

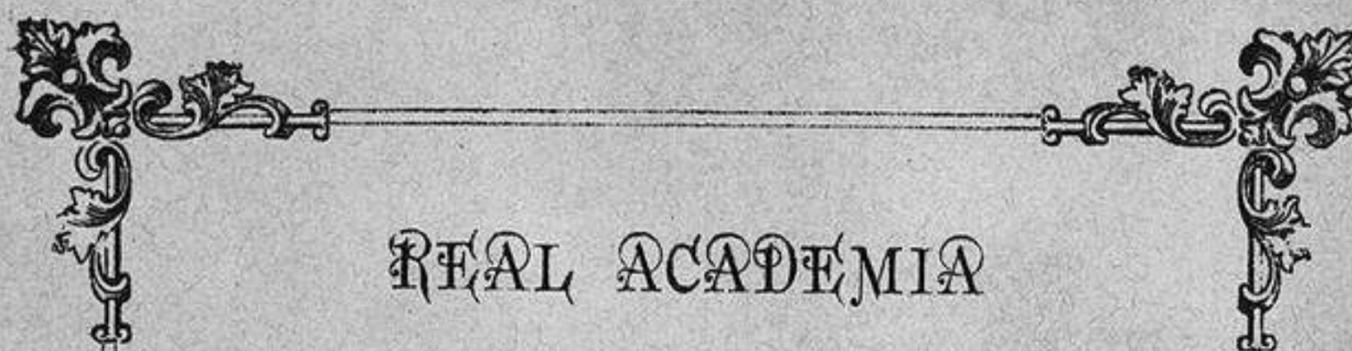
1/9614 (10)

1 LII
C-49

2 — 71/9614/10

LA LIBERTAD DE TESTAR

27880



REAL ACADEMIA

DE

JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN



BIBLIOTECA

Núm.

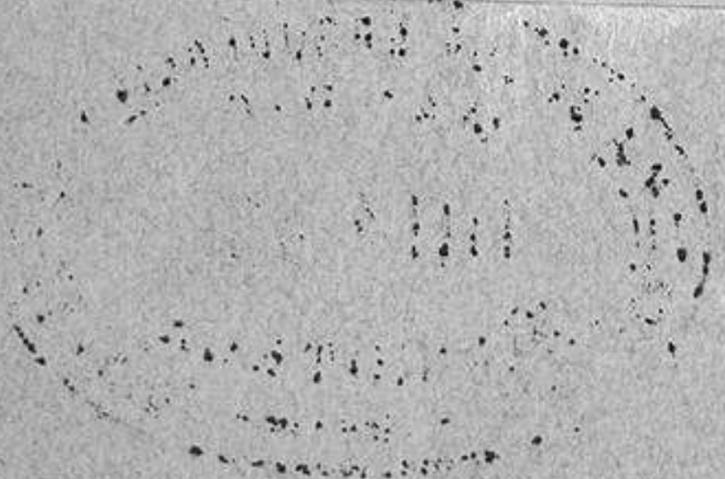
Estante 4

Tabla 7

OBSERVACIONES

.....
.....
.....

1894



PAP. 4-7
LII
C-49

EMILIO DíEZ VICENTE DE REVENGA

LA LIBERTAD DE TESTAR



Discurso leído el día 23 de Octubre de 1896, en la Universidad Central y ante el Tribunal correspondiente, para obtener el grado de Doctor en Derecho civil y canónico.

Derecho de sucesión
Testamentifacción activa
Sistemas de legítimas y de libertad de testar,
en su estudio comparativo
¿Cuál es preferible por más conforme al derecho
y á las relaciones de familia?

MADRID
ESTABLECIMIENTO TIPOGRAFICO DE FELIPE MARQUÉS
MARQUÉS DE LEGANÉS, 12, (ANTES CURVA)

1896



22870

Ln 7



4-7

Catedráticos ponentes del dictamen:

Sr. Dr. D. Matías Barrio y Mier.

Sr. Dr. D. Francisco de la Cueva Palacio.

Catedráticos que formaron el Tribunal que calificó el ejercicio con la nota de Sobresaliente:

Sr. Dr. D. Rafael Palou, *Decano*.

Sr. Dr. D. Matías Barrio y Mier.

Sr. Dr. D. Faustino Álvarez del Manzano.

Sr. Dr. D. Francisco de la Cueva Palacio.

Sr. Dr. D. Luis de Bobadilla.

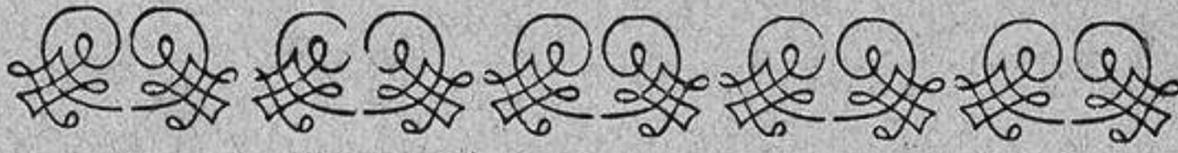
A MIS PADRES

MEMORIA DE AMOR Y VENERACIÓN

A la Real Academia de Jurisprudencia
y Legislación dedica este ejemplar.

El Autor





Si en ocasiones sirve como recurso á los que someten sus trabajos á la consideración y censura de los sabios comenzar pidiendo benevolencia, para mí no es fórmula acomodaticia, encubrimiento de falsa modestia, sino expresión sincera de mi pequeñez y petición necesaria de indulgencia á los maestros de la Ciencia Jurídica, al presentar ante su elevado juicio el desarrollo de un tema difícil, muy superior á las facultades de que dispongo; y mucho más cuando mi modo de pensar no se compadece con las teorías que hasta hace poco tiempo han domina-

do entre los jurisconsultos, y es disconforme con las que consagra la Legislación vigente en la mayor parte del territorio de nuestra patria.

Despojado de toda vanidad, deseando sólo aprovechar lo mucho bueno que pude aprender de mis maestros, vengo á defender que las legítimas no deben existir, que no hay razón para coartar el derecho de propiedad, y que la teoría de los llamados herederos forzosos rebaja la dignidad del padre y descansa en un artificioso error.

*

En el vasto campo que ofrece el estudio del derecho civil no hay cuestiones más importantes que las que se relacionan con la familia, ya que, siendo ésta la institución fundamental de la sociedad, se presenta como un hecho necesario y

superior á la voluntad y arbitrio del hombre, hasta el punto de que no es dueño de nacer fuera de la misma, ni de dejar de formar parte del hogar en cuyo seno nació, ni de elegir la que le plazca á su antojo; y, en este sentido cierto y verdadero, son erróneos los sistemas que deducen el derecho del individuo aislado, y á él sólo lo contraen, arrancándolo, por decirlo así, ficticiamente de la familia, ó sea del medio en que vive: de la familia, que se apodera de su individuo en el instante de nacer, le educa, le ampara en todas las vicisitudes de su vida hasta dejarlo en el sepulcro, recibiendo, merced á este doble lazo de generación y de amor que engendra derechos y deberes recíprocos, cohesión y fuerza de la misma solidaridad familiar y de la comunidad de origen, de nombre, de honra, de lengua, de religión, de venturas y de pesares. Así el precepto del Código de la India, que,

con profundidad admirable, considera únicamente en estado de perfección al hombre que se compone de tres personas reunidas, su mujer, él mismo y su hijo, es como el vago presentimiento del sublime misterio de la Trinidad Beatísima del dogma católico, algo como el reflejo de la esencia única en las tres personas distintas de la Divinidad.

*

Bien puede considerarse la facultad de testar, á la manera de complemento del derecho de propiedad: está en ella impresa la idea de la inmortalidad, como cree Leibnitz; responde tal derecho á grandes necesidades, y la sociedad encuentra en él poderoso aliciente para el trabajo; el desarrollo de la actividad prueba la solidaridad humana, y crea, si vale la frase, una prolongación de la vida ma-

terial más allá de los estrechos límites en que está contenida. Y la escuela extrema, que, no pudiendo realizar completamente el ideal á que aspira, trata de desnaturalizar el derecho de propiedad prohibiendo la trasmisión por testamento de lo legítimamente adquirido, sosteniendo que los derechos terminan en la tumba y que nadie puede hacer respetar su voluntad cuando ya no existe, olvida que cuando el testador dispone de lo suyo, existe y goza de la plenitud de sus derechos civiles y políticos, y, en ejercicio de ellos, dispone de lo que le pertenece.

Hay otra razón poderosísima y decisiva para aceptar la trasmisión de bienes por testamento. El hombre no posee la vida sino en préstamo precario, porque si es cierto el *sí*, es incierto el *cuándo* vencerá el plazo de su existencia; y si con su muerte terminaran sus derechos y obligaciones, no habría transacciones posibles,

y la contratación quedaría impotente, ineficaz y reducida á la nada; mientras que esto no puede suceder siendo los herederos los sucesores de la personalidad jurídica del difunto. Por eso afirma Thiers que la propiedad no puede considerarse como tal en toda la extensión de su concepto, si no reúne las tres condiciones de completa, personal y *hereditaria*. Es, pues, la testamentifacción un gran estímulo, motivo de respeto y medio efficacísimo al servicio del padre para ejercer de juez dentro de la familia, reprimiendo el mal y favoreciendo el bien obrar; y, como ha dicho Savigni, el derecho de sucesión completa y termina el organismo del derecho, extendiéndolo más allá de la vida de los individuos.

*

No es por tanto de extrañar que todo

cambio que se intenta realizar en la legislación que rige la familia sea recibido con no poca resistencia y se oponga contra él la tradición veneranda; mas cuando la reforma se impone como más conforme con los fundamentos jurídicos de las instituciones legales, no debe detenerse la vida siempre progresiva del derecho regulada por la calma y cordura compatibles con las necesidades sentidas.

Conviene ahora precisar, en sus verdaderos términos, lo que se entiende por sistemas de libertad de testar y de herederos forzosos ó legítimos en los dominios de la ciencia del derecho. No significa la libertad de testar, como pudiera suponerse, que sea omnímoda é ilimitada, ni tampoco el de legítimas que los bienes del difunto deban pasar siempre totalmente á los llamados por la Ley á sucederle forzosamente; porque lo primero equivaldría á hacer caso omiso de todos los deberes

que se engendran en las relaciones de familia, y lo segundo á suprimir la facultad de testar en todos los casos en que existieran parientes de las líneas descendente ó ascendente.

Examinaré en primer término el problema de la libertad ó restricción de la testamentifacción activa, bajo el aspecto del derecho privado, y más adelante consideraré el mismo problema bajo los aspectos del derecho político, económico, moral y social. Bajo el primer aspecto, ó sea del derecho privado, la cuestión es jurídica y social, porque la vida del derecho no puede ser extraña á la vida de la sociedad. Afecta la libertad de testar á la libertad individual y á la familia: en cuanto es libre disposición de bienes, á la primera; en cuanto hace relación el fin interno de nuestro patrimonio á las necesidades del orden moral y jurídico, á la segunda. De aquí que, según queda indi-

cado, haya escuelas radicales que niegan al hombre la facultad de disponer de sus bienes por testamento, y que los partidarios de las legítimas limiten la restricción generalmente al caso de que existan ascendientes ó descendientes.

Ahora bien; si el derecho de propiedad es legítimo y una de sus más esenciales prerrogativas la facultad de disponer de los bienes, no hay razón sólida para admitir la libre disposición en los actos entre vivos y negarla para los actos de última voluntad. Para el ilustre escritor italiano Prisco, que proclama como único título que justifica el derecho de propiedad el deber de conservar la vida física, es lógica aquella diferencia de criterio, pero el derecho de propiedad no tiene por exclusivo fundamento este deber: el fin general de la vida es lo que lo legitima y lo consagra; se funda en título más poderoso y más preclaro, cual es la

necesidad de cumplir el fin obligatorio señalado al hombre, para cuyo cumplimiento necesita del concurso de las cosas que se ha apropiado legítimamente y que, por las aptitudes que en ellas imprimió la mano providente del Creador, sirven para la satisfacción de sus necesidades.

Ni debe olvidarse, por otra parte, que el acto de dominio por el cual el hombre dispone de lo que le pertenece, lo verifica en vida y cuando en la plenitud de sus facultades puede usar de sus derechos mediante un acto de su voluntad intencional y libre; sin que pierda su carácter por la revocabilidad del testamento, condición que le es inherente, pues actos *inter-vivos* existen, como son los contratos de mandato revocables por naturaleza y el de precario, que dependen de la voluntad soberana de uno de los contratantes. Si es cierto que la propiedad es un derecho individual, un derecho de la libertad y del

trabajo, como ha afirmado Tromplong, la disposición de los bienes en testamento no es otra cosa que la aplicación del derecho de libertad con relación á ellos.

Deduciéndose de lo expuesto que debe ser considerada la libertad de testar como prerrogativa inseparable del dominio, procede ahora averiguar qué es lo que condiciona su ejercicio. Es indudable que lo más esencial en el dominio es el principio de libertad, llámese de usar, de ceder, de modificar el destino de las cosas, de restringirlo ó de gravar, enagenar, etcétera; modos todos ellos que demuestran la extensión del derecho de dominio, aún prescindiendo del *jus abutendi* de los romanos que, á mi entender, se refería más bien que al abuso del dominio, á la consumción de cosas fungibles, ó sean aquellas que desaparecen con el uso. Pues bien, esta libertad, que convierte en cosa inherente á nuestro ser la naturaleza que nos

rodea, á la cual imprimimos la huella de nuestra personalidad, si se la limita indebidamente, si se la coarta contra las leyes naturales, se mixtifica el fin para el cual Dios la ha colocado en el señorío del hombre. No es tan absoluto el dominio que no admita restricciones por razones de pública utilidad en los actos *inter-vivos*; pero los que defienden la restricción en los *mortis-causa*, suponen que en la condición de la propiedad, en la naturaleza de la familia y en el fin del Estado, se encuentra su fundamento. No. Aunque sea cierta la opinión de los que mantienen que la libertad de testar es una cuestión que al mismo tiempo hace referencia al organismo de la propiedad, á las condiciones de la familia y á la naturaleza del Estado, he de fijarme sólo en si es cierto que se compadece bien la libertad de testar con el derecho de dominio dentro del derecho privado. Algo he dicho ya acerca de los

fundamentos del derecho de propiedad individual que se encuentran en los elementos constitutivos de la personalidad humana y en la exigencia para la satisfacción de las necesidades y para el aprovechamiento de los seres inferiores conforme á su naturaleza y á sus aptitudes. La especie humana, por estímulos naturales, morales y físicos, se perpetúa por medio de la reproducción; se legitima la unión de los sexos por el matrimonio, y nacen los respectivos deberes y derechos entre los cónyuges y entre los padres y los hijos; y si por la relación del hombre con el Estado nacen restricciones que no deben trasponer los límites de que la apropiación de las cosas sea conforme á su fin, de las relaciones familiares nacen también restricciones que no pueden pasar del límite señalado por lo que se debe á los hijos como medios de vida física y moral, en cuanto no sean suficientes los que

ellos tengan á su alcance, pero nunca la restricción de la libertad de disponer, de transmitir, etc., porque esta facultad le es esencial. Se niega por algunos que sea compatible esta libertad con los deberes de familia; nadie pone en duda que al lado de los deberes individuales existen los familiares, y que entre los individuos que componen la entidad moral y jurídica, familia, se dan derechos y deberes; y como los bienes sirven para el cumplimiento de estos deberes, unos niegan y otros restringen la libertad de testar, considerando al patrimonio de la familia y no del individuo.

Uno de los más ardientes defensores de esta doctrina, el Sr. Alonso Martínez, dice así: «En todos los grados de la civilización, pero singularmente en las sociedades naciescentes, en todos los pueblos, pastores y agricultores, concurren la madre y los hijos con el padre al trabajo y á la

economía... Ahora bien, yo os pregunto: ¿Qué vais á hacer con ese capital el día en que muera el padre? El capital no es exclusivo del difunto; es obra común de éste y de los que le sobreviven, y dándolo á la humanidad ó al Estado, los cuales no han concurrido á su formación, atentáis al derecho de los productores y cometéis un despojo inicuo.» Esto es plantear la cuestión del supuesto condominio que los hijos tienen en los bienes del padre. Se dice que el hijo es condueño de los bienes del padre, y que éste, por tanto, no puede disponer de lo que le pertenece en absoluto. No puede menos de reconocerse que este es un completo error, si se fija la consideración por un lado en la procedencia ordinaria de los bienes ó en la causa de que existan, y por otro en los derechos que indudablemente pertenecen al padre para hacer de ellos lo que más le plazca; no puede admitirse ese con-

dominio, en bienes que el padre ha adquirido con su trabajo, en la mayor parte de los casos á costa de privaciones y desvelos, y que más bien que aumentados habrán sido disminuídos por los gastos de manutención y educación de sus hijos; y existe una inconsecuencia manifiesta, porque el padre puede transmitir los bienes ó disponer de ellos por actos *inter-vivos*, sin que los hijos tengan derecho ni á intervenir ni á oponerse á semejantes actos. Y si realmente existiera ese pretendido condominio, ó tendría que despreciarse en absoluto la lógica, ó sería ineludible consecuencia que el padre no pudiera enajenar los bienes sin el permiso del hijo, ni á éste le sería permitido repudiar la herencia de sus padres ó dejar de aceptarla cualquiera que fuesen las obligaciones á que tuviere que responder; y aceptada tal doctrina ¿por qué no obligar al padre á rendir cuenta de sus gastos, en-

tradas y salidas? Es evidente que no existe esa participación y condominio que suponen los defensores del sistema de legítimas. Y si se quiere decir que coexiste el condominio con la libre facultad del padre, es indudable que puede éste hacerlo completamente ineficaz, consumiendo en uso de su facultad cuanto le pertenezca.

Un distinguido escritor, Ahrens, dice, al hablar de que la facultad de testar no puede ejercerse arbitrariamente y sin restricción, que deben tenerse muy en cuenta los vínculos de la familia y hacer que se respeten por el testador las obligaciones que resultan del matrimonio y del parentesco. La advertencia es pertinente, pero falta demostrar hasta qué punto entra esta obligación natural en los límites del derecho civil: porque si la obligación no es ni puede ser nunca la coparticipación de los hijos en los bienes de los padres, sino el cumplimiento del fin interno de

las relaciones de paternidad y filiación, lo que se nos presenta como innegable es el orden de afectos que nacen de esas relaciones que se caracterizan por los lazos del amor que siempre se manifiesta en la previsión y en el sacrificio; de donde resulta que esa obligación que llama Ahrens natural, se extenderá tanto cuanto se extiendan los afectos entre los padres y los hijos, pero se detendrá en los límites en que cesa el deber para entrar en las regiones del sentimiento afectivo, nunca más enérgico que cuando se refiere al orden de las relaciones familiares.

Y tan es así, que la facultad de testar es inherente y consustancial con el propio organismo de la familia: como sociedad necesaria reclama un poder de ordenación que ejerza la autoridad y establezca la disciplina, mediante la cual cada miembro de la familia obre con libertad subordinada al orden superior que regula

su vida. El marido, cuando no hay descendencia, el padre, cuando la hay, y la madre, en defecto de éste, constituyen la autoridad dentro de la familia, autoridad que procede directamente de la naturaleza; pues bien, este ejercicio de autoridad que, como todos, necesita superioridad de razón, de un lado, y superioridad de medios, de otro, deja de existir desde el momento en que le falte la libertad, condición esencialísima, repito, de la autoridad en acción. Ahora bien, el fundamento de la autoridad es la justicia, y dentro del orden familiar la justicia distributiva principalmente, que no puede ser la igualdad material, pues como afirma Víctor Coussin, la igualdad verdadera consiste en tratar desigualmente á los seres desiguales: desigualdad que es manifiesta en el seno de la familia por las condiciones de sexo, edad, fortuna, salud, etc.; por donde se ve que no atendiendo á estas

circunstancias diferentes en cada caso y sólo apreciables por la superior autoridad familiar, no se cumple el fin último de la justicia porque no existe la libertad en la distribución.

Y al referir estas consideraciones á los bienes, bajo cuyo aspecto examinamos la cuestión, la libertad en la autoridad familiar debe ser completa, sin trabas ni restricciones, lo mismo para la adquisición del patrimonio, que para su administración, su distribución y su enagenación; de no ser así, la justicia sufriría en sus fundamentos, la dirección en sus órdenes y la autoridad en sus prestigios.

No hay razón, pues, para que la libertad del jefe de familia, en cuanto se refiere á los bienes, quede limitada precisamente en el acto solemne en el que declara su voluntad, dicta sus últimas órdenes y dispone de los bienes para después de

su muerte, porque en este momento, como en todos, hay justicia que cumplir, dando á cada cual su merecido. Sólo en los casos de prodigalidad, equiparados por todos los Códigos á una demencia, se limita la libertad del jefe de la familia en la administración de sus bienes.

¿Por qué se le ha de privar en el acto del testamento de la libertad de que siempre gozó? Los ascendientes y descendientes tienen, es cierto, títulos á ser llamados á las herencias; pero títulos que si están gravados con caracteres de sangre en el fondo del corazón, sancionados por el cariño y el agradecimiento, no pueden convertirse por el legislador, de razones de ley moral que son, en razones de ley positiva exigible, sin introducir el desorden en la familia; porque amenguando los prestigios del jefe, los respetos que á él se deben aparecen menoscabados, y al referirse en concreto á la disposición de

los bienes por causa de muerte se convierte al padre, de dueño legítimo, en mero usufructuario.

La igualdad de legítimas encierra una monstruosa desigualdad; por ella el diligente es equiparado al perezoso, el de más edad al de menos, el de talento privilegiado al de escasa inteligencia, el que vive independiente al que todavía se encuentra necesitado de los cuidados paternales; desigualdad que no se allana ni con las mejoras, ni con esas odiosas obligaciones de colacionar, exigidas por unos hermanos á los otros, que, como dicen unos ilustres escritores, convierten al padre en un prestamista y á las particiones en un libro de caja con su *debe* y su *ha de haber*.

El abuso está muy cerca de la facultad: he aquí un argumento de fuerza aparente. El padre, se dice, puede abusar, puede extralimitarse en el ejercicio de su

libertad testamentaria. Hoy que en todo imperan las corrientes de desconfianza, de todo se podrá desconfiar menos del cariño, de la abnegación de los padres, siempre dispuestos al bien de sus hijos, porque el amor por ellos sentido es más divino que humano, como grabado por Dios con letras de fuego en su corazón. Y hasta este terreno no puede llegar la ley con sus combinaciones frías, sin cometer una profanación; habrá padres injustos, pero la excepción, tomada como regla en este caso, no quebranta lo común, lo ordinario, lo que constituye las leyes de la naturaleza, inmutables porque proceden de un Dios justo, que no cambiará jamás. ¿Por qué se restringe la libertad de disponer de los bienes sólo á los padres? A los padres, que son los menos expuestos á abusar de esta libertad y que deben tenerla más completa, porque tienen más que nadie objetos preciados

de su cariño en quien poderla ejercer. Si la sucesión forzosa fué ideada y discurrida por el legislador para reprimir al mal padre, tomando como punto de vista general un hecho casi singular, por fortuna, no le dió resultado su perspicacia, porque semejante precaución no causa efecto cuando se trata del mal padre que, burlando la ley, derrocha en vida los bienes que aquélla reserva para sus hijos; y en cambio al tratar de amparar al hijo de un padre desnaturalizado infiere un agravio á todos los padres y viene á esterilizar el respeto del hijo que espera de la ley lo que debía recibir del padre como prenda de su amor.

No se diga que puede conseguirse la igualdad por medio de la desheredación: causas son tan infamantes las comunemente admitidas, que ningún padre puede utilizarlas sino á expensas de la honra de su familia; porque el lugar en que se

coloca al padre á quien se hace acudir ante el Tribunal pidiendo la desheredación del hijo, no es siquiera el odioso de delator de su propia sangre, es más bien el del esbirro que entrega á la víctima, y ¿quién lo duda? el padre preferirá morir de dolor antes que ampararse de ese derecho tan suficiente para los legitimistas; recurso más bien espada de dos filos, que hace víctimas por igual al que la esgrime y al atacado; ¡deplorable medio para el padre ó para el hijo que lleva la ignominia al desheredado é impone al heredero la obligación de justificar la causa alegada convirtiéndolo en instrumento de venganza! Como remedio, hay quien propone la supresión de la desheredación exhortando á los testadores á que olviden odios de ultratumba; pero si para los culpables se pide la caridad, para los buenos debe invocarse la justicia, salvando así el concepto de la moral, que debe impe-

rar en los principios legales, más que nunca hoy que tanto terreno ha perdido en los fueros de la conciencia.

Siguiendo en el examen de las razones que destruyen los argumentos de los legitimistas dentro del orden del derecho privado, nótase que cuando se trata de la libertad de testar en su estudio comparativo con el sistema de legítimas, se considera como de mejor clase el derecho á ellas de los descendientes que el de los ascendientes, toda vez que el de estos tiene un carácter en cierto modo precario y eventual, como dependiente de la condición de la carencia de prole; y continuando esta observación se advierte que las legislaciones que han restringido la libertad de testar han establecido una desigual proporción, según que se trate de la legítima de los descendientes ó de los ascendientes; y en toda observación sobre este punto, no resulta el fundamento ló-

gico del sistema de herederos forzosos, ni lo es siquiera la pretendida semejanza entre la obligación de la legítima recíproca de ascendientes y descendientes y la de prestarse alimentos mutuamente, que, dicho sea de paso, bien pudiera ser carga hereditaria en su caso, sin limitar por ello la libertad de testar y considerarse como obligación contra el patrimonio del difunto; y no hay paridad, porque, tratándose de las legítimas, si se limita la libertad de los padres en favor de los descendientes y no la de éstos en favor de aquéllos, surge la desigualdad; y si se restringe la de unos y la de otros, como el fundamento de la paternidad y de la filiación son distintos, la desigualdad aparecerá también; mientras que tratándose de los alimentos, en la extensión más lata de esta palabra, el fundamento en que descansa la obligación de prestarlos es el mismo, ya se trate de un cónyuge que los preste

al otro, ya sea un padre que los dé á sus hijos, ó viceversa; de modo que en lugar de la igualdad de fundamentos entre la obligación de alimentos y la de legítimas, lo que existe es la desigualdad más patente.

El padre, se dice con aparente fuerza lógica, que ha dado la vida al hijo, que ha engendrado un nuevo ser, debe proporcionarle aquellos medios que le sean precisos para su sostenimiento y conservación, medios que durante la vida del padre son los alimentos cuya obligación quebrará después de su muerte si, usando de la libertad de testar, los excluye de su testamento é instituye en su lugar herederos á personas extrañas ó á hijos menos necesitados. ¿Quién se atreverá á rechazar esta invocación tan humana que llega hasta el fondo del alma y la agita y conmueve? Mas cuando se emplea este modo de discutir sentimental, es porque la fría

razón no ofrece otro para convencer. Los contrarios á las legítimas, ni por un momento levantan su sistema sobre la crueldad; mas para el amparo necesario á los hijos exponen otro medio y distinguen de casos de apreciación racional.

Si los hijos varones han llegado á la mayor edad bastándose por sí mismos para realizar la vida; si el padre ha terminado la educación física, moral é intelectual y áun económica que estaba obligado á prestarles; si los ha puesto en condiciones de emprender sus iniciativas en una carrera, profesión, industria ú oficio, esos hijos pueden quedar entregados á sus propias fuerzas, porque desde que el padre con su solicitud y su cariño abre á su hijo las puertas del mundo, le enseña la luz de la verdad, le señala el camino del bien, le muestra la senda de la justicia, el hijo no tiene derecho á pedir más: el padre ha pagado cuanto debía,

lo que después haga no es por deber sino por liberalidad; continuarán, sí, el vínculo del amor entre el padre y el hijo, que nunca debe romperse, el vínculo de la autoridad que nunca debe quebrantarse, el vínculo que jamás deberá secarse de la gratitud, y que nunca retribuirá el hijo por completo, aunque dedique á éste propósito todas las fuerzas de su espíritu: mas para el padre no pueden existir ya más que derechos; para el hijo no más que obligaciones.

Pero si se trata de aquellos otros hijos que por sus condiciones especiales están en el caso de recibir lo que en vida de sus padres se llama alimentos, obligación debe ser á la muerte de éstos contra el caudal relicto, pero obligación derivada directamente del hecho de la procreación; y si en términos jurídicos sólo hay herencia cuando se satisfacen por completo las deudas del difunto, á la ley positiva

corresponde establecer, á mi juicio, la eficacia de esta obligación señalándola como una de las cargas hereditarias.

Como en la materia de que se trata se ha llegado hasta la quinta esencia, los legitimistas, mostrándose celosos de la honra familiar, han ideado en ella otro argumento que consideran de gran potencia, y preguntan: y si existen hijos nacidos fuera de matrimonio legítimo, ¿podrán ser igualados á los nacidos en el seno de éste, ó, áun más, preferirlos con facultad escandalosa? Es necesario consignar que todas las pasiones, y sobre todas la más vehemente, el amor, si no las refrena la ley moral, no las refrenará seguramente la ley positiva; de todos modos, si de hecho existen esos hijos ilegítimos ¿puede la ley positiva privarles de sus relaciones de paternidad con quien les dió el ser, y, para mayor desventura de aquellos, sólo debe cumplir esos debe-

res el padre que tiene hijos con arreglo á la ley? Acontecerá que un padre tenga hijos legítimos en buena posición social, que cuenten con sobrados recursos, y que ese mismo padre tenga una hija habida fuera de matrimonio, quien ¡pobre inocente! está condenada por los legitimistas á morir en la miseria. El padre debe tener libertad para cumplir con su conciencia, y si alguna vez llegara al abuso, la ley positiva es impotente para corregirlo sin producir otra injusticia mayor, y en todo caso sus reglas serían ineficaces, ya que el padre, por actos *inter-vivos*, hará por modo más oneroso para los hijos legítimos lo que la ley trata de remediar atribuyéndose la facultad de señalar la manera de distribuir el cariño. Resulta, pues, que con las legítimas no se consigue más que desmerecer la acción noble y generosa del padre, y que el hijo vea en el nombramiento del heredero no una prueba de

afecto, sino la ineludible consecuencia de un precepto legal.

*

Estudiando ya la cuestión bajo el punto de vista político, aunque á grandes rasgos, encontramos sentida, con igual ó mayor fuerza que bajo el aspecto del derecho privado, la necesidad de la libertad de testar y abolición del sistema de legítimas. Los derechos políticos son la garantía de la libertad civil: ésta es indispensable condición de los pueblos libres, y la libertad de la propiedad y de la contratación prendas seguras del reconocimiento de unas de sus más preciadas libertades; así es, que bien puede afirmarse que á mayor libertad política de un pueblo corresponde mayor libertad de propiedad: libertad que se armoniza con todas las formas de gobierno. Dos ejemplos pueden



presentarse: uno en la monarquía constitucional inglesa; otro en la constitución republicana de los Estados-Unidos de la América del Norte; en ambos países rige la libertad de testar, y con ella ha podido conservar el pueblo inglés su inteligente y poderosa aristocracia, su proverbial espíritu de libertad, su noble espíritu de independencia, como ha dicho Burke, y con tal libertad han conservado los norteamericanos los más preciados elementos del poder familiar y una legislación política más democrática que los demás países del mundo. Francia siguió derrotero distinto y las demás naciones que servilmente imitaron los preceptos de su Código Napoleón, ya van emancipándose de su tutela jurídica y escribiendo en sus Códigos, como lo ha hecho recientemente Italia, que la legítima de los herederos, cualquiera que sea su número, no pasará de la mitad de los bienes en los descen-

dientes y del tercio en los ascendientes, como lo ha hecho también nuestro moderno Código Civil, si bien con menos amplio espíritu de libertad.

Oigamos, para juzgar de los resultados sociales que tal sistema produce en una nación como Inglaterra, que se rige por un sistema de monarquía constitucional como el nuestro, lo que escribe el conde de Montalembert en su obra *De l'avenir politique de l'Angleterre*. «La estabilidad de los bienes raíces, asegurada con el derecho de testar libremente, es el *palladium* de aquella gran sociedad, el baluarte con que hasta hoy se ha defendido, tanto de las demasías de la omnipotencia monárquica, como de los ataques de la demagogia. Merced á aquella institución, se enlaza bajo el techo paterno el respeto á sí mismo con el debido á los antepasados, y el espíritu de libertad encuentra en todas partes centros de resistencia, de fuerza y

de duración firmes, en un suelo en que no ha desaparecido, como en otros pueblos, la calidad de inmueble para convertirse en tierra inerte, en indiferente polvo, en posesión precaria de una ó dos generaciones, sin vínculo alguno con lo pasado á la vez que sin interés respecto á lo futuro. El *majores vestros et posterors cogitate*, tales son las palabras que deben leer los ingleses en el dintel de la casa paterna, como un recuerdo de la alta independencia de que han gozado y de que á su vez han de responder ante la posteridad. Así es cómo alrededor del hogar paterno y á la sombra del árbol plantado por los antepasados se forman aquellas existencias serenas é inflexibles, aquellas generaciones nobles y puras que se encuentran personificadas en el *country gentleman*, el *civis agricola* de Inglaterra; allí se adquiere aquella sencilla grandeza de ánimo, aquella respetuosa y cumplida indepen-

dencia de caracteres, aquel comportamiento modelo que no empaña el orgullo ni la bajeza; allí, con el tranquilo sentimiento de un bienestar en que descansa, por otra parte, el reposo de los Estados, se desarrolla la dicha de ocupar cada uno el lugar que le corresponde y de permanecer en una situación invariable á pesar de la inestabilidad de las cosas humanas. Tan recomendables circunstancias, lejos de quedar, por decirlo así, estancadas dentro del círculo de la vida privada y rural, se reflejan en la vida política infundiendo grande aliento á los hombres públicos de Inglaterra, bajo cuyas inspiraciones aprenden todas las clases de la sociedad, desde la más oscura á la más elevada, á rendir culto al deber y á la dignidad personal.»

Ideas son las expuestas por Montalembert que confirma Le Play al decir: «Créese comunmente en Francia, donde las ideas relativas á sucesiones se fundan

más bien en ciertas impresiones que en los hechos, que en Inglaterra la organización de la familia y de la propiedad es una institución por esencia aristocrática. Pero semejante opinión, sobre ser un error, es lo contrario de la verdad; pues nadie puede imaginar siquiera en Inglaterra ó en los Estados Unidos, que constituya un principio aristocrático la libertad de hacer testamento. Haciéndose constante uso de esta facultad se consolidan muy á menudo fortunas que todos los días se levantan, merced á la industria, al comercio y á la colonización; los hombres de fortuna, hijos en parte de humildes familias, jamás se olvidan, á lo menos en cuanto está á su alcance, de asegurar el traspaso integral de la propiedad rural, de las fábricas ó de las casas de comercio, cosas en que confían imprimir el recuerdo de su nombre y la fama de sus descendientes. Así es que nuevas familias sali-

das del trabajo, vienen incesantemente á favorecer, y á veces dominar, á las más antiguas: así es cómo la raza anglo-normanda, infiltrando en las familias el espíritu de conservación y conquista sin perder cosa alguna de las que ha adquirido, extiende, impelida por su propio movimiento, su poder sobre todos los pueblos del mundo. Podría creerse que es una tradición de la aristocracia, de la grande propiedad, el ejercicio racional al par que fecundo de la libertad de testar; pero dista mucho de ser así, puesto que hasta el reinado de Enrique VIII no se concedió á los pequeños propietarios y aldeanos la extensión gradual de este sistema, así como la abolición de la trasmisión integral forzosa, instituída antes en favor de la nobleza, ha sido en el fondo una conquista de la democracia. La libertad testamentaria, permitida gradualmente á todas las familias como precisa consecuen-

cia de la igualdad civil, del derecho de propiedad y de la autoridad paterna, merece las simpatías de todas las escuelas políticas, porque todas ven en ella un principio social que desde muy elevada esfera contempla las cuestiones que dividen á los partidos. Ocúpase sobre todo un pueblo libre en ensanchar incesantemente la iniciativa individual y en comunicar á los ciudadanos una mayor suma de la actividad que en la infancia ó decadencia de muchos estados se permite á los agentes de la autoridad pública: tendencia que por más de un motivo aparece ser garantía de la libertad, puesto que en primer lugar se extiende más el ejercicio de las facultades de los individuos, pudiendo éstos desde entonces más fácilmente alcanzar con el trabajo el bienestar y la independencia, y en segundo lugar, acostumbrados á acometer con feliz éxito las más arduas empresas, se encuentran con

suficiente aptitud para desempeñar las atribuciones que más ó menos directamente traen al gobierno del Estado: resultando de esto que las funciones públicas poco á poco dejan de ser el patrimonio de una casta ó corporación. Semejante tendencia, tan visible en los anglo-normandos, es idéntica en el fondo á la que fortifica continuamente la organización de la familia y de la propiedad, porque sólo puede encontrar el hombre en la unión de ambas fuerzas el medio de oponerse á la absorción gubernativa. Los jefes de familia siguen toda clase de empresas legítimas sin contar con la ley, con los reglamentos ó agentes de la fuerza pública; y, con la sola restricción que deriva de la igualdad de derechos que á otros competen, fundan sus esperanzas de buen éxito en la cooperación de sus numerosos hijos, y en realidad no se engañan, porque en ella encuentran medios

con que asegurarles una situación independiente señalándoles iguales dotes. Con justos motivos se muestran orgullosas las familias al contemplar que á sus propios esfuerzos se debe la suerte de la nueva generación: si alguna vez se dedican á las funciones de gobierno, es más bien con el deseo de proporcionarse medios de subsistencia, que con el de obtener la consideración pública. Observándose tales costumbres, lejos las familias de tener que solicitar favores del Estado, se hallan dispuestas en todas circunstancias á ofrecerse desinteresadamente. De esto resulta que la libertad en ambos hemisferios nace por sí sola y sin esfuerzo alguno de las instituciones de la raza anglo-normanda.»

He aquí los elocuentes ejemplos que nos presentan estos escritores; pero áun prescindiendo de ellos, y acudiendo sólo al terreno de las ideas, ¿cabe dudar de que la

libertad de testar favorece los sentimientos de los pueblos verdaderamente libres: los sentimientos del individualismo como base de la dignidad personal y la responsabilidad en el cumplimiento de los deberes civiles y morales? Si la libertad de testar enseña á los padres á usar bien de su autoridad dentro de la familia, autoridad odiosa cuando sólo reconoce la ley de su capricho, venerada cuando se ajusta á los principios de justicia; si los hijos aprenden con tal institución á depender de sus obras; si el padre en sus extravíos, poco frecuentes, aunque no imposibles, y el hijo en su confiada malicia, tienen una sanción en la opinión pública que los condena, sanción que, si hoy no es muy eficaz por los vicios de la sociedad actual, se encuentra llamada á producir mayores bienes que las sanciones legales; si al Estado que condiciona y regula el poder del padre dentro de la familia le conviene ro-

bustecerlo y fortificarlo, porque es el menos expuesto al abuso, es indudable que, bajo el aspecto del interés del Estado, todas las razones abogan por el sistema de libertad de testar, pues, como ha escrito Ancillon: «Si la autoridad del padre pierde su fuerza, la disciplina de la familia perece, y con ella la del Estado, porque si es objeto de menosprecio el poder del padre, ¿cómo podrá merecer estimación el del Gobierno?»

*

La índole de este trabajo no permite examinar con latitud la cuestión de que se trata, bajo el aspecto económico; pero si lo permitiera, quedaría demostrado que la libertad de testar es favorable al desarrollo de la producción, porque, como afirma Rossi, en la producción nacional influyen de tal manera las leyes de suce-

sión y lo que éstas tengan de equitativas y de morales, que, para estudiar las condiciones político-económicas de un pueblo, es necesario conocer si la familia y el orden social están fundados sobre las bases que la sana razón aprueba; favorable á la formación del capital, elemento primordial del fenómeno de la producción, por cuanto siendo acumulación de productos ahorrados con nuevo destino á la producción de la riqueza pierde potencia en razón directa á su división, y cuando no es muy cuantioso se retrae de su primitivo empleo y desaparece al aplicarse las pequeñas porciones en que se ha descompuesto al consumo inmediato; favorable al espíritu de empresa, porque el trabajo no pierde el carácter de continuidad, carácter que queda á merced de la voluntad de los herederos en la sucesión forzosa, puesto que la legítima no podrá gravarse ni con la condición del condo-

minio ni con ninguna otra; favorable á la existencia de la pequeña propiedad, ó por lo menos no contraria á ella, como muchos han supuesto, porque así se deduce de los datos estadísticos que acusan en Inglaterra, donde hay libertad de testar, un crecido número de pequeños propietarios, y, por el contrario, en Francia, donde se sigue el sistema de legítimas, la existencia de la gran propiedad: y así Leoncio de Lavergne, después de combatir el exagerado elogio de los bienes de la grande propiedad, confiesa que no puede menos de reconocerse que el estado de la propiedad inglesa es mucho más favorable que el de la propiedad en Francia; y, por último, favorable al haber hereditario en cuanto evita los gastos que la división ocasiona cuando no hay acuerdo entre los herederos.

*

Bajo los puntos de vista moral y social, creo también consagradas las razones en que se funda mi aserto. Hoy que imperan las corrientes democráticas interesa más que nunca que se aprenda á respetar los vínculos de la autoridad familiar, á amarlos, á rendirles culto, porque tales enseñanzas en el seno de la familia serán elemento educador importantísimo en la vida del ciudadano de un pueblo libre. Los impugnadores de la libertad de testar afirman que se producen odios y disensiones en las familias y se causa la oposición entre los hermanos si uno de ellos es preferido á los demás en el testamento del padre, sin recordar que la sucesión forzosa produce en mayor escala esas disensiones como consecuencia lógica de que los hijos esperen de la obligación legal de sus padres lo que deben recibir de la liberalidad de los mismos. Las legítimas dan lugar á los malditos juicios de testa-

mentaría, enriquecimiento de curiales y semillero de infracciones de la moral familiar. La idea del condominio es en algunos tan arraigada, que, si el padre establece la más pequeña diferencia, los hijos desconocen y ultrajan la autoridad paternal; aún no está arrojada la tierra sobre los restos del padre, cuando los herederos disputan acerca de la adjudicación de bienes, sin respetar las últimas palabras del difunto, que, con los acentos del amor, les recomendó la fraternidad y la concordia; la familia queda dividida, y donde antes quizá reinaban los puros goces que ella proporciona, guerras intestinas destruyen la anterior bienandanza. Se ultraja la memoria del testador, se entorpece la operación particional, se desprecia la adjudicación, y las fincas, objeto de incesantes trabajos de los antepasados, retratan la desolación y la ruina que imperan en la familia; se promueven,

valiéndose de subterfugios, al parecer apoyados en la ley, costosos juicios de testamentaría para dividir escasos bienes, con el conocido y escandaloso estribillo de *preferir que se lo coma la justicia*; y, si llegan á practicarse las particiones, al propio tiempo que se liquida el caudal se liquida el amor y la ternura y las tradiciones de la familia. Puede suceder que el hijo haya contemplado en su infancia la lucha de su padre y de sus tíos disputándose los bienes de la herencia paterna, como se disputa un botín, y de esta manera comienza á perturbarse el corazón del hijo, que llega á ser todo lo contrario de lo que debiera, á pesar de estar obligado por la ley de Dios á honrar padre y madre, y todo lo opuesto de lo que caracteriza á la familia cristiana, base, cimiento y modelo de la sociedad bien organizada y regida, como dice el señor Nocedal.

Y pasando, siquiera sea por un momento, á un terreno puramente moral, no siendo la riqueza ni la propiedad más que un medio de perfección moral y de bienestar físico, no pueden ser ídolos á que se inmole la justicia, haciendo obligaciones legales de lo que debe quedar por completo en brazos de su liberalidad y de su conciencia. Bajo este punto de vista no puede menos de convenirse en que, (como dice la ilustre escritora señora doña Concepción Arenal, refiriéndose á los deberes que el padre tiene para con sus hijos), es altamente filosófico el modo que tiene la Iglesia Católica de comprender los deberes de los padres, y que fija en el Catecismo de la doctrina cristiana diciendo que deben á sus hijos alimentarlos, enseñarlos, darles buen ejemplo y estado competente á su tiempo: no dice dejarles herencias, ni procurar enriquecerlos. El precepto es claro como la justicia, senci-

llo como la verdad: alimentar á los hijos, sostener su cuerpo, darles enseñanza y buen ejemplo, fortificar su espíritu, darles estado, educar su inteligencia, y por todos estos medios ponerlos en condiciones de que puedan y quieran trabajar con fruto y sean hombres honrados, dichosos en cuanto es posible y útiles á la sociedad. Ningún hijo en razón puede exigir más de su padre, que, después que le ha dado esto, podrá darle más porque quiera, pero no porque le deba ya cosa alguna.

Si el padre deja hijos mayores y en situación de trabajar, el padre es dueño de disponer de sus bienes como le parezca, aunque será, muy natural que en su corazón encuentren eco las razones de afeción que llaman á los hijos á la sucesión de los bienes del padre, siempre que éste haya cumplido con su riqueza todos los deberes, tanto familiares como sociales.

Si el padre deja hijos que por su corta edad, ó por su falta de salud ó de inteligencia, etc., no pueden atender á sus necesidades, en puros principios de moralidad serán, no ya herederos forzosos, que herederos por fuerza no debe haberlos, sino acreedores á quienes asiste el sagrado derecho de que sus padres les den, si pueden, lo suficiente y no los abandonen al amparo de la sociedad. Si el padre deja hijos en la plenitud de sus facultades, mayores y aptos para trabajar, pero que perseveran en la ociosidad ó se obstinan en la depravación, tendrá el padre, no ya la facultad, sino el deber de no dejar sus bienes á quien los ha de malgastar con daño propio y ajeno, empleándolos en fomentar vicios y maldades: estos herederos perversos y forzosos son favorecidos enhoramala por la ley.

Tratándose de los ascendientes, podemos adoptar análogo criterio moral. El

que muere mayor de edad y deja á su padre ó abuelo necesitado, tiene la obligación, si tiene bienes, de dejarles con qué atender á sus necesidades. El que muere menor de edad y deja bienes que no ha adquirido por sí y padres ó abuelos en situación precaria, debe interpretarse que su voluntad era atender á las necesidades de sus ascendientes. Si los ascendientes del que muere nada necesitan de los bienes de éste, si es mayor de edad puede disponer libremente de ellos, y si es menor debería atenderse á muchas circunstancias y no declarar arbitrariamente herederos al padre y al abuelo para que no se diera el triste caso, contrario á la equidad y á la justicia, de que un niño que heredó á su madre, sea después heredado por su padre, y el abuelo materno vea ir los bienes, cuya adquisición le costó tal vez ímprobos trabajos, á un hombre considerado ya como extraño ó quizá co-

mo enemigo; amargura que no basta á endulzar entre nosotros la reserva establecida en el vigente Código civil.

No puede menos de considerarse este aspecto moral del problema como de los más interesantes, porque la herencia, si se la considera como una cosa material que se adquiere por ministerio de la ley, si se rompen los vínculos de amor, si no significa otra cosa que el derecho á una fortuna que viene sin trabajo, sin mérito, quizá sin voluntad del causante, la herencia de este modo considerada es sumamente inmoral.

*

Invocando también razones del orden social, urge acabar con la institución de las legítimas y la consagración por nuestras leyes de la libertad de testar. Son las legítimas un verdadero anacronismo,

porque la emancipación del hijo por edad es incompatible con la copropiedad de la familia; la limitación de la libertad del padre, como propietario, imponiéndole el Estado una determinada distribución de sus bienes, es una traba puesta á las facultades del padre de premiar y castigar, y convierte la porción legítima en una participación de compañía ó sociedad mercantil; se considera á la herencia en el equivocado sentir de ver sólo bienes económicos en sí y no como medios para cumplimiento del fin; y tiene, en suma, el gran inconveniente, como afirma Le Play, de que el Estado, que se abroga la facultad de distribuir los bienes entre los descendientes del propietario difunto, se inclina por este camino á las doctrinas que proponen operar esta distribución en un círculo más extenso. Si el legislador desconfía del testador, y para evitar un posible extravío le señala lo que debe ha-

cer con relación á los que se llaman herederos forzosos, como no sólo con ellos tiene necesidad de cumplir sus deberes sino que debe cumplirlos con relación á sus parientes, á sus amigos, á las corporaciones de que fué miembro, á la religión en cuyo seno vivía, al pueblo en que había nacido ó vivido, una vez admitidas las legítimas, para cumplir con la justicia y con la lógica habría que reconocerlas en toda su extensión y establecer, como han establecido algunos cantones suizos, la obligación de los testadores de dejar una parte de sus bienes al Municipio, á la Iglesia, á las instituciones de beneficencia y de enseñanza. Pero lo que más interesa en este punto de vista á nuestra cuestión, es que las legítimas, dentro de los límites en que generalmente están encerradas, contribuyen, y no en poca parte, á mantener en vigor una de las causas que agravan y perpetúan el

llamado problema social, el egoismo familiar, precisamente más pernicioso y más funesto que el egoismo individual, por no reunir éste los repugnantes caracteres de aquél; egoismo el familiar, que pasa por virtud y que ocasiona el olvido de los deberes sociales de la riqueza y esteriliza una de las fuentes más copiosas del bienestar de la sociedad.

La libertad de testar contribuye á la resolución del problema social, sin duda alguna; el único argumento en que se inspiran sus contrarios es el temor al abuso, temor que destruiría todas las instituciones humanas, y que sólo será evitable el día en que la buena fe y rectitud de conciencia reinen entre todos los hombres; además, aquí es menos posible que en cualquiera otra institución la influencia del abuso, porque es menos frecuente y porque el legislador haría muy bien en declarar nulos todos aquellos testamen-

tos que ya Mirabeau llamaba *à delirante*.

*

Terminando este examen con testimonios históricos, diremos, á los que en ellos apoyan los principios de la herencia forzosa ó sistema de legítimas, que sus afirmaciones nos dan armas para combatirlos: en efecto, acudiendo al derecho romano, han basado sobre la frase *hæres sui* un testimonio de autoridad que, á nuestro juicio, no pueden aducir; porque tal frase, de extraordinario valor, no es del derecho de Justiniano, no es tan siquiera del Pretor, sino de aquel antiguo derecho que consignó las hermosas palabras *pater familias uti legasit*, fórmula la más amplia de la absoluta libertad de testar. Más tarde, cuando se corrompen las costumbres y los vínculos familiares se

relajan, es cuando viene Justiniano con sus legítimas y causas justas de desheredación.

Nuestro Fuero Juzgo, al consagrar las legítimas, sigue al derecho romano, y lo mismo sucede con los demás Códigos patrios.

El Código Napoleón restringe la libertad del padre á una mitad, dos terceras ó tres cuartas partes, según que los descendientes sean uno, dos ó tres, terminando aquí la proporción; proclaman el principio legitimario los célebres tribunos franceses, pero por conveniencias de momento, no atendiendo á eternos principios de justicia; y así se explica que el famoso Jaubert, en el informe hecho al Tribunado en nombre de la Sección legislativa sobre el título de testamentos, dijera: *No respetamos el derecho de propiedad, pero obedecemos á un plan político.*

Las demás legislaciones de Europa si-

guen á la francesa, debido á condiciones históricas que no son del caso.

En cambio, en todos los Estados Unidos, menos en Luisiana (que en su lenguaje, hábitos, costumbres y leyes sigue siendo francesa), se proclama que el cariño es la única posible garantía contra el abuso de los padres, y no se impone otra restricción que nombrar á los hijos para probar que no cayeron en olvido, y consideran intestado al padre cuya institución de heredero recae en una persona torpe.

El comentador de nuestro proyecto de Código civil de 1851, Sr. García Goyena, reconoce en la legislación foral grandes ventajas, pero dice que no se podían aceptar sus leyes por no herir las susceptibilidades castellanas; estas son las razones que se invocan, pero no puede menos de confesar tan ilustre jurisconsulto, que la actividad de las provincias septentriona-

les, su industria, su valor y su acendrado patriotismo, débenlo en primer término, á la excelente organización de la familia.

Hay que rendir en justicia este tributo, al estudiar la legislación foral, especialmente de Navarra, que con los Estados Unidos de la América del Norte son los únicos países donde se practica en toda su extensión la libertad testamentaria, pues en Navarra, los *cinco sueldos jaqueses y la robada de tierra* son más bien un reflejo de la obligación que imponen otras legislaciones de nombrar á los hijos, que una restricción á la ilimitada voluntad del padre.

El Código civil vigente, atemperándose á lo dispuesto por la Ley de Bases de 11 de Mayo de 1888, en su base 16 introdujo grandes reformas del derecho anterior.

Las cuotas de las legítimas bajan de cuatro quintos á dos tercios para los des-

endientes, y de dos tercios á una mitad para los ascendientes. Quedan, por consiguiente, á la libre disposición del testador un tercio de sus bienes cuando tiene hijos ó descendientes legítimos, y una mitad cuando sólo le sobreviven ascendientes de la misma categoría. Tales reformas representan un impulso, un movimiento, un paso hacia la libertad de testar, pero permaneciendo aún á muy larga distancia.

El sistema adoptado por el Código es el mismo sistema anterior de restricción y desconfianza, siquiera menos riguroso que el seguido en la legislación castellana. El legislador se acerca al, en mi juicio, sistema justo, pero con timidez; salva un punto del espacio que separa á la legislación castellana de la foral, mas el espacio es tan mezquino que con tal lentitud tardarán mucho tiempo en confundirse ambas legislaciones.

No se establece proporcionalidad en las cuotas, separándose del proyecto de 1851 y olvidando la Ley de bases de 1888, que manda tenerlo muy presente, y el ejemplo seguido por los códigos extranjeros.

En cuanto á mejoras, respetando fielmente tradiciones castellanas, se imponen de una manera necesaria por el Código que, rectificando el erróneo sentido de las Leyes de Toro (que llamaron mejora al antiguo quinto de libre disposición), sólo concede carácter de mejora á la mitad de los dos tercios de legítima, ó sea el tercio de la herencia que pueden distribuir á su antojo los padres y ascendientes entre los herederos legítimos. Es inútil decir que dado mi criterio, la supresión de las mejoras hubiese hecho desaparecer, á mi juicio, de nuestro organismo jurídico unas de las complicaciones más detestables.

Pero no está la principal reforma de la nueva Ley en las cuotas que señala para legítima y mejora de los descendientes: consiste la más importante innovación en las personas á quienes se concede el derecho á legítima. Nuestra legislación tradicional, no interrumpida, consideraba á la legítima como un derecho privativo y exclusivo de los parientes legítimos, pero el Código civil vigente llama también herederos forzosos, y les concede porción legítima, á los viudos, á los hijos naturales y al padre ó madre de éstos; será diferente y menor la legítima de estas personas, pero al fin es una legítima que la Ley concede con independencia de la voluntad del testador, es una carga que grava la herencia por ministerio de la Ley, es una nueva aplicación del criterio restrictivo que limita la iniciativa del testador.

Esta es nuestra legislación en la materia, y clara es la disconformidad de mi

opinión con el criterio adoptado por los legisladores de 1889.

Sensible es romper con antiguas tradiciones, pero no queda otro remedio cuando no se ajustan á la justicia; recuérdense los males que lleva consigo la legislación castellana y compárese con la foral, y la resolución será favorable á la causa de la libertad; déjese al padre la disposición de sus bienes sin temer abusos raros y excepcionales aún en aquéllos tiempos en que rigió la Ley de las Doce Tablas; invóquese el ejemplo de esos países ricos y poderosos que, con la libre disposición de bienes, tienen en nuestra misma patria robustamente organizada la familia, muestran más reconocida y respetada la autoridad paterna, cumplen mejor el cuarto precepto del Decálogo, obtienen mejores resultados económicos, y habrá que confesar y proclamar, como así lo hago yo, humildemente por mi pequeñez,

pero con enérgica convicción, que en nombre de la moral, del derecho, de la familia y de la conveniencia social, debe pedirse la implantación del sistema de libertad de testar.



