un asignatario, sea absolutamente, sea de entre cierto número de personas, no dependerá del puro arbitrio de nadie.

No valdrá, pues, la disposicion concebida así: “Dejo tal cosa a la persona que fuere designada por A;” “o herede tal cuota de los bienes aquel de los hijos de B, que sea designado por C.”

ARTICULO 1066.

Toda asignacion deberá ser, o a título universal, o de especies determinadas, o que por las indicaciones del testamento puedan claramente determinarse, o de jéneros i cantidades que igualmente lo sean o puedan serlo. De otra manera se tendrá por no escrita.

Sin embargo, si la asignacion se destinare a un objeto de beneficencia espresado en el testamento, sin determinar la cuota, cantidad o especies que hayan de invertirse en él, valdrá la asignacion i se determinará la cuota, cantidad o especies, habida consideracion a la naturaleza del objeto, a las otras disposiciones del testador, i a las fuerzas del patrimonio, en la parte en que el testador puede disponer libremente.

El juez hará la determinacion, oyendo al defensor de obras pías i a los herederos; i conformándose en cuanto fuere posible a la intencion del testador.

Cuota, verbi gracia, la tercera parte de mis bienes; *especie*, verbi gracia, mi casa situada en tal parte; *cantidad*, verbi gracia, mil pesos; *jénero*, verbi gracia, una coleccion de las obras de Heineccio. Nótese que la palabra *especie* tiene en las leyes i en el foro una significacion mui diversa de la que suele dársele en el lenguaje comun. En éste denota una coleccion de individuos, verbi gracia, la especie humana. Como voz técnica de jurisprudencia, significa una cosa o negocio individual.

Respecto al segundo inciso, si el testador, por ejemplo, ordenare a uno de sus herederos la fundacion de una escuela en su parroquia, sin designar los fondos, se determinarán a juicio de buen varon los que hubiesen de invertirse en este objeto, segun la necesidad de la parroquia; i la asignacion



deberia ser tanto mas liberal, cuanto mas pingüe el patrimonio i mas desembarazado de otros cargos, como lejítimas, alimentos, legados, etc.

ARTICULO 1068.

La asignacion que por faltar el asignatario se trasfiere a distinta persona, por acrecimiento, sustitucion u otra causa, llevará consigo todas las obligaciones i cargas trasferibles, i el derecho de aceptarla o repudiarla separadamente.

La asignacion que por demasiada gravada hubieren repudiado todas las personas sucesivamente llamadas a ella por el testamento o la lei, se deferirá en último lugar a las personas a cuyo favor se hubieren constituido los gravámenes.

No así en el derecho romano, que distingue entre conjuntos *re* i conjuntos *re et verbis*. En el primer caso, ejercia la porcion vacante necesariamente, pero *sine onere*: en el segundo, podia rechazarse, pero aceptada acrecia *cum onere*. La distincion no carecia de fundamento. El derecho de acrecer consiste en que faltando uno de los coasignatarios se borra o se escluye su nombre de la asignacion respectiva. Ahora bien, entre conjuntos *re*, si se borra en una de las cláusulas el nombre del asignatario, la cláusula toda parece necesariamente, porque no tiene persona a quien deferirse; i las cargas que impone se desvanecen de la misma suerte que los beneficios que confiere. La otra cláusula producirá, pues, los mismos efectos que si jamas hubiese existido la primera; i el respectivo asignatario gozará de toda la asignacion, sin mas cargas que las espresadas en ella. La comision opinó que habia mas de sutil que de sólido en la distincion del derecho romano, i ha creido mejor adoptar una regla uniforme.

ARTICULO 1069.

Sobre las reglas dadas en este título acerca de la inteligencia i efecto de las disposiciones testamentarias, prevalecerá la voluntad del testador claramente manifestada, con tal que no se oponga a los requisitos o prohibiciones legales.

Para conocer la voluntad del testador, se estará mas a la sustancia de las disposiciones, que a las palabras de que se haya servido.



De las palabras del testamento, como si el testador dijese: "Dejo mil pesos a B i a los hijos de A para que esta cantidad se distribuya entre todos ellos por partes iguales." En este caso, no solo cesaria el derecho de acrecer, sino que la porcion de B seria igual a la de cada uno de los hijos de A.

De la naturaleza de la disposicion, verbi gracia: "Dejo tal cantidad a B i a los tres hijos de A para que cada uno de ellos compre una accion en tales fondos públicos." Por la regla jeneral, se deberia dividir la cantidad en dos partes iguales: una para B, i otra para los hijos de A colectivamente; pero si lo que de este modo cupiese a cada uno de los hijos de A fuese mucho ménos de lo necesario para comprar una accion, i si dividida la cantidad por igual cupiese a cada uno lo bastante para el objeto indicado por el testador, deberia colejirse que la intencion de éste habia sido que se dividiese la asignacion de este modo. La regla nos parece necesaria, sin embargo de las dificultades a que dará lugar su aplicacion en algunos casos, cuya resolucion debe dejarse a la prudencia del juez.

En virtud de la primera disposicion, una mitad de la cosa asignada pertenecerá a los hijos de Pedro i la otra a los hijos de Juan. En virtud de la segunda, corresponderá un precio a Pedro, otro a Juan, i otro a los hijos de Antonio.

ARTICULO 1083

I SIGUIENTES.

El dia incierto e indeterminado es siempre una verdadera condicion, i se sujeta a las reglas de las condiciones.

Supongamos este legado: "Sea Pedro dueño de tal casa cuando cumpliere veinte i cinco años." Se sabe mui bien qué dia cumplirá Pedro veinte i cinco años, si llega a tenerlos, pero no se sabe si llegará jamas este dia, durante la vida de Pedro. La asignacion está, pues, sujeta a la condicion de que cumpla Pedro veinte i cinco años, i es rigorosamente condicional.



Si el legado fuese: “Sea Pedro dueño de tal cosa, cuando muera Juan,” sucedería lo mismo, porque ni se sabe cuándo morirá Juan, ni se sabe siquiera si la muerte de Juan sobrevendrá durante la vida de Pedro. La asignación, por consiguiente, está sujeta a la condición de que Juan muera antes que Pedro.

Mas si el legado fuere: “Sea tal cosa del hospital o colegio tal cuando falleciese Juan,” el hospital o colegio debería mirarse como asignatario a día cierto, porque se presume con toda probabilidad que la muerte de Juan acaecerá durante la existencia del hospital o colegio, establecimiento perpétuo. Si la presunción fallase alguna vez, el legado se consideraría como condicional *ab initio*.

Conviene advertir la diferencia entre dos disposiciones que pudieran fácilmente equivocarse una con otra: “Sea Ticio dueño de mi casa cuando cumpla treinta años,” i “dejo a Ticio mi casa, que se le entregará cuando cumpla treinta años.” En el segundo caso, el día no se refiere a la adquisición del legado, sino meramente a su entrega, que puede deferirse por justos motivos.

ARTICULO 1097.

Los asignatarios a título universal, con cualesquiera palabras que se les llame, i aunque en el testamento se les califique de legatarios, son herederos: representan la persona del testador para sucederle en todos sus derechos i obligaciones transmisibles.

Los herederos son tambien obligados a las cargas testamentarias, esto es, a las que se constituyen por el testamento mismo, i que no se imponen a determinadas personas.

Los legados, por ejemplo, son cargas testamentarias. Se consideran asimismo como cargas de esta especie las asignaciones alimenticias que la lei manda hacer a ciertas personas, cuando lo ha omitido el testador, o cuando son insuficientes las ordenadas por él. Las mandas forzosas deben mirarse como asignaciones legales que suplen o corrijen el testamento.



ARTICULO 1098.

El asignatario que ha sido llamado a la sucesion en términos jenerales que no designan cuotas, como "Sea fulano mi heredero," o "Dejo mis bienes a fulano," es heredero universal.

Pero si concurriese con herederos de cuota, se entenderá heredero de aquella cuota que con las designadas en el testamento complete la unidad o entero.

Si fueren muchos los herederos instituidos sin designacion de cuota, dividirán entre sí por partes iguales la herencia, o la parte de ella que les toque.

Se hacen varios legados a diferentes personas; se dejan los bienes a B sin designar cuota; i por otra disposicion, se asigna el tercio de los bienes a C. B, sin embargo de su institucion universal, solo es heredero de los dos tercios restantes.

ARTICULO 1099.

Si, hechas otras asignaciones, se dispone del remanente de los bienes, i todas las asignaciones, escepto la del remanente, son a título singular, el asignatario del remanente es heredero universal: si alguna de las otras asignaciones son de cuota, el asignatario del remanente es heredero de la cuota que reste para completar la unidad.

El testador deja su casa a B, una hacienda a C, algunas cantidades de dinero a D i a E, i el remanente lo deja todo a F. F es heredero universal con la carga de los antedichos legados. Si el testador dejase el tercio de sus bienes a B, una casa a C, mil pesos a D i el remanente a E, B i E serian herederos, B del tercio i E de los dos tercios restantes. Pero se pregunta: ¿la carga de satisfacer los legados corresponde a los dos herederos a prorrata de sus cuotas, o solamente a E? Esto depende de la voluntad del testador; i si el testador nada dice, ámbos herederos serán obligados a prorrata de sus cuotas. Por lo que toca a las deudas hereditarias, cualesquiera que sean sobre este punto las disposiciones testamentarias, la lei reparte siempre las deudas a prorrata de las cuotas, i da a los acreedores hereditarios la opcion de dirigirse, o contra cada heredero a prorrata de su cuota, o *in solidum* contra el heredero a quien el testador



haya gravado en particular con el pago de las deudas, es decir que podrán a su arbitrio entablar su accion en conformidad con la disposicion jeneral de la lei, o en conformidad con la disposicion particular del testamento. En el primer caso, el heredero a quien el testador ha querido eximir de este pago tendrá accion contra sus coherederos para que le indemnicen. Los acreedores elejirán la accion que mas favorezca a sus intereses; i quedará cumplida, sin detrimento de éstos, la voluntad del testador.

ARTICULO 1100.

Si no hubiese herederos universales, sino de cuota, i las designadas en el testamento no componen juntas unidad entera, los herederos abintestato se entienden llamados como herederos del remanente.

Si en el testamento no hubiere asignacion alguna a titulo universal, los herederos abintestato son herederos universales.

El testador deja una casa a B i mil pesos a C, i del resto de los bienes nada dice, o porque ignora tenerlos, o porque muere sin otorgár un testamento jeneral. En este caso, los herederos abintestato son herederos universales con la carga de pagar las deudas hereditarias i legados. Pero si el testador, ademas de los antedichos legados a B i C, deja el tercio de sus bienes a D, i acerca del remanente nada hubiese dispuesto, concurriria D con los herederos abintestato, llevando éstos los dos tercios restantes.

ARTICULO 1101.

Si las cuotas designadas en el testamento completan o exceden la unidad, en tal caso el heredero universal se entenderá instituido en una cuota cuyo numerador sea la unidad i el denominador el número total de herederos; a ménos que sea instituido como heredero del *remanente*, pues entónces nada tendrá.

Supongamos que B es llamado a un tercio, C a dos tercios, i D designado como heredero universal. Siendo tres el número de los herederos, D tendrá los mismos derechos que si el testador le hubiese instituido heredero de un tercio. Luego veremos qué derechos son éstos.

Supongamos que B es llamado a la mitad, C a un tercio, D a dos quintos i E es instituido heredero universal. E tendrá los mismos derechos que si hubiese sido llamado a la cuarta parte de los bienes. Veremos en el artículo siguiente la transacción que hace la lei entre los derechos que estos varios llamamientos confieren a los herederos.

ARTICULO 1102.

Reducidas las cuotas a un comun denominador, incluidas las computadas segun el artículo precedente, se representará la herencia por la suma de los numeradores, i la cuota efectiva de cada heredero por su numerador respectivo.

Por ejemplo, si las cuotas hereditarias son un tercio, dos quintos i cuatro quinzavos, que componen exactamente la unidad o entero, serán las porciones hereditarias como cinco quinzavos, seis quinzavos i cuatro quinzavos, esto es, como 5, 6 i 4. Por tanto, dividido en quince partes iguales el patrimonio (i lo mismo los créditos i deudas que despues de la particion sobrevengan) cabrán cinco de ellas al heredero del tercio, seis al heredero de los dos quintos i cuatro al heredero de los cuatro quinzavos.

La misma regla deberá seguirse cuando las porciones hereditarias se presentan en el testamento por cuotas que componen mas de la unidad o entero. Por ejemplo, si las cuotas fueren un tercio, dos quintos i tres octavos, reducidas a un comun denominador serán $\frac{40}{120}$, $\frac{48}{120}$ i $\frac{45}{120}$; i por tanto las porciones hereditarias serán entre sí como los números 40, 48 i 45; de manera que, dividida la herencia en 133 partes, tocarán al heredero del tercio 40 de ellas, al heredero de los dos quintos 48 i al heredero de los tres octavos 45.

Algunos han objetado que estas reglas suponen el conocimiento de la aritmética. Así es, en efecto; i si en el testamento se ordena una division de los bienes que no puede efectuarse sino por medio de una operacion aritmética, ¿qué se hará? ¿Se quebrantará la última voluntad del dueño, a quien la



lei permite disponer de lo suyo a su arbitrio? Obsérvese que las leyes que actualmente rijen, están sujetas a los mismos inconvenientes, con la sola diferencia de que las reglas que ellas prescriben disimulan la necesidad de estas operaciones, valiéndose de ejemplos sencillos. Talvez, cuando esas leyes se promulgaron, no pudo hacerse otra cosa. En el dia, es familiar el conocimiento de la aritmética; i no debe suponerse que haya jueces, jurisconsultos, ni persona alguna de mui mediocre educacion, que la ignoren.

ARTICULO 1147.

Destinado un mismo objeto a dos o mas asignatarios, la porcion de uno de ellos, que por falta de éste se junta a las porciones de los otros, se dice *acrecer* a ellas.

ARTICULO 1148.

Este acrecimiento no tendrá lugar entre los asignatarios de distintas partes o cuotas en que el testador haya dividido el objeto asignado. Cada parte o cuota se considerará en tal caso como un objeto separado; i no habrá derecho de acrecer entre los coasignatarios de una misma parte o cuota.

Si se asigna un objeto a dos o mas personas por *iguales partes*, habrá derecho de acrecer.

ARTICULO 1149.

Habrà derecho de acrecer sea que se llame a los coasignatarios en una misma cláusula o en cláusulas separadas de un mismo instrumento testamentario.

Si el llamamiento se hace en dos instrumentos distintos, el llamamiento anterior se presumirá revocado en toda la parte que no le fuere comun con el llamamiento posterior.

ARTICULO 1150.

Los coasignatarios conjuntos se reputarán por una sola persona para concurrir con otros coasignatarios, i la persona colectiva formada por los primeros, no se entenderá faltar, sino cuando todos éstos faltaren.

Se entenderán por conjuntos los coasignatarios asociados por una espresion copulativa como *Pedro i Juan*, o comprendidos en una denominacion colectiva como *los hijos de Pedro*.

Entre asignatarios conjuntos, hai derecho de acrecer. I se entenderán por conjuntos los asigna-



tarios asociados por una espresion copulativa o comprendidos en una denominacion colectiva. Por una espresion copulativa, verbi gracia: "Dejo tal cosa a Pedro i a Juan;" por una denominacion colectiva, verbi gracia: "Dejo tal cosa a los hijos de Antonio." El derecho de acrecer consiste en que si por muerte, incapacidad o indignidad, falta uno de los conjuntos al tiempo de deferirse la asignacion, o deferida la repudia, pasa su porcion a los otros conjuntos.

Los asignatarios conjuntos se reputan por una sola persona para concurrir unos con otros, o con asignatarios individuales. Los asignatarios conjuntos pueden concurrir a veces unos con otros, verbi gracia: "Dejo tal cosa a los hijos de Pedro i a los hijos de Juan," o con asignatarios individuales, verbi gracia: "Dejo tal cosa a Pedro, a Juan i a los hijos de Antonio."

Supongamos una asignacion a "B, C i los hijos de A." Los hijos de A, unidos colectivamente, forman como una sola persona respecto de B i C; i ademas B, C i los hijos de A forman como tres personas, que, en virtud de la espresion copulativa, deben a su vez considerarse como una sola persona respecto de toda la asignacion, la cual no caduca sino con el fallecimiento de B i C i de todos los hijos de A; i si, al tiempo de deferirse, faltan algunos de estos asignatarios, se debe, sin embargo, toda entera a los que existan. Faltando C, acrece la mitad de su porcion a B i la otra mitad a los hijos de A; i de la misma manera, faltando todos los hijos de A, deberá acrecer su porcion a B i C por mitades. Pero si solo faltase un hijo de A, su porcion se dividiria entre sus hermanos sobrevivientes i no tocaria ninguna parte de ella a B ni a C, porque los hijos de A, segun hemos dicho, constituyen como una sola persona respecto de B i C; i esta persona no desaparece respecto de B i C, sino con el fallecimiento del último de los hijos de A.

Pero este acrecimiento no tendrá lugar si el testador hubiere señalado las porciones o cuotas en que haya de dividirse la cosa asignada. Si la asig-



nacion dice así: “Dejo tal cosa a B, C i D por tercios, o para que B tome la mitad de ella, i C i D la otra mitad;” en el primer caso, cada tercio se considera como una asignacion distinta que caduca por falta de uno de los asignatarios, porque éstos, segun el lenguaje de los civilistas, solo son conjuntos *verbis*, no *re*; i en el segundo, la mitad de B es tambien una asignacion distinta que caduca faltando B; pero la mitad de C i D no caduca sino por falta de ámbos, porque son asignatarios conjuntos *re et verbis* respecto de su mitad.

Por estas disposiciones, quedan resueltas negativamente algunas cuestiones relativas al derecho de acrecer de los conjuntos que lo son *verbis tantum, non etiam re*.

Habrà tambien derecho de acrecer entre los coasignatarios disyuntos, esto es, los asignatarios de de un mismo objeto, designados en un mismo instrumento testamentario, aunque en cláusulas separadas, pero sin espresion de partes o cuotas.

Estos coasignatarios disyuntos son los conjuntos *re* de los civilistas. Supongamos que en una cláusula se dejase un mismo objeto a B i en otra a C. Faltando B, acreceria su porcion a C.

El derecho de acrecer en el proyecto se sujeta a reglas uniformes respecto de todo jénero de asignatarios. No se hace, pues, diferencia alguna en cuanto al derecho de acrecer entre las herencias i los legados, separándonos en este punto de lo establecido en el derecho romano en que los herederos acrecian a todas las porciones vacantes sin necesidad de que fuesen conjuntos, i acrecian forzosamente.

ARTICULO 1150.

La sustitucion que se hiciere espresamente para algunos de los casos en que pueda faltar el asignatario, se entenderá hecha para cualquiera de los otros en que llegare a faltar, salvo que el testador haya espresado voluntad contraria.

Si el testador ha ordenado que muriendo Ticio sucede en su lugar Sempronio, i no falta Ticio porque ha muerto, sino por indignidad o incapacidad,



la asignacion, segun este artículo, se debe a Sempronio, porque se presume con bastante fundamento que el testador se fijó en el caso de la muerte como el mas comun o el que mas fácilmente ocurre a la imaginacion. Si el testador designase un caso raro como el de la indignidad, la presuncion no tendria tanta fuerza. Sin embargo, se ha preferido dar una regla uniforme. Cuando el testador quiere limitar la sustitucion a un solo caso, es necesario que dé a entender de algun modo que escluye los otros.

ARTICULO 1153.

El derecho de trasmision establecido por el artículo 957, escluye el derecho de acrecer.

Supongamos que dejándose una cosa a B i C, falleciese B despues de deferida la asignacion, sin haberla aceptado ni repudiado. Los herederos de B concurriran con C.

ARTICULO 1156.

La sustitucion es vulgar o fideicomisaria.

La sustitucion *vulgar* es aquella en que se nombra un asignatario para que ocupe el lugar de otro que no acepte, o que, ántes de deferírsele la asignacion, llegue a faltar por fallecimiento, o por otra causa que estinga su derecho eventual.

No se entiende faltar el asignatario que una vez aceptó, salvo que se invalide la aceptacion.

Trátase en este párrafo de la sustitucion *vulgar* i de la fideicomisaria. En el proyecto, se designa con el nombre de sustitucion solamente la *vulgar*. La *reciproca* no se diferencia de ésta. La *pupilar* ha parecido deber abolirse por las razones siguientes:

Nada mas injusto que la facultad concedida al padre de testar por el hijo impúber sobreviviente para el caso de fallecer este hijo ántes de llegar a la pubertad, disponiendo, no solo de los bienes que por su muerte le trasmita, sino de cualesquiera otros de que el hijo fuese dueño al tiempo de la suya, i lo que aun parece mas duro, disponiendo de ellos arbitrariamente, pues aun podia lo que el mis-



mo hijo no habria podido testando: pasar en silencio a la madre.

Limitada la sustitucion pupilar a los bienes que el padre trasmitia al hijo (i no creemos que en nuestro siglo haya alguno que quisiese llevarla mas allá) o se aplica a los bienes que debe el padre dejar al hijo en razon de lejítima, o a los bienes de que el padre puede disponer a su arbitrio. Nombrarle sustituto pupilar en los primeros es gravar su lejítima i contravenir a un principio. No alcanzamos razon alguna que justifique la escepcion.

En cuanto a la parte de bienes de que el padre puede disponer a su arbitrio, la sustitucion pupilar es innecesaria, porque puede dejarlos al hijo con todas las cargas que quiera, i por consiguiente, con la de sustitucion, si el hijo fallece en edad pupilar.

La sustitucion *ejemplar*, en que se nombra sustituto al mentecato o furioso, para el caso de que falleciese ántes de recobrar el juicio, fué establecida, como lo dice su nombre, a ejemplo de la pupilar, i militan contra ella las mismas razones. Si recae sobre la lejítima, es injusta; si sobre la cuota de que el testador puede disponer a su arbitrio, es innecesaria.

Se entiende faltar un asignatario cuando fallece ántes de deferírsele la asignacion, porque si falleciese despues, sin haberla aceptado ni repudiado, la trasmite a sus herederos, segun lo establecido en el art. 957.

Se entiende faltar tambien un asignatario cuando el testador revoca la asignacion que ántes habia hecho a su favor, como si en un testamento dijese: "Dejo tal cosa a Ticio, i si faltase Ticio, a Sempronio;" i en testamento posterior que no invalidase el primero, dijese: "Revoco el legado que dejé a Ticio en mi testamento anterior."

ARTICULO 1160.

Si se sustituyen recíprocamente tres o mas asignatarios, i falta uno de ellos, la porcion de éste se dividirá entre los otros a prorrata de los valores de sus respectivas asignaciones.



Si se sustituyen recíprocamente tres o mas asignatarios de cuota, i falta uno de ellos, la porcion de éste se divide entre los otros a prorrata de sus respectivas asignaciones.

Asignatarios de cuota pueden ser, no solamente los herederos, que son asignatarios de cuotas del patrimonio, sino los asignatarios de cuotas de especie, que son verdaderos legatarios. Si se dejase, pues, una casa a B, C i D, la mitad a B, la tercera parte a C i la sesta a D, i, siendo estos tres legatarios sustitutos recíprocamente, faltase D, su porcion se dividirá entre B i C, en la razon de la mitad al tercio, i por consiguiente, toda la casa se dividiria entre C i D en razon de la mitad al tercio, es decir, que dividida toda la casa en cinco partes, tocarian a C los tres quintos, i a D lo restante.

Si se sustituyen recíprocamente tres o mas asignatarios que no sean de cuota, i falta uno de ellos, el legado de éste se dividirá entre los asignatarios restantes a prorrata de los valores de sus respectivos legados.

Esta regla parece establecer una presuncion mas fundada de la voluntad del testador, que la de dividir el legado vacante por partes iguales entre los asignatarios restantes.

ARTICULO. 1161.

El sustituto de un sustituto que llega a faltar, se entiende llamado en los mismos casos i en las mismas cargas que éste, sin perjuicio de lo que el testador haya ordenado a este respecto.

Don Andres Bello habia puesto en el proyecto el artículo siguiente: "El que es sustituido a un sustituto, se entiende sustituido al asignatario primero, para el caso de faltar uno i otro, en cualquier órden que hayan fallecido;" i agregaba por via de nota lo que va a leerse a continuacion.

Supongamos que la disposicion sea como sigue:

"Dejo tal cosa a Mevio; faltando Mevio, a Sempronio; faltando Sempronio, a Ticio." Si falleciese primero Mevio i despues Sempronio, no habria lugar a duda; pero siendo los fallecimientos en órden



contrario, podria vacilarse. Este artículo es conforme al axioma de los civilistas: *substitutus substituto intelligitur substitutus instituto* i al § 3 *De vulgari substitutione instituto*.

ARTICULO 1163.

El derecho de trasmision escluye al de sustitucion, i el de sustitucion al de acrecimiento.

B muere; le sucede C, que repudia la herencia. D, sustituido a C, falleció, pero ántes de la repudiacion de C. La repudiacion se retrotrae a la muerte i produce el mismo efecto que si C no hubiese existido jamas. Por consiguiente, la lei defiere la herencia a D en el momento de fallecer el testador. Es verdad que D ha muerto sin saberlo, pero la ignorancia del heredero no impide la trasmision, segun el artículo 957. En realidad no puede decirse que falta un asignatario cuando la lei trasmite sus derechos *ipso jure* a las personas que lo representan.

La segunda parte de este artículo es tambien evidente por sí misma. Los civilistas la han consignado en aquel principio de derecho: *Jus substitutionis potentius est jure accrescendi*. Supongamos, pues, que se dejase una cosa a Ticio i Sempronio, i Mevio fuese sustituido a Ticio. Faltando Ticio, no acreceria su porcion a Sempronio, i la lei la deferiria a Mevio. Si faltasen Ticio i Sempronio, corresponderia toda la asignacion a Mevio, cualquiera que hubiese sido el órden de los fallecimientos, porque Mevio, como sustituto de Ticio, tiene derecho a que le acrezca la porcion de Sempronio si éste falta.

ARTICULO 1181.

La mitad de los bienes, prévias las deducciones i agregaciones indicadas en el artículo 959 i las que en seguida se espresan, se dividirá por cabezas o estirpes entre los respectivos legitimarios, segun las reglas de la sucesion intestada; lo que cupiere a cada uno en esa division será su lejitima *rigorosa*.

No habiendo descendientes lejitimos con derecho de suceder, la mitad restante es la porcion de bienes de que el difunto ha pedido disponer a su arbitrio.



Habiendo tales descendientes, la masa de bienes, previas las referidas deducciones i agregaciones, se dividirá en cuatro partes: dos de ellas, o sea la mitad del acervo, para las lejitimas rigurosas; otra cuarta, para las mejoras con que el difunto haya querido favorecer a uno o mas de sus descendientes lejitimos, sean o no lejitimarios; i otra cuarta, de que ha podido disponer a su arbitrio.

En un patrimonio de 30 a que concurren tres hijos lejitimarios, cada uno de ellos tendrá una lejitima de 10, si el padre no ha hecho mejoras ni asignaciones a personas o causas estrañas. Si el padre ha empleado una parte de su patrimonio, 6, por ejemplo, en mejorar a su hijo i de lo demas no ha dispuesto, cada lejitima valdrá 8. Pero, en ningun caso podrá ser ménos de 5, que es la lejitima rigurosa.

ARTICULO 1182.

Son lejitimarios:

- 1.º Los hijos lejitimos personalmente, o representados por su descendencia lejitima;
- 2.º Los ascendientes lejitimos;
- 3.º Los hijos naturales personalmente, o representados por su descendencia lejitima;
- 4.º Los padres naturales.

Segun este artículo, todos los lejitimarios son descendientes o ascendientes. No lo son jamas en este proyecto los hermanos, como lo eran alguna vez en el derecho romano i todavía lo son en el nuestro, segun las leyes 2, título 8.º, i 12, título 7.º, partida 6, ni se ha dado lugar en él a la lejitima jeneral de los herederos conocida con los nombres de *Cuarta Falcidia* i *Cuarta Trebeliánica*, que es la mas antigua de las lejitimas i de la que se originaron las otras.

La *Cuarta Falcidia* i la *Cuarta Trebeliánica* eran verdaderas lejitimas en el derecho romano, i lo son todavía en nuestro derecho actual. Una i otra se han suprimido en este proyecto, porque no subsisten entre nosotros las causas que dieron motivo a su establecimiento.

Dos fueron estas causas: 1.ª la *destitucion* de los testamentos, ocasionada por la repudiacion de los herederos, que se creian demasiado gravados por las asignaciones testamentarias; i 2.ª el beneficio de los



herederos, a quienes se presumia que el testador habria querido favorecer mas que a los legatarios i fideicomisarios. Por lo que toca a la primera, entre nosotros no se *destituye* el testamento. Si los herederos no aceptan, subsisten, sin embargo, los legados, fideicomisos i demas disposiciones del testador. I en cuanto a la segunda, la presuncion es infundada. Segun nuestras costumbres actuales, los asignatarios a título singular son muchas veces mas favorecidos que los asignatarios de cuota. O el testador dispone de todos sus bienes a título universal i deja una parte no mui grande de sus bienes en legados i fideicomisos, o bien dispone de las principales especies en forma de prelegados a favor de los mismos a quienes instituye por herederos. Casos hai, es verdad, en que puede presumirse que si el testador hubiera conocido las verdaderas fuerzas de su patrimonio, habria sido mas jeneroso respecto de ciertas personas i objetos; pero estos casos no son frecuentes i la presuncion seria muchas veces incierta.

Por otra parte, aun en nuestro derecho actual, es cosa mui rara la deduccion de la falcidia o trebeliánica.

ARTICULO 1186.

Si el que tenia a la sazón lejitimarios hubiere hecho donaciones entre vivos a estraños, i el valor de todas ellas juntas esciediere a la cuarta parte de la suma formada por este valor i el del acervo imaginario, tendrán derecho los lejitimarios para que este esceso se agregue tambien imaginariamente al acervo, para la computacion de las lejitimas i mejoras.

ARTICULO 1187.

Si fuere tal el esceso que no solo absorba la parte de bienes de que el difunto ha podido disponer a su arbitrio, sino que menoscabe las lejitimas rigorosas, o la cuarta de mejoras, tendrán derecho los lejitimarios para la restitution de lo excesivamente donado, procediendo contra los donatarios, en un *orden inverso* al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las mas recientes.

La insolvencia de un donatario no gravará a los otros.

Si sucede que para completar las lejitimas es necesario rebajar algunas de las donaciones hechas por



el difunto con la calidad de irrevocables, se principia por las recientes, i se procede por el órden de fechas a las otras, no pudiendo tocarse una de éstas, sino despues de refundidas, en su totalidad las posteriores.

La declaracion de irrevocabilidad en instrumento posterior a la donacion no producirá efectos retroactivos. El testador que confiere a una donacion el carácter de irrevocable no tiene derecho para perjudicar a los donatarios que ántes de esa época contaban ya con la irrevocabilidad de las suyas; i es evidente que podria perjudicarles, si en el caso de refundirse las donaciones, la declaracion de irrevocabilidad tuviese un efecto retroactivo. Se hizo a P una mejora de 25,000 pesos revocable; despues otra a Q de 20,000 pesos irrevocable; i al cabo de algun tiempo, se confirió la irrevocabilidad a la donacion a P. Si no cupiesen ámbas donaciones en la cuota disponible, deberia refundirse la donacion de P hasta en su totalidad, si fuese necesario, ántes de tocar la donacion a Q, porque la primera como revocable puede ser espresa o tácitamente revocada por toda la vida del donante, i es tácitamente revocada luego que éste otorga disposiciones para las cuales no alcanzan los bienes de que todavía no ha dispuesto. Hacer donaciones revocables es reservarse la disposicion de las cosas donadas. Por el contrario, donarlas irrevocablemente es enajenarlas para siempre.

ARTICULO 1188.

Todos los legados, todas las donaciones, sean revocables o irrevocables, hechas a un lejitimario, que tenia entónces la calidad de tal, se imputarán a su lejítima; a ménos que en el testamento o en la respectiva escritura, o en acto posterior auténtico, aparezca que el legado o la donacion ha sido a titulo de mejora.

Sin embargo, los gastos hechos para la educacion de un descendiente no se tomarán en cuenta para la computacion de las lejítimas, ni de la cuarta de mejoras, ni de la cuarta de libre disposicion, aunque se hayan hecho con la calidad de imputables.

Tampoco se tomarán en cuenta para dichas imputaciones los presentes hechos a un descendiente con ocasion de su matrimonio, ni otros regalos de costumbre.



Don Andres Bello habia redactado la disposicion contenida en el inciso segundo del artículo anterior en la forma que sigue:

“Los gastos estraordinarios de la educacion o aprendizaje de un descendiente, se imputarán a la cuota de bienes de que el difunto puede disponer a su arbitrio, aun cuando éste haya manifestado voluntad diversa.

“Por el contrario, se mirarán como solucionables, a ménos que el difunto haya manifestado voluntad diversa, los gastos hechos para el establecimiento de un lejitimario o para el pago de sus deudas; pero solo en cuanto dichos gastos hayan sido útiles para el establecimiento del lejitimario o para el pago de sus deudas, i en lo demas se imputarán a la parte de bienes de que el difunto pudo disponer a su arbitrio.”

Al pié de este artículo, el señor Bello habia puesto la nota siguiente:

En la primera redaccion de este artículo, se estableció una regla diferente, respecto de los gastos de educacion o aprendizaje.

“No se contarán en el cuerpo de bienes los gastos ordinarios de la educacion i aprendizaje de los hijos i demas descendientes.”

Mas ¿por qué habian de computarse esos gastos en el cuerpo de bienes? ¿Se computan, por ventura, en él los de subsistencia i habitacion, los de enfermedades, entierros i otros de la misma clase que todos ellos forman otras tantas partes esenciales de las espensas domésticas? ¿Puede un padre escusarse de proporcionar a sus hijos la educacion ordinaria que corresponda a su clase i fortuna? No debe, pues, hablar la lei sino de los gastos estraordinarios de enseñanza. ¿I qué regla fijará con respecto a ellos? La consignada en el artículo del proyecto parece la mas equitativa de todas.

Si un padre spendiese una suma considerable de bienes en la educacion de un hijo, ¿seria justo cargársela en su lejitima, reduciéndole talvez a la indijencia? El padre puede haber elegido un arte o profesion no adecuada a la capacidad del hijo, o



demasiado costosa, o poco lucrativa, o talvez inútil; i el hijo llevaria toda la pena de un desacierto que no puede razonablemente imputársele. ¿No figurará esta clase de gastos en el acervo? Esto seria lo mismo que cargarla por iguales partes a la mitad de bienes de que el padre puede disponer libremente i a la mitad de que deben salir las lejitimas; i de esta manera serian gravados todos los lejitimarios para favorecer a uno solo.

No hai peligro de que un padre se arredre de incurrir en estas espensas estraordinarias por no disminuir la cuota de bienes de que puede disponer a su arbitrio. Los padres son inducidos suficientemente a ello por la ternura hácia sus hijos i por un poderoso auxiliar de este afecto, la vanidad, el orgullo, la ambicion. Lo mas ordinario es que se inviertan en un hijo favorito, o a lo mas en los hijos varones. Son espensas de predileccion, verdaderas mejoras.

ARTICULO 1199.

La acumulacion de lo que se ha dado irrevocablemente en razon de lejitimas o de mejoras, para el cómputo prevenido por el artículo 1185 i siguientes, no aprovecha a los acreedores hereditarios, ni a los asignatarios que lo sean a otro título, que el de lejitima o mejora.

Por ejemplo, un hijo ha recibido de su padre por donaciones entre vivos 10,000 pesos, i por legados 6,000. Los lejitimarios pueden obligarle a colacionar la donacion, si ésta fué a cuenta de su lejitima; pero si los bienes que deja el difunto no alcanzasen a cubrir sus deudas, los acreedores hereditarios no tendrán derecho a pedir que se confieran los 10,000 pesos para pagarse con ellos.

Sin embargo, si los lejitimarios fuesen herederos i no hubiesen aceptado con beneficio de inventario, tendrán derecho los acreedores hereditarios para pagarse en todos sus bienes, i por consiguiente, en las cosas donadas por el difunto, que los herederos conservasen todavía en su poder. I aun cuando los lejitimarios no fuesen herederos, hai casos en que podrian los acreedores solicitar la rescision de las



donaciones del testador, aun las hechas a cuenta de lejitima, para el pago de sus créditos.

De la misma suerte, si los bienes hereditarios no bastasen a cubrir los legados, los legatarios que no fuesen lejitimarios no podrian pedir la colacion de las donaciones hechas a cuenta de lejitima.

ARTICULO 1215.

Un testamento se revoca tácitamente en todas sus partes por la existencia de otro u otros posteriores.

Los testamentos posteriores que espresamente no revoquen los anteriores, dejarán subsistentes en éstos las disposiciones que no sean incompatibles con las posteriores, o contrarios a ellas.

En la primera redaccion, don Andres Bello habia agregado al artículo copiado el inciso que sigue:

“Las asignaciones espresas de cuota del testamento posterior se llevarán a efecto como si él solo existiese; pero si estas cuotas dejaren un remanente para el complemento del entero, se aplicará este remanente a las asignaciones de cuota del testamento anterior.”

A continuacion habia puesto la siguiente nota:

Por ejemplo, en el testamento anterior se instituyen herederos a Juan en el tercio i a Diego en los dos tercios del patrimonio. En el testamento posterior, se dejan todos los bienes a Martin. Aquí la cuota es todo el patrimonio: Juan i Diego no tienen, pues, porcion alguna hereditaria. Pero si en el segundo testamento se hubiese dejado la mitad de los bienes a Martin, la otra mitad se dividiría entre Juan i Diego, dando a Juan el tercio i a Diego los dos tercios de ella.

Pero debe advertirse que don Andres Bello omitió en el proyecto el inciso que acaba de copiarse.

ARTICULO 1368.

Si el testador deja el usufructo de una parte de sus bienes o de todos ellos a una persona i la desnuda propiedad a otra, el propietario i el usufructuario se considerarán como una sola persona para la distribucion de las obligaciones hereditarias i testamentarias que cupieren a la cosa fructuaria; i las obligaciones



que unidamente les quepan se dividirán entre ellos conforme a las reglas que siguen:

1.ª Será del cargo del propietario el pago de las deudas que recayere sobre la cosa fructuaria, quedando obligado el usufructuario a satisfacerle los intereses corrientes de la cantidad pagada, durante todo el tiempo que continuare el usufructo.

2.ª Si el propietario no se allanare a este pago, podrá el usufructuario hacerlo, i a la espiracion del usufructo tendrá derecho a que el propietario le reintegre el capital sin interes alguno.

3.ª Si se vende la cosa fructuaria para cubrir una hipoteca o prenda constituida en ella por el difunto, se aplicará al usufructuario la disposicion del art. 1366.

Si se asigna, por ejemplo, el usufructo de la tercera parte de los bienes a B i la desnuda propiedad a C, toca a B i C el pago de la tercera parte de las deudas i cargas.

Si sobrevienen deudas que excedan al valor de la herencia fructuaria, es evidente que ellas tocan al propietario, como todas las otras, porque el usufructuario carga solo con el interes de los desembolsos que para pagarlas haga el propietario. No habrá, pues, usufructo, ya que, segun hemos supuesto, el valor de las deudas es superior al de los bienes. Por lo que toca al propietario, si los bienes no han entrado todavía en su poder por no haber terminado el usufructo, tampoco es responsable, sino con los mismos bienes hereditarios, porque no habiendo hecho acto de heredero, se halla en el caso de repudiar o de aceptar con beneficio de inventario. Pero si las deudas sobreviniesen despues de haber entrado la herencia en sus manos por la espiracion del usufructo, i no la hubiese recibido con beneficio de inventario, seria responsable aun con sus bienes propios, segun la regla jeneral.

