

III

DE LA NULIDAD Y REVOCACION DE LOS TESTAMENTOS.

Bajo este título trata el Código Civil de tres causas que producen la ineficacia de los testamentos, y son la nulidad, la revocación y la caducidad.

Estas tres causas son en su origen absolutamente distintas, por más que produzcan efectos jurídicos idénticos, la ineficacia de los testamentos, y engendran ideas diferentes.

En efecto: la nulidad es un vicio que, con justicia, es llamado original por los autores, porque afecta á la disposición testamentaria desde la fecha misma en que se otorga el testamento. Por ejemplo, una disposición testamentaria es nula cuando el testamento que la contiene no reviste la forma y las solemnidades requeridas por la ley, ó cuando el testador no tiene capacidad para testar.

Por el contrario, la revocación y la caducidad suponen necesariamente la existencia de un testamento en el que concurren todos los requisitos indispensables para su validez y eficacia desde el momento mismo en que fué otorgado.

La revocación es el acto por el cual el testador anula ó retracta la disposición testamentaria que había otorgado, en la cual no quiere perseverar.

La caducidad es la anulación de los efectos de un testamento válido por no ser posible su ejecución por alguna causa posterior á su otorgamiento. Como si el heredero fallece antes que el testador, ó renuncia la herencia.

Establecidos estos precedentes, vamos á hacer el estudio

de todas y cada una de las tres causas que producen la ineficacia de los testamentos, advirtiendo que el Código Civil estima como causas de nulidad todas aquellas que lo son de incapacidad para testar, que importan la falta de libertad en el testador para disponer de sus bienes como mejor le parezca, de la forma ó solemnidades que la ley exige en el otorgamiento de cada una de las especies de testamentos que reconoce y autoriza, y la falta de claridad en la expresión de la voluntad del testador.

Como ya hemos hecho el estudio de las causas de incapacidad para testar en la lección tercera de este tratado, nos limitaremos al examen de las demás causas de nulidad que señala el Código Civil, y son las siguientes:

I. Es nulo el testamento cuando se otorga en contravención á lo dispuesto por el Código Civil respecto de la forma de los testamentos (art. 3,664, Cód. Civ.).¹

Las formalidades que la ley exige para la validez de los testamentos, tienen por objeto darles á éstos la autenticidad debida, á efecto de que conste de una manera cierta é indubitable que son la expresión genuina de la voluntad de los testadores, y evitar que ésta sea suplantada por fraudes y maquinaciones punibles.

Tal es el motivo por el cual le ha dado la ley tanta importancia á la violación de las reglas que establece respecto de la forma para cada una de las especies de testamentos que reconoce y autoriza, castigándola con la pena de nulidad de ellos.

El artículo 3,774 del Código Civil declara, que la falta de alguna de las solemnidades exigidas para el testamento abierto, produce la nulidad de éste.²

El artículo 3,778 dice, que el testamento cerrado que ca-

¹ Art. 3,471, Cód. Civ. de 1884.

² Art. 3,505, Cód. Civ. de 1884.

rezca de alguna de las formalidades que exigen los preceptos anteriores á él, quedará sin efecto.¹

El artículo 3,810 declara, que el testamento privado necesita para su validez, que se eleve á escritura pública por declaración judicial: de donde se infiere que, si no se llena tal requisito, es nulo.²

II. Es nula la institución de heredero hecha en memorias ó comunicados secretos, según el artículo 3,655 del Código Civil.³

La Exposición de motivos expresa los fundamentos de este precepto, diciendo que la experiencia acredita cuan peligroso es el secreto confiado á la lealtad de un tercero, supuesto que comunmente los comunicados se confían de palabra; pero que aun cuando haya memoria escrita, como no consta la autenticidad de ella, siempre existe el inconveniente indicado.

En otros términos; está prohibida la institución de heredero hecha bajo la forma de comunicado secreto, porque no consta de una manera auténtica cuál sea la voluntad del testador y por el peligro que hay de que la persona encargada de la ejecución del legado sustituya su voluntad á la del autor de la herencia.

Según la Exposición de motivos, no sucede lo mismo respecto de los legados, ya porque no tienen la misma importancia que la institución de heredero, ya porque el fraude no puede producir en ellos las mismas funestas consecuencias. Y como los legados dejados por medio de comunicados secretos sirven para cumplir ciertas obligaciones reservadas ó para manifestar algunas preferencias, que si fueran conocidas durante la vida del testador, darían origen á serios disgustos; de aquí que la ley no ha hecho extensiva su prohi-

1 Art. 3,509, Cód. Civ. de 1881.

2 Art. 3,511, Cód. Civ. de 1881.

3 Art. 3,462, Cód. Civ. de 1881.

bición á ellos, sino que antes, por el contrario, los permite y autoriza, aunque sujetándolos al cumplimiento de ciertos requisitos.

En efecto: el artículo 3,656 del Código Civil declara, que pueden dejarse legados por medio de comunicados secretos; pero que el heredero ó la persona á quien el testador haya dejado expresamente encargado de cumplirlos, está obligado á revelarlos al juez de la testamentaria y al Ministerio público, con la reserva debida y antes de que se aprueben los inventarios, para que así pueda saberse si son contrarios á las leyes; y el artículo 3,657 declara á su vez que, si los comunicados son contrarios á las leyes, deben impedir su cumplimiento el juez y el Ministerio público, quienes han de cuidar, si fueren conformes á derecho, que sean cumplidos, y exigir á dichas personas que acrediten suficientemente haber desempeñado la comisión que les confió el testador.¹

No creemos digno de alabanza el sistema que respecto de los comunicados secretos ha adoptado el Código Civil, pues, á nuestro juicio, importa una mala transacción con el pasado y se halla en abierta pugna con los principios que sanciona relativamente á la sustitución fideicomisaria que proscribió por ser contraria al interés público y ocasionada á la comisión de fraudes.

En efecto: la disposición testamentaria que contiene uno ó varios comunicados secretos encierra uno ó varios fideicomisos, que García Goyena estima de la peor especie, pues además de incitar á delinquir, puede hacer ineficaces los preceptos legales sobre incapacidad para heredar, y deja al arbitrio de un tercero el cumplimiento de la voluntad del testador.²

1 Arts. 3,463 y 3,464, Cód. Civ. de 1881.

2 Tomo III, págs. 15 y 85.

Gutiérrez Fernández expresa las mismas ideas en los términos siguientes: "Mientras prevalezca la práctica contraria (la que permite los comunicados secretos, llamados antes fideicomisos tácitos) será fácil, como lo ha sido hasta aquí, eludir las leyes prohibitivas sobre incapacidad é indignidad, prestando armas al fraude la cláusula casi formularia de no haber de pedir cuentas, ni mezclarse judicial ni extrajudicialmente en la inversión de los bienes."¹

En vano se objetará diciendo que los preceptos que imponen al encargado de ejecutar los comunicados la obligación de revelarlos al juez y al Ministerio público, y la vigilancia de éstos para que se cumplan si no son contrarios á las leyes, impiden que se consumen los males que éstas han querido evitar proscribiendo los fideicomisos; porque tales preceptos no les quitan á esos comunicados su naturaleza de fideicomisos, y porque no son bastantes eficaces para impedir que se cometan los fraudes que se han querido evitar. Basta para la comisión de ellos que el ejecutor de los comunicados se ponga de acuerdo con alguna persona, á quien puede presentar como beneficiada por el testador para que quede burlada la voluntad de éste ó infringida la ley sin que sea posible á los jueces reprimir la infracción.

¿Cómo impedir este mal, si el juez y el Ministerio Público carecen de medios para demostrar cuál ha sido la voluntad del testador y si tienen que confiar en las afirmaciones del encargado de ejecutar los comunicados secretos?

Prescindiendo de estas consideraciones, debemos advertir que los preceptos á que nos referimos no tienen siquiera el mérito de la originalidad, pues la real cédula de 29

¹ Tomo III, pág. 365.

Creemos que en la actualidad son innecesarios los comunicados secretos, dada la institución que permite la más amplia libertad de testar.

de Marzo de 1634 ordenó que no se permitiera en lo sucesivo se sacara cantidad alguna de los efectos de los intestados ni aun para cumplir memorias secretas, sin que primero constara al juez el contenido de ellas y su legalidad, á fin de precaver por este medio los fraudes que se pudieran intentar.

El artículo 13 de las instrucciones para el juzgado de difuntos, aprobados en 1805, reproduce los mismos principios en los términos siguientes: "pero como á la sombra de semejantes disposiciones se podrían frustrar las leyes dictadas en beneficio público, ó de las familias y personas particulares, están autorizados los jueces generales del juzgado para obligar y compeler á los albaceas á que se les manifieste reservadamente, á efecto de que reconocidas, si las hallan justas y arregladas á las leyes, se las devuelvan para su cumplimiento, de lo que harán poner la constancia necesaria; y que con referencia á ella se dé á los albaceas certificación para su resguardo. Pero si juzgaren que por ser contra derecho no deben cumplirse, dispondrán lo que según las circunstancias sea más adaptable, conservando en cuanto se pueda el secreto."

Finalmente: los preceptos de los artículos 3,656 y 3,657 del Código Civil están contenidos en el 20 de la ley de 10 de Agosto de 1857 sobre sucesiones, en términos casi idénticos; y el artículo 3 de la ley de 23 de Diciembre de 1843, aclaratoria de la de 18 de Agosto del mismo año, que estableció los impuestos sobre herencias transversales dice: "Se tendrán por comprendidos en la misma ley los comunicados secretos; y no se estimarán efectuados, sino justificándose ante el juez con presencia ó intervención del promotor fiscal y con la conveniente reserva."

Resulta de todo lo expuesto que la ley sólo permite los comunicados secretos á condición de que se llenen los requisitos siguientes:

1.º Que, antes de ser aprobados los inventarios de los bienes que forman la herencia, se revelen al juez de la testamentaria y al Ministerio público, con la reserva debida, para que se sepa si son ó no contrarios á las leyes:

2.º Que no sean contrarios á éstas:

3.º Que el encargado de cumplirlos acredite suficientemente que ha desempeñado la comisión que le confió el testador.

La necesidad de la revelación antes de que se aprueben los inventarios se explica perfectamente, si se tiene presente que los comunicados secretos están sujetos también á las prescripciones de las leyes fiscales que establecen los impuestos sobre trasmisión de los bienes hereditarios.

Pero el legislador no ha querido que quede al arbitrio de los albaceas ó de los encargados por los testadores de ejecutar los comunicados secretos cumplirlos ó no, y al efecto ha establecido la debida sanción penal de las disposiciones legales antes citadas, imponiendo á los jueces la obligación de vigilar por el cumplimiento de tales comunicados, castigando á aquéllos con una pena si no ejecutan la voluntad de los testadores.

En efecto: el artículo 3,658 del Código Civil, reproduciendo la sanción contenida en el artículo 20 de la ley de 10 de Agosto de 1857, declara, que el heredero ó encargado que no cumpla con la obligación de revelar el comunicado, así como el que no acredite haber cumplido el encargo, pagará una multa igual al veinticinco por ciento de los comunicados secretos.¹

Algunos abogados le han dado á este precepto una interpretación, á nuestro juicio, torcida, sosteniendo que cuando los funcionarios encargados por la ley de vigilar por el cumplimiento de los comunicados secretos y de su

¹ Art. 3,465, Cód. Civ. de 1884.

revelación, no exigen ésta en su oportunidad, y se llega hasta la partición de los bienes hereditarios, como han terminado ya las funciones del juez con el juicio testamentario, carece ya de facultad para exigir la revelación, la cual no se puede pretender legalmente.

Repugnamos esta interpretación, porque importa tanto como sostener la teoría antijurídica de que la negligencia, la morosidad ó la mala fe del albacea que impiden el cumplimiento de un deber legal, tenga por recompensa la impunidad, hasta la ocasión de que el culpable pueda apropiarse los bienes confiados á su honradez; pues bastará que excuse el cumplimiento de ese deber para que pueda escudarse alegando en su defensa que ya no hay juicio testamentario, ya no hay juez, ni tiene éste facultad para exigir la revelación de comunicado, ni las pruebas de que lo cumplió fielmente.

La ley no ha establecido principios tan contrarios al orden público; y sí exige que la revelación se haga antes de que se aprueben los inventarios, es porque, como antes hemos dicho, los comunicados causan también el impuesto sobre sucesiones, y en ese estado se pasan los autos al representante al fisco para que haga la liquidación de tal impuesto; pero no ha querido señalar un término para que su simple lapso exonere al ejecutor de los comunicados de los deberes que las leyes le imponen.

III. Es nulo, según el artículo 3,659 del Código Civil, el testamento otorgado por violencia ó captado por dolo ó por fraude.¹

La razón es obvia, pues como hemos dicho antes, todo acto de liberalidad reposa en la voluntad del que la otorga, y ésta no es perfecta si el espíritu se halla bajo la influencia de una presión moral, que priva al otorgante del ejercicio

¹ Art. 3,466, Cód. Civ. de 1884.