

esta profunda antítesis entre el *estado de hecho* y el *estado de derecho*, que constituye todo el fondo del problema, conocido vulgar, aunque impropriamente, bajo el nombre de actual *cuestión religiosa*.

En punto á la adquisición de la Iglesia por la fundación de capellanías, á pesar de las declaraciones contenidas en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Abril de 1882 (1), que considera derogado el artículo que cita de la ley de 11 de Octubre de 1820, prohibiendo fundar mayorazgos, patronatos, capellanías y vinculaciones, por el art. 45 del Concordato de 1851, en relación con el 41 y el 43 del mismo y con la consiguiente conversión de los bienes inmuebles en inscripciones intransferibles de la Deudá pública, según el Convenio adicional de 25 de Agosto de 1859, publicado por la ley de 4 de Abril de 1860 y otras posteriores y complementarias (2), participamos de la opinión de un ilustrado jurisconsulto (3), en cuanto mantiene íntegramente la subsistencia de la

(1) Inserta en el cap. 23.º de este tomo.

(2) El convenio especial con la Santa Sede sobre capellanías colativas de 24 de Junio de 1867; art. 26 de la ley de 1.º de Mayo de 1855, y 3.º de la de 15 de Julio de 1856 y demás disposiciones que se mencionan en el núm. 16, cap. 4.º, t. III, 2.ª edic.

(3) Martínez Alcubilla—*Diccionario de la Administración española*, t. II, 5.ª edición, pág. 294—, al decir: «La Iglesia, pues, tiene derecho á adquirir bienes por cualquier título legítimo, y lo que es más, sin estar sujetas á conmutación las nuevas adquisiciones, conforme al Concordato de 1851 y al Convenio-ley de 1860.

»Pero si la Iglesia tiene este derecho, expresamente reconocido, como lo tiene cualquiera particular, preciso es convenir en que ni la Iglesia ni los particulares pueden considerarse con derecho á las fundaciones hechas de capellanías ó mayorazgos, etc., en contravención al art. 14 de la ley de 1820, que está en pleno vigor y que terminantemente prohíbe su establecimiento.

»Nuestra opinión es esta, y nos hemos afirmado más en ella cuando hemos consultado uno por uno los artículos del Concordato y de los Convenios de 1860 y 1867. El Convenio de 1860 tuvo por objeto la conmutación de bienes eclesiásticos, y el art. 10 dice que no están comprendidos los de capellanías colativas, ó, como dice el mismo en su art. 16, «para dar nueva forma á las capellanías colativas familiares todavía existentes, y á las que de nuevo se establezcan en subrogación de las que por efecto de las pasadas vicisitudes han dejado de existir.» En sus disposiciones se habla, consiguientemente, de *capellanías extinguidas*, de capellanías que quedan *subsistentes* y de *nuevas capellanías que habrán de fundar los diocesanos con el acervo pío* de que tratan los arts. 16 y 18. ¿En dónde autoriza la fundación de nuevas capellanías colativas de patronato familiar? Ni una sola palabra, ni una alusión siquiera se contiene en el Convenio-ley de 1867 que se refiera á estas nuevas fundaciones, y esto prueba que está en todo su vigor el art. 14 de la ley desvinculadora de 1820, en cuanto prohíbe fundar mayorazgos, fideicomisos, patronatos, capellanías, obras pías ni otra vinculación alguna.

Como expresión del criterio que en punto tan delicado ha mostrado alguna vez el legislador, merece mención de recuerdo especial el notable preámbulo del proyecto de ley presentado á las Cortes en 1871 por el Sr. Montero Ríos, que juzga con acierto los términos del problema en el siguiente pasaje: «Inútil, pues, y más que inútil perjudicial, sería para la Iglesia reproducir en este proyecto de ley la facultad ilimitada que en el Concordato de 1851 y en el Convenio adicional de 1859 se le reconoció de adquirir la

prohibición que el art. 14 de la ley desvinculadora de 1820 establece de fundar mayorazgos, patronatos, fideicomisos, capellanías, obras pías y toda vinculación y desconoce, como nosotros, fuerza derogatoria al citado art. 45 del Concordato sobre el 14 de la desvinculadora.

49. Como este art. 746, además de las iglesias y los cabildos eclesiásticos, menciona las Diputaciones provinciales y las provincias, los Ayuntamientos y Municipios, los establecimientos de hospitalidad, beneficencia é instrucción pública, las asociaciones autorizadas ó reconocidas por la ley y las demás personas jurídicas, entidades todas á quienes reconoce el derecho de adquirir por testamento, con sujeción á lo dispuesto en el art. 38, es preciso hacerse cargo de esta mención para completar la explicación del mismo.

Ésta tiene su base ya establecida en el art. 38, que explicamos en otro lugar (1), ó sea la regla general de capacidad de que las personas jurídicas «pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles ó criminales, conforme

propiedad territorial. Si llegase un día en que al amparo de esta facultad la propiedad inmueble de la Iglesia, que por razón de sus condiciones no puede menos de ser amortizada, amenazase ó fuese un obstáculo al desarrollo de la riqueza pública y hasta un peligro para la existencia del Estado, los conflictos de otros tiempos volverían á surgir con la misma irresistible fuerza con que entonces se presentaron, sin que ni la letra de la ley ni la voluntad de los Gobiernos pudieran ser bastante poderosos para salvar aquella propiedad contra el fuerte empuje de la opinión. Para los que duden de la gran verdad que contienen estas frases, hay una demostración muda, pero elocuente. Á pesar de esta facultad, que data en su nueva época desde 1851, que no fué limitada en la ley de 1.º de Mayo de 1855, y que fué ratificada en el Convenio adicional de 1859, la Iglesia no se consideró segura en estos veinte años y se abstuvo de colocar su propiedad al amparo de la ley civil. No es una garantía bastante firme para ella esa libertad ilimitada que el Ministro que suscribe, siguiendo las corrientes, así de la opinión más radical en la política del país, como de la que se inspira en los intereses temporales del estado eclesiástico, pudiera presentar á las Cortes para que la dispensasen una nueva confirmación. Un deber de franca lealtad y su ardiente deseo de buscar una garantía verdaderamente sólida y eficaz para la Iglesia en el ejercicio de un derecho tan importante, le inspira el valor necesario para proponer á las Cortes la mencionada facultad, que sin esto no encerraría más que peligros para el porvenir de la Iglesia. Conviene á ésta grandemente que la sociedad civil tenga, de hoy para siempre, la plena seguridad de que sus intereses económicos no han de poder ser jamás comprometidos con la propiedad eclesiástica. Conviene á la Iglesia que, aun á costa de una parte de su derecho, se haga imposible en el porvenir la necesidad, ó siquiera la conveniencia por parte de la ley civil, de atacar la propiedad eclesiástica. Solamente de este modo podrá restablecer su patrimonio sin recelos ni temores procedentes de las terribles crisis por que ha pasado en otras épocas de su historia. Conviene, en fin, á la Iglesia armonizar sus intereses económicos con los generales del país, porque solamente así conseguirá la seguridad que necesita para ejercer los derechos que la ley le reconoce.»

(1) Núm. 23, letras b, c y f, y núms. 24 y 25, cap. 5.º, t. II, 2.ª edic.

á las *leyes y reglas* de su constitución», las cuales mencionamos en los lugares indicados (1).

Son indicaciones *complementarias* las siguientes: 1.^a La de observar que el texto del art. 746 emplea las frases Diputaciones provinciales y provincias, Ayuntamientos y Municipios, como si representaran entidades distintas al efecto de la adquisición por testamento, de que trata el artículo y no fueran las Diputaciones y los Ayuntamientos la representación legal de las provincias y de los Municipios, aparte la diferencia de la regla de capacidad, que aun dentro del Código pudiera entenderse establecida respecto de los Ayuntamientos y Diputaciones, considerados como corporaciones que, á tenor del art. 37 del mismo, están sujetas á las leyes que las crean ó las reconocen, y, por lo tanto, á la municipal y la provincial vigentes, mientras que las entidades, municipios y provincias, como personas jurídicas, tienen determinada su capacidad para adquirir bienes de todas clases, según el art. 38, conforme á las leyes y reglas de su constitución; y, si bien las primeras son la representación legal de las segundas, y todas constituyen la noción de las *personas jurídicas* á que el Código civil se refiere, es lo cierto que bajo el primer aspecto lo predominante es la nota *corporativa*, pero bajo el segundo, que es el sustantivo del representado y no la forma legal de su representación, se percibe más clara que otra la noción de entidad ó persona colectiva y social, que es en el fondo el género de la *persona jurídica*.

Pero de todas suertes, y cualquiera que sea la impropiedad con que esté redactado ese art. 746, en el punto indicado, es evidente que la Provincia y el Municipio, en cuanto están legalmente representados por la Diputación provincial y por el Ayuntamiento, tienen una naturaleza corporativa, porque así resulta de las leyes que las organizan, y de las tres especies de personas jurídicas que menciona el núm. 1.^o del art. 35 del Código, puesto que deben ser incluidas en el primero, considerándoles como *corporaciones*, ya que no pueden serlo en el segundo, ni en la tercera especie de dicho artículo *asociaciones, fundaciones é instituciones de interés público*.

Esta capacidad para adquirir por testamento, que el art. 746 reconoce á las provincias y á los municipios, y en su representación á las Diputaciones provinciales y á los Ayuntamientos, está sujeta á las leyes generales que rigen sobre la materia, inspiradas en el criterio de la desamortización civil, por lo que á los bienes inmuebles se refiere, y sometida, por tanto, su adquisición por testamento á la forma y limitaciones especiales determinadas por las mismas, de que hicimos mención en otro lugar (2).

(1) Y reiteramos en el régimen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común, relativo á esta materia, citados en el núm. 27, cap. 5.^o, t. II, 2.^a edic.

(2) Núm. 23, letra c, y núm. 27, cap. 5.^o, t. II, 2.^a edic., y núm. 18, cap. 4.^o, t. III, 2.^a edic.

2.^a La de mencionar también los establecimientos de *hospitalidad y beneficencia*, cuando entre ellos hay una manifiesta semejanza y sentido legal, cualquiera que sea la diferencia gramatical y de extensión de aplicación de esta nomenclatura, en cuanto á que ambas denominaciones son formas de beneficencia. En este punto nos remitimos, también, á lo dicho en otro lugar (1).

Sin embargo, si es indudable que las disposiciones legales indicadas regulan la personalidad jurídica de los institutos de beneficencia y reconocen á éstos la capacidad para adquirir bienes de todas clases por los diversos títulos de derecho, y de modo expreso y general el art. 38, así como de modo expreso, también, y especial el art. 746, que explicamos en cuanto á la testamentifacción pasiva de los mismos, de la cual existe explícita aplicación en muchos pasajes de la legislación de beneficencia (2), también lo es que subsiste, en cuanto se refiere á la posesión ó conservación, no á la adquisición de inmuebles, el espíritu imperante en las leyes desvinculadoras y desamortizadoras, de 11 de Octubre de 1820 (3) y 1.^o de Mayo de 1855 (4), pudiendo adquirir los establecimientos de beneficencia por testamento bienes inmuebles, pero con la obligación de venderlos y convertirlos en títulos intransferibles de la Deuda pública, pero no conservar más que aquellos inmuebles destinados á los fines de su instituto.

3.^a La de otorgar, también expresamente, capacidad para adquirir por testamento á los *establecimientos de instrucción pública*, cuya personalidad y capacidad jurídicas están reconocidas por el art. 38 del Código, en los términos ya explicados (5).

Es conveniente advertir que estos establecimientos de instrucción pública pueden ser *generales, provinciales, municipales ó particulares*, y que la regla de su capacidad habrá de subordinarse á las que determinan la del Estado, las de las provincias ó las de los Municipios; y, en cuanto á los últimos, tendrán el carácter de fundaciones civiles, únicamente con aquella intervención pública que las leyes y reglamentos atribuyen á la Administración en garantía de los intereses públicos y generales que la enseñanza representa; si bien respecto de la capacidad para conservar los bienes inmuebles adquiridos por testamento, según la que le reconoce el art. 746, ó por cualquier otro título de derecho que tienen por el art. 38, ambos del Código civil, habrá que estar siempre al

(1) Letra f, núms. 23 y 27; 7.^a, cap. 5.^o, t. II, 2.^a edic.

(2) Por ejemplo, el art. 11 de la ley de 20 de Junio de 1869, que habla de los fondos propios que tuvieran los establecimientos de beneficencia, *donados ó legados* por particulares; el preámbulo de 6 de Julio de 1853, etc.

(3) Art. 14.

(4) Arts. 1.^o y 2.^o

(5) Letra f, núm. 23, y 8.^a, núm. 27, cap. 5.^o, t. II, 2.^a edic.

superior influjo de las leyes desvinculadoras y desamortizadoras, antes citadas.

No deja de ser extraño el lenguaje de reiteración que emplea el Código en este artículo, cuando, después de haber mencionado nominal é individualmente ciertos institutos religiosos, como las iglesias y los cabildos eclesiásticos y otros de carácter temporal y administrativo, como las Diputaciones y Provincias, los Ayuntamientos y Municipios y los establecimientos de hospitalidad, beneficencia é instrucción pública, todavía menciona, por adición, el denominador común de las *asociaciones autorizadas ó reconocidas por la ley*, que es una repetición del núm. 2.º del artículo anterior, 745, aunque redactado en sentido negativo, y el 746 en afirmativo, y aun concluye con la frase de «y las demás personas jurídicas». Ello es así, sin embargo, y no puede decirse que peca de poco explícito el Código en este punto, siquiera su redacción pudiera merecer, por excesiva y reiterada, algún reproche.

Ahora bien: cualesquiera que sean esas personas jurídicas, esas asociaciones reconocidas ó autorizadas por la ley y esas otras individualmente designadas, que enumera en su primera parte el art. 746, respecto de todas ellas, en orden á su capacidad civil, en general, está referida al criterio legal de su determinación, según los arts. 37 y 38, aunque el final del 746, que ahora explicamos hace mención sólo del art. 38 y dicho 746 y el mismo número 2.º del 745, entendido y aplicado *a sensu contrario*, sean los determinantes de la capacidad especial para suceder por testamento todas las personas jurídicas, en general, y las individualmente designadas por aquél, esto es, la regla de su testamentifacción pasiva. Es, también, concordancia de referencia general los preceptos del núm. 2.º del art. 2.º y del 18 de la ley de Asociaciones de 30 de Junio de 1887, según la cual están sometidas «en cuanto á la adquisición, posesión y disposición de sus bienes, para el caso de disolución, á lo que dispongan las leyes civiles respecto á la propiedad colectiva», frase más ó menos ambigua, pero de manifiesto sentido de relación con la vida civil patrimonial de las asociaciones para fines religiosos, políticos, artísticos, benéficos, científicos, de recreo y cualesquiera otros lícitos que no tengan por único y exclusivo objeto el lucro ó la ganancia, así como los gremios y sociedades de socorros mutuos, de previsión, de patronato y las cooperativas de producción ó de crédito y de consumo, que son las que enumera el art. 1.º y el 18 de la expresada ley, son las tres excepciones que consigna el art. 2.º, á saber: las asociaciones de la religión católica, autorizadas en España por el Concordato; las sociedades que no siendo de las enumeradas en el art. 1.º se propongan un objeto meramente civil ó comercial, en cuyo caso sólo se regirán por las disposiciones del Derecho civil ó mercantil, respectivamente; y los institutos ó corporaciones que existan ó funcionen en virtud de leyes especiales.

Nótese que todas estas referencias y concordancias no alteran los términos de la regla permisiva de la capacidad civil para suceder por testamento las personas jurídicas mencionadas en el núm. 2.º del art. 745 y en el 746 del Código civil, que se dejan explicados, en relación con los 37 y 38 del mismo.

50. Aunque este artículo del Código no menciona al *Estado*, como persona jurídica susceptible de derechos patrimoniales y necesitado, por tanto, de capacidad civil para adquirir por actos *inter vivos* y *mortis causa*, es indudable la solución afirmativa de esta capacidad, ya porque es de innegable reconocimiento semejante carácter de *persona jurídica* en el mismo, ya también porque está nominalmente llamado á la sucesión, para ciertos supuestos, en diferentes lugares del Código (1).

51. Aparte del carácter de excepción anticipada en el orden del Código que el art. 747 tenga del 750, expresivo de un caso de incapacidad absoluta por la falta de certeza de la persona á cuyo favor se otorgue cualquiera disposición testamentaria, la cual será *nula*, á menos que por algún evento pueda aquélla resultar cierta, que explicamos más adelante, este art. 747 contiene la especialidad de reconocer la testamentifacción pasiva á una entidad abstracta, en el caso de institución hecha de todo ó parte de los bienes, para sufragio y obras piadosas en beneficio del alma del testador, puesto que dice de *su alma*—y no *del alma*—en general ni *del alma de otras personas*, como el alma de los padres, de otros parientes ó personas que fueron del afecto del testador, según ha sido de práctica frecuente en el otorgamiento de muchas últimas voluntades, porque es lo cierto que el artículo taxativamente habla de *su alma* refiriéndose al otorgante de la disposición ó testador que dispusiera de todo ó parte de sus bienes para sufragios y obras piadosas en beneficio de *su alma*.

Desde el punto de vista de la falta de certeza de la persona instituída, no puede decirse que en realidad constituya una excepción más que aparente de la prohibición de instituir *persona incierta*, que establece el art. 750, y la consiguiente nulidad que para tal caso declara, porque refiriéndose al alma del testador, *su alma*, es claro que está referida á la persona del testador, si bien entonces se tropieza con la dificultad de una especie de *autosucesión* y de una contradicción del principio, que es á su vez precepto legal del art. 32, de que la personalidad civil se extingue por la muerte de las personas, y mal puede imputarse la sucesión á personas que no existen, como es el propio testador después de su fallecimiento, y cuando su disposición testamentaria ha de cumplirse en sufragios y obras piadosas en beneficio de *su alma*, puesto que aun bajo el influjo de la doctrina y de la creencia de la inmortalidad de ésta

(1) Arts. 956 á 958, explicados en el cap. 24.º de este tomo.

para el orden civil, la muerte de la persona física extingue la personalidad, que hace imposible la subsistencia de la noción de capacidad civil que estuvo encarnada en la persona del difunto, siendo aquella causa extintiva de la misma é imposible jurídica y legalmente para la subsistencia de la relación de derecho.

Otro problema distinto es el de resolver, si cabe admitir, por un fenómeno ó criterio de abstracción, la idealidad de una especie de persona jurídica, representada por el alma del testador, á favor de la cual se otorguen disposiciones testamentarias, reconociendo á aquélla la capacidad para suceder ó testamentifacción pasiva necesaria, para que se realice propia y efectivamente el fenómeno jurídico de la sucesión *mortis causa*, dando lugar, á la vez, á un visible resultado de prolongación del *ius fruendi* que, como propietario, corresponde al testador en sus bienes, y que con esa aplicación de sufragios y obras piadosas en beneficio de su alma, parece que va á prorrogar más allá del sepulcro, continuando después de muerto en el disfrute de los bienes que, como de su propiedad, hizo objeto total ó parcialmente de aquella institución piadosa, que autoriza este art. 747.

En este aspecto de la cuestión y dentro del puro orden jurídico, ya en los principios, ya en la ley, es forzoso reconocer que ésta es una ficción insostenible por la imposibilidad de mantener relaciones jurídicas que piden dualidad de términos personales, como el testador y su sucesor *mortis causa*, ó heredero ó legatario, continuador el uno de la personalidad jurídica del otro y del disfrute de los derechos patrimoniales, objeto de la sucesión, que exigen como condición *sine qua non*, para que ésta se produzca, la muerte del primero, con la extinción, por ello, de su personalidad civil, y la subsistencia física y real ó legal y jurídica del segundo.

No quiere decir esto que sea indispensable la cualidad física humana en la persona del instituído como sucesor, mas sí la de su subsistencia en lo físico y lo corporal, si se trata de personas naturales, y en la certeza de su existencia legal, si se trata de personas jurídicas, distinta de la persona del testador, como sucede en todas aquellas que, como las fundaciones, cumplen esa condición y tienen el fundamento de su personalidad en sus fines propios, aunque carezcan de aquella condición física humana de las personas naturales; es decir, que cabe la idea de la abstracción de lo no físicamente humano para constituir la persona del heredero ó legatario instituído, pero no la doble ficción en cada caso, que sería precisa para comprender dentro de esta hipótesis las instituciones ó disposiciones en beneficio del alma del testador, que consistirían en suponer vivo á quien está realmente muerto, y, además, necesita morir para que su sucesión se cause.

En tal hipótesis de institución del alma, se supone con capacidad civil á quien ya no existe, contra el principio y regla legal de que la

muerte extingue la personalidad civil, y se desdobra en dos la propia persona del testador para que muera y desde este punto de vista se cause la sucesión y se cumplan las disposiciones que hiciera en beneficio de su alma, y á la vez se supone que subsiste en la representación ideal de la misma, para que ésta sea reconocida como entidad suficiente y capaz, dotada de la testamentifacción pasiva necesaria para que la sucesión se realice. Hasta tal extremo no puede llevarse el convencionalismo de las ficciones jurídicas, ni siquiera es necesario para reconocer la eficacia de esas disposiciones *mortis causa* en beneficio del alma violentar de tal suerte los principios del orden puramente jurídico y las leyes que lo regulan en una legislación determinada.

Otro, y muy distinto, es el punto de vista de la realidad en el Derecho para semejantes hipótesis de disposiciones *mortis causa*, cuando el testador quiera satisfacer fines piadosos de su espíritu religioso ordenando sufragios ó disposiciones análogas en beneficio de su alma, porque en realidad no hace otra cosa, jurídicamente hablando, que una institución ó un legado *submodo* para un fin determinado; pero no instituye al alma, sino en beneficio del alma, lo mismo de la suya que de las personas de su cariño y predilección, padres, cónyuges, hijos, etc., según es de uso en muchos testamentos, siquiera este precepto del Código ni en los precedentes que dejamos consignados del Derecho anterior se hayan referido á otra cosa que á disposiciones hechas en beneficio del alma del propio testador.

Adviértase que las disposiciones testamentarias para sufragios ú obras piadosas en beneficio del alma pueden revestir tan sólo el carácter accidental de una condición, carga ó gravamen impuestos al heredero ó legatario instituído; por ejemplo, la de emplear una cantidad determinada periódicamente en ciertos sufragios, en cuyo caso ésta es una condición del elemento accidental de la institución, que no está comprendida en el precepto del art. 747, que explicamos, el cual exige además que esa disposición de todo ó parte de los bienes para sufragios y obras piadosas en beneficio del alma se haga *indeterminadamente* y *sin especificar su aplicación*, regulándose en aquella hipótesis por las reglas generales de las instituciones de esta clase arts. 845 y 906, de la herencia y del legado, mientras que en el caso del 747 exige, no sólo que se trate de disposición de todo ó parte de los bienes para sufragios en beneficio del alma del testador, sino que en esta disposición, además de hacerse indeterminadamente y sin especificar su aplicación, no sea ordenado su cumplimiento por intermedio de otra persona designada en el testamento con el carácter de heredero ó legatario, fiduciario á quien se encargue su ejecución y sí de un modo genérico é indeterminado ó sin otra determinación que la de sufragios ú obras piadosas en beneficio de su alma, la del testador, se establezca en el testamento, sin especificar

su aplicación. En tal caso, para el cual *exclusivamente* está escrito el art. 747 del Código, por ministerio de la ley se entenderá que los albaceas deberán vender sus bienes y distribuir su importe, dando la mitad al Diocesano para que los destine á sufragios y á las atenciones y necesidades de la Iglesia y la otra mitad al Gobernador civil para los establecimientos benéficos del domicilio del difunto, y en su defecto, los de la provincia.

Trátase, pues, de un supuesto y de una disposición *singularísima* y de una regla ó serie de reglas más ó menos discrecionales ó arbitrarias, con que el Código provee á tan especial supuesto.

Por lo demás, la redacción del Código no es del todo feliz y clara en cuanto al valor de las palabras «indeterminadamente y sin especificar su aplicación», que no debieron querer representar ideas sinónimas en la mente del redactor, á no ser desde el punto de vista de que lo indeterminado no está especificado en su aplicación, pero que parece una reiteración de las otras, siquiera no sea rigurosamente exacta la analogía entre lo indeterminado y lo no especificado y lo específico, y lo indeterminado y lo genérico, así como lo específico puede serlo más ó menos según los términos de mayor ó menor detalle con que se consigne.

Claro es, que en esto hay que estar á lo que resulte ser la más acertada inteligencia de la voluntad del testador, según las reglas de interpretación de los testamentos, con el criterio legal, al efecto, del art. 675 del Código civil, sin olvidar antes el supuesto de la institución ó disposición testamentaria de todo ó parte de los bienes para sufragios ú obras piadosas en beneficio del alma del testador y la regla, que provee al mismo, de la venta de bienes por los albaceas y distribución de su importe entre el Diocesano y el Gobernador civil, para que el primero lo destine á los indicados sufragios, conforme á lo dispuesto por el testador, y además, añade, «á las atenciones y necesidades de la Iglesia», y el segundo lo distribuya entre los establecimientos benéficos del domicilio del difunto; pero no hay la necesaria congruencia, porque se hacen figurar en la segunda parte del art. 747, determinante de la aplicación del importe de los bienes vendidos, causas y fines de intervención de representaciones públicas que no corresponden á los términos de la hipótesis en que el artículo se inspira, y se dan una extensión y aplicación que sale de sus límites, prestándose á complicaciones, como en lo de «las atenciones y necesidades de la Iglesia», que no son sufragios ni obras piadosas en el sentido de *benéficas*; y aun respecto de éstas, es de notar que su aplicación se reserva al Gobernador civil para distribuir entre los establecimientos del domicilio del difunto, con cierta inexplicable falta de lógica y armonía con artículo tan inmediato como el 749, que da intervención á autoridades locales como el Alcalde, el Juez municipal y el propio Párroco.

Forma la entraña de este art. 747, para su aplicación, la facultad otorgada á los albaceas de vender los bienes de que el testador haya dispuesto para sufragios ú obras piadosas en beneficio de su alma, habiendo sido doctrina de la Dirección general de los Registros (1) que en las instituciones hechas en beneficio del alma, la inscripción se haga á nombre de los albaceas, como requisito previo á la enajenación; cuya doctrina ha sido derogada y profundamente transformada (2), estableciéndose: «que no será necesaria la previa inscripción á favor de los albaceas para inscribir los documentos de enajenación ó gravamen que éstos otorguen por sí solos, si para ello estuviesen expresamente facultados por el testador y no existiesen herederos forzosos ó si, caso de haberlos, consta el consentimiento de éstos para la enajenación ó gravamen, con tal que el inmueble ó derecho real se halle inscrito á favor del testador.»

Lo que no establece el art. 747 es la garantía, ó dispensa expresa de ella, con que los albaceas han de realizar la operación de vender los bienes de la herencia aplicados á este fin de cumplir después con su obligación de distribuir su importe entre el Diocesano y el Gobernador, que no habiéndose establecido especial por el Código para este importante cometido, claro es que queda reducida simplemente á las responsabilidades de carácter civil y penal, según los principios y reglas generales del Código civil y leyes penales anteriores y vigentes.

52. Deben mencionarse aquí (3), al solo efecto de considerarse como *supuestos especiales* de testamentifacción pasiva, los á que se refieren los arts. 748 y 749. Según el 748, la institución hecha á favor de un establecimiento público, bajo condición, imponiéndole un gravamen, sólo será válida si el Gobierno la aprueba. De este texto se deduce, *a sensu contrario*, que los casos en que la institución á favor de un establecimiento público no contuviera condición ó no la impusiera algún gravamen, no necesitarían para su validez la aprobación del Gobierno; pero esta legítima interpretación, atendido el tenor de aquel artículo, queda destruída en cierto modo por el 994, que dice: «Los establecimientos públicos—y añade *oficiales*, calificación que no figura en el 748—, no podrán aceptar ni repudiar herencias sin la aprobación del Gobierno», que, como se ve, no distingue el caso en que la herencia ó la institución sea hecha puramente, bajo condición ó con imposición de gravamen, resultando

(1) Resoluciones, entre otras, de 5 Septiembre 1863, 7 Enero 1875, 17 Enero 1884, 14 Julio 1886, 21 Agosto 1897 y 3 Mayo 1902.

(2) Por la del art. 17, párrafo séptimo, de la ley de reforma parcial de la Hipotecaria, de 21 de Abril de 1909, que es el art. 20, igual párrafo séptimo, de la edición oficial de 16 de Diciembre de dicho año.

(3) Sin perjuicio de reservar su mayor explicación para otras materias, como la institución de heredero ó la aceptación ó repudiación de la herencia. (Caps. 12.º y 26.º de este tomo.)