de autorización parcial sería abolido de hecho. (1) Hé aquí de nuevo una oposición contra la ley dictada por la pasión; el legislador ha querido prevenirla, quebrantando la resistencia que encuentre; ¿los tribunales apoyarán á la ley ó al individuo rebelde contra la ley? Las cortes de París y de Lyon han juzgado bien, según nosotros. Debemos, no obstante, agregar que la sentencia de París fué casada. La corte de casación confiesa que la condición puesta por el testador á su legado será un embarazo para el Gobierno; pero, dice la corte, el Gobierno conserva el derecho de autorizar el legado ó de rehusar su autorización; él no puede, concediendo una autorización parcial, establecer, en provecho de los herederos legítimos del testador, una sucesión *ab intestato*, cuando éste ha desviado formalmente á sus parientes instituyendo otro legatario universal; ahora bien, el testador que no deja reservatarios, es libre para disponer de sus bienes como le ocurra. ¿Con qué derecho los tribunales darían á sus herederos naturales lo que el testador les ha rehusado? ¿Con qué derecho harían á un lado al legatario universal á quien el difunto ha querido gratificar? (2) Muchas objeciones tenemos que hacer á esta decisión. ¿La condición era, sí ó nó, contraria á la ley?

Ella estorba al Gobierno en el ejercicio de su derecho, dice la corte, lo que basta para que sea ilícita y para que haya lugar á aplicar el art. 900. La corte de Amiens, que conoció del asunto, adoptó el parecer de la corte suprema. Esta sentencia confirma nuestras dudas. Se lee en ella "que el orden público no admite que un establecimiento de mano muerta recoja bienes sin la inspección del Estado, pero que dicho orden público no está interesado en el mismo grado y con la misma fuerza en una simple apre-

1 París, 2 de Agosto 1861 ("Dalloz" 1861, 2, 229).
2 Casación, 25 de Marzo de 1863 (Dalloz, 1863, 1, 113).

ciación de cuantía." (1) ¡Según esto, hay matices y grados en el orden público! ¡Hay un orden público que el testador debe respetar, y otro que puede violar!

¿Qué vendría á ser del art. 900, qué sería del art. 6 si semejante doctrina imperase? El orden público, en el caso de que se trata, es el interés de la sociedad y el de las familias; no se le puede anular, ni fraccionar; luego debe aplicarse el art. 900. Lo que ha hecho que la corte de casación retroceda, es el resultado á que viene á parar: se da á los herederos lo que el testador les ha rehusado, y se rehusa al legatario lo que el testador le ha dado. Nosotros contestamos que la voluntad del Estado se desconoce siempre en la aplicación del art. 900. El difunto instituye á los hospicios como legatarios universales, el Gobierno reduce el legado á la mitad; luego establece una sucesión *ab intestato* que el testador quería apartar; porque instituir un legatario universal, equivale ciertamente á desheredar á los parientes legítimos; luego el Gobierno da á los herederos naturales lo que el testador les ha negado; éste quería una sucesión testamentaria; el Gobierno establece una sucesión mitad testamentaria, mitad *ab intestato*. Hay que hacer á un lado la voluntad del testador; él no quería lo que no tenía derecho de querer: y por eso no se respeta su voluntad. Hay una especie de castigo en la aplicación del art. 900; pena legítima, á nuestro juicio, porque cae sobre el individuo que quiere sobreponerse á la ley.

2. *Aplicación.*

a). De las condiciones no escritas en las fundaciones de instrucción.

269. Un testador encarga á su legatario universal que constituya á la comuna una renta perpetua, destinada á la instrucción primaria gratuita que los pequeños hermanos

1 Amiens, 24 de Julio de 1863 ("Dalloz," 1863, 2, 168).

de la doctrina cristiana dan á los niños pobres; el testador expresa que la renta no comenzará á correr sino desde el momento en que se organice la escuela, y que cesará de ser debida durante toda supresión ó suspensión. El acuerdo real autorizó á la comuna á que aceptara el legado bajo la reserva de que la enseñanza primaria la diesen instructores nombrados conforme á la ley de 23 de Septiembre de 1842. Cuando la comuna reclamó la entrega del legado, el legatario universal se rehusó hasta que los pequeños hermanos diesen la instrucción. Acogida por el tribunal de primera instancia, esta oposición fué condenada por la corte de Lieja, y la corte de casación se pronunció en el mismo sentido. Se sostenía que la cláusula que subordinaba el legado á la institución de una escuela, nada tenía de contrario á la ley de 1842; en efecto, esta ley, que ha consagrado las pretensiones más exorbitantes de la Iglesia, permite al concejo municipal que adopte una escuela libre, y las escuelas que se llaman libres son las que dirigen los pequeños hermanos, como debe subentenderse. La corte de casación contesta, y la respuesta es perentoria. Sin duda que, en virtud de la ley de 1842 (artículo 3), puede autorizarse á la comuna para que adopte una escuela privada; pero según los términos del art. 4, el Gobierno debe comprobar si hay lugar á mantener la autorización; luego puede retirarla. Ahora bien, la condición añadida á una fundación como tiene un carácter de perpetuidad, habría podido impedir al Gobierno que usara del derecho que le da la ley, derecho que es al mismo tiempo un deber. Así, pues, la condición es contraria á la ley, y por lo tanto, no escrita.

Hacíase otra objeción por interés del legatario. La intención evidente del testador era la de subordinar el legado hecho para la instrucción de los pobres al establecimiento de una escuela de pequeños hermanos; ¿no podía

decirse, como lo había hecho la corte de casación de Bélgica, en la sentencia que acabamos de criticar (núm. 267), que los verdaderos legatarios eran los pequeños hermanos; que el testador quería, á la verdad, gratificar á los pobres, pero con la condición de que la instrucción se la diesen los pequeños hermanos? Claro es que tal debe ser la intención de un testador ultramontano, y ¿los católicos belgas acaso no son más ultramontanos que los de Roma? Colocándose bajo el punto de vista de sus ciegas preocupaciones, se concibe su antipatía por la enseñanza laica, del mismo modo que la antipatía de un canónigo para la caridad laica. ¿Pero debe el legislador favorecer esas antipatía por substituciones que son obra suya? Ciertamente que nó. Hay que hacer notar que, en el caso de que se trata, el legado se había hecho á la comuna, es decir, para la instrucción pública, y no para una enseñanza libre. Así es que había un legatario capaz y una condición ilícita. Este era el caso previsto por el art. 900. La cláusula viritante que el testador había agregado no impedía la aplicación de la ley. Como dice muy bien la corte de Lieja, si fuera permitido al testador subordinar formalmente la existencia de su liberalidad al cumplimiento de una condición ilícita, se borraría la regla establecida por el art. 900; porque la cláusula revocatoria, en caso de inejecución de la condición ilícita, vendría á ser de estilo. (1) La sentencia de la corte de casación confirma plenamente esta doctrina, que es la nuestra. "El que, dice la sentencia, hace un legado condicional, subordina naturalmente la liberalidad á la condición que le impone, importando poco que afirme ó no su caracter obligatorio; la revocación implícitamente comprendida en la disposición testamentaria, no podría dar á la condición más fuerza de la que por sí misma tiene; como ella no tiene más objeto que constreñir al lega-

1 Lieja, 24 de Diciembre de 1867 ("Pasicrisia," 1868, 2, 52).

tario á la ejecución de la condición ilícita, debe seguir la suerte de ésta y reducirse á la nada con ella, á fin de que el legatario no se vea privado del beneficio de su legado, por no haber hecho lo que la ley prohibe." (1)

270. La jurisprudencia del departamento de justicia está de acuerdo con estos principios. Citarémos en primer lugar un acuerdo real respaldado por un ministro católico. Un testador lega á una comuna una casa con sus dependencias, ocupada por los hermanos de las escuelas cristianas, para que continúe sirviendo de escuela á los niños pobres. El Rey autoriza al concejo municipal para que acepte el legado, con la reserva de que los institures se nombren conforme á la ley de 23 de Septiembre de 1842, y que la enseñanza se dé bajo la dirección y vigilancia de la administración comunal. (2)

Un cura hace una donación á la comuna, estipulando que el rédito de la suma donada se aplicará perpetuamente al pago del tratamiento de las religiosas llamadas á dar la instrucción á las señoritas Habiendo el ministro informado al donador de que esa condición era ilícita, el cura consintió en reemplazarla por el voto de que el concejo municipal nombrase religiosas para la dirección de la escuela. Hé aquí á un cura de otra generación de los que se complacen en despreciar la ley; en lugar de imponer su voluntad á la autoridad civil, se conformó con un simple deseo. El acuerdo ni siquiera lo tuvo en cuenta; autorizó la aceptación de la liberalidad, con la condición de que la enseñanza se sometiera á todas las prescripciones de la ley de 1842; no corresponde á la comuna substraerse á ella, porque la enseñanza no es un derecho de que ella pueda usar como le ocurra, sin una obligación que debe cumplir conforme á la ley.

1 Denegada, 31 de Julio de 1869 ("Pasicrisia," 1869, 1, 537).
2 Acuerdo real de 26 de Mayo de 1856 (Circulares, 1856, página 356).

Una señorita lega á la superiora de la congregación de la Santa Unión establecida en Donai, una casa con terreno, con la obligación de sostener perpetuamente una escuela de mujeres y de instruir gratuitamente á los huérfanos pobres; y en caso de que la superiora no pudiera aceptar el legado, ella instituye á otro legatario con los mismos fines. Hé aquí para lo que sirven las condiciones ilícitas con cláusula revocatoria. Se lee en los considerandos del acuerdo, que como la congregación legataria no tenía existencia civil en Bélgica, era incapaz para recoger el legado que se le había hecho, y que el legatario instituido no es más que una interpósita persona, para hacer llegar la liberalidad á una asociación incapaz. El acuerdo decide que el concejo municipal aceptará el legado, por estar hecho para la instrucción primaria y porque la comuna es exclusivamente competente para establecer escuelas primarias y recibir donaciones con tal fin. (1)

Por la misma razón, no puede hacerse un legado á un convento para la instrucción de los pobres; se autorizó al concejo municipal para recoger semejante liberalidad. Ella se hizo á los pobres, luego hay un legatario capaz; pero el convento no es el órgano legal de los pobres, sino que la comuna es la que los representa en materia de instrucción; luego ella es la que debe recoger el legado. (2)

A veces el testador, por ignorancia ó celo piadoso, dirige la liberalidad á un establecimiento reconocido, pero incapaz de recibir para la enseñanza. En este caso, también la comuna recoge la liberalidad, si se trata de la enseñanza primaria. Un cura lega un convento al seminario de Brujas, con la condición de que el edificio sirva siempre

1 Acuerdo real de 26 de Julio de 1861 (Circulares, 1861, página 92).
2 Acuerdo de 16 de Diciembre de 1863 (Circulares, 1863, página 531).

para la instrucción de las señoritas, de que el obispo vigile, y de que el cura de la comuna sea el director; lega, además, al seminario, un capital de 10,000 francos para el sostenimiento de las religiosas. El seminario era evidentemente incapaz: el legado habría debido ser recogido por la comuna; pero la comuna, dominada por el clero, lo rehusó; así es que quedó caduco. Ya no más instrucción que la verdadera, la que desarrolla la naturaleza y emancipa el pensamiento: tal era la divisa del clero ultramontano.

Los concejos municipales no son en todas partes tan ignorantes y tan fanáticos como en Flandes. Una religiosa lega á la oficina de beneficencia de Geronville una casa con jardín, á efecto de que se sirviera de escuela para mujeres y de alojamiento para las institutrices, las cuales debían formar parte de una congregación religiosa. En el caso en que la comuna desechase á las institutrices religiosas, la testadora ordenó que se vendiera ó alquilara la casa, y que se empleara el precio ó el alquiler para fundar una escuela dominical de mujeres, bajo la dirección del clero. La incapacidad de la oficina de beneficencia era clara; la comuna era la única que tenía calidad para recoger una liberalidad hecha á favor de la enseñanza. Y debía recogerla, borrando todas las cláusulas concernientes á la intervención del clero; en consecuencia, el Rey autorizó al concejo municipal de Geronville para que aceptara el legado, sin condición ninguna, sino las escritas en la ley.

Hay un acuerdo que parece, á primera vista, estar en oposición con estos principios. Una señora hace donación, á la oficina de beneficencia, de una renta anual destinada á establecer una escuela de mujeres, cuya dirección y enseñanza se confiarán á los religiosos. La testadora agrega que si las congregaciones religiosas llegaran á suprimirse, dicha renta se distribuiría á los indigentes. El Rey autorizó á la oficina de beneficencia para que aceptara la liberalidad, con la obligación de aplicar la renta á la escuela de las mujeres, cuando el concejo municipal nombrara religiosas para las funciones de institutrices, y en el caso en que el concejo nombrara laicos, con la obligación de distribuir la renta á los pobres. Hay que hacer notar que los términos del acuerdo real no son los de la donación; él no confía la dirección á religiosos: el concejo municipal escogerá á las institutrices y dirigirá la enseñanza. El acuerdo responde, pues, al deseo de la donadora dentro de los límites de la ley. Despréndese de aquí que si el concejo municipal quedaba encargado de la dirección de la escuela, la oficina no intervenía sino para administrar la fundación y entregar las rentas á la comuna. Si la comuna no fué autorizada lisa y llanamente para aceptar el legado, fué porque había un segundo legatario bajo alternativa, los pobres. El acuerdo debía mantener dicha alternativa, porque era legal.

271. Los testadores, á la vez que respetan la autoridad de la comuna en materia de enseñanza primaria, se apartan á veces de la ley en algunos detalles de ejecución. Todo es de rigor y de orden público cuando se trata de la instrucción organizada por la ley; por lo tanto, toda derogación, bajo forma de condición, de cláusula ó de obligación, se reputa por no escrita. Un testador lega á la oficina de beneficencia la nuda propiedad de sus inmuebles, con la obligación de mandar dar la instrucción en las escuelas primarias de la comuna á los hijos pobres que fueran elegidos por el cura, el burgomaestre y el institutor. Esta cláusula era contraria á la ley de 23 de Septiembre de 1842, la cual encarga al concejo municipal que fije, todos los años, el número de niños indigentes que han de recibir la instrucción gratuita, y, por consiguiente, el derecho de elegirlos pertenece á la autoridad comunal. La cláusula se reputó por no escrita.

Sería lo mismo de los legados de caridad á favor de niños pobres que frecuentan una escuela no reconocida. La cláusula sería como no escrita, porque la escuela, no teniendo existencia legal, no puede recibir ninguna liberalidad, ni directa ni indirectamente. Si el donativo se hizo á la oficina de beneficencia, ésta podrá recogerlo, puesto que es el órgano legal de todos los pobres, pero se borrará la condición de empleo. Lo mismo sería si los niños pobres fueran directamente instituidos; la oficina de beneficencia es siempre su representante legal.

b). Condiciones que se reputan no escritas en materia de beneficencia.

272. Hemos dicho, al comenzar esta digresión, que los principios que rigen los establecimientos de utilidad pública y las liberalidades que ellos pueden recibir, las ignoran hasta los mejores jurisconsultos. Vamos á citar algunas sentencias de la corte de casación de Francia que echan en olvido los más elementales principios.

Un antiguo notario hace un legado considerable en provecho de jornaleros en la desgracia por causa de accidentes, de enfermedades, de mucha edad, carga de familia, falta de trabajo y de otra causa cualquiera que no sea mala conducta grave y notoria, sobre todo, añade el notario, á causa de sus opiniones democráticas y socialistas. ¿Cuál es el objeto de ese legado? El testador. El testador encarga á su legatario universal que compre ó edifique una casa apropiada para alojamiento de jornaleros; destina para tal adquisición una suma de 220,000 francos. Mientras se hace la construcción, el legatario universal empleará una suma de 9,000 francos anuales para socorrer á trabajadores ó á viudas de trabajadores. ¿Quién administrará esta fundación? El legatario universal y sus herederos, indefinidamente, representados por el mayor de ellos, con el concurso de tres ejecutores testamentarios. Esta comisión de cuatro personas tendrá la dirección y la administración de su fundación; hará reglamentos para la admisión de los obreros, la distribución de los auxilios en dinero y todas las medidas de ejecución. El testador quiere que la fundación esté siempre regida por los herederos del legatario universal, sin que puedan nunca transmitirla á la administración de los hospicios, ni á la oficina de beneficencia, ni á ninguna autoridad administrativa: todo ello bajo pena de revocación del legado universal.

Apesar de las prohibiciones del testador, la administración de los hospicios y la oficina de beneficencia fueron autorizados para aceptar el legado. Pero cuando ellos pidieron su entrega, el legatario universal reclamó la ejecución lisa y llana del testamento; perdió en primera instancia y en apelación. A recurso intentado, recayó una sentencia de denegada apelación. La primera cuestión por examinar era la de saber si el testador había tenido el derecho de crear una fundación perpetua con una administración especial, excluyendo los órganos legales de la beneficencia pública. Pues bien, acerca de este punto capital no hay una sola palabra en la sentencia de casación. Ella parece reconocer este derecho al testador, lo que sería una herejía jurídica (núm. 257). La corte investiga, en primer lugar, la intención del testador. El quería hacer un legado en provecho de los pobres, contesta la sentencia, de modo que su propiedad les pertenecerá para siempre. El quería más que esto: crear un hospicio para recibir en él á los trabajadores y procurarles socorros. ¿Tenía derecho para ello? La corte no contesta á la pregunta: es un deber en la justicia, dice ella, asegurar la duración perpetua de dicha fundacion, desembarazándola de las condiciones imposibles ó

contrarias á las leyes, que hubieran podido viciarla ó hacerla perecer, de un modo contrario al pensamiento caritativo que domina el testamento. Decimos que el deber de los tribunales era más sencillo: ellos debían decidir que el testador no había tenido el derecho de hacer una fundación perpetua con administración especial, pero que, como los pobres trabajadores eran el objeto directo de su liberalidad, había lugar á atribuirla á los establecimientos públicos que son los representantes legales de los pobres, salvo á estos establecimientos el llevar en cuenta las intenciones del testador dentro de los límites de la legalidad. En lugar de esto, la corte se puso á discutir las cláusulas de la fundación y á probar que el modo de administración indicado por el testador faltaba absolutamente, tanto en lo presente como en lo porvenir, de todas las garantías de estabilidad y de buena dirección en la conservación del patrimonio de los pobres. Y ¿qué importa? Aun cuando el testador hubiese establecido la mejor administración del mundo, todavía habría sido preciso decidir que no tenía derecho para ello; que si lo tenía, por defectuosa que fuese su administración, la justicia no tenía para qué mezclarse en el asunto. La corte concluyó que, en razón de la mala administración organizada por el testador esta cláusula del testamento constituye una condición imposible, y como tal, reputada por no escrita. ¡Cuántos rodeos para llegar á una solución que, según los verdaderos principios, era de toda evidencia!

Solamente en razón de esta imposibilidad es por lo que la corte hace á un lado el modo de dirección establecido por el testador; ella le substituye la administración pública, sin tener en cuenta la exclusión pronunciada por el testador, la cual se reputa también por no escrita, como contraria á las leyes. En esto estriba el nudo de la cuestión. Si el testador tenía el derecho de organizar una administración especial y perpetua, no vemos por qué la corte lo hace á un lado. Habrá, pues, que probar que no tenía derecho para ello. Por último, la corte borra, además, como contraria á las leyes y á las costumbres, la cláusula por la cual el testador llamaba de preferencia al beneficio de su fundación á aquellos obreros que hubiesen caído en la desgracia á consecuencia de sus opiniones democráticas y socialistas; esto equivaldría, dice la sentencia, á una especie de prima de estímulos ofrecida á perpetuidad á las pasiones anárquicas y subversivas. (1) Las malas pasiones que se agitan en París no son de nuestro gusto; no vemos á qué ley había faltado el testador. En cuanto á las buenas costumbres, no entraban en la cuestión, supuesto que el testador exigía formalmente que los trabajadores fuesen de una conducta honrada.

273 ¿Cuáles cláusulas se reputan no escritas en materia de caridad? La decisión es muy fácil: la oficina de beneficencia es la que tiene misión de distribuir los socorros á domicilio; ella sola es, pues, el órgano legal de esta parte de la beneficencia pública. De aquí la consecuencia de que toda cláusula que aparta su acción ó la estorba, es contraria á la ley, y por tanto, reputada como no escrita. Una testadora ordena que su ropa interir se distribuya á los pobres para atender al cura de su parroquia: estas cláusulas son muy frecuentes, porque los ministros del culto se consideran en nuestras costumbres como los órganos de la caridad. Los acuerdos reales encargan regularmente á la oficina de beneficencia de una distribución que él sólo tiene derecho á hacer. (2)

Una señorita hace una donación á la oficina de benefi-

1 Denegada, 4 de Agosto de 1856 (Dalloz, 1856, 1, 453).
2 Acuerdos de 26 de Julio de 1861 (Circulares, 1861, pág. 92), de 20 de Noviembre de 1862 (Circulares, 1862, pág. 38) y 14 de Octubre de 1863 (Circulares, 1863, pág. 498).