

clarando que á falta de descendientes suceden los ascendientes en todos los bienes del autor de la herencia, de cualquier calidad que sean, dividiéndolos por cabezas si sólo quedan de la misma línea, y por mitad si quedan ascendientes de las líneas paterna y materna, de manera que los bienes se dividan en dos porciones, una para cada línea, y cada porción se divida á su vez en porciones iguales entre los ascendientes.

El Código Civil adoptó el mismo sistema, como veremos al hacer el estudio de los artículos 3,870 y 3,871, esto es, aceptó la unidad de la herencia menos en el caso de la sucesión de los ascendientes de segundo ó ulterior grado, y sin embargo, sancionó el principio contenido en el artículo 3,843, según el cual, en la herencia, la ley no atiende al origen y naturaleza de los bienes del difunto para arreglar el derecho de heredarlos. Es decir, que reproduce el mismo sistema, á nuestro juicio, sin necesidad.¹

La declaración contenida en este precepto se comprende y se explica perfectamente en el Código de Napoleón, de donde fué tomado, y en otras legislaciones europeas, cuyos precedentes demuestran la necesidad de ella; porque las que las precedieron y el derecho consuetudinario tenían establecido que los bienes que había heredado el autor de la herencia y que formaban su patrimonio al tiempo de su muerte, volvieran á los individuos de la familia de la cual provenían.

Pero entre nosotros, dados los precedentes de nuestra legislación era innecesaria la declaración aludida, y sólo puede explicarse y aceptarse por la conveniencia que produce, alejando todo género de duda acerca de la forma en que debe dividirse la herencia y evitando las disputas que nece-

¹ Arts. 3,612, 3,613 y 3,574, Cód. Civ. de 1884.

sariamente tenían que suscitarse acerca del origen de los bienes del testador:

4º Que cuando el testamento es válido, pero no debe subsistir la institución de heredero, los legados, si los herederos legítimos no son también forzosos, no debe reducirse como inoficiosos; y la sucesión legítima sólo comprende el remanente de los bienes (art. 3,841, Cód. Civ.).¹

La razón es perfectamente perceptible y clara. Si los herederos legítimos lo son únicamente *ab-intestato*, la falta del instituído constituye una herencia común sin herederos; pero cuando los legítimos son también forzosos, la falta del instituído no puede quitar á los otros su carácter legal.

La Exposición de motivos, de donde tomamos los conceptos que preceden, propone el ejemplo siguiente para hacerlos más comprensibles: «El heredero instituído es un hijo único que por causa justa no puede entrar en la herencia. Si el testador tiene padre, los legados serán inoficiosos en lo que excedan del tercio de libre disposición; pero si sólo tiene cónyuge ó parientes colaterales, los legados deberán pagarse íntegramente, puesto que los herederos no son forzosos.»

Creemos también que el precepto á que se refieren estas explicaciones es innecesario, porque, si, según el sistema de la legítima forzosa, los legados son inoficiosos en cuanto exceden de la parte de libre disposición del testador; es claro que, cuando es nula la institución y se llama en lugar del instituído á los herederos legítimos, pero no forzosos, no haya lugar á la reducción de los legados que eran ino-

¹ Art. 3,572, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los terminos siguientes para ponerlo en armonía con la institución que permite la libertad absoluta de testar.

“Cuando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero, subsistirán sin embargo las demás disposiciones hechas en él, y la sucesión legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder al heredero instituído.”

ficiosos respecto de aquél, pero que no lo son respecto de éstos, porque la ley no les concede derecho á determinada porción de la herencia.

Pero aun suponiendo que no adoleciera de tal defecto, siempre estaría afectado de otro que es injustificable, y que consiste en que no pertenece á la materia que es el objeto de este estudio, sino á los preceptos relativos á la revocación y reducción de los legados.

Dijimos que en la sucesión legítima los parientes más próximos excluyen á los más remotos, salvo el derecho de representación en los casos en que deba de tener lugar. Pues, bien, cuando no procede el derecho de representación, esto es, cuando los parientes se hallan en el mismo grado, heredan por cabezas, ó lo que es lo mismo, por partes iguales, porque la ley que los llama á la sucesión, presume que ocupan el mismo lugar en el afecto del testador (art. 3,847, Cód. Civ.).¹

Pero si hubiere varios parientes en un mismo grado, y alguno ó algunos no quisieren ó no pudieren heredar, su parte debe acrecer, según el artículo 3,843 del Código Civil, á los otros del mismo grado, salvo el derecho de representación, cuando deba tener lugar.²

Las lecturas de este precepto hace comprender en el acto que contiene dos principios contradictorios é inconciliables, porque el derecho de acrecer excluye por completo el de representación, pues si acrece una parte de la herencia es cabalmente porque no hay quien represente al heredero premuerto, y por tanto, si hay quien lo represente no puede acrecer su porción hereditaria á los demás herederos.

En apoyo de esta aseveración viene el artículo 3,852 del

1 Art. 3,578, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,579, Cód. Civ. de 1884.

Código Civil, que, definiendo el derecho de representación, dice que tal derecho es el que corresponde á los parientes de una persona, para sucederle en todos los derechos que tendría si viviera ó hubiera podido heredar; pues si el precepto que censuramos se refiere al caso en que uno ó varios de los herederos no pueden ó no quieren heredar, es evidente que no puede tener lugar el derecho de representación supuesto que tales herederos no han muerto.¹

En otros términos, no se pueden representar á las personas vivas, según el artículo 3,852 del Código Civil, y por lo mismo, el artículo 3,848 sanciona un absurdo jurídico, cuando establece que si alguno ó algunos de los herederos no quieren ó no pueden heredar acrecen sus porciones hereditarias á los demás, *salvo el derecho de representación, cuando deba tener lugar.*²

Repudiando ó no pudiendo suceder el pariente más próximo, si es sólo, ó todos los parientes más próximos, heredan los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante ó incapaz, según lo declara expresamente el artículo 3,849 del Código Civil.³

La razón es obvia, porque no pueden representarse las personas vivas, ni cuando éstas no tienen ningún derecho, cuya ausencia excluye la representación, y por tal motivo heredan los parientes del grado más inmediato, pero no en virtud del derecho de representación, sino por derecho propio.

Comentando García Goyena el artículo 752 del Proyecto de Código Español, copiado literalmente por el artículo 3,849 del nuestro, dice, que la disposición de tal artículo, aunque habla del *grado siguiente*, se extiende también al

1 Art. 3,581, Cód. Civ. de 1884.

2 Arts. 3,583 y 3,581, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,580, Cód. Civ. de 1884.

orden ó línea; por ejemplo, repudiando los padres heredarán los abuelos porque los siguen en grado dentro de la línea recta ascendente; pero si repudian todos los ascendientes, se pasará al orden ó línea colateral.¹

Comentando Díaz Ferreira el artículo 1,972 del Código Portugués, que textualmente establece el mismo principio, sostiene la misma doctrina, y luego agrega: «Por tal motivo, el principio fundamental en materia de repudiación es que el repudiante no puede ser representado; el heredero inmediato sucede por derecho propio.»²

Finalmente: el artículo 3,851 del Código Civil, declara que los hijos y descendientes del incapaz ó del que haya sido desheredado, no son excluidos de la sucesión, por esas causas, aun viviendo sus padres ó ascendientes, si fueren llamados por derecho propio; pero que si lo fueren por derecho de representación, únicamente podrán reclamar la legítima del incapaz ó desheredado.³

La razón es, porque la desheredación es una pena, y por lo mismo sólo puede recaer sobre la persona del culpable, y no es trascendental á sus hijos, pues si lo fuera sería in-

1 Tomo II, pág. 172.

2 Tomo IV, pág. 248.

3 Art. 3,582, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los términos siguientes:

“Los hijos y descendientes del incapaz no serán excluidos de la sucesión, aun cuando viva el ascendiente incapaz, si ellos mismos fueren llamados á heredar por la ley, en representación de aquél.”

Refiriéndose á este precepto, dice el Sr. Lic. Macedo, en sus notas comparativas: “Dos reformas se hicieron en este artículo: 1 Limitar su precepto á los hijos y descendientes del incapaz, suprimiendo todo lo relativo al desheredado, puesto que no hay ya desheredación: 2. Se modificó la disposición de que los descendientes del incapaz no sean excluidos de la sucesión, cuando sean llamados por derecho propio, y que cuando lo fueren sólo por derecho de representación, no puedan reclamar sino la legítima del incapaz, pues no existiendo ya legítima, la regla debe ser la misma en ambos casos. Además, el único caso en que pudiera dudarse de la capacidad de los descendientes de una persona incapaz de suceder, es el de representación, pues si la herencia viene por derecho propio, parece que no hay lugar á duda fundada.”

justa, porque infligiría un mal á personas inocentes, que ninguna responsabilidad pueden reportar por los actos de sus ascendientes.

Para determinar los derechos hereditarios de los individuos llamados á la sucesión legítima, hay que determinar el orden á que pertenecen y el grado de ese orden, ó lo que es lo mismo, hay que determinar las líneas y grados de su parentesco, supuesto que en dicha sucesión, los parientes más próximos excluyen á los más remotos. Pues bien, las líneas y grados de parentesco se computan en la sucesión legítima, por las mismas reglas que establecen los artículos 190 y siguientes del Código Civil para calificar los impedimentos para el matrimonio, cuyo estudio hicimos en el tomo I de esta obra, al cual remitimos á nuestros lectores (art. 3,850, Cód. Civ.).¹

1 Arts. 3,581 y 181, Cód. Civ. de 1884.