

partido en la exposición de esta materia es que el derecho de acrecer se realiza sólo respecto de los legatarios que han aceptado en cuanto á la porción vacante de los que no han podido ó querido aceptar; pero respecto al legado de usufructo, la parte de los que no han podido ó no han querido aceptar, acrece á favor de los legatarios que no hayan aceptado su porción (1), y tiene también lugar en este legado el derecho de acrecer en cuanto á la parte de los legatarios que fallezcan después de haber aceptado la suya, la cual no se transmite, por consiguiente á sus herederos, por cuanto es una servidumbre personal, de cuya inherencia á la persona no se puede prescindir, por ser inalienable é intransmisible el usufructo conforme al Derecho romano, á diferencia de lo establecido por el Código civil (2), y de ahí nace el derecho de acrecer á los demás, y la imposibilidad de ser transmitido (3).

9. La *aceptación* del legado por el legatario ha de ser de la totalidad de la cosa legada, sin que pueda aceptar una parte y repudiar la otra; así ha de entenderse cuando se le ha dejado una sola manda; pues en el caso de habersele hecho diferentes legados tendrá derecho para aceptar unos y repudiar los otros, siempre que aquéllos no estén afectos á algún gravamen. Dicha prohibición no comprende á los herederos del legatario, si falleció éste después que el testador y antes de aceptar, por la parte que á cada uno corresponda, la cual pueden repudiar, y acrecerá á los demás.

En este caso es potestativo en uno de los herederos aceptar su parte, aunque la repudien los demás, y al contrario (4).

Antes de ser satisfechos los legados han de pagarse las deudas del testador y los gastos de entierro y funerales; y como el heredero tiene derecho á deducir la *cuarta parte* de los bienes, por lo general, no puede el legatario entrar en posesión de la cosa legada mientras no se la entregue el heredero (5).

Las acciones que puede ejercitar el legatario, para asegurar su derecho, se han explicado al hablar de los legados en Aragón, como consignadas en el pár. 7.º del art. 42 de la ley Hipotecaria, reformada, y en el núm. 3.º del art. 1.038 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Una vez deducidas las deudas, y, en su caso, la cuarta parte que por la ley *Falcidia* corresponde al heredero, el pago de los legados ha de verificarse según la clase de ellos.

Así el legado puro habrá de pagarse inmediatamente; los condicionales y á término, en cuanto la condición se cumpla ó llegue el día seña-

(1) L. 10.ª, Dig., *De usuf. acre.*

(2) Art. 480.

(3) L. única, pár. 3.º, Dig., *De usuf. acre.*

(4) LL. 1.ª, 4.ª, 5.ª y 38.ª, Dig., *De leg.*

(5) Inst., pár. 2.º, *De leg. fal.*

lado por el testador (1), debiendo tenerse presente que los sujetos á condición resolutoria han de considerarse como puros; pero si la condición resolutoria ó hecho incierto en que consista llegara á sobrevenir, entonces, el legatario tendrá obligación de devolver la cosa recibida.

El legatario hace suyos los frutos del legado desde el momento de la muerte del testador, ó desde el día en que éste haya mandado se entregue la cosa legada; y, por lo tanto, el heredero será responsable de los daños y perjuicios que, por su culpa ó negligencia, sobrevengan (2), y si hubiese incurrido en mora, será responsable también de los daños sobrevenidos por caso fortuito.

Para determinar estas responsabilidades del heredero ha de partirse siempre de lo dispuesto en el testamento, observándose estrictamente las reglas fijadas por el testador para la entrega del legado, y, á falta de estas disposiciones, deberá entregarse la cosa legada en el punto donde se hallase al ocurrir la muerte del testador (3); y si el legado fuese de género ó determinado por la especie, y no hubiese ninguno entre los bienes hereditarios ó, por el contrario, habiendo muchos, deberá entregarse, en el primer caso, en el punto donde se sigue el juicio de testamentaria, ó en su defecto, en el último domicilio del testador, y en el segundo caso, en cualquiera de los lugares donde existan bienes de la especie legada (4).

10. CUARTA FALCIDIA.—El principio establecido en la ley de las XII Tablas de que se tuviese por *ley* lo que el padre de familia legase, había originado una serie de abusos, que hizo preciso suprimir aquella facultad para evitar que la institución de heredero fuese ilusoria en muchos casos, por el excesivo número de legados con que se gravaba la herencia, ó que el testamento se invalidase, porque el heredero repudiaba la herencia al ver que no obtenía ningún lucro. De esto provino la ley *Falcidia*, dada por el tribuno de la plebe Publio Falcidio, en el año 714 de la fundación de Roma, por virtud de cuyos preceptos aquel heredero ó herederos instituidos han de conservar siempre la *cuarta parte* de la herencia, deducidas las deudas, aunque los legados ordenados por el testador apoderaban el total de ella (5). Por esta razón, pueden los legatarios apoderarse por su propia autoridad de la cosa legada, la cual ha de entregar el heredero con las deducciones correspondientes.

Rigiendo en Cataluña el Derecho Romano, la *Cuarta Falcidia* está, por consiguiente, en vigor en los términos que aquél la estableció.

Es indispensable, para que el heredero adquiera el derecho de detraer

(1) L. 5.ª, Dig., *Quando dies leg. ced.*

(2) LL. 47.ª y 58.ª, Dig.

(3) L. 47.ª, Dig., *De leg.*, 1.ª

(4) *Idem*, *id.*

(5) Inst., pár. 2.º, *De leg. falc.*



la *cuarta parte* de la herencia, que acepte ésta á beneficio de inventario y haga á su debido tiempo relación ó descripción formal de todos los bienes y derechos hereditarios, con intervención de los legatarios, evitando cuidadosamente toda ocultación (1).

Quando el heredero acepta pura y simplemente la herencia, ó sea sin beneficio de inventario, no cabe el derecho de detraer la cuarta parte, porque viene á confundirse con la misma persona del causante, en cuanto á los derechos del caudal hereditario, sin la menor limitación; y si maliciosamente oculta los bienes, además de ser una pena con la que la ley castiga su doloso proceder, no es posible determinar la cuantía hereditaria para calcular la parte que queda libre, una vez satisfechas las deudas, de la cual haya de deducirse la cuarta parte. Si la ocultación fuese de un legado, tampoco en cuanto á éste podrá deducir el heredero la cuarta parte, sino que habrá de pagarlo íntegro (2).

Alcanza esta disposición de la ley Falcidia á una *cuarta parte* de la herencia, y, por consiguiente, aunque sean varios los herederos, cada uno, en su caso, no podrá deducir más que la cuarta parte de lo que á él le corresponda; de suerte, que cuando los legados absorban el total de la herencia ó no dejen libre la cuarta parte de ella, el heredero ó herederos podrán deducir esta porción, quitándola á *prorrata* de los legados.

Para hacer esa deducción ha de atenderse al valor de los bienes en el momento de la muerte del testador, no admitiéndose, para dicho efecto, el aumento que después pudieran adquirir, ni la disminución, por culpa del heredero.

La deducción de la *Cuarta Falcidia* no tiene lugar, tampoco, cuando el testador la haya prohibido, ni en los legados píos, ni cuando se lega una cosa inmueble, prohibiéndose en el testamento su división; lo cual equivale á la prohibición de detraer dicha *Cuarta*.

Por el contrario, cuando el heredero pagó por error los legados, en la creencia de que había bienes suficientes, ó cuando la herencia sufre una disminución que se dice *intrinseca*, que no es debida á culpa del heredero, ni á caso fortuito, después de la muerte del testador y de satisfechos los legados, por ejemplo, si apareciese algún crédito contra la herencia, del que antes no se había tenido conocimiento, los legatarios están obligados á devolver, en la proporción correspondiente, lo que hayan percibido, hasta completar al heredero su cuarta parte. Y por igual razón, si en las mismas circunstancias la herencia adquiere un aumento de valor que se dice *extrinseco*, como si apareciera algún crédito en favor de ella, del que no se había tenido conocimiento, ó se consideraba incobrable, los legatarios percibirán de igual manera, en la proporción

(1) Nov. 1.<sup>a</sup>, cap. 2.<sup>o</sup>, *Autent, sed cum Cód. ad leg. falc.*

(2) L. 6.<sup>a</sup>, Dig., *De ins. quæ ut indig. suf.*; L. 59.<sup>a</sup>, Dig., *Ad leg. falc.*

correspondiente, hasta completar lo que les faltare por percibir de su legado, si el aumento fuese suficiente para llenarlo (1).

La valoración de los legados de pensiones perpetuas se ha de graduar por el capital necesario para producir la cantidad suficiente al interés legal (2), y si las pensiones fuesen vitalicias se apreciarán por la esperanza de vida (3).

Las mismas reglas han de observarse también en los legados de usufructo y alimentos (4), salvo el caso de haber fallecido el legatario antes de deducirse la cuarta parte, en cuyo caso, se entenderá por el tiempo que haya vivido después de premuerto el testador.

b. DONACIÓN MORTIS CAUSA.

11. El acto de liberalidad ejercido por una persona en consideración á la muerte (5), se dice donación *mortis causa*; y es, por consiguiente, un acto unilateral revocable á voluntad del donante, que no necesita en un principio la aceptación de éste, y que, lo mismo que el legado, no tiene efecto, ó no adquiere el donatario el dominio de la cosa hasta la muerte del testador (6).

Quando se ha dicho respecto de los testamentos y legados es aplicable, por lo general, á la materia de donaciones por causa de muerte. Puede hacer donación el que tenga la testamentifacción activa, y si es hijo de familia, necesita el consentimiento de su padre (7).

Pueden recibir donación los que tengan la testamentifacción pasiva, ó puedan recibir legados, cuya capacidad bastará que la tenga el donatario en el momento de la muerte del testador, y deba entonces ser aceptada por aquél ó por otro á nombre suyo (8).

(1) LL. 1.<sup>a</sup> y 22.<sup>a</sup>, Dig., *Ad leg. falc.*; L. 9.<sup>a</sup>, Cód., *Ad leg. falc.*; LL. 11.<sup>a</sup>, 51.<sup>a</sup>, 52.<sup>a</sup>, Dig.

(2) L. 3.<sup>a</sup>, Dig.

(3) L. 68, Dig., *Ad leg. falc.* Conforme á la tabla siguiente:

Edad.	Esperanza de vida.	Número de anualidades.
De 0 á 20	30	19,6
De 20 á 25	28	18,8
De 25 á 30	25	17,4
De 30 á 35	22	16
De 35 á 40	20	14,9
De 40 á 45	16 $\frac{1}{2}$	12,9
De 45 á 50	11 $\frac{1}{2}$	9,7
De 50 á 55	9	7,8
De 55 á 60	7	6,2
De 60 á 100	5	4,6

(4) *Idem, id.*

(5) *Mortis causa donatio est cum quis habere vult, quam cum ei donat.* L. 1.<sup>a</sup>, Dig., *Et reg. de mortis causa.*

(6) Inst., lib. 2.<sup>o</sup>, tit. 7.<sup>o</sup>, pár. 1.<sup>o</sup>

(7) LL. 15.<sup>a</sup> y 25.<sup>a</sup>, pár. 1.<sup>o</sup>, Dig., *Don. mortis causa.*

(8) LL. 9.<sup>a</sup>, 12.<sup>a</sup>, 15.<sup>a</sup> y 28.<sup>a</sup>, Dig., *De mortis causa donat.*



Como acto de testamentifacción, para su validez requieren la presencia de cinco testigos, sin que sea precisa la *insinuación judicial*.

Como los legados, se invalida ó queda sin efecto la donación por la muerte del donatario antes que el donante, por la revocación y por haberse librado éste del peligro por virtud del que otorgó la donación (1).

Los efectos de las donaciones, cuando quedan subsistentes á la muerte del donante, son los mismos que los de los legados, y como éstos pueden ser gravados con instituciones y están sujetos á la deducción de la cuarta Falcidia (2).

c. FIDEICOMISOS SINGULARES.

12. Equiparados en un todo por Justiniano los *fideicomisos singulares* á los legados, sin más diferencia que las palabras ó forma de legar, que en los fideicomisos son suplicativas ú oblicuas, por cuanto la materia de que se trata está regulada por las doctrinas del Derecho romano, cuanto queda indicado respecto de los legados, es aplicable al fideicomiso singular. De suerte que, cuando el testador encarga al heredero que dé á otra persona una cosa determinada, ó parte no alícuota de la herencia, como si le suplicase que diese á A la herencia que le ha correspondido por su hermano, ó por otra persona, ó una cosa, ó cantidad determinada, tendremos lo que se llama un *fideicomiso singular*, con la diferencia de las palabras y la forma, puesto que el legado se hace de modo imperativo y en testamento, con las formalidades jurídicas, y el fideicomiso singular basta que el testador encargue al heredero, que dé á otra persona una cosa, siempre que esto pueda probarse, aunque no por juramento del heredero, como fin de todo pleito (3).

(1) Inst., pár. 1.º, *De donat.*

(2) L. 2.ª, Cód., *De donat.*, y L. 42, Dig., *De donat.*

(3) Proyecto de APÉNDICE al Código civil para Cataluña.—*De las mandas y legados.*

Art. 86. Cuando al heredero ó herederos no les quede libre la cuarta parte de la herencia, podrán detraer de los legados la porción que sea necesaria para integrar aquélla.

Art. 87. Para la detracción de esta cuarta, que se llamará Falcidia, se rebajarán del patrimonio hereditario las deudas del testador, los gastos de funerales y última enfermedad, los legados de beneficencia y las legítimas, debiendo imputarse en la misma todo lo que el heredero haya recibido del difunto.

Art. 88. La reducción de los legados se verificará aplicando las disposiciones del art. 820 del Código civil.

Art. 89. No tendrá efecto la deducción de la cuarta: 1.º, cuando el testador lo haya prohibido expresamente; 2.º, cuando el heredero no tome inventario dentro del plazo legal, ó deje de continuar en el mismo, dolosamente bienes de la herencia; 3.º, cuando el heredero pague íntegramente algún legado.

Art. 90. Aunque exista algún legado pendiente de condición que pueda influir para la determinación de la cuarta Falcidia, podrán los demás legatarios exigir la entrega de sus respectivos legados, si aseguraren competentemente al heredero la restitución que en su caso proceda.

C. D. y E. Baleares, Navarra y Vizcaya.

13. ¿Carecen de preceptos en cuanto á los legados?

Esta materia de *legados, donaciones «mortis causa»* y *fideicomisos singulares* se rige en Baleares por el Derecho romano, con las referencias complementarias hechas en otro lugar (1).

No encontramos en la legislación de Navarra ni en la de Vizcaya precepto alguno que regule la materia de legados, y, por consiguiente, el complemento de ellas está en el *Derecho común supletorio* de cada territorio, á cuyas disposiciones han de ajustarse los legados en las dos provincias.

Hay una ley especial en Navarra, en cuanto á mandas piadosas al hospital del pueblo del testador ó al de Pamplona, que no tiene carácter de forzosa más que en la obligación que impone al escribano, ó al clérigo ante quien, en su defecto, se otorgue el testamento, de advertir al testador si quiere dejar alguna cosa al Hospital general de Pamplona,

Art. 112. El derecho de acrecer tendrá también lugar entre los legatarios, ya de la propiedad, ya del usufructo de una misma cosa, si el testador no lo hubiese prohibido expresamente, realizándose el acrecimiento de la porción vacante con las mismas cargas y obligaciones que llevasen anexas.

Art. 113. Para los efectos del derecho de acrecer, no se conceptúan colegatarios los que hubiesen de recibir una misma cosa de distintos herederos á quienes respectivamente se hubiere impuesto por el testador el gravamen de entregarla.

Art. 114. Para que tenga lugar el derecho de acrecer entre los colegatarios ó usufructuarios, es preciso que éstos estén llamados sin designación de partes, ya en una misma cláusula ó frase, ya en cláusula ó frase distinta. Si faltase uno que estuviese unido con otro ú otros en una misma cláusula ó frase, la porción vacante sólo acrecerá á los conjuntos con él. Si faltase uno que estuviese llamado en frase separada, su parte acrecerá á todos los demás en proporción de lo que tuvieron primeramente.

Art. 115. Cuando no tenga lugar el derecho de acrecer entre los legatarios ó usufructuarios, la porción vacante pasará á los herederos, los cuales la recibirán en proporción de su parte de herencia y con las mismas cargas y obligaciones.

Art. 116. El derecho de acrecer, cuando haya lugar á él, queda al arbitrio de los legatarios y usufructuarios. La porción vacante no aceptada pasará á los herederos del testador con sus mismas cargas y obligaciones, ó con la parte proporcional de ellas que corresponda, si no fuera íntegra.

(1) Núm. 15, cap. 32.º de este tomo.

Proyecto de APÉNDICE al Código civil para las Islas Baleares.—*Derecho de acrecer.*

Art. 60. Entre los colegatarios sólo tiene lugar el derecho de acrecer, cuando el heredero ha de entregarles una misma cosa.

Art. 61. La porción vacante acrece por igual ó proporcionalmente según la asignación del legado, á los colegatarios comprendidos en la misma cláusula y con arreglo á las precedentes disposiciones.

Art. 62. Cuando el testador hizo designación de partes, cesa el derecho de acrecer aun entre los colegatarios comprendidos en la misma cláusula.

Para la distinción de ambos casos se estará á lo dispuesto en el art. 983 del Código civil.

Art. 63. El testador puede prohibir el derecho de acrecer entre los colegatarios, y éstos no están obligados á aceptar la porción acrecida.



ó al del pueblo en que otorgase el testamento. El escribano ha de consignar esta advertencia ó recuerdo en una de las cláusulas del testamento, bajo la pena, en caso de omisión, de 50 libras; pero queda á la libre voluntad del testador hacer ó no alguna manda, con lo cual se ve que sólo es un simple recordatorio á cargo del escribano lo que previene la citada ley, única que trata de las mandas.

En el Fuero de Vizcaya sólo se registra una ley (1) que ordena no pueda mandarse por el alma del testador, que no tenga descendientes ni ascendientes, más de la quinta parte de los bienes inmuebles, no habiendo muebles cuyo importe de valor sean bastantes á cubrir dicha quinta parte (2).

## § 2.º

### Jurisprudencia.

#### A. Aragón.

14. LEGADOS.—Es desestimable la supuesta infracción de la jurisprudencia aragonesa, sobre que no vale el legado que escribe á su favor el legatario, cuando no se apoya en texto legal dicha jurisprudencia, además de que no puede tener aplicación á un testamento cerrado (3).

Limitándose los Fueros *De legatarios*, concedidos el uno en 1592 y el otro en 1626, á determinar los derechos de éstos y las garantías que pueden exigir para asegurar su percibo, son inaplicables y no han podido ser infringidos por la sentencia que nada resuelve acerca de dichos derechos y garantía, sino sola-

(1) L. 10.ª, tít. XXI.

(2) Proyecto de APÉNDICE del Código civil para Navarra.—(Voto particular del Presidente.)

Art. 781. Todo lo dispuesto en este capítulo respecto á los herederos se entenderá también aplicable á los legatarios y á los donatarios, sin perjuicio, respecto de éstos, de lo expresamente establecido acerca de las donaciones.

Proyecto de APÉNDICE al Código civil para Vizcaya.—CAPÍTULO 33.—LEGADOS.

Art. 55. El legado del quinto, hecho en favor del alma, se computará también teniendo en cuenta el valor de todos los bienes, hecha deducción de las deudas, pero se sacará en primer término de los muebles y raíces no troncales. Sólo cuando el importe de estos bienes no llegue á cubrir el del legado, se acudirá á la raíz troncal para ello.

Con la frase de legado en favor del alma se entienden todas las disposiciones pías del testador, como, por ejemplo, sufragios en general, limosnas para los pobres, legados á establecimientos de beneficencia y demás que tengan fines semejantes.

Art. 56. Cuando haya que acudir á la raíz troncal para cubrir el importe de las deudas ó legado del alma, se sacará lo que hiciere falta, por mitad é iguales partes entre las dos líneas.

(3) Sent. 10 Julio 1873.

mente sobre la facultad en el testador acerca de la parte de bienes de que puede disponer en legados (1).

Si bien es cierto que en Aragón rige el principio de que en Aragón puede morirse parte testado y parte intestado, dicho principio no tiene aplicación cuando el documento acerca de cuya validez se cuestiona, es ineficaz; y, por lo tanto, lo son también las mandas que en él se contienen (2).

#### B. Cataluña.

15. LEGADOS.—Las leyes 3.ª y 5.ª, lib. VI, tít. 53 del Código, se refieren al caso en que se ha verificado el derecho al legado en el legatario, por más que no se haya hecho efectiva la entrega de la cosa legada, y son inaplicables cuando no se trata de la sucesión legataria, sino de si puede tener lugar la fideicomisaria, habiendo premuerto al testador el heredero fiduciario.

Lo es también la sentencia de casación de 4 de Abril de 1866, por tratarse en ella del derecho que crean después de la muerte del testador las instituciones de herederos ó sustituciones á día cierto, caso que no tiene ni la más remota analogía con el referido (3).

Las cuestiones sobre entrega de un legado deben resolverse conforme á la cláusula de su institución (4).

No es de estimar la infracción del art. 873 del Código civil, que, según el 12 del mismo, rige como supletorio en Cataluña, cuando no se imputa indebidamente ningún crédito ni deuda á un legado específico (5).

Cuando el testador procede con error al disponer de unos bienes por creerlos suyos, no siéndolo, no puede decirse que existe legado de cosa ajena ni de propia, y, en su consecuencia, no tienen aplicación al caso las leyes 10.ª, Código, *De legatis*; 67.ª, pár. 8.º, Dig., *De legatis*, y 10.ª, tít. 9.º, Partida VI (6).

Aceptado por el legatario el legado consistente en el derecho del testador á retraer fincas que tuviere vendidas á carta de gracia, adquiere aquél este derecho con todas las atribuciones y facultades que legalmente son consecuencia del mismo, bien retrayendo directamente las fincas ó enajenándolo á otra persona, puesto que es, por su naturaleza, perfectamente transmisible, y la facultad de enajenar es también inherente á todo dominio, como condición esencial del mismo (7).

Si bien es cierto que, por regla general, conforme á las leyes 1.ª y 4.ª, *De usuris et fructibus*, del Código, no devengan intereses los legados de cantidad, sino desde la interpelación judicial, y que dentro de esa regla están comprendidos los legados hechos por los padres á sus hijos, con separación de la legítima, también lo es que ésta devenga intereses desde la muerte del testador, aunque se deje por vía de legado, á menos que los intereses deban compensarse con los alimentos que recibiere el legatario del heredero (8).

(1) Sent. 8 Octubre 1877.

(2) Sent. 24 Marzo 1865.

(3) Sent. 25 Abril 1893.

(4) Sent. 11 Febrero 1875.

(5) Sent. 20 Noviembre 1900.

(6) Sent. 7 Octubre 1867.

(7) Sent. 14 Julio 1900.

(8) Sent. 16 Enero 1897.



En los legados de cantidad sólo se deben intereses desde la contestación á la demanda, al tenor de las leyes 1.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, tít. 46, lib. VI del Código (1).

La sentencia que en Cataluña atribuye carácter condicional á un legado establecido simplemente, infringe las leyes del Digesto, 6.<sup>a</sup>, *De donat.*, lib. XXXIX, tít. 5.<sup>o</sup>; 39.<sup>a</sup>, *De reb. credit.*, lib. XII, tít. 1.<sup>o</sup>; 72.<sup>a</sup>, pár. 6.<sup>o</sup>, *De condict. et demort.*, lib. XXXV, tít. 1.<sup>o</sup>; la 17.<sup>a</sup>, pár. 4.<sup>o</sup> del mismo libro y título, y el pár. 4.<sup>o</sup> de las Instituciones, *De verb. oblig.*, lib. III, tít. 15.

Según la ley 5.<sup>a</sup> del tít. 53, lib. VI del Código de Justiniano, no es condicional el legado que se establece para cuando el legatario llegue á la mayor edad; y que si éste fallece, muerto ya el testador, mientras cede el día, transmite á sus herederos el derecho y la acción para pedir su entrega, después que si el legatario no hubiese fallecido hubiera llegado á la edad fijada (2).

El hecho de que el testador impusiera al legatario para la efectividad del legado la condición potestativa de no exigir al heredero parte de frutos con el inmueble que fué objeto de la manda, no da á ésta carácter puramente condicional para los efectos de las leyes del Digesto y Código de Justiniano, pues á lo que obliga al legatario es á aceptarlo ó no, para cumplir en su caso y desde luego tal obligación (3).

Si un testador ordenó en su testamento que si su hija no aceptaba la vida religiosa y prefería casarse, se la entregase cierto legado en concepto de sus derechos legitimarios; desde el momento que la legataria manifestó que no quería la vida religiosa, se la debe el legado, razón por la cual al condenar á la parte demandada al pago de ese legado no se infringe el testamento, ni las leyes 5.<sup>a</sup>, tít. 33, Part. VII, ni la del Digesto, *Quando dies legatorum* (4).

Legándose por testamento un inmueble con la cláusula, inscrita en el Registro de la Propiedad, de que si aquél fuese vendido ó en otra forma enajenado por el legatario, percibiría un tercero una cuarta parte del precio, tal condición, una vez inscrita, no puede menos de afectar lo mismo al legatario que al adquirente de la finca; y entendiéndolo la Sala sentenciadora, no infringe por inobservancia el pár. 1.<sup>o</sup> del tít. 20, lib. II de la Instituta, y el art. 47 de la ley Hipotecaria, ni por aplicación indebida el art. 105 de dicha ley, ni el 102 de su Reglamento (5).

En el propio caso, no infringe las leyes del Digesto, 30.<sup>a</sup>, tít. 2.<sup>o</sup>, lib. XXIII; el pár. 2.<sup>o</sup> de la 3.<sup>a</sup>, tít. 7.<sup>o</sup>, lib. XLIV, y el pár. 25 de la ley 32.<sup>a</sup>, tít. 1.<sup>o</sup>, lib. XXIV, la sentencia que estimando hecha para burlar el derecho del mencionado tercero la donación por el legatario á otro de dicho inmueble, que luego vendió el segundo, condena solidariamente á los dos y al adquirente á pagar al expresado tercero la parte que en el precio de la venta le correspondía con arreglo al testamento en que se instituyó el legado (6).

Establecido un legado en favor de determinada persona como agradeci-

- (1) Sents. 4 Octubre 1890 y 25 Junio 1891.
- (2) Sent. 8 Marzo 1879.
- (3) Sent. 15 Enero 1900.
- (4) Sent. 13 Noviembre 1890.
- (5) Idem íd.
- (6) Sent. 1.<sup>o</sup> Junio 1898.

miento á los servicios prestados y que á la fecha del testamento continuaba prestando á la esposa del testador, si el día del fallecimiento de éste continuase al lado de aquélla prestándole los servicios expresados, la sentencia que ordena el pago del legado no infringe la voluntad del testador ni las leyes 31.<sup>a</sup>, tít. 20, lib. II de la Instituta, *De legatis*; 32.<sup>a</sup>, 41.<sup>a</sup> y 71.<sup>a</sup>, lib. XXXV, tít. 1.<sup>o</sup>, *De conditionibus et demonstrationibus*; y la 5.<sup>a</sup>, pár. 2.<sup>o</sup>, lib. XXXVI, tít. 2.<sup>o</sup>, *Quando dies legatorum*, que en el caso expuesto no pueden entenderse violadas sin contrariar abiertamente la apreciación de la Sala sentenciadora respecto al hecho decisivo de la cuestión litigiosa, ó sea respecto á la permanencia de la legataria al servicio y cuidado de la esposa del testador, no obstante hallarse accidentalmente separada de ella el día en que ocurrió la muerte de aquél (1).

Si bien la ley 4.<sup>a</sup>, tít. 47, lib. VI del Código, establece que en los fideicomisos y legados se deben los frutos, no desde el día de la muerte del testador, sino después de la demanda y contestación, sólo puede entenderse aplicable dicha ley cuando al mismo tiempo se condena al obligado á la inmediata entrega del legado ó del fideicomiso, pues de otra suerte carece de fundamento la razón que, al parecer, ha tenido el legislador al fijar el día con relación á la fecha de una reclamación judicial.

Según esta doctrina, el pago de los intereses, como el de los frutos, es una consecuencia legal de la obligación de entregar la cosa que los devenga cuando nada en contra se ha dispuesto por el testador, lo cual no obsta á la responsabilidad de otra índole en que pueden incurrir los herederos si por su culpa ó negligencia se retrasara la liquidación de la herencia (2).

Las manifestaciones genéricas hechas por el legatario dándose por satisfecho del importe del legado, no constituyen la renuncia especial que para no poder pedir el suplemento de legítima exigen la ley 35.<sup>a</sup>, pár. 2.<sup>o</sup>, lib. III, tít. 28 del Código, *De inofficioso testamento*, y la jurisprudencia establecida, pues aquel precepto legal únicamente es aplicable en el caso de existir renuncia clara y concreta de la acción *ad supplementum* (3).

No infringe la ley *Hac edictali*, Código *De secundis nuptiis*, el fallo que se atempera al precepto de la misma, según el cual no ha de obtener por ningún concepto la mujer del segundo matrimonio más de lo que corresponda al hijo del primero, mandando que en el caso de contravención el exceso se considere como no dejado y se entregue á los hijos.

La mencionada ley; la 27.<sup>a</sup>, Código, *De inoff. testamento*; la 2.<sup>a</sup>, tít. 5.<sup>o</sup>, lib. VI, vol. 1.<sup>o</sup> de las Constituciones de Cataluña, y las Novelas 22, cap. 27, y 115, cap. 3.<sup>o</sup> y 4.<sup>o</sup>, no disponen que se detraiga la legítima del hijo antes de determinarse la herencia del testador, bastando que le quede á salvo su legítima (4).

Si la prohibición de vender no se estableció por la testadora como condición, ni como fideicomiso, ni con expresión de causa, ni en tal concepto puede invocarse la voluntad del testador, que no es libre, sino en cuanto no se oponga á las prescripciones legales, la Sentencia que ordena la venta de una casa *pro indiviso* no infringe la doctrina según la que la voluntad del testador, no con-

- (1) Sent. 4 Octubre 1890.
- (2) Sent. 9 Junio 1897.
- (3) Sent. 12 Octubre 1897.
- (4) Sent. 2 Junio 1891.