

forzoso atender á su ley nacional para el efecto de estimar el derecho y acción con que demandan el pago del legado, según los principios que regulan en su país la materia de sucesiones, por lo que la sentencia que, observando esta doctrina, aplica la ley española en las relaciones de aquéllos con el heredero, estimando que el mismo no puede eludir con tal carácter el deber de entregar el legado á los legítimos causahabientes del legatario, no infringe los artículos 667, 668, 670, 675, 1.025, 1.160 y 1.162 del Código civil (1).

Los arts. 1.052, 1.058, 1.060, 1.063 y 1.069 del Código civil, no contienen precepto que ponga obstáculo á que los que han tenido en su poder por largo tiempo bienes de un legado pertenecientes reconocidamente á varias personas, den á éstas las cuentas correspondientes á la tenencia en que hayan estado tales bienes (2).

El derecho que concede el art. 882 del Código civil está subordinado al orden que establece el 887 (3).

47. DONACIÓN «MORTIS CAUSA».—Lo que diferencia la donación *inter vivos* de la donación *mortis causa* es que ésta se hace, como su nombre indica, por causa de la muerte ó de peligro mortal, sin intención de perder el donante la cosa ni su libre disposición en caso de vivir, al igual que sucede en las disposiciones testamentarias, y tal es la definición contenida en las leyes de la Instituta y del Digesto, y en la ley 11.^a, tít. 4.^o, Partida V, lo mismo que en el art. 620 del Código civil, al determinar que las donaciones que se rigen por las reglas de la sucesión testamentaria son las que producen sus efectos por *muerte* del donante; y las donaciones *inter vivos* son las que se hacen sin esta consideración, por pura *bondad* del donante y *merecimiento del que recibe*, aunque la cosa no se entregue de momento, ó se reserve la entrega *post mortem*, lo cual constituye una simple modalidad, que no cambia la naturaleza del acto, siendo estas donaciones irrevocables, especialmente si no son con postura y con carácter oneroso, con arreglo á las leyes Proemio 1.^a, 4.^a y 6.^a del título y Partida citados (4).

Tratándose de una donación que tuvo por causa no la consideración de la muerte ni su peligro, sino la liberalidad del donante, no es oportuna la invocación de las leyes y doctrinas relativas á la sucesión testamentaria (5).

La sentencia declaratoria de la nulidad de una promesa de donación que debe producir sus efectos después de la muerte del donante, y no aparece justificada por ninguno de los medios que regulan la sucesión testamentaria, según lo exige el art. 620 del Código civil, no infringe los arts. 1.254, 1.261 y 1.278 del mismo Código (6).

(1) Sent. 19 Noviembre 1904.

(2) Sent. 8 Junio 1905.

(3) Sent. 8 Abril 1902.

(4) Sent. 8 Febrero 1905.

(5) Sent. 28 Enero 1898.

(6) Idem id.

§ 3.^o

Explicación.

I. GENERALIDADES.

48. Se copió el epígrafe de esta sección 10.^a, cap. 2.^o, tít. 3.^o, lib. III, «De las mandas y legados», del proyecto de 1851, indudablemente sin meditar que, como nomenclatura jurídica, es un pleonasma, pues ambas palabras tienen igual significación; y como dicción gramatical, es impropia, por la conjunción copulativa que las une, en vez de ser disyuntiva, y mejor aún habiendo dejado sólo la palabra *legados*.

49. No existe *definición legal* de los mismos, aunque sí de la palabra *legatario* que, según el art. 660 (1) llámase así al que sucede á título singular, de donde se deduce que el legado será una forma de suceder ó una sucesión *mortis causa* á título singular en cosas, bienes ó derechos de una persona.

50. Sirven para determinar su *naturaleza jurídica* dentro del Código, dos deducciones lógicamente hechas del texto de otros dos artículos, á saber: 1.^a, del 661 (2), en cuanto declara que los *herederos* suceden al difunto, por el hecho solo de su muerte, en todos sus derechos y obligaciones, lo cual no ocurre con los legatarios, puesto que los excluye de esta declaración de *representación jurídica universal*, siendo por esto esencial al concepto del legado el carácter negativo de la misma, que confirma, por modo indirecto, el art. 891, al prescribir que, «si toda la herencia se distribuye en legados, se prorratarán las deudas y gravámenes de ella entre los legatarios á proporción de sus cuotas, á no ser que el testador hubiera dispuesto otra cosa; y 2.^a, que, á pesar de establecer el art. 658, en general, que la sucesión se defiere por la voluntad del hombre, manifestada en testamento, y á falta de éste, por disposición de la ley, llamándose á la primera *testamentaria*, y á la segunda *legítima*, ambas causas sólo son aplicables á la sucesión por título universal de *herencia*, pero no á la sucesión por título singular de *legado*, la cual se deriva exclusivamente de la voluntad del testador y sólo tiene lugar, por tanto, en la *testamentaria*, pero no en la *legítima* ó *abintestato*.

Completan cuanto pueda referirse al *concepto legal* de *heredero* y *legatario* los siguientes artículos: el 668, segundo párrafo (3), que dice, «en la duda, aunque el testador no haya usado materialmente la palabra *heredero*, si su voluntad está clara acerca de este concepto, valdrá la disposición como hecha á título universal ó de herencia»; el 768 (4), al

(1) Explicado en el núm. 34, cap. 1.^o de este tomo.

(2) Idem en el núm. 31, cap. 1.^o de este tomo.

(3) Idem en el núm. 13, cap. 19.^o de este tomo.

(4) Idem en el núm. 44, cap. 12.^o de este tomo.

expresar que, «el heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como *legatario*», y el 828 (1), según el cual, «la manda ó legado hecho por el testador á uno de los hijos ó descendientes no se reputará *mejora*, sino cuando el testador haya declarado expresamente ser esta su voluntad, ó cuando no quepa en la parte libre», y no es incompatible el título de *heredero* con el de *legatario*, y cuando se reunan ambos en una sola persona, podrá ésta renunciar la herencia y aceptar el legado, ó renunciar éste y aceptar aquélla (art. 890, párr. 2.º) (2).

Á pesar de ser el primero de los artículos de esta Sección el 858, ni en él ni en ninguno otro de la misma se establece concepto ni definición de legado, sino más bien el mero supuesto de la facultad del testador de «gravar con mandas y legados, no sólo á su heredero, sino también á los legatarios», en cuyo último caso, de sostenerse lo literal de este texto, podría decirse que había *duplicidad* de legados, derivados los unos de los otros, cuando lo que hay en esta hipótesis es un legado con gravámenes ó cargas, de las cuales, conforme al segundo párrafo de este artículo, no están obligados á responder los legatarios «sino hasta donde alcance el valor del legado»; cuya doctrina, así como la de sus complementarios los arts. 859 y 860, está comprendida en los efectos *primarios* de los legados respecto de las obligaciones del pagador del legado ó de las cargas que le afectan.

51. En esta Sección y sus arts. 858 á 891, ambos inclusive, no obstante su epígrafe de «legados y mandas», no se comprenden todas las disposiciones legales del Código respecto de esta materia, sino que se registran en el mismo más de otros *cincuenta*, relativos á la misma, que explicamos como concordantes en sus oportunos lugares, así como se integran con el Código otro considerable número de ellos de la ley Hipotecaria y de la de Enjuiciamiento civil, igualmente explicados en sus respectivas concordancias y todos enumerados en el *resumen legal de fuentes* del nuevo Derecho civil de Castilla, consignado al final de este capítulo (3).

I. ESPECIES DE LEGADOS.

52. Las variedades de legados, expresamente previstas y reglamentadas en el Código, que no las define ni había para qué por ser su significación bien conocida, bastando denominarlas, admitiendo el supuesto de su asistencia y determinando los efectos peculiares de cada una ó forma singular de su adquisición y cumplimiento en cada caso, que más adelante (4) se exponen, pueden clasificarse en dos grupos, que son:

- (1) Explicado en el núm. 34, cap. 17.º de este tomo.
- (2) Idem en el núm. 59 de este capítulo.
- (3) Núm. 71.
- (4) Núms. 56 á 58 de este capítulo.

PRIMER GRUPO. *Por razón de la FORMA de legar.*

- a. Legados *puros* y simples (art. 881).
- b. Legados *condicionales* ó á *término* (arts. 790 á 805).
- c. Legados *sub causa* (art. 767).
- d. Legados *sub modo*: de educación ó de alimentos (art. 879) y de dote (1.336).

SEGUNDO GRUPO. *Por razón del OBJETO del legado.*

- e. Legado de *especie* (arts. 882, 885, 883 y 886).
- f. Legados de *género* ó de *cantidad* (art. 884); y como una variedad del primero de éstos, el 872, aplicado al legado genérico de *liberación* ó perdón de las deudas, y el 875 á la distinción del legado genérico de cosa mueble ó inmueble; siendo de advertir que no se menciona entre los de cantidad, el legado de *parte alicuota*, á pesar de la frecuencia de su uso en la práctica y de resultar sancionada esta nomenclatura por el art. 655 (1) al tratar de la reducción de donaciones, y por otros de las leyes Hipotecaria y de Enjuiciamiento civil (2).
- g. Legados *alternativos* (art. 874).
- h. Legados de *elección* (arts. 876 y 877).
- i. Legados de *cosa empeñada*, *hipotecada*, ó de cosa con cargas (art. 867).
- j. Legados de *cosa sujeta á usufructo* (art. 868).
- k. Legado de *cosa ajena* (arts. 861 y 862).
- l. Legado de *cosa ajena* del testador, pero *propia* del legatario, aunque en ella tuviese algún derecho otra persona, ó de cosa en que el testador, heredero ó legatario tuviesen sólo una parte ó un derecho en la misma (arts. 886, 864 y 878).
- ll. Legado de *pensión periódica* ó de cierta cantidad anual, mensual ó semanal (art. 880).

m. Legado de *crédito* contra tercero ó de perdón ó liberación de una deuda del legatario, ó hecho á un acreedor (arts. 870, 871, 872 y 873).

El no mencionar el Código más que las especies de legados antes indicadas, á pesar de que comprende supuestos numerosos y los más frecuentes, no significa que esto deba entenderse con criterio taxativo ni excluyente de cualesquiera otras, que sin contravención de sus preceptos puedan imaginar y ordenar los testadores en virtud de su soberanía civil individual, no contraria á los preceptos generales de la ley, aunque sea fuera de sus previsiones, y, por consecuencia, establezcan ó incorporen á los mismos todo género de elementos accidentales válidos, producto de su voluntad, coordinada ésta con la circunstancialidad de causas que en cada caso lo motiven.

- (1) Explicado en el núm. 55, cap. 22.º, t. IV, 2.ª edic.
- (2) Art. 42, núm. 7.º y sus concordantes de la primera, y 1.038 y 1.039 de la segunda.

II. ELEMENTOS PERSONALES DE LOS LEGADOS.

53. Siendo los legados disposiciones testamentarias, el criterio legal para determinar la capacidad de legar y ser legatario, estará subordinado á las reglas legales de la testamentifacción activa y pasiva, ó sea la capacidad para disponer y suceder por testamento, según lo establecen los arts. 662 á 666, ambos inclusive, y 668, párr. 1.º, para la primera, y 744 á 762 para la segunda, todos antes explicados (1); y el supuesto general del art. 858 (2), relativo á la capacidad para legar, que confirma aquel criterio, al decir en su primer párrafo, «el testador podrá gravar con mandas y legados, no sólo á su heredero, sino también á los legatarios» (3). Concuerdan con esta materia el art. 50, regla 2.ª (4), en cuanto prohíbe á los cónyuges recibir uno del otro cosa alguna por donación ó testamento, si contrajeron su matrimonio contra alguna de las prohibiciones del art. 45 (5); el 207 (6), que autoriza para nombrar tutor á los menores á quienes deje herencia ó legado de importancia; el 682 (7), que prohíbe ser testigos en los testamentos abiertos á los legatarios ó parientes de los mismos dentro del cuarto grado de consanguinidad ó segundo de afinidad, á no ser que el legado sea de algún objeto mueble ó cantidad de poca importancia, con relación al caudal hereditario; el 763 (8), por el cual se consagra la libertad de disponer de bienes por testamento para aquel que no tenga herederos forzosos, ó teniéndolos en la parte libre y, por consiguiente, ordenar legados.

III. ELEMENTOS REALES DE LOS LEGADOS.

54. El Código adopta respecto de este punto, como regla general, la fórmula negativa del art. 865, al prescribir que, «es nulo el legado de cosas que están fuera del comercio», en vez de la afirmativa, más apropiada, de decir, por ejemplo, «pueden ser objeto de legado todas las cosas que estén en el comercio de los hombres», si bien eso es lo que resulta de aquel texto, *a sensu contrario*; principio, que puede descomponerse en las reglas siguientes:

(1) En los núms. 20 y 22 á 52, cap. 50, los dos de este tomo.

(2) Explicado en el núm. 53 de este capítulo.

(3) La facultad concedida al testador en los arts. 858 y 859 del Código civil para gravar á los herederos con mandas y legados, se halla limitada, cuando existen herederos forzosos, por los arts. 813 y 817 del mismo Cuerpo legal al disponer que no puede aquél privar de su legítima á los herederos sino en los casos expresamente determinados por la ley, ni imponerle sobre ella gravamen, condición ni sustitución de ninguna especie, y que las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de dichos herederos se reducirán, á petición de éstos, en lo que fueren inoficiosas ó excesivas.—Res. Dir. Gen. Reg., 7 Abril 1906.

(4) Explicado en el núm. 38, cap. 14.º, t. V, 2.ª edic.

(5) Idem id.

(6) Idem en el núm. 60, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.

(7) Idem en el núm. 15, cap. 8.º de este tomo.

(8) Idem en el núm. 9, cap. 12 de este tomo.

Primera. Que la regulación de la aptitud en las cosas para ser objeto de legados, referida, según el texto legal del art. 865, á la circunstancia de «que no estén fuera del comercio», no es equivalente á la de que puedan ser ó no objeto de relaciones ó aplicaciones de Derecho, pues las llamadas cosas públicas ó bienes de dominio público, los pertenecientes al Estado, los del Patrimonio Real (1), los de las provincias y de los pueblos, según los definen los arts. 339 á 344 (2), son objeto de relaciones de Derecho, pero no pueden serlo de legado, porque la equivalencia de aquella fórmula no es siquiera la de bienes de *propiedad privada*, puesto que también tienen esa consideración *legal* por el Código, aunque de nomenclatura discutible los *patrimoniales* del Estado, de la Provincia y del Municipio, según el art. 345 (3).

Segunda. Que la verdadera significación de ese texto del art. 865, está en que la aptitud de las cosas para ser objeto de legados, se refiere á estas dos notas: que sean *apropiables* ó susceptibles de propiedad particular por personas individuales ó sociales y que sean *transmisibles*. La primera de estas cualidades la reúnen todas las cosas llamadas de particulares—*res singulorum*—, y la segunda todas, menos las *nullius*, porque son susceptibles de adquirir aquella condición, ingresando en el patrimonio particular mediante la *ocupación*, pero, por lo mismo, antes no son *transmisibles*, porque carecen de dueño que tenga derecho preexistente á transmitir las por acto *inter vivos* ni *mortis causa*.

Tercera. Lo propio sucede con todas las cosas que son *inalienables*, como las llamadas divinas, en sus especies de sagradas, religiosas y santas (4) y cualesquiera otras que por ley tuvieran dicha condición.

Cuarta. Que las condiciones de aptitud en las cosas para ser objeto de los legados han de reunir las al tiempo de ocurrir la muerte del testador, sin que baste que la tuvieran al de ordenarse el legado, pues aquella es la fecha en que la sucesión testada se causa, según los arts. 657 (5), 881 y 882 (6) y demás concordantes.

Quinta. Que respecto del legado de cosa *inmueble*, no determinada, sólo será válido, si la hubiere de su género en la herencia (art. 875,

(1) Pues, según el art. 5.º de la ley de 12 de Mayo de 1865, confirmado por el art. 5.º de la de 26 de Junio de 1876, el expresado Patrimonio será indivisible é inalienable é imprescriptible, sin que puedan sujetarse á ningún gravamen real ni á ninguna responsabilidad, los bienes á él pertenecientes, á diferencia de los que constituyen el caudal particular del Monarca que, según el art. 6.º de la misma ley, podrá disponer de ellos.

(2) Explicado en el núm. 36, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.

(3) Idem id.

(4) Núms. 6 y 7, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.

(5) Explicado en el núm. 31, cap. 1.º de este tomo.

(6) Idem en el núm. 52 de este capítulo.

pár. 2.º), así como, según el pár. 1.º del mismo artículo, el legado de cosa *mueble* genérica, será válido, aunque no haya cosas de su género en la herencia; criterio legal diferente que, sin duda, se inspira en aquella doctrina jurídica de nuestros precedentes legales, de que el legado de *género* recaiga sobre cosas que tengan ó no límites determinados por la naturaleza, considerando que las muebles los tienen y ofrecen una homogeneidad en sus especies que hace posible la *representación* de las unas por cualquiera de las otras de la misma genérica naturaleza, mientras que en las inmuebles no sucede lo mismo y es el hombre el que las delimita é individualiza por su voluntad; entendida la calidad legal de inmueble por el criterio de enumeración del art. 334, y por el de contraposición al de bienes muebles del 335 (1).

Aunque en el Código no se reproduce el precepto de la ley 13.ª, tít. 9.º, Partida VI, en que se lee: «Otro si decimos, que nin los mármoles, nin los pilares, nin las pilas, nin las puertas, nin madera, nin ninguna de las otras cosas que son puestas e ayuntadas a las casas e a los otros edificios, non pueden ser mandadas en testamento a otro. Y si algún home fiziere manda dellas ó de otras semejantes, non vale, nin es tenido el heredero de dar aquella cosa ni en la estimación della»: debe sobreentenderse comprendido en el espíritu del art. 865, en relación con el núm. 3.º del 334 (2), que considera bienes inmuebles «todo lo que está unido á un inmueble de una manera fija, de suerte que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia ó deterioro del objeto», por razón de la imposibilidad material de entregar tales objetos accesorios al legatario sin quebranto del inmueble de que forman parte, ni por la consideración de *unidad legal* que con aquél tienen, atendido el citado precepto; fuera del caso excepcional en que claramente resultara ser esa la voluntad del testador, la cual todavía podía reputarse cumplida mediante la entrega al legatario del valor ó estimación de aquélla—lápida, mármol, portada, moldura, etc.—bajo el influjo de las reglas legales que determinan la calidad de principal y de accesoria, de los arts. 376 y 377 (3).

Sexta. Respecto del legado en cosas ó bienes muebles, habrá que estar, para su calificación de tales, á las definiciones legales de los arts. 335 y 336 (4), y para su extensión, según que se use la expresión de cosas ó bienes muebles ó se emplee tan sólo la de muebles, á los textos de los arts. 346 y 347 (5).

IV. ELEMENTOS FORMALES DE LOS LEGADOS.

55. Aparte de que, como contenido de una disposición testamentaria,

- (1) Explicados ambos en los núms. 32 á 34, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.
- (2) Ídem en el núm. 32, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.
- (3) Ídem en el núm. 38, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.
- (4) Ídem en el núm. 33, cap. 18.º, t. II, 2.ª edic.
- (5) Ídem en el núm. 34, ídem íd.

es preciso que ésta se halle otorgada con las solemnidades que correspondan con arreglo á Derecho, según la especie de testamento de que se trate, pues si por defecto de ella fuera nulo, también lo serían los legados que contuviera, todo lo relativo á las diversas formas de legar mencionadas en el Código, está comprendido en las especies ya citadas de legados y se refiere á sus diferentes efectos, que se explican á continuación.

V. CONTENIDO DE LOS LEGADOS.

Se fija mediante la distinción de sus efectos en *primarios* y *secundarios*, como se hace en la institución de heredero.

A. Efectos primarios.

56. Varían éstos, según que se trate de cada una de las especies ó clases de legados por razón de la *forma* ó por razón del *objeto* del legado.

PRIMERO. Por razón de la FORMA:

a. Legados *puros* ó *simples*; es decir, no modificados por condición ni plazo, se rigen en cuanto á sus efectos por aquel principio jurídico *dies cædit et venit statim a morte testatoris*, que es el mismo criterio legal adoptado por el art. 881, «el legatario adquiere derecho á los legados puros y simples desde la muerte del testador, y lo transmite á sus herederos», que es á su vez una aplicación concreta á los legados, no sólo de la doctrina de la perfección de los actos jurídicos en general, celebrados puramente (1), sino del art. 657, primero y fundamental en el Código respecto del derecho de sucesión *mortis causa* (2), y en cuyo mismo criterio legal se inspiran los arts. 440 y 442 (3), al establecer el primero que, «la posesión de los bienes hereditarios se entienda transmitida al heredero *sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante*, en el caso de que llegue á adirse la herencia», así como que, «el que válidamente repudia una herencia, se entiende que no la *ha poseído* en ningún momento», y el segundo, que «el heredero no sufrirá las consecuencias de la posesión viciosa de su causante, *si no se demuestra que tenía conocimiento de los vicios que la afectaban*»; doctrina, igualmente aplicable á los legatarios de legados puros y simples, cuya aceptación se presume, realizándose por ministerio de la ley una especie de *posesión civilísima* que en este caso constituye la adquisición del legado, y no como dice el art. 881 que explicamos, «el legatario adquiere derecho á los legados puros y simples desde la muerte del testador», porque esta dicción legal, sin dejar de ser exacta desde cierto punto de vista, sobre todo en concordancia con el art. 885 (4), que prohíbe al lega-

- (1) Núm. 17, cap. 19.º, t. II, 2.ª edic.
- (2) Explicado en el núm. 31, cap. 1.º de este tomo.
- (3) Ídem en el núm. 37, cap. 16.º, t. III, 2.ª edic., págs. 459 y 460.
- (4) Ídem en el núm. 58 de este capítulo.

tario «ocupar por su propia autoridad debiendo pedir su entrega y posesión al heredero ó al albacea cuando éste se halle autorizado para darla», no expresa con toda exactitud el fenómeno jurídico mediante el cual, en los legados puros y simples, una vez muerto el testador, y principalmente los legados de *especie* se consideran adquiridos y aun ingresados en el patrimonio del legatario por el solo hecho de la muerte del testador y hasta transmitida su posesión, que tiene el carácter de *civilísima*, por virtud de lo dispuesto en el citado art. 440, correspondiendo al legatario en dicho legado de especie, hecho puramente, desde que el testador fallece, la acción reivindicatoria y cuantos derechos corresponden á la calidad de dueño, según declara el art. 882, al decir que el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere, y sus frutos ó rentas pendientes, cediendo desde el mismo instante en su favor ó en su perjuicio las accesiones ó mejoras de la cosa legada ó su pérdida ó deterioro; esto es, algo más que lo que parece significar la frase del 881, «adquiere derecho á los legados puros y simples desde la muerte del testador». La única manera de conciliar ambos textos el del 881 y el del 882, es el de referir el segundo á los efectos del legado de especie y el de aplicar el primero á todos los demás que no lo sean, en concordancia con el 885, antes citado, y sin perjuicio ambos del efecto jurídico capital del 657 y del relativo á la posesión de los 440 y 442, también citados.

b. *Legados condicionales ó á término*.—Respecto de sus efectos hay que estar á lo dispuesto en los arts. 790 á 805 (1), que son de común aplicación á la institución de heredero y á los legados, ó sea lo mismo á la sucesión *mortis causa* á título universal, que á la sucesión *mortis causa* á título singular.

Debe anotarse aquí la desaparición en el Código de la doctrina de la *cuarta Falcidia* (2), que es evidente, ya porque ningún artículo menciona este derecho del heredero, ya porque el 891, explicado en otro lugar (3), respecto del pago de deudas, se hace cargo de la hipótesis que producía la *cuarta Falcidia* y no la menciona ni reproduce, sino que, antes al contrario, prescribe que, «si toda la herencia se distribuye en legados, se prorratarán las deudas y gravámenes de ella entre los legatarios á proporción de sus cuotas, á no ser que el testador hubiera dis-

(1) Siendo el objeto de la prohibición la voluntad del testador de que el legatario no enajenase las fincas del legado, conservándolas como un recuerdo de su cariño, ó sea un motivo que afectaba exclusivamente al referido legatario, es obvio que dicha condición es de carácter personal y no puede subsistir con relación á los herederos del propio testador, á los que corresponde el dominio de los expresados bienes en caso de renuncia del legatario.—Resol. Direc. Gen. Reg., 7 Enero 1904.

(2) Explicada en el núm. 6 de este capítulo.

(3) Núm. 60 de este capítulo.

puesto otra cosa». El Código ha sido lógico en esta supresión, que no tenía razón de ser desde que al sistema de la testamentifacción romana, que hacía indispensable la institución de heredero para la validez del testamento, sustituyó el de la ley del Ordenamiento de Alcalá, en que ya aquélla no era necesaria, según queda expuesto en diferentes ocasiones.

c. *Legados sub causa*.—Basta remitirse á la explicación del art. 767, que es común á la institución de heredero y á los legados (1).

d. *Legados sub modo*.—No se registra en esta parte del Código, destinada á los legados, concepto genérico alguno acerca de los legados de esta clase en que el testador exprese el *fin* del legado, ni menos se reproduzca ó modifique la doctrina del Derecho anterior; pero es porque en otro lugar del Código, arts. 797 y 798 (2), y juntamente con la institución de heredero, se hace mención de esta especie de legados *sub modo* ó con expresión de su *objeto*, mejor diría *fin*, declarando que no se entenderá como *condición*, «á no parecer que esta era la voluntad del testador», reproduciendo la doctrina de la caución ó fianza que asegura el cumplimiento de lo mandado por aquél y la devolución de lo percibido, con sus frutos é intereses, si por el heredero ó legatario se faltare á esa obligación de realizar el fin con que se instituyó ó legó, que es la misma doctrina del Derecho romano y del español precedente al Código, pero adicionándola en el art. 798 con las dos siguientes reglas:

57. 1.^a Que si no se puede cumplir el fin de la institución ó legado en los mismos términos que haya ordenado el testador, deberá cumplirse en otros los más análogos y conformes á su voluntad.

2.^a Que si el interesado en que se cumpla ó no se cumpla el fin de la institución ó legado impidiera su cumplimiento, sin culpa ó hecho propio del heredero ó legatario, «se considerará cumplida—dice—la condición», el *objeto*, ó mejor, el *fin*, debió decir, de la institución ó legado, ya que el 797 declara que «no se entenderá como condición la expresión del objeto de la institución ó legado, á no parecer que esta era su voluntad».

Como especies de legados referidos á su *fin*, no existen otros previstos en el Código—aunque son válidos los ordenados para todos los fines lícitos que libremente quiera señalar la voluntad del testador— que los de alimentos, educación y dote, mencionando y regulando tan sólo los dos primeros el art. 879. ¿Son uno mismo ó distintos? Si se atiende á su enumeración separada en dicho artículo, parece lo segundo; pero si se observa que su natural concordancia está en los arts. 142 y siguientes, y conforme al párrafo segundo de este artículo, los alimentos comprenden también la educación del alimentista cuando es menor de edad, parece lo primero; y mucho más porque el haberse fijado por el art. 879,

(1) Núm. 35, cap. 12.º de este tomo.

(2) Explicado en el núm. 34, cap. 12.º de este tomo.

como límite de duración del legado de educación, la mayor edad del legatario, no es otra cosa que una reiteración del precepto del indicado 142. Por cierto que, comparado este art. 879 con el precedente que le ha inspirado, que es el 694 del proyecto de 1851, aquél distribuye en tres párrafos primeros, de los cuatro de que se compone, lo que en éste constituye el primero de los dos que le forman; pero, á pesar de ello, subsiste en ambos la dificultad que algún escritor (1) sólo cree encontrar en el vigente, ó sea, si, no obstante fijarse la mayor edad del legatario como término del legado de educación, podrá prolongarse la eficacia de éste hasta mayor límite de edad en el legatario. No nos ofrece la menor duda, si el testador así lo dispuso, siquiera, en falta de su disposición, presuma la ley y establezca ese límite lo mismo con motivo del legado de educación el 879, que en el 142 al determinar el concepto de los alimentos y declarar en él comprendidas, también, la educación é instrucción del alimentista cuando es menor de edad.

Son dos legados distintos, siquiera el de *alimentos*, al explicarse la extensión de éstos por el 142, comprenda también el de *educación* durante la menor edad. La verdadera diferencia entre ambos consiste en que, el de educación comprende los alimentos, y el de alimentos no comprende el de educación.

Este art. 879 no define el legado de educación ni el de alimentos, sin duda porque su significación gramatical no lo necesita y su concepto legal está servido por el tít. 6.º, lib. I del Código—arts. 142 á 153 (2)—, que son la base y el complemento de esta doctrina, pues, según el art. 153 (3), «las disposiciones que preceden son aplicables á los demás casos en que por este Código, por *testamento* ó por pacto se tenga derecho á alimentos, salvo lo pactado, lo *ordenado por el testador* ó lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se trate» (4).

Lo único reglamentado por este artículo en cuanto á los expresados legados de educación y de alimentos, son dos extremos, el de su *duración* y el de su *cuantía*, quedando todo lo demás sometido al influjo complementario de dos fuentes, por este orden: la voluntad del testador y

(1) Navarro Amandi, ob. cit., t. III, pág. 362.

(2) Explicados en los núms. 34 á 46, cap. 30.º, t. V, 2.ª edic.

(3) Idem en el núm. 38, cap. 30.º, t. V, 2.ª edic.

(4) Sin embargo, no tienen aplicación al legado de alimentos algunos artículos comprendidos en ese título, tales como el 143, que declara recíproca la obligación de prestarlos; el 146, respecto á la determinación de su cuantía, fuera de la tercera hipótesis del 879 y con visible discordancia de sus textos; el 148, en cuanto á que los alimentos serán exigibles desde el momento que los necesite para subsistir la persona á quien están concedidos; el 150, de que cese dicha obligación con la muerte del obligado á prestarlos; el 151, que declara irrenunciables los alimentos, cuando nada puede impedir que se renuncie el legado de los mismos, y el núm. 5.º del 152, que señala como causa de extinción la mala conducta, ó falta de aplicación al trabajo del alimentista.

aquellas otras disposiciones citadas que el Código contiene de carácter general para la deuda alimenticia en el tít. 6.º del lib. I.

Expresado queda lo relativo á su duración, asunto de sus dos primeros párrafos: el legado de educación dura hasta la mayor edad del legatario, y el de alimentos mientras viva éste, lo cual guardaría absoluta relación, lo primero con el segundo párrafo del art. 142, y lo segundo con el núm. 1.º del 152. Pero es el caso que al determinar el art. 879 que el de alimentos dura mientras viva el legatario, añade, «si el testador no dispone otra cosa», que lo mismo puede ser que se extinga el legado de alimentos antes de la muerte del legatario, que se prolongue ó subsista después de su muerte, en cuya hipótesis será preciso que designe en favor de quién recaen los alimentos, pues aunque resulta impropia esa salvedad para tal supuesto por el carácter personalísimo y generalmente intransmisible del derecho á los alimentos, esto guarda armonía con la general del 153; pero dicha salvedad no se hace en el mismo art. 879, primer párrafo, para el legado de educación, si bien, como antes dijimos, debe sobreentenderse estando, de todas suertes, amparada por aquella general del 153.

Los otros dos párrafos finales del art. 879, son comunes al legado de educación y al de alimentos y se refieren á su *cuantía*.

Para determinarla se establecen tres hipótesis:

1.ª Que el testador señale dicha *cuantía*, en cuyo caso habrá que estar á lo que haya dispuesto, tanto respecto de cantidad como respecto de forma ó aplicación del legado, ya constituya por razón de aquélla el concepto legal íntegro de los *alimentos*, definido por el art. 142, ó el más limitado de *auxilios necesarios* para la subsistencia del 143, ó ya exceda de ambos tipos, á no ser, en este último caso, que perjudique á las legítimas de los herederos forzosos, contra lo dispuesto en el art. 813 (1), debiendo entonces aplicarse el remedio de la reducción del art. 820 (2), pudiendo pedir esa reducción no sólo los que tengan derecho á la legítima, sino los que lo tengan á una parte alícuota de la herencia, como los legatarios de esta clase y los herederos ó causahabientes de todos ellos, á tenor del art. 655, que, escrito para las donaciones, debe reputarse también aplicable á los legados.

El límite de la facultad del testador para designar el máximo de la cuantía del legado de alimentos, como del de educación, estará en la parte de la herencia que sea de su libre disposición, según los casos, es decir, en que tenga ó no herederos forzosos y en la clase de éstos y porción de su derecho á la legítima que pueda perjudicarse ó no por razón de la cuantía señalada á los expresados legados de alimento ó

(1) Explicado en el núm. 110, cap. 15.º de este tomo.

(2) Idem en el núm. 115, ídem id.