

digo civil á las provincias forales en los términos que se dejan explicados en los lugares citados y en otros pasajes de estos ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL.

ART. III

RÉGIMEN VIGENTE

§ 1.º

Criterio de transición.

26. REGLAS DE DERECHO.

Única. — Por la *subsistencia* del *Derecho foral* en toda su integridad acerca de la materia de este capítulo, según los arts. 12, párrafo 2.º, y 13 del Código civil, no hay supuesto para la *transición* de una á otra legislación, teniendo, como al Código se le asigna, el carácter de supletorio en el diferente grado que lo es, respecto de cada una de las legislaciones forales.

§ 2.º

Resumen de fuentes legales de Derecho civil foral.

27. ENUMERACIÓN DE LAS APLICABLES Á LAS MATERIAS DE ESTE CAPÍTULO. — Se dan por reproducidas las *fuentes legales* de Derecho *foral* que van citadas en su explicación, las cuales quedaron *subsistentes* en toda su integridad, y el Código civil como *supletorio* en el *grado* que, según la legislación foral de cada uno de los territorios que la disfrutaban, le correspondía; y consiguiente aplicación de aquellos artículos del Código que el art. 13 del mismo autoriza para aplicarle en la calidad de *único* Derecho *supletorio* á las provincias forales de Aragón é Islas Baleares, pero no, para Cataluña, Navarra y Vizcaya, que lo será tan solo en defecto del que lo sea, según sus leyes especiales.

CAPÍTULO XXXII

SUMARIO.—Del CONTENIDO de la sucesión testada ordinaria á título universal (continuación).

Art. I.—DERECHO ANTERIOR Y POSTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º De las legítimas, de la preterición y de la desheredación, según las especialidades forales.

I. De las legítimas.

A. ARAGÓN.—1. De la legítima de los hijos: sus precedentes y fuentes legales.—2. Tendencia vincular.—3. Doctrina vigente.—4. ¿Es extensivo este derecho de legítimas á todos los descendientes?—5. De las dotes, donaciones ó mandas, en equivalencia de las legítimas.—6. Sólo los hijos son herederos forzosos; institución de los hermanos.—7. ¿Acreditan legítima los ascendientes en la sucesión de los descendientes?—8. Preterición.—9. Desheredación. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Aragón.)

B. CATALUÑA.—10. Legítima de los descendientes, y sus precedentes y fuentes legales.—11. Derecho vigente (el *hereu* ó la *pubilla*).—12. Legítima de los ascendientes.—13. Preterición.—14. Desheredación (de descendientes y ascendientes). (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Cataluña.)

C. BALEARES.—15. Algunas indicaciones sobre la materia. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para las Islas Baleares.)

D. NAVARRA.—16. Legítima de los hijos por Derecho antiguo (hijos de labradores ó hijosdalgo).—17. Legítima de los hijos no labradores en el nuevo Derecho.—18. Derechos á la sucesión de los hijos naturales.—19. Ídem de los póstumos legítimos.—20. Preterición.—21. Desheredación. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Navarra.)

E. VIZCAYA.—22. Principales disposiciones acerca de esta materia, contenidas en el Fuero (descendientes legítimos, hijos naturales, espúreos, sacrilegos, incestuosos y adulterinos y ascendientes legítimos).—23. El principio de la troncalidad.

F. *Crítica.*—24. Resumen comparativo de los sistemas legitimarios españoles, según la legislación de Castilla y las distintas forales.—25. ¿Cuál es el sistema más aceptable en buena doctrina jurídica?

II. De los derechos del cónyuge viudo en las legislaciones forales.—26. Indicaciones generales: viudedades forales; referencias á otros lugares de esta obra.

A. ARAGÓN.—27. Derechos del cónyuge viudo.—a. Sociedad conyugal tácita ó continuada.—b. Sociedad consuetudinaria ó *casamiento en casa*.—c. La viudedad foral. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Aragón.)

B. CATALUÑA.—28. Derechos del cónyuge viudo. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Cataluña.)

C. BALEARES.—29. Derechos del cónyuge viudo. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para las Islas Baleares.)

D. NAVARRA.—30. Derechos del cónyuge viudo. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Navarra.)

E. VIZCAYA.—31. Derechos del cónyuge viudo. (Proyecto de *Apéndice* al Código civil, para Vizcaya.)

2.º *Jurisprudencia.*

- A. ARAGÓN.—32. Legítimas.—33. La viudedad y el consorcio foral.—34. Gravámenes de carácter vincular.
 B. CATALUÑA.—35. Legítima de los hijos.—36. El *hereu* ó heredero instituido.—37. Preterición.—38. Desheredación.—39. Cuarta marital.—40. Viudedad.
 D. NAVARRA.—41. Legítima de los hijos.—42. Viudedad.—43. Desheredación.
 E. VIZCAYA.—44. Legítimas.

Art. II.—CÓDIGO CIVIL.

- § 1.º *Texto*.—45. Derecho supletorio.
 § 2.º *Explicación*.—46. Derecho supletorio.

Art. III.—RÉGIMEN VIGENTE.

- § 1.º *Criterio de transición*.—47. Reglas de Derecho.
 § 2.º *Resumen de fuentes legales del Derecho civil foral*.—48. Enumeración de las aplicables á las materias de este capítulo.

ART. I.

DERECHO ANTERIOR Y POSTERIOR AL CÓDIGO CIVIL

§ 1.º

De las LEGÍTIMAS, de la PRETERICIÓN y de la DESHEREDACIÓN, según las especialidades de las legislaciones forales.

I. DE LAS LEGÍTIMAS.

A. Aragón.

1. La libertad que la legislación aragonesa concede al padre para disponer de sus bienes entre los hijos, por actos *mortis causa*, dando á cada uno lo que le plazca, excluye, propiamente hablando, toda idea de *legítima* en Aragón.

El padre no puede disponer de sus bienes por testamento más que en favor de sus hijos; pero sí dejar toda la herencia á uno de ellos dando á los demás una parte que la ley deja á su arbitrio, y puede ser hasta insignificante é irrisoria.

Existía en Aragón un sistema de *legítimas*, por virtud del cual los hijo sólo podían ser desheredados con justa causa expresada en el testamento, conforme al Fuero 2.º, *De exheredatione filiorum*, deduciéndose ahí que los padres tenían el deber de dividir entre ellos por partes iguales la herencia.

Este sistema prevaleció hasta 1307, en cuanto á los nobles, y hasta 1311, en cuanto á los demás ciudadanos.

2. Causas verdaderamente políticas, como el deseo de conservar el brillo y esplendor de una familia, vinculando en uno de los hijos el total de los bienes, evitando la división, con lo cual privaban á los demás de lo que en otro caso les correspondería, han motivado la derogación del antiguo Fuero. No ha sido, por lo tanto, cómo insinúa algún tratadista

de Derecho foral el motivo de esta relativa libertad de testar concedida á los padres el deseo de fortalecer la unión entre los miembros de la familia, dar autoridad mayor al padre é infundir en los hijos hábitos de obediencia y de respeto. No está demostrado que la libertad concedida al padre de poder elegir entre sus hijos al que haya de instituir como heredero, pueda conducir á esos fines; por el contrario, ha de constituir siempre un germen de recelos y emulaciones que pueden originar funestos resultados. No siempre, tampoco, las leyes, y máxime las de este género, surten el efecto que se presumía al dictarlas; y, por el contrario, se observan resultados diametralmente opuestos, como en la ley 46.ª de las de Toro, que dictada, al decir de sus comentaristas, con el objeto de robustecer y acrecentar los bienes de los mayorazgos, al ordenar que el sucesor en ellos no fuese obligado á pagar cosa alguna por las mejoras, trajo el abandono y la ruina de la gran mayoría de las fincas vinculadas que, necesitando mejoras, el poseedor rara vez se resolvía á realizarlas porque su importe no le había de ser indemnizado y así, al poco tiempo las grandes casas solariegas y los castillos de los mayorazgos se vieron ruinosos.

3. Las Cortes de Aragón, bajo el reinado de Jaime II, decretaron el Fuero 1.º, *De testamentis Nobilium Militum et Infantionum*, según el que los nobles militares é infanzones podían designar heredero al hijo que quisieren, dejando á los demás lo que les plazca, «*possint unum ex filiis quem voluerint hæreden facere: aliis filiis de bonis suis quantum eis placuerit dimittendo*».

La razón alegada por los nobles, á cuya solicitud se decretó la citada ley, fué la de conseguir que sus casas se conservasen en buen estado y no desapareciesen con las divisiones que se hacían entre los hijos (1).

En 1311 se celebraron Cortes en Daroca, y los procuradores pidieron se hiciese extensiva á todo el reino de Aragón, la facultad concedida al estado nobiliario, promulgándose entonces por el mismo rey Jaime II el Fuero único *De testamentis civium*, por el cual se otorgó á todos los habitantes de Aragón, excepto á los de Teruel y Albarracín, que tenían fueros propios, la facultad de poder designar en testamento á uno de sus hijos que quisiesen fuese su heredero, dejando á los demás lo que quisiesen (2).

Era de presumir que el texto de las leyes citadas, ante una facultad tan absoluta había de producir dudas y opiniones contrarias, con lo cual

(1) *Ad suplicationem nobis factam per Barones, Mesnadarios, Milites et Infantiones in hac Curia congregatos: ut casalia eorum in suo bono statu conserventur, cum per divisionem filliorum de facili deperire possent.*

(2) *Omnes cives et omnes alii homines Villarum, et Villarionem Aragonum possint in suis testamentis unum ex filiis quem voluerint hæreden facere: aliis filiis de bonis suis quantum eis placuerit reliquendo: exceptis hominibus Universitatis Turolii et Albarracini qui habent alios Foros suos.*

vino luego á observarse una práctica muy usual, cuyo origen se desconoce, que fijaba á los hijos no designados como herederos *diez sueldos jaqueses* por razón de legítima, *cinco* en consideración á los bienes inmuebles y *cinco* por razón de los muebles. Esta cantidad irrisoria, en cuanto que el valor del sueldo en Aragón es de medio real de plata, no se halla autorizada por ninguna disposición legal y es desde luego contraria al espíritu y letra de los Fueros citados, porque éstos no señalan cantidad alguna. Lo mismo puede decirse en cuanto al suplemento de legítima, que algunos comentaristas del Derecho aragonés sostienen que pueden pedir los hijos no designados como herederos. La doctrina legal y vigente, que se viene observando, es que la persona que tiene hijos legítimos no puede disponer de la herencia en favor de un extraño; pero puede elegir heredero á uno de sus hijos, dejando á los demás una cantidad cualquiera, á su libre voluntad.

4. *¿Es extensivo este derecho de legítimas á todos los descendientes?—Institución de los nietos y de los hermanos.*

Sin duda, por ser las leyes forales de que se viene tratando, de naturaleza privilegiada y lesiva para los derechos de los hijos que no fueren designados como herederos, su interpretación es restrictiva, según los comentaristas de los Fueros de Aragón, aunque alguno sienta, que allí se está al texto ó letra de la ley; y por eso bajo la palabra *hijos* no se comprenden más que los propiamente tales, ó sean los descendientes en primer grado, quedando excluidos los nietos ó descendientes en segundo y sucesivos grados (1); por eso, no alcanza á los ascendientes la obligación de instituir herederos á sus descendientes en segundo ó ulteriores grados, salvo el caso de que representen á sus padres premuertos (2). Y de ahí ha de deducirse forzosamente que, concediéndose el derecho de legítima tan sólo á los *hijos*, propiamente hablando, no es extensivo á los demás descendientes; sólo faltando descendientes legítimos es potestativo en el abuelo instituir heredero al hijo legítimo ó natural del espúreo, siempre que no lo haga en consideración al padre (3).

5. Se conoce en Aragón, como una de las formas supletorias, «las dotes, donaciones ó mandas *en equivalencia* de las legítimas», materia, á que se refiere la Comisión de jurisconsultos aragoneses que redactó el último proyecto de *Apéndice*, en los siguientes términos:

«En lo tocante á las *dotes, donaciones ó mandas* para los sucesores forzosos no heredados, prescribese en el proyecto que no están sujetas á tasa ni cuantía, en general, ni en relación unas con otras las que señalen los instituyentes ó el superstite de ellos en las circunstancias arriba apun-

(1) Sessé, *Decis.* 53, núm. 9.

(2) *Manual del Abogado aragonés*, tit. 13, pág. 220.

(3) Sessé, *Decis.* 281; *Tyroc.*, lib. II, tit. 14.

tadas; que las asignadas por el instituido ó por parientes llamados al efecto, solos ó presididos por alguna autoridad, se atemperen, cuando no haya expresión concreta de la voluntad de los causantes, á los precedentes de la familia para casos parecidos, y si no, al haber y poder de la casa; que de todas suertes y cualquiera que sea la denominación que se les dé, constituyan cargo contra la herencia y se estime su percibo por los asignatarios como pago de sus legítimas; que se entiendan en general de la libre disposición de dichos asignatarios, careciendo de eficacia la prohibición en contrario que no se circunscriba á establecer la reversión de una parte á la casa de origen si fallecen sin descendientes, á menos que la acepten ó consientan; que pueda escalonarse en plazos la entrega; que caduquen en beneficio del heredero que las de los *tiones* que mueran abintestato y en estado de soltería, y las de los que habiendo salido de la compañía del mismo fallezcan en idénticas circunstancias; que la reversión de las de los *cabaleros* afecte únicamente á la porción recibida como suplemento, recayendo el resto en los sucesores por ministerio de la ley; que queden sujetas á la viudedad y á la detracción de *excrex*, siempre que la una ó el otro se den lugar; que para los matrimonios á *cambio*, aunque no se haga solución material, se consignen las cantidades ó cosas que las integren á los efectos de la devolución; que se aseguren á tenor de la ley Hipotecaria, tanto si las aporta el marido como si las aporta la mujer; y que, á los sucesores forzosos á quienes se hubiese costado carrera ó dado colocación á expensas del patrimonio, se les imputará lo gastado en equivalencia de su legítima á no estipularse asignación independiente» (1).

(1) Exp. de mot. al Proyecto de *Apéndice* para Aragón, cit. pág. XXVIII.

«PÁRRAFO 3.º (cap. 3.º, tit. 2.º, lib. I, Sección 6.ª). *De las dotes, donaciones ó mandas en equivalencia de las legítimas.*

»Art. 108. No se hallan sujetas á tasa ni cuantía en general ni en relación unas con otras, las *dotes, donaciones ó mandas* equivalentes á legítimas, que para los descendientes no heredados señalen los instituyentes, ó el superstite de ellos por su propio derecho y á modo de *fiduciario-comisario* del prefallecido, y ora solo, ora con parientes de éste llamados al efecto.

»Las que señalen el instituido, ó los parientes de los instituyentes solos ó bajo la presidencia con voto ó sin él de una autoridad municipal ó de la parroquia, se atemperarán, cuando dichos instituyentes no hubieren significado de un modo claro su voluntad, á precedentes sentados en la familia para casos parecidos si existen, y si no, *al haber y poder de la casa* en la época del señalamiento y al número de partícipes en la sucesión.

»Art. 109. Las *dotes, donaciones ó mandas* á que se refiere el artículo anterior, cualquiera que sea la denominación que se les dé, constituirán cargo contra la herencia en tanto no se satisfagan en su totalidad.

»El percibo de las mismas se estimará como cumplimiento adecuado del deber impuesto por la ley á los ascendientes, de asignar una participación prudencial en sus bienes á los descendientes que sean sus herederos forzosos, y como renuncia de éstos á exigir más en las sucesiones de aquéllos.

Y en otro pasaje prosigue el citado preámbulo:

«Disposición común á la sección de los *heredamientos universales* y de las *dotes, donaciones ó mandas* en equivalencia de las legítimas y

»Art. 110. Las *dotes, donaciones ó mandas* de que en el presente párrafo se trata, se entenderán en general establecidas como de la libre disposición de los asignatarios.

»Será lícita, sin embargo, y obligatoria por consiguiente para los mismos, la condición que limite su facultad dispositiva, si fallecen sin descendientes, á una parte de las legítimas y establezca la reversión forzosa de lo restante á la casa del heredero universal.

»La prohibición absoluta de disponer de sus legítimas carecerá en todo caso de eficacia legal si los asignatarios no la aceptan ó consienten.

»Art. 111. Puede escalonarse en dos ó más plazos la entrega á los asignatarios de la cantidad ó de los bienes en que consista la *dote, donación ó manda* en equivalencia de sus legítimas.

»Art. 112. La caducidad y la reversión de las legítimas se acomodarán á los pactos que resulten de los documentos en que se constituyan.

»En defecto de expresión se observarán las reglas siguientes:

»1.^a Caducarán en beneficio de la casa las de los asignatarios que hayan permanecido en ella prestándola su trabajo, si mueren abintestato y en estado de soltería (*tionos*).

»El heredero ó su habientederecho costearán los enterramientos de dichos asignatarios, y los funerales, *añales* y misas por bien de sus almas según los usos de la casa y de la parroquia.

»2.^a Revertirán á la propia casa las satisfechas á los asignatarios que salieron de ella por razón de sus respectivas colocaciones, si fallecen intestados y sin descendientes, ó con descendientes que á su vez hayan fallecido sin disposición de bienes.

»3.^a Cuando á un asignatario se le hubiere imputado en parte de pago de la *dote, donación ó manda* en equivalencia de su legítima, el lucro de cualquier pequeño capital facilitado por la casa al objeto de industriarse por su cuenta (*cabalero*), y muriese sin disposición, únicamente revertirá lo suplido como complemento, recayendo lo imputado en los que sean herederos abintestato de aquél.

»4.^a Si las legítimas se han satisfecho en conformidad á lo establecido en el art. 111, se estimará que también ha de verificarse en plazos escalonados la reversión á la casa en los casos en que se haga lugar.

»5.^a La reversión de las legítimas se entenderá sin perjuicio del derecho de viudedad de los consortes de los asignatarios, siempre que por ley ó por contrato proceda su disfrute.

»Á los efectos de esta regla, si los asignatarios cuyas legítimas deben satisfacerse en plazos escalonados no las tuvieren percibidas en totalidad al tiempo de su fallecimiento, podrán los viudos ó viudas ejercitar las acciones de que habla el art. 41 á los respectivos vencimientos, contra los herederos de las casas obligadas.

»6.^a El recobro de las legítimas sufrirá las deducciones de cantidad que sean de hacer por razón de *excrex, reconocimiento, firma ó aumento de dote* á favor de los consortes superstités, de los gastos de servicio fúnebre de los asignatarios ó de otros cualesquiera gastos que las afecten.

»Art. 113. En los casos de matrimonios á *cambio*, ó sea de contrayente heredado en una casa con meramente dotado de otra casa, y viceversa, de contrayente heredado en ésta con dotado de la primera, se fijarán por la capitulación que se otorgue las legítimas de los no heredados aunque no medie aportación real, en previsión de la devolución á los interesados ó de la reversión á su origen.

»Art. 114. El aseguramiento de las legítimas de los contrayentes no heredados sobre

á la del *casamiento en casa*, es la de que las cuestiones entre cónyuges, ascendientes y descendientes, entre hermanos y entre las personas que representen intereses opuestos, acerca de dichas instituciones y de la

el patrimonio de los heredados, se ajustará á lo prevenido respecto de las aportaciones dotales en la ley hipotecaria y en el Código general, aplicándolos por analogía cuando sea el marido quien aporte *dote, donación ó manda* á la casa de la mujer.

»Art. 115. Á los sucesores forzosos no heredados que hayan recibido carrera científica ó literaria, ú obtenido colocación adecuada á expensas de la casa del heredero, se les imputará como *dote, donación ó manda* en equivalencia de las legítimas lo invertido en aquéllas, si por estipulación expresa no se les asigna otra cosa ú otra cantidad.

»PÁRRAFO 4.^o Procedimiento para la intervención del cónyuge superstite y de los parientes á modo de *fiduciarios-comisarios*.

»Art. 116. Cuando sea el cónyuge superstite solo quien por sí y á modo de *fiduciario-comisario* del prefallecido deba hacer la elección de heredero universal entre los sucesores forzosos de ambos, y asignar á los no heredados *dotes, donaciones ó mandas* en equivalencia de legítimas, le bastará exhibir para el otorgamiento de los contratos necesarios el título justificativo del pacto de autorización.

»Si dicho cónyuge superstite ha de proceder con parientes del premuerto, le corresponde la iniciativa para convocar á los que de ellos reúnan las condiciones de proximidad, edad y sexo que determine la estipulación originaria.

»Conforme á lo establecido en el apartado segundo del art. 33, la mujer superstite que haya de intervenir en la regulación de su sucesión y de la de su difunto marido en los casos á que se refiere esta sección, no necesitará aunque haya *convolado* á otro ú otros matrimonios, licencia de sus nuevos consortes.

»Art. 117. Los parientes que por muerte de ambos cónyuges y, ora solos, ora bajo la presidencia con voto ó sin él de una autoridad del distrito municipal ó de la parroquia, deban regular á modo de *fiduciarios-comisarios* las sucesiones de dichos cónyuges, procederán con sujeción á los pactos de que dimana su cometido.

»En defecto de pactos observarán las prevenciones siguientes:

»1.^a Cualquiera de los designados nominalmente ó por señalamiento indudable de ciertas circunstancias podrá convocar directamente la Junta, ó solicitar en su caso que la convoque la autoridad referida, presentando al efecto á la misma la lista de los demás parientes que tengan derecho á intervenir. Las citaciones expresarán el día, la hora y el lugar de la reunión.

»2.^a Cuando sea de urgencia la celebración de la Junta, se prescindirá de citar á los parientes que residan á distancia de más de 20 kilómetros del punto en que haya de reunirse, sustituyéndolos con otros que habiten dentro de dicho radio y tengan la calidad de tales parientes en igual grado si los hay, y si no de grados superiores en orden de mayor á menor proximidad.

»Los parientes á que se refiere esta prevención serán admitidos, no obstante, á formar parte de la Junta si espontáneamente se presentasen, y cesarán en su virtud los sustitutos.

»3.^a Los parientes llamados á constituir la Junta pueden delegar en otros su representación mediante mandato especial, con ó sin acotamiento de facultades.

»4.^a Los acuerdos se adoptarán por mayoría de asistentes y representados.

»Entenderáse que existe dicha mayoría aunque no concurren todos los que tienen derecho, si los votos de los que falten no bastan á alterar el resultado.

»5.^a Al formalizar los acuerdos en capitulación para el matrimonio de heredero nombrado á tenor de este artículo, insertará el Notario la cláusula del contrato de donde emana la facultad de los parientes, reseñará los fallecimientos de los cónyuges que la confirieron, é insertará el pormenor de dichos acuerdos, con expresión de las

intervención del consorte viudo y de los parientes á modo de fiduciarios-comisarios, se diriman, en lo que no puedan serlo por los documentos y por lo prescrito en las secciones mismas del *Apéndice*, por la costumbre *comarcal*. Aconseja obrar así la necesidad de facilitar á los Tribunales la tarea de averiguar personalmente el vigor de las instituciones consuetudinarias que se aleguen, pues en la cabeza de la *comarca*, es decir, del partido judicial, hallarán el Archivo Notarial y el de los litigios fenecidos que pueden servirles para el objeto de la información.» (Observancia 9.^a, «*De probationibus*») (1).

6. Como se deduce de lo expuesto, sólo son herederos forzosos los hijos, y á falta de éstos puede el testador disponer libremente de la herencia; y en este caso, con mayor razón puede llamar á la herencia á un hermano. Los comentaristas del Derecho aragonés establecen distintas conclusiones en el caso de que el testador haya llamado á la herencia á los hermanos y á los hijos; conclusiones, que no pueden admitirse más que en cuanto estén conformes con las disposiciones testamentarias en cada uno de los casos que sucedan. Ha de estarse siempre á lo dispuesto por el testador, y según las bases que éste haya establecido en su última disposición, interpretándolas, en caso de duda, por las reglas generales aplicables en materia de interpretación de los testamentos, se ha de distribuir la herencia, sin que sea lícito contrariar la voluntad del testador; y mucho menos puede admitirse en favor de los hermanos la validez de la institución cuando el testador estuviese loco, como opina Sessé; porque en ese caso faltan todas las condiciones de expresión legítima de la voluntad, que no puede hacer el que carece de entendimiento, además de ser contrario á los preceptos de todas las leyes que prohíben el testamento del loco, como es racional que lo prohiban.

7. ¿Acreditán legítima los ascendientes en la sucesión de los descendientes?

No existe derecho á la *legítima* en Aragón, según se ha dicho, más que á favor de los hijos. Los ascendientes ni aun heredan á sus descendientes más que en los bienes que les hubiese dado cuando los hijos

aportaciones de los contrayentes y de las cargas con que se grave la institución en favor de terceras personas.

»Art. 118. Los parientes á quienes se refiere el art. 117 no tienen limitado por la Ley el plazo para desempeñar su cometido. No podrán, sin embargo, bajo pena de caducidad del mismo, demorar la elección de heredero universal más allá del cumplimiento de la edad núbil por el último de los descendientes que sean sucesores forzosos de los comitentes.

»Mientras no quede hecha la designación de heredero, deberán dichos parientes representar en juicio y fuera de él las sucesiones yacentes y encomendar á uno de ellos el cuidado de los menores y la administración de los bienes, bajo garantías adecuadas á la cuantía y naturaleza de éstos.»

(1) Exp. de mot. al Proyecto de *Apéndice* para Aragón, pág. XXX.

fallecen sin descendencia legítima; en los demás casos son preferidos los colaterales; por consiguiente, menos pueden acreditar legítima.

8. La *preterición* de algún hijo ó descendiente legítimo llamado á heredar anula el testamento del padre. Del contenido del Fuero primero, *De testamentis nobilium*, y del Fuero único, *De testamentis civium*, aparece, de modo evidente, que al *preterir* el padre á alguno de sus hijos en su testamento, hay una causa de nulidad; «pueden dejar á uno de sus hijos como herederos, y á los demás, lo que quisiesen», dicen ambos Fueros: de lo cual se infiere que necesariamente han de nombrar á todos los hijos, dejándoles lo que tuvieren por conveniente; pero lo que no pueden hacer es omitirlos. Y esto ha de entenderse naturalmente, no sólo en cuanto á los hijos que vivan en el día de la muerte del testador, sino de los que nazcan después, ó de los póstumos; y si alguno de los hijos instituidos ó mencionados muriese antes que el padre dejando descendientes legítimos preteridos en el testamento, éstos pueden pedir la nulidad, por igual causa.

Conformes los tratadistas de Derecho foral, como Molino, Lissa, Sessé y otros, difieren en un punto sin importancia práctica, como es el de si el testamento, en tal caso, es nulo *ipso facto*, ó si la nulidad sólo puede declararse á instancia del preterido ó de sus herederos.

Se trata de una acción civil, «queja de inoficioso testamento», de derechos que es potestativo reclamar, en cuanto que sólo corresponde ejercitarlos á determinada persona; y, por eso, creemos que la nulidad ha de ser solicitada por los perjudicados ó sus herederos, y mientras ellos no lo pidan, no será lícito considerar sin efecto ó nulo el testamento.

9. Las causas de *desheredación* y *desafiliación*, por las cuales pueden privar los padres al hijo de la herencia, se expresan en los Fueros 2.^o, 3.^o y 4.^o, *De exheredatione filiorum*, de la manera siguiente:

El que maltratare al padre ó á la madre, ó le arrastrare por los cabellos, «*qui patrem vel matrem percutit, aut traxerit per capillos*». Cuando le hacen jurar, «*aut eum iurare facit*». Cuando hacen que pierdan sus bienes, «*amittat bona sua*»; cuando en público los trataren de embusteros, cuando no les ayuden en sus necesidades si pudieren hacerlo, y cuando el hijo tenga relación ilícita con la mujer legítima del padre. Á estas causas debe añadirse que el que injustamente mata á una persona pierde el derecho á heredarla por testamento y abintestato (1). Con lo cual,

(1) Fuero único, *De his qui procurant mortem illorum*.

Proyecto de *APÉNDICE* al Código civil para Aragón.— SECCIÓN SEGUNDA.— *De la herencia, de la institución de herederos, de la legítima, de la sustitución y de la desheredación.*

Art. 261. Los aragoneses que carecen de herederos forzosos pueden disponer por testamento con entera libertad de todos los bienes que constituyen su patrimonio líquido.