

fijar dicho valor que los mismos bienes en tiempo muy posterior, modificados ó transformados ó deteriorados, ó hayan perecido ó salido del poder del donatario, sin estimación bien determinada ó con una fundadamente sospechosa de inexacta ó muy varia, por haberse enajenado distintas veces y por diversos tipos de estimaciones. Por igual criterio corresponderán los frutos de los bienes donados al donatario y no será colacionable el importe de los que haya percibido antes de la muerte del donante, según expresamente dispone el art. 654 (1).

j. Esta operación de *adición* de valores al *activo* de la herencia por donaciones *colacionables*, se suprime cuando éstas no existen y queda más simplificada la de liquidación de aquél.

114. QUINTA. *Respecto á la REDUCCIÓN de disposiciones testamentarias que mengüen la legítima.*

Lo mismo en el Derecho anterior al Código (2), que en éste, por su art. 817, al prescribir que, «las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de los herederos forzosos *se reducirán*, á petición de éstos, en lo que fueren inoficiosas ó excesivas», este precepto es un necesario *complemento* del sistema de legítimas y tiene idéntico fin que el 818, antes explicado. Éste, dictado para agregar al *activo* de la herencia los valores de las donaciones *colacionables* hechas en vida del testador á un heredero forzoso y su revocación total ó reducción parcial, si perjudican á la legítima de los demás; y aquél, como regla paralela, para igual supuesto de mengua de dicha legítima, á que pudieran dar lugar las disposiciones testamentarias; el uno para los actos *inter vivos*, el otro para los actos *mortis causa*; siendo el concordante del 818 el 654, antes citado, y el de ambos el 806, que define la legítima.

La declaración del 817 de que esa *reducción* de las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima, en lo que fueren inoficiosas ó excesivas, se ha de hacer á petición de los herederos forzosos, es una reiteración también paralela de lo establecido por el 655 (3) respecto de la reducción de las donaciones inoficiosas que previene: «*solo* podrán pedir reducción de las donaciones aquellos que tengan derecho á legítima ó á una parte alicuota de la herencia, y sus herederos ó causahabientes»; pero la diferencia entre este artículo y el 817, que ahora explicamos, consiste en que aquél habla sólo de herederos forzosos y éste, además de la sinonimia «de los que tengan derecho á legítima», hace dos adiciones «ó á una parte alicuota de la herencia» y «sus herederos ó causahabien-

(1) Explicado en el núm. 55, cap. 22.º, t. IV, 2.ª edic.

(2) LL. 1.ª, tít. 5.º, lib. IV, F. J.; 7.ª, tít. 12, lib. III, F. R., y 28.ª de las de Toro (8.ª, tít. 20, lib. X, Nov. Rec.), que concretaban la parte de libre disposición, habiendo descendientes al quinto de los bienes, y la 6.ª de las de Toro (1.ª, tít. 20, lib. X, Nov. Rec.) que no habiéndolos, pero si ascendientes, la dejan reducida al tercio.

(3) Explicado en el núm. 55, cap. 22.º, t. IV, 2.ª edic.

tes». Es verdad que los herederos forzosos pueden considerarse aludidos también en la primera de esas adiciones, porque su derecho de legítima es una parte cuota ó alicuota de la herencia, pero no lo es, que ambos preceptos signifiquen igual, como opina algún comentarista (1), pues si ambas frases del art. 655 quisieran decir lo mismo, habría una duplicación innecesaria en el concepto, y además no lo es porque se puede tener derecho á una parte alicuota de la herencia y no ser heredero forzoso, y no habiéndolos, ser instituido heredero en una parte cuota de la herencia, ó aunque los haya en una que quepa en el tercio de libre disposición, por ejemplo, en la cuarta, la quinta ó la sexta, ó ser nombrado legatario de una parte alicuota; y, aparte, de la realidad de este supuesto legal (2), el citado art. 655, en otro de sus párrafos, el tercero, desarrolla esta hipótesis del primero, de modo explícito y en sentido afirmativo, al decir, «los donatarios, los *legatarios que no lo sean de parte alicuota*—los que lo sean son aquellos que tienen derecho á una parte alicuota y que cita, además de los que lo tienen á legítima, según aquel párrafo primero de este artículo—y los acreedores del difunto no podrán pedir la reducción ni aprovecharse de ella». Los términos de este texto legal no ofrecen duda alguna, si bien pugna esta inclusión de los legatarios de parte alicuota con la doctrina clásica y tradicional de nuestro Derecho en materia de donaciones *colacionables*, puesto que infringe su canon fundamental de ser corolario *exclusivo* del sistema de legítimas y de aplicación *única* á los herederos forzosos.

115. SEXTA. *Respecto á la IMPUTACIÓN y REDUCCIÓN de las donaciones para la fijación de la legítima.*

El criterio jurídico que inspira el art. 819, como principio determinante de la *imputación* de las donaciones colacionables y su *reducción*, en su caso, de las inoficiosas, y las reglas para llevar á cabo esta última, establecidas por los arts. 820 á 822, es otro *complemento* sucesorio del sistema de *legítimas* (3), y se funda en la distinción de aquellas donaciones, según que resulten hechas á herederos forzosos *no mejorados*, que acrediten legítima en la sucesión *mortis causa* del donante ó á personas que no tengan esta condición, así como, su *reducción* ó no, se subordina á que tengan ó no el carácter de *inoficiosas*, por exceder de la cuota *disponible*. Por esto, el resultado que la *imputación* ofrezca como *primera operación* es precedente obligado de la *reducción*, que es su consecuencia y *segunda operación*, dejando ambas concretadas por este procedimiento

(1) Manresa, ob. cit., t. VI, pág. 327.

(2) Como lo prueban, entre varios, el núm. 7.º, art. 42 y otros de la ley Hipotecaria, y los art. 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil.

(3) Cuyos precedentes legales, en el Derecho anterior, son las leyes 3.ª y 4.ª, tít. 15, Part. VI y las 25.ª, 26.ª, 29.ª de las de Toro (9.ª, 10.ª, tít. 6.º, lib. X, y 5.ª, tít. 3.º, lib. X, Nov. Rec.).

legal, tanto la cuantía de la legítima, como la de la donación colacionable válida, totalmente ó sólo en parte, según que es menor, igual ó excede del concepto legal de la parte de herencia á que deba imputarse y consecuencias numéricas que produzca la comparación de cifras del importe de la donación y del montante legal de aquel concepto á que haya de imputarse.

Y así como la *imputación* gira sobre la base de la distinción indicada de los *dos* términos de herederos forzosos ó de que no lo sean los donatarios, del mismo modo son *dos* los conceptos de la parte legal de la herencia, á que la *imputación* ha de hacerse. Para los herederos forzosos, las donaciones otorgadas en vida del causante han de *imputarse* á la *legítima*; para los que no sean herederos forzosos, se han de *imputar* á la parte de la herencia de *libre disposición*; el tercio ó los dos tercios de la herencia, para los primeros, si no hay mejora y son descendientes, ó la mitad, si son ascendientes, ó lo que quede del tercio libre, después de deducidos los gastos de entierro y funeral, si son hijos naturales ó legitimados por concesión Real, y el tercio de libre disposición, ó la mitad, respectivamente, según que haya herederos forzosos, descendientes, ascendientes ó hijos naturales ó legitimados por concesión Real y padre ó madre naturales.

No es otro el mecanismo legal que resulta establecido por el art. 819 y sus concordantes, el 847, el 844 y el 843, respecto de los casos en que se trate de legítima de hijos naturales ó de legitimados por concesión Real ó de padres naturales; pero si ese es, á nuestro juicio, el sentido indudable de la ley, su contexto literal deja algo que desear. De los tres párrafos que forman el art. 819, el primero se refiere desde luego á los casos de donaciones hechas á los herederos forzosos, siempre que no tengan el concepto de mejoras, y prescribe claramente «que se *imputarán* en su legítima».

Lo que tiene es que no dice «donaciones hechas á los herederos forzosos», sino «á los hijos», que no es lo mismo, porque también los ascendientes tienen aquella cualidad, y no hay razón alguna para sustraerles de la regla—ya que nada tienen que ver con esto las especiales á ellos aplicables para otros fines de los arts. 811 y 812 (1)—, y menos, para aplicarles la regla del segundo párrafo de dicho art. 819, que provee al supuesto de donaciones hechas á extraños, ya que, ni en el orden del parentesco lo son, ni en el sucesorio *mortis causa* ó hereditario dejan de ser tales herederos forzosos, y, por consiguiente, subsiste respecto de ellos la misma *ratio iuris* que de los hijos ó descendientes que tienen dicho carácter. Se trata de un defecto visible de redacción de esta parte del 819, no ya en este punto de no incluir á los ascendientes, sino en el

(1) Explicados en los núms. 41 y sigs. de este capítulo.

de hablar sólo de *hijos* y no de *descendientes*, como también debió y quiso hacerlo, sin duda, puesto que el único heredero forzoso de los que enumeran, como tales, los arts. 807, 840, 843 y 844, de quien podía y debía prescindir para esto de la imputación en su legítima, de las donaciones hechas en vida por el testador, es el cónyuge viudo, por la condición excepcional *usufructuaria* de su legítima, que no permite semejante procedimiento de imputación, y por el precepto del art. 1.335, que no hace legalmente posible, porque las prohíbe, las donaciones entre cónyuges.

Ya se nos alcanza que la razón de la omisión, aparte de lo frecuente que es en el Código su redacción defectuosa, ya demostrada y criticada en otro lugar (1), no es otra que la de que lo más frecuente en la práctica es que se trate de donaciones hechas á hijos ó descendientes, que unas veces—y más en el Derecho anterior, por el cual se admitían las mejoras *tácitas*, que en el Código, según el cual han de ser siempre *expresas* (2)—, tienen carácter de *mejoras* y otras no; pero de todas suertes es evidente que el texto legal no corresponde á los fines de su aplicación ni á la inteligencia general que se le da, y es preciso atribuirle, aunque sea violentando su dicción. En lo que sí es explícito es en excluir de esta regla de imputación á las donaciones «que tengan el concepto de mejoras»; pero ni en esto es suficiente ni exacto ese tenor.

En efecto, no es bastante, porque en ese inciso puede haber mejoras ordenadas en favor de un descendiente de grado ulterior, que no sea heredero forzoso en aquella sucesión, á virtud de existir otro de grado más próximo del testador; por ejemplo, el nieto mejorado en el testamento del abuelo, viviendo el padre de aquél é hijo de éste, de quien es el heredero forzoso, y no el nieto, pues entonces esa donación en que la mejora consistiere no tiene por qué ser imputada para el efecto de regular la legítima de aquél como paralela de ella, ni ser reducida con cargo á dicho heredero forzoso, faltando el paralelismo necesario á que el artículo se refiere entre la donación y la legítima y la reunión en una misma persona de los dos caracteres de donatario y de heredero forzoso, que es el supuesto verdadero del art. 819, primer párrafo. Por el contrario, tampoco puede decirse que en tal caso no hay imputación y hasta reducción, si es preciso, puesto que para saber si la donación es inoficiosa y necesita reducirse, hay que compararla con el segundo tercio destinado á mejoras y reducirle en lo que exceda del mismo, para que no perjudique la legítima del heredero forzoso, que no puede traspasar el límite mínimo del primer tercio ó de legítima estricta. Hay que confesar que en este punto el Código dice las cosas mal y á medias, aunque sea entendido por todos como, sin duda, estaba concebida la

(1) Núms. 19 á 27, cap. 29.º, t. I, 2.ª edic.

(2) Conforme se explica en el cap. 17.º de este tomo.

regla en el pensamiento de sus autores, que es el sentido doctrinal unánime de los juristas españoles; pero no en la defectuosa y equivocada expresión como ha sido formulada.

La regla legal, en cuanto á las donaciones *colacionables*, del art. 818, segundo párrafo, hechas á *herederos forzosos*, traduciendo por esta denominación la palabra *hijos* que emplea el citado párrafo primero del art. 819, es que la imputación, para saber si aquéllas son ó no *inoficiosas*, y *reducirlas*, en su caso, por excesivas—siempre que perjudiquen á otros herederos forzosos en su legítima—, ha de hacerse á la *legítima* ó á lo que por *legítima* le corresponda percibir en aquella sucesión al heredero forzoso y á la vez donatario, cuando llegue el momento de ser tal heredero y hacer efectivo dicho carácter, esto es, al tiempo de la muerte del testador.

Esta doctrina descansa en la ficción jurídica, que es la verdadera urdimbre de ella, de que toda donación hecha en vida á persona que á la *muerte del donante*—pero no si premurió el donatario ó no llegó á ser tal heredero por cualquier causa legal ni dejó descendientes que le representaran—, resulta ser su heredero forzoso, ha de considerarse como un mero *anticipo de legítima* y cargarse en cuenta su importe, con la aplicación total ó parcial, al pago de la misma, según la relación de cuantía entre ambos valores.

Puede subsistir la diferencia de más ó exceso del importe de la donación, comparado con el de la legítima, sólo en dos casos: cuando se le haya dado el concepto expreso de mejora y no exceda del segundo tercio destinado á ella y de lo que le corresponda del primero por legítima; ó, sin dárselo, quede del caudal hereditario cantidad suficiente de la parte de libre disposición para cubrir esa diferencia de exceso de la donación respecto de la legítima, ya el testador lo haya previsto, disponiendo de aquella parte en que la donación exceda de la legítima en favor del donatario á título de legado, ya no haciéndolo así, y aunque hubiera dispuesto de la parte libre en favor de otros.

Por el contrario, en el caso de quedar parte de la libre de la herencia, de que el testador no hubiera dispuesto, y que había de *acrecer* á los herederos, aunque ya no por legítima, la donación colacionable que resultare *inoficiosa* por exceder de lo que por legítima correspondiera al heredero ó donatario que la colacionaba, se reduciría, sin embargo, al tipo de cuantía de su legítima, si de no hacer tal reducción se perjudicaran las de los demás, habida consideración sólo á lo que por *legítima* percibieran de la parte *no libre* de la herencia, sin tener en cuenta, para computar aquélla, el aumento que recibieran por acrecimiento de la parte de libre disposición, que se les acumulase, por no haber dispuesto de ella el testador.

Lo que se dice de los hijos que suceden *in capita* y *pro iure proprio*,

hay que entender de los descendientes de los premuertos que suceden al ascendiente común, en nombre de éstos, pero *in stirpes* ó *pro iure representationis*, en cuyo caso la imputación de la donación hecha al hijo premuerto el testador donante, habrá de hacerse lo mismo en el caso de suceder por derecho de representación sus hijos, á quienes se aplicará la legítima que á aquél hubiera correspondido de sobrevivir al causante, y en ella se hará igual imputación de la donación colacionable que él recibió en vida.

Es de advertir que, según el art. 1.036, «la colación no tendrá lugar entre los herederos forzosos en dos casos: 1.º, si el donante así lo hubiese dispuesto expresamente, ó si el donatario repudiase la herencia, lo cual significa que puede hacer esto y conservar la donación»; pero ni por uno ni por otro motivo, cabe decir de un modo definitivo que la colación no tendrá lugar en tales casos, porque el mismo art. 1.036 (1) en sus últimas palabras deja limitada esta relevación de la obligación de colacionar á cuando la donación no deba reducirse por inoficiosa, subsistiendo, por consiguiente, el deber de la colación, imputación y reducción, siempre que la donación resulte *inoficiosa*. La única diferencia consistirá en que la donación colacionable hecha á un heredero forzoso que después repudió la herencia habrá de imputarse á la parte de *libre disposición* y no á su *legítima*, puesto que no la percibe por la renuncia, como en los demás casos.

Á diferencia de las donaciones colacionables hechas á descendientes, que si no son mejoras se imputan en la legítima—, la máxima ó la mínima, la que sea en cada caso, los dos tercios, un tercio ó parte de otro de lo no empleado en mejora ó un solo tercio de la legítima estricta—y si lo son, en el segundo tercio destinado á ellas; las donaciones colacionables hechas á ascendientes se imputan sólo en su legítima, cuando vengan otros herederos forzosos, por falta de descendientes, y porque, tratándose de ellos, no cabe el supuesto de mejoras.

Las donaciones hechas á extraños tienen también el carácter de *colacionables* para igual fin de defensa de la integridad de las legítimas de los herederos forzosos, si bien en sentido opuesto, ó sea que las otorgadas á éstos se colacionan y en su caso se reducen para que no lleve *de más* de su legítima el donatario y *de menos* los otros legitimarios; y las hechas á extraños se colacionan para que no traspasen el importe de la parte de libre disposición, en perjuicio de todos los herederos forzosos.

Por esto previene el segundo párrafo del art. 819 que dichas donaciones hechas á extraños «se imputarán á la parte libre de que el testador hubiere podido disponer por su última voluntad». El fin de la ley aquí no es evitar que el extraño tome *más* en la herencia, sino que los herederos

(1) Explicado en el cap. 28.º de este tomo.

forzosos no tomen *menos* que lo que por legítima les correspondiera, y no acreditando legítima el donatario extraño, la única parte legal de la herencia á que cabe hacer la imputación es la de libre disposición, puesto que, encerrando dentro de su cuantía la donación al extraño, se asegura la integridad de las legítimas. Esta disposición concuerda con las de los 654 y 656 (1) y también con el 817, antes explicado (2).

Cuando por una ú otra imputación de las donaciones colacionables hechas á herederos forzosos ó á extraños resultaren aquéllas *inoficiosas*, por exceder de la cuota disponible—el Código dice «ó excedieren», pareciendo que se refiere á dos supuestos distintos, cuando es uno solo y el mismo expresado con redundancia—, prescribe el párrafo tercero del art. 819 que se *reducirán* según las reglas de los artículos siguientes:

Son éstos, los 820, 821 y 822, constitutivos del *procedimiento legal de reducción* de las donaciones inoficiosas ó excesivas y colacionables y de los *legados ó mandas*, que bien pudieran haber sido uno solo ó dos artículos, uno para la reducción de donaciones y otro para la de legados ó mandas, y demás disposiciones testamentarias, distribuidos en reglas, con su respectiva distinción de aplicaciones; y aquéllas pueden ser diferenciadas en tres grupos, *comunes*, *particulares* y *especialísimas*, á saber:

1.º REGLAS COMUNES.

Primera. El criterio de preferencia para la aplicación de los bienes hereditarios á los partícipes que concurren á la sucesión, por s s diversos títulos, se ajustará al siguiente orden: 1.º, legítima de descendientes ó, en su defecto, de ascendientes; 2.º, legítima de hijo natural, padre ó madre naturales ó hijo legitimado por concesión Real; 3.º, donaciones *inter vivos* ó hechas fuera de testamento, según la prioridad de su fecha, si fueren varias, y á prorrata entre todas, si fueren de igual fecha; 4.º, legados ó disposiciones testamentarias de pago preferente, según la voluntad del testador; 5.º, los demás legados y disposiciones testamentarias á prorrata y sin prioridad alguna entre sí para la reducción ó conservación totales ó parciales.

Segunda. Las donaciones hechas antes y fuera del testamento, lo mismo que los legados y las demás disposiciones testamentarias que mengüen la legítima, estarán sujetas á *reducción* en la cuantía necesaria para dejar á salvo las legítimas de los herederos forzosos (arts. 636, 644, 654, 655, 656, 817, 819 y 820, núm. 1.º), ya explicados, menos el último, en los lugares correspondientes (3).

Tercera. Las donaciones serán respetadas mientras pueda cubrirse

(1) Explicados en el núm. 55, cap. 22.º, t. IV.

(2) Idem en el núm. 114 de este capítulo.

(3) Los arts. 636, 644, 654, 655 y 656, en los núms. 38 y 41, cap. 22.º, t. IV, 2.ª edic.; los 817 y 819, en el núm. 114 de este capítulo.

la legítima, reduciendo ó anulando, si necesario fuese, las mandas hechas en testamento; es decir, que antes se aplicará la doctrina de la reducción, hasta la extinción inclusive, á los legados ó mandas y demás disposiciones testamentarias, para dejar á salvo la integridad de las legítimas, que á las donaciones hechas en vida del testador y fuera del testamento (art. 820, núm. 1.º).

Cuarta. La reducción de donaciones *inter vivos* llegará también hasta su *extinción* y consiguiente *anulación*, si fuere necesario, para que no se mengüen las legítimas lo mismo que, según se dice en la regla anterior, á los legados y demás disposiciones testamentarias; pero siempre *después* que á éstas (art. 820, núm. 1.º).

Quinta. La cantidad que quede de parte libre de la herencia, después de cubiertas las legítimas mediante la reducción que hubiese sido precisa de las donaciones *inter vivos*, legados ó mandas y demás disposiciones testamentarias, se repartirá á prorrata entre los haberes hereditarios que fueron objeto de la reducción, según la cuantía respectiva de los mismos, observándose un *orden inverso* para dicho reparto ó aplicación de aquel resto, al que se hubiere seguido para la reducción, y, en su consecuencia, disfrutarán de dicho reparto para la conservación parcial posible, por este orden:

1.º Las donaciones *inter vivos* ó fuera de testamento, y, entre ellas, si fueren varias, las de fecha más antigua y, siendo ésta igual, á prorrata.

2.º Los legados ó mandas que el testador hubiere dispuesto se paguen con preferencia á otros, y, si fueren varios los preferentes, también á prorrata entre sí.

3.º Los demás legados que no tengan esta condición, igualmente á prorrata, siempre que no sean de los de especialísimas circunstancias á que se refieren el núm. 3.º del art. 820 y los arts. 821 y 822.

2.º REGLAS PARTICULARES.

a. Sobre la reducción de donaciones inter vivos ó no hechas por testamento.

Primera. Las donaciones de esta clase no se reducirán sino *después* de hecha la de los legados, mandas ó la de cualquiera otra disposición testamentaria, sin que dicha reducción resulte bastante para evitar la mengua de las legítimas, siendo *respetadas* aquéllas en tanto que la de los legados, mandas y demás disposiciones testamentarias sea suficiente para cubrir la totalidad del importe de las legítimas (art. 820, núm. 1.º).

Segunda. Dichas donaciones hechas fuera de testamento, se reducirán, aplicándose la reducción en *orden inverso* á su fecha; es decir, respetando las de fecha anterior y reduciendo previamente las de fecha posterior, y, cuando fueren todas de igual fecha, á prorrata entre todas ellas (art. 656).

b. *Sobre la reducción de los legados ó mandas y demás disposiciones testamentarias.*

Primera. Aunque los arts. 820 á 822, especialmente destinados en el Código á esta materia, no mencionan más que los *legados ó mandas*, deben entenderse aplicables las reglas que establecen para su reducción á *todas las disposiciones testamentarias* á título singular ó universal, sea el que fuere el nombre y fines que tengan, y, por tanto, á la institución de heredero, que no lo sean de forzosos en la parte de su legítima, pero sí en la libre, á pesar de que tuvieran aquella calidad, sustituciones, etc., en pleno dominio ó en usufructo y cualquiera que sea su forma y circunstancias, porque así lo exige la absoluta preferencia del derecho de los legitimarios, por la integridad de su legítima, y lo establece el Código en su artículo anterior, y, por precepto general, que en la redacción de estos arts. 820 al 822 no se ha tenido en cuenta (art. 817).

Segunda. La reducción de los legados ó mandas y demás disposiciones testamentarias se hará entre todas ellas, *sin distinción alguna, á prorrata*, aplicando un criterio cuantitativo proporcional ó en relación al importe de cada uno de dichos legados, mandas ó disposiciones contenidas en el testamento, aplicándoles la reducción parcial que les corresponda hasta que sume la cantidad necesaria para restablecer la integridad de las legítimas.

Tercera. Dejará de aplicarse este criterio general y proporcional de reducción á aquellos legados, mandas y demás disposiciones, respecto de los cuales hubiere ordenado el testador se paguen con preferencia á otros; y los que tengan tal circunstancia preferente, no serán reducidos sino *después* de haberse aplicado *por entero* los que no la tengan al pago de las legítimas, y llegado este caso, si fueren varios los en que el testador hubiere dispuesto la prelación de su pago, se reducirán en lo necesario también á prorrata (art. 820, núm. 2.º).

Cuarta. No obstante determinar el art. 887 (1), en el caso en que los bienes de la herencia no alcanzaran para cubrir todos los legados, el orden de preferencia para su pago (2), y aunque dictado este artículo para un supuesto de hecho igual al que puede producir la reducción de que habla el art. 820, que ahora explicamos, ó sea que la suma de todos los legados importe más que la parte libre de la herencia que á su pago á prorrata, *por igual y sin distinción alguna*, habría de aplicarse, según este último artículo, que no tiene en cuenta lo dispuesto en aquel 887, y el orden que el mismo establece, ofreciéndose entre ellos esa *antinomia* dentro del Código, entendemos: que la única solución formal, más

(1) Explicado en el cap. 18.º de este tomo.

(2) 1.º, los remuneratorios; 2.º, los de cosa cierta y determinada que forme parte del caudal hereditario; 3.º, los que el testador haya declarado preferentes; 4.º, los de alimentos; 5.º, los de educación, y 6.º, los demás, á prorrata.

que esencial, de mantener cierta y la posible compatibilidad de ambos textos legales, es referir cada uno, en su aplicación *estricta*, á la hipótesis y materia para que fué dictado, siquiera ambos ofrezcan un resultado común, cual es el de ser *mayor* la cantidad legada que aquella de que el testador podría disponer á este efecto, por resultar insuficiente la parte de libre disposición de la herencia, únicamente aplicable al pago de los legados, y, en su consecuencia, que el art. 820, núm. 2.º será estrictamente aplicable á los casos de reducción de legados, *hecha en contemplación á las legítimas* y con el fin de cubrir su cuantía, y entonces se hará dicha reducción *sin distinción alguna y á prorrata* en todos los legados que deban reducirse para aquel único fin. En cambio, el orden de preferencia, según la clase de legado, que establece el art. 887, habrá de aplicarse tan sólo á la concreta hipótesis del mismo, de no alcanzar los bienes de la herencia para cubrir todos los legados, cuando ya el testador haya salvado por sí en su testamento la integridad de las legítimas de modo expreso y el conflicto no sea entre herederos forzosos y legatarios, *sino entre éstos únicamente*. De todas suertes, y aun obligados á esta sutileza de distinciones, por sacar á salvo la integridad compatible de ambos textos legales, es indudable que en la realidad de un mismo supuesto de hecho, cualquiera que sea el punto de vista desde el que se considere ó el fin á que responda el último resultado, es *común ó igual* en la esfera de los hechos, y, sin embargo, en el Código aparecen adoptadas *dos soluciones distintas y contradictorias* para el mismo (arts. 820, núm. 2.º y 887).

3.º REGLAS ESPECIALÍSIMAS.

a. *Legado de usufructo ó de renta vitalicia.*

Única. Si el legado ó manda consiste en un usufructo ó renta vitalicia, cuyo valor se tenga por *superior* á la parte disponible—la de libre disposición de la herencia, según la clase de legitimarios que concurren á ella—, los herederos forzosos podrán *escoger* entre cumplir la disposición testamentaria ó entregar al legatario la parte de la herencia de que podía disponer libremente el testador (art. 820, núm. 3.º).

b. *Legado consistente en una finca que no admita cómoda división.*

Primera. En este supuesto, quedará ésta para el legatario, si la reducción no absorbe la *mitad* del valor de la finca, objeto de este legado de especie, pero con la obligación de abonar en dinero la diferencia al heredero, para que éste complete su haber hereditario; lo cual equivale á decir que en este caso se hará la reducción, pero pagando el valor á que aquélla ascienda en numerario, con el que completará el heredero su legítima (art. 821, párrafo 1.º).

Segunda. En el mismo supuesto de la regla anterior, pero absorbiendo el valor de la finca que no admita cómoda división la mitad ó más de su valor con relación al legado que debe reducirse, los herederos

forzosos tendrán el derecho de quedarse con la finca legada, haciendo al legatario el abono, en dinero, de la parte ó cantidad en que subsista el legado reducido (art. 821, párrafo 1.º).

Tercera. Será potestativo y preferente en el legatario que lo sea de especie, consistente en finca que no tenga cómoda división y reúna, además, la cualidad de heredero forzoso ó acredite legítima en la herencia de que se trate, retener toda la finca legada, con tal que el valor no supere al importe de la porción disponible y de la cuota que le corresponda por legítima (art. 821, párrafo 2.º).

Cuarta. En el caso en que los herederos ó legatarios, á quienes, según las reglas anteriores, se conceda el derecho de quedarse con la finca no susceptible de cómoda división, con el abono de la diferencia en dinero, en las mismas indicada, no quisieren usar de dicho derecho, podrán hacerlo, respectivamente, y de modo subsidiario, el heredero ó legatario á quien no correspondiera tal derecho en cada una de aquellas hipótesis; y, si fueren varios los que se hallaren en una ú otra circunstancia, cualquiera de ellos (art. 822, en su primera parte).

Quinta. Si ninguno de los indicados quisiera usar del derecho de quedarse con la finca legada y de no cómoda división, con el abono en dinero mencionado de la diferencia, cualquiera de los interesados—así dice el Código, y, por tanto, deben considerarse tales todos los que por cualquier título de heredero, legatario, etc., tengan interés en ella—, podrá promover á su instancia la venta de la finca en pública subasta (art. 822, segunda parte).

Sexta. Sin embargo de que el Código se refiere tan sólo en dichos arts. 821 y 822, á finca ó cosa inmueble que no sea de cómoda división, cuando esta misma circunstancia recaiga en cosa mueble, podrá aplicarse igual criterio; ya que en otros lugares del Código no se distingue entre los muebles y los inmuebles para soluciones análogas, como las de los arts. 886, en el legado de especie, y el 1.062 (1), respecto de la partición, con la única especialidad de que el primero sólo reconoce el derecho de opción entre la cosa legada ó su estimación al legatario, y el segundo sólo á los herederos, mientras que el 822 habla de interesados en la herencia, que lo mismo lo pueden ser los unos que los otros.

Como observaciones complementarias, pueden agregarse las siguientes:

1.ª Que la preferencia otorgada á las donaciones *inter vivos* ó hechas fuera de testamento, para que no sean objeto de reducción sino después de haberse hecho ésta en los legados y demás disposiciones testamentarias, y aun el criterio de orden entre aquéllas, aplicando la reducción antes á la de fecha anterior que á las de precedente, en orden inverso á

(1) Explicados, respectivamente, en el cap. 18.º y en el cap. 28.º de este tomo.

sus fechas, son reglas que tienen como fundamento que las justifiquen, no sólo la naturaleza jurídica de *irrevocables* de los actos *inter vivos* y el tratarse de bienes que han salido ya del patrimonio del donante, primero, y luego testador, que necesitan, para su perfección la aceptación del donatario, siendo producto de voluntades concordadas, sino que aplicar otro criterio sería conceder eficacia al simple arrepentimiento ó revocación tácita de parte del donante, y de un acto *inter vivos* por una revocación *mortis causa*, lo cual lograría con sólo aumentar el número y cuantía de los legados que ordenare en su testamento.

2.ª Que regida la frase «la reducción de éstos» y el número 2.º del art. 820 por la del núm. 1.º del mismo, «las mandas hechas en testamento», parece que no se refiere sino á los legados y deja fuera las demás *disposiciones testamentarias* que mengüen las legítimas de los herederos forzosos, que preceptúa, en general, el art. 817, bajo cuyo influjo de *generalidad* á todos ellos, y no sólo á los legados, debe extenderse dicho núm. 2.º del art. 820, que prescribe la reducción á prorrata de unas y otros, *sin distinción alguna*.

3.ª Que el precepto de excepción de dicho número sustrayendo de esa regla general aquellos legados que el testador hubiera dispuesto que se paguen con preferencia á otros, y no decretando su reducción, sino después de haberse aplicado éstos *por entero* al pago de la legítima, responde al conocido principio de que «la voluntad del testador es la ley».

4.ª Que toda esta doctrina de *reducción*, y cualquiera que sea el orden con que deba aplicarse, primero y sin distinción, á prorrata, á los legados sin preferencia, después de agotados éstos, á los que la tienen, entendiéndose incluidos en unos y otros todas las disposiciones testamentarias, y, por último, á las donaciones *inter vivos* ó hechas fuera de testamento, se funda en la necesidad legal de que antes y, sobre todo, cuando se trata de sucesiones *mortis causa*, en que concurren herederos forzosos, sean pagadas *íntegramente* sus legítimas.

5.ª Que la especialidad de los legados de usufructo ó renta vitalicia, directamente relacionada su determinación *cuantitativa* con la vida del legatario, exigía una regla especialísima, como la del núm. 3.º del art. 820, y el criterio en que debía inspirarse no podía ser otro que el del cálculo y apreciación por el heredero, á su juicio y elección, de cuál le era más conveniente ó qué solución perjudicaba menos su legítima; si la de que se cumpliera el legado pagando la renta ó respetando el usufructo durante la vida del legatario, ó la de entregar solamente á éste la parte que quedara de lo que podía disponer libremente el testador, cuya solución armoniza equitativamente y hasta donde es posible los intereses de herederos y legatarios.

6.ª Que es también supuesto singularísimo el de que el legado de especie, que consiste en una finca que no admita cómoda división, siendo

más difícil la de las urbanas que la de las rústicas, aunque lo de cómoda división no ha de referirse sólo á la material de la finca ó cosa, sino á la utilidad ó inutilidad ó aun menor utilidad que la división origine, siquiera materialmente fuera practicable, desde luego puede aplicarse, por *analogía*, á pesar de la individualización que el Código hace de las inmuebles, á las análogas á éstas, como los buques y hasta á las muebles, y se deja consignado en la regla correspondiente, pudiendo ser también solución, si así lo acordaran los interesados, la adjudicación proporcional á ambos *pro indiviso*, que se sujetaría á las reglas de la comunidad de bienes (1).

7.^a Que las demás reglas, que subsidiariamente establecen para este supuesto los arts. 821 y 822, y las que hay que dar por suplidas, inspiradas siempre en el criterio *proporcional* á sus respectivas cuotas, por el de la regla general para toda comunidad de bienes y concurso de partícipes, tanto en los beneficios como en las cargas del art. 393 (2), y el abono de las diferencias en dinero que previene el primero, recíprocamente entre heredero y legatario, según los casos, son racionalmente las posibles y oportunas para los diferentes supuestos y guardan armonía con las establecidas, como generales de los análogos de comunidad de bienes; pero respecto de los abonos en dinero, aunque el art. 821 dice que «deberán abonarse así *su respectivo haber*», no ha de entenderse la totalidad del mismo como sinónimo del *íntegro* que les correspondería como heredero ó como legatario, sino sólo las *diferencias* de *más* ó de *menos* que represente la reducción y dentro de los medios de voluntad y de posibilidad que cada uno de ellos tenga, y nunca como solución forzosa é indeclinable; que, también, cuando se trate de varios herederos ó de varios legatarios, que hayan de hacer ó de recibir el abono por su coherencia ó por su colegado, si no hubiere conformidad entre todos ellos, no podrán ser obligados á aceptarla los que no la presten, por no querer ó por no poder, por sus coherederos ó colegatarios, debiendo entenderse en tales casos que este derecho es *alternativo* de cualquiera de ellos y *potestativo* de todos, ya que otra cosa no sería racional ni posible, y ya que, también, así se deduce, por analogía, del criterio que inspira el art. 822, concediendo el uso de ese derecho á cualquiera de ellos que no lo tenían, si los que lo tuvieran no quisieran usarlo.

B. REGLAS ESPECIALES RESPECTO Á UNOS Ó Á OTROS HEREDEROS FORZOSOS, POR RAZÓN DE SU LEGÍTIMA.

PRIMERA. *Respecto á la legítima de descendientes y ascendientes.*

116. Bajo este concepto, en una distribución sistemática de la doc-

(1) Arts. 392 á 406, explicados en los núms. 15 á 17, cap. 6.º, t. III, 2.ª edic.

(2) Explicado en el núm. 16, cap. 6.º, t. III, 2.ª edic.

trina, no hay otra cosa que anotar que el precepto especial de los párrafos primero y tercero del art. 814, según el cual, «la preterición de alguno ó de todos los herederos forzosos en *línea recta*—descendientes y ascendientes, que son los que la forman, en sus dos variedades de descendente ó ascendente, conforme al punto de partida ó *cabeza de línea* que se adopte para la explicación de que se trate—, sea que vivan al otorgarse el testamento, ó sea que nazcan después de muerto el testador, *anulará la institución de heredero, pero valdrán las mandas y mejoras en cuanto no sean inoficiosas*». «*Si los herederos forzosos preteridos mueren antes que el testador, la institución surtirá efecto*.» El *concepto legal de la preterición* y sus *aplicaciones* y *efectos* á los supuestos de este artículo, se explican oportunamente (1).

SEGUNDA. *Respecto de la legítima de los ascendientes legítimos.*

117. De los efectos jurídicos que forman el *contenido* de la legítima de los ascendientes, regulados por el art. 810 y concordado con el 814, á los efectos de la preterición, antes explicados ambos, y constituyen la *regla general* sobre la materia, son *dos excepciones* expresas, de singular importancia, las que inmediatamente después consigna el Código, bajo los arts. 811 y 812.

118. Tienen ambos de común su carácter *excepcional* respecto de aquella *regla general* del 810, y que los dos son casos de *reversión* ó de *reserva legal*, no propiamente de *reserva* más que el segundo, por virtud de la cual se produce una verdadera desviación de doctrina, alterándose el proceso sucesorio ordinario é imponiéndose á la sucesión de ciertos bienes un curso anómalo y diferente, comparado con el que tendrían de no existir estas *especies jurídicas* introducidas por dichos arts. 811 y 812; pero se diferencian en que la especie jurídica del 811 constituye una verdadera *limitación* de la legítima de los ascendientes legítimos, en la sucesión de sus descendientes también legítimos, respecto de determinados bienes, y es, además, una verdadera *reserva* ó nuevo caso de *obligación de reservar* aquéllos para la ulterior sucesión de los mismos por las personas en cuyo favor se establece, no individualmente determinadas por razón de su nombre, sino por su cualidad de parentesco en relación á la *línea* de que proceden dichos bienes.

Siendo los supuestos de dichos dos artículos causa de una *reversión legal*, ésta es de carácter *familiar* y *lineal* en el 811 y de condición *personal* é individualizada en el 812, sin más trascendencia, según más adelante (2) se explica, que la de la vuelta de los bienes donados entre vivos por un ascendiente á un descendiente al patrimonio del donante, si ie sobrevive y existen en la herencia del donatario los mismos bienes

(1) Explicado en los núms. 32 á 36, cap. 16.º de este tomo.

(2) Núms. 162 y sigs. de este capítulo.