

CAPÍTULO II.

SUSTITUCIONES.

¿Qué es sustitucion? ¿Cuál su origen? ¿Cuáles sus especies? ¿Quién puede hacerlas? ¿Quién puede ser sustituto? ¿Dónde deben hacerse las sustituciones? ¿Pueden imponerse condiciones al sustituto, como al heredero? ¿Las impuestas á este pueden pasar al sustituto? Examinadas estas cuestiones daremos término á este capítulo cuyo objeto es tan importante.

§ I.

¿QUÉ ES SUSTITUCION?

El prólogo, y la ley 1.^a tít. 5 part. 6 dicen que es „el nombramiento de otro heredero, para que á falta del primer nombrado, entren á percibir la herencia:” ó sea como dicen Febrero, Romero Gil, Escriche y otros: „una institucion condicional, puesta subsidiariamente despues de la institucion principal.” Lo bueno de ambas definiciones, nos hace transcribirlas, á fin de que adopte el lector la que guste.

§ II.

¿CUÁL ES SU ORIGEN Y OBJETO?

„La sustitucion trae su origen del derecho romano; pues como segun sus disposiciones, si el heredero nombrado no llegaba á ser heredero en realidad,

cualquiera que fuera el motivo, caducaba ó se anulaba todo lo dispuesto en el testamento, solian los testadores, á fin de evitar este inconveniente, nombrar otro ú otros, que en aquel caso sucediese en la herencia.” Este fué el origen de la sustitucion, segun Escriche, Heinccio y otros; y el objeto con que existió y existe, segun Febrero, Murillo, Gómez y otros, es el de que „el testamento no se anule por falta de heredero.” Mas como hemos visto en otra parte, no es necesaria la institucion de heredero para el valor del testamento, pues no se anula por su falta. Y en consecuencia siendo este, como es, el único objeto de la sustitucion no debe ya existir; pues nada existe sin objeto. Mas nos convenceremos de esto, con lo que diremos adelante, al hablar sobre cada especie de sustitucion.

§ III.

¿CUÁNTAS Y CUALES SON LAS ESPECIES DE SUSTITUCIONES?

La sustitucion es de dos maneras, en general: directa y oblicua. La directa „es aquella que se hace con palabras directas;” en cuyo caso el heredero sustituto percibirá la herencia por sí, sin intervencion de ninguna persona: y la oblicua, „la que se hace con palabras indirectas ú oblicuas;” y en esta el sustituto percibe la herencia por medio de un tercero.

Tanto la directa como la oblicua, se dividen en las seis siguientes clases: vulgar, pupilar, ejemplar, compendiosa, brevilocua ó recíproca, y fideicomisaria, mas ocupémonos de cada una, en las siguientes partes. Allí las definiremos.

PARTE PRIMERA.

SUSTITUCION VULGAR.

Esta sustitucion es, institucion condicional para el caso en que los primeros sustituidos no sean herederos sea cual fuere la causa. Puede usarse de esta sustitucion cuantas veces se quiera, ya nombrando muchos á uno, uno á muchos, uno á otro, ó este á aquel; y esto aisladamente ó de una manera recíproca, y en este caso los herederos recibirán la parte de los que dejen de serlo; no porque haya aquí el derecho de acrecer, sino por la sustitucion misma.

Es de dos maneras: expresa ó tácita. La primera es aquella en la que se designa al sustituto de un modo terminante; y la segunda en la que se nombran varios, para que herede el que sobreviva; si á la muerte del testador vivieren todos, entrarán á la herencia por iguales partes; y si uno solo, la percibirá íntegra. Ley 2 tít. 5 part. 6.

Si el testador instituye varios herederos en desiguales partes, y alguno de estos muere, ó no admite la herencia; la heredaran los demas, en proporcion á la cuota que á cada uno se hubiere designado de ella por el testador; y la razon es, porque la sustitucion sigue las mismas reglas, el mismo orden de la institucion, de la cual no es mas que, una aplicacion en segundo grado. Esta doctrina tiene dos ecepciones: una, cuando el testador ordenó lo contrario, y otra, cuando se coligiese otra cosa del gravámen impuesto igualmente á los herederos. Ley 3 tít. 5 partida 6.

En el caso de que á un instituido se hubiese nombrado por orden, varios sustitutos, debe obser-

varse la regla de que, el sustituto del sustituto lo es tambien del instituido.

Esta sustitucion concluye por las mismas causas generales que hacen fenecer toda institucion; y además, si falta la condicion bajo la cual se hizo es decir, si el instituido llega á ser heredero, pues en tal caso trasmite á los suyos los derechos adquiridos por la adiccion. Ley 4 tít. 5 part. 6.

PARTE SEGUNDA.

SUSTITUCION PUPILAR.

Esta es la que hace el padre á sus hijos impúberos, que están bajo su pátria potestad, para el caso de que mueran dentro de la pubertad. O como dice Febrero, el testamento del hijo hecho por el padre accesoriamente al suyo. De esta nocion se infiere que el fundamento de esta sustitucion es la pátria potestad: la causa de ella es la poca edad del hijo, es decir la impubertad; y que cuando se sustituye, hay dos testamentos en cuanto á la sustitucion, y no en lo demás.

De la primera de estas cosas se infiere: que conforme al derecho civil, aunque en contra del natural, la madre no puede sustituir pupilarmente, porque no tiene pátria potestad segun la ley 2 tít. 17 part. 4 y como hemos visto la pátria potestad, es el fundamento de la sustitucion pupilar. Se infiere en segundo lugar, que ni el padre puede sustituir pupilarmente al hijo emancipado, pues cesó en el ejercicio de su pátria potestad por la emancipacion. 3.º, que como el abuelo no tiene pátria potestad sobre el nieto, conforme á la ley 3 del tít. 5 lib 10 de la Nov. tampoco puede sustituir pupilarmente al nieto. 4.º, que como la desheredacion no incluye,

y si prueba la patria potestad, el padre desheredante puede nombrar sustituto pupilar á su hijo desheredado para el caso en que deje de estarlo. Ley 6 tít. 5 part. 6. Y por último, que como la razon de existencia de esta sustitucion es la pequeña edad del hijo, acaba dicha sustitucion por la pubertad, emancipacion ó muerte del hijo, siempre que ésta última sea anterior á la del testador, y esto se consigue sin necesidad de prueba.

De la segunda se infiere que no se puede sustituir al hijo sino para el tiempo que le falte para cumplir la edad para poder testar por sí, que son como dijimos en su respectivo lugar, doce años en las mugeres y catorce en los hombres; y cumplida esta edad, acaba desde luego la sustitucion. De la tercera, que el padre no puede hacer sustitucion, sin hacer testamento para sí; el sustituto recibe todos los bienes del hijo por cualquiera línea que la vengan; aun cuando tenga madre, á quien en opinion de Febrero y Lopez citados por Murillo, excluye el sustituto, fundados dichos autores, en la razon „de que esta sustitucion es parte del testamento del padre, que no tiene obligacion de dejar nada á la madre de su hijo,” sino en caso de necesidad, como dice Carpio.” Capítulo 1 de *testamentis in 6*: pero quieren que la sustitucion sea expresa, pues siendo tácita incluida en la vulgar, no queda excluida la madre. Salm. tr. 14 c. 5 n. 115 citados por Murillo.

Además de los modos espuestos por los cuales acaba esta sustitucion, existe el de que se anule el testamento en que se halla.

PARTE TERCERA.

SUSTITUCION EJEMPLAR.

Se dá el nombre de ejemplar á esta sustitucion porque se hace á imitacion de la pupilar; y es aquella que hacen los ascendientes con respecto de sus descendientes que tienen derecho de heredarlos, y estan imposibilitados de testar por su locura, estupidez ú otro defecto semejante, para el caso de que mueran en ese estado.

En esta sustitucion, conforme á la ley 11 tít. 5 part. 6 debe observarse el orden siguiente: 1.º nombrar por sustitutos á los hijos del loco, fátuo ó desmemoriado; pues aunque los tenga, puede ser sustituido ejemplarmente. 2.º á falta de hijos, á los nietos y demás descendientes por su orden y grado. 3.º en su defecto á los hermanos con tal que sean de la línea del ascendiente; y últimamente á los estraños. En el dia segun la ley 6 de Toro los ascendientes antes que los hermanos, y á *fortiori* que los estraños.

Los modos de acabar esta sustitucion, segun la ley 1 tít. 20 lib. 10 de la Nov., son los siguientes: primero, cuando el sustituido recobra el juicio y memoria, y no vuelve á su locura, ó fatuidad; porque si tal sucede, no se extingue, pues no cesa la causa. Segundo, cuando le nace despues algun hijo; y tercero; cuando el que la hizo la revoca en testamento.

PARTE CUARTA.

SUSTITUCION COMPENDIOSA.

Sustitucion compendiosa es aquella que en breves palabras puede contener diversas sustituciones, por la variedad del tiempo en que puede verificarse; y comprende á todos los herederos sustituidos y todos los bienes que deja el testador. Véase á Febrero sobre esta materia.

La ley 12 tít. 5 part. 6 cita varios casos relativos á esta cuestion; uno de ellos es el de que si el padre es caballero ó soldado, y el hijo muere dentro de la edad pupilar, dejando madre, heredará el sustituto todos los bienes del pupilo, en virtud de la sustitucion pupilar comprendida en la compendiosa, y quedará excluida la madre.

Sin embargo de esto, esta disposicion queda derogada por la ley 6 de Toro; pues la madre es heredera forzosa del hijo á falta de descendientes, como suponemos; pues si los hay estos lo serán.

PARTE QUINTA.

SUSTITUCION BREVÍLOCUA ò RECÍPROCA.

Llámase así, porque se hace brevemente ó con pocas palabras, y es una sustitucion directa en que son mutuamente sustituidos los instituidos en primer lugar. Cada sustituto llevará una parte proporcional á la que se hubiese designado á los instituidos; á menos que otra cosa se colija de la voluntad del testador.

En esta sustitucion se comprenden cuatro; dos

vulgares y dos pupilares; pues si alguno de ellos muere en la edad pupilar ó de la pubertad, y no quiere aceptar la herencia, la percibirá el otro sustituido. Ley 13 tít. 5 part. 6. Pero cuando se hace entre estraños es evidente que no puede comprenderse la pupilar.

Por el hecho de comprender esta sustitucion á las cuatro de que hablé en el párrafo anterior tiene el mismo modo de concluir que cualquiera de los que comprende.

PARTE SEXTA.

SUSTITUCION FIDEICOMISARIA.

Sustitucion fideicomisaria es la que hace el testador, rogando ó mandando al instituido que restituya la herencia á otro.

Cuando el testador instituye muchos, é impone á uno el gravámen de que entregue su parte á los coherederos, no han de percibirla estos igualmente, sino con relacion á las suyas. Ley 3 tít. 5. part. 6.

Si el fideicomisario muere antes de entregar la herencia, trasmite á sus herederos el derecho que le competia, si la sustitucion es pura; mas no, si fuere condicional.

§ IV.

¿QUIÉN PUEDE HACER ESTAS SUSTITUCIONES?

La vulgar puede hacerla todo testador, segun la ley 2 tít. 5 part. 6.

La pupilar solo el padre de familias; pues es el que tiene patria potestad. Y esto forma una de las diferencias que hay entre estas sustituciones.

La ejemplar solo pueden hacerla los ascendientes; pues tiene por fundamento la patria potestad; y como la ley reconoce en las madres, cuando no son conocidos los padres, la patria potestad, respecto de los hijos naturales cuando no son conocidos los padres es claro que las madres pueden sustituir pupilar y ejemplarmente á sus dichos hijos naturales.

La compendiosa por el hecho de abrazar á las demás, comprende á las pupilar y ejemplar; y como estas solo pueden hacerse por quien tenga patria potestad, es claro que la compendiosa solo pueden hacerla los que tengan dicha patria potestad: y como comprende á la vulgar, brevilocua, y fideicomisaria, es claro que los gefes domésticos no solo pueden sustituir pupilar y ejemplarmente, sino de las seis maneras ó clases de sustitucion de que he hablado en el anterior párrafo.

La brevilocua puede hacerla todo el que pueda testar. Lo mismo la fideicomisaria; mas esta tiene por excepcion á los ascendientes respecto de sus descendientes y á estos respecto de aquellos: pues no puede imponerse gravámen alguno en la legítima al heredero forzoso; y por eso no puede mandarse ni debe rogarse al ascendiente por su descendiente, ni á este por aquel, que entregue á otro su herencia; pues no puede ni debe disponerse de la propiedad agena en este caso ni aun con la voluntad del propietario, puesto que no se considera como deliberado. Porque el influjo, los respectos, la subordinacion &c., pueden inclinarla aun de una manera injusta, irracional y antilegal, á acceder con el testador.

§ V.

¿QUIÉNES PUEDEN SER SUSTITUIDOS?

Vulgarmente puede sustituirse á todo el que puede ser instituido heredero: así como el inhabil para esto, lo es para la sustitucion.

Pupilarmente solo puede ser sustituido el hijo que aun no llega á la pubertad; por las razones que he espuesto en su respectivo lugar. Y esto forma la segunda diferencia que hay entre la sustitucion vulgar y la pupilar. Mas para poder ser sustituido pupilar, es necesario el concurso de los siguientes requisitos: 1.º que el pupilo sea hijo legítimo del testador ó prohijado por via de arrogacion. 2.º que esté bajo su potestad y no sea póstumo. 3.º que sea impúber el pupilo; esto es, menor de doce años siendo muger, y de catorce siendo hombre; pues pasada esta edad son ya capaces de testar por sí. 4.º; que sea instituido ó legítimamente desheredado. 5.º; que muerto el testador pase al pupilo, á ser persona *suijuris*; esto es, que no vuelva al patrio poder, ó al de otro. 6.º; que entre de facto en la herencia paterna; pues si muere el padre despues del pupilo, caduca la sustitucion. Leyes 5 tít. 5 part. 6, 4 tít. 18 lib. 10 Nov. y 14 tít. 3 part. 6.

Lo dicho basta para comprender quiénes pueden ser sustitutos en las demás sustituciones pues ya sabemos quiénes y bajo qué condiciones pueden y deben sustituir; y quiénes pueden ser sustitutos, se infiere de esto.