

por lo mismo no pertenecían a él, y que era necesario separarlas, quedando entonces una sólo al calce. (1)

Está visto que tales dificultades no tanto con derecho cuanto de hecho, y las cuestiones puramente relativas á puntos de hecho, tienen por lo común más resonancia que las relativas á puntos de derecho, por más que en cambio sean de escaso interés desde el punto de vista de los principios. He ahí por qué dejamos á un lado el asunto Majainville, que figura entre los mas célebres y puede buscarse en los autores. (2) Como las circunstancias cambian de un caso á otro, ningún provecho puede sacar el intérprete de aquellas resoluciones.

III. La firma.

221. El testamento debe estar firmado; no hay instrumento sin firma, la cual es, sobre todo en los solemnes, rigurosamente necesaria para certificar todo lo que antecede. Todo lo que sigue á la firma está fuera del instrumento, y no hace fe como testamento. El tribunal de Grenoble aplicó este principio á los que se hacen por medio de cartas. Pretendíase que el testamento seguía á la carta en cuanto al estilo más libre de la forma epistolar, y sacábase por consecuencia que los *post-scriptum*, aunque no estuviesen firmados, eran válidos. Esto era un modo de raciocinar muy defectuoso; porque si la carta vale tanto como el testamento, la carta se convierte en instrumento, y está por ende sujeta á las formalidades rigurosas de los solemnes. Presentábase un caso particular, en el cual se sostenía precisamente que el testamento era el *post-scriptum*, á pesar de haber quedado sin firma éste. El tribunal responde, y esto es evidente, que sin firma no puede haber testamento; que la firma, que sirve nada menos para acreditar que lo escrito por el testador es la expresión de su última volun-

1 Denegada, 3 de Diciembre de 1850 (Dalloz, 1851, 1, 46).

2 Véase Dalloz, núm. 2,268.

tad, debe ponerse al calce, y que no hay ley que exima de tal formalidad esencial á los testamentos hechos por cartas misivas en los *post-scriptum* de esas mismas cartas. Por consiguiente, debe aplicarse la regla general también en estos casos. (1)

222. ¿Qué cosa es la firma? Infinitas son las discusiones á que ha dado lugar esta pregunta, sencilla al parecer por todo extremo. Si fuéramos á consultar con el buen sentido, sin titubear nos contestaría que por firma se entiende el nombre de aquel que la forma; pero, ¿cuál es ese nombre? El acta de nacimiento será la que le dé á conocer; las leyes están en armonía con el buen sentido. Esa misma acta indica también los nombres que se pusieron al recién nacido (art. 57), nombres que son los que forman parte de la firma usual y que son así mismo necesarios en las tales actas, á fin de poder distinguir á los diversos miembros de una familia que llevan un sólo apellido. Y aunque el código civil no trae la definición de la firma, hay documentos legislativos anteriores á él, de absoluta conformidad con el uso todos ellos. Como los hijodalgos acostumbraban por vanidad firmar con el nombre de sus señoríos, el Estatuto de 1629 (art. 211) les previno que firmaran con su apellido en todos los actos y contratos en que intervinieran so pena de nulidad. Luego el apellido es el que constituye para la ley la firma. La revolución tenía sus razones de política para renovar una prohibición que había quedado como palabra vana en el antiguo régimen, excepto en la pertenencia de los parlamentos que habían empadronado la ordenanza del canceller Marillac, y se expidió en 23 de Junio de 1790 una ley que disponía que ningún ciudadano pudiera adoptar más apellido que el de familia. La ley del 16 fructidor, año 2.º, renovó asimismo

1 Grenoble, 28 de Febrero de 1865 (Dalloz, 1866, 2, 22).

esas prohibiciones, y la del 11 germinal, año 12, prohibió á todos que cambiaran de apellido sin autorización del gobierno. No hay, pues, más que un nombre legal que distingue á los ciudadanos y es el propio de la familia de cada uno de ellos, el mismo que se asentó en el acta de nacimiento. A esto se objeta que ni define el código la firma ni anula el testamento en el caso de que ella no esté conforme con lo que expresa el acta de nacimiento; pero contes- tamos con Toullier, que la ley previene, so pena de nulidad, que el testador firme su testamento, y que sólo una firma legal hay, cual es el apellido junto con el nombre de pila, tal como se quedó asentado en el acta de nacimiento. (1) Troplong, califica de frívola esta opinión y de impertinente el rigor que ella aprueba. Veamos á qué conduce la opinión contraria.

¿Qué será entonces la firma, si no es el nombre legal del testador? Es, dice Marcader, el modo de firmar, sea cual fuere, que la persona acostumbraba á usar. Troplong, responde en términos aún más vagos, diciendo que es el nombre con que el firmante era conocido en vida. De suerte que un sobrenombre y hasta un apodo llegará á ser nombre legal.... ¡qué digo! de cada quien dependerá apesar del texto expreso de la ley que acabamos de citar, adoptar un nombre fantástico, y ese nombre será el que prevalezca sobre el legal en los actos más importantes de la vida. Falta saber cómo han de quedar comprobados esos nombres extralegales. Los autores se han puesto ya de acuerdo sobre este particular, exigiendo los más rigoristas de ellos que firme el testador como estaba acostumbrado á hacerlo en sus actos civiles. Lo cual supone que alguna vez firmó; ¿y si nada llegó á firmar? ¡Con razón se admira Dalloz de esta arbitrariedad sin límites!

1 Toullier, t. 3º, 1, pág. 208, núm. 373. En sentido contrario, Coin Delisle, pág. 347, núm. 40 del artículo 970, Demolombe, t. 21, página 101, núm. 103.

223. Lo que dió margen á la opinión que combatimos, es la firma con que los obispos calzan los documentos relativos á su ministerio eclesiástico. Se ha resuelto que un testamento que estuviera firmado así: “† J. J., Obispo de Bayona,” sería válido, puesto que ese es la firma que habitualmente usan los obispos al suscribir sus documentos. (1).

Comprendemos una resolución como esa, dictada bajo el imperio de una constitución que declara que la religión católica es la religión del Estado; cuando un obispo, ministro del culto, firma los actos oficiales con una cruz, con sus iniciales y con el título de su sede episcopal, es difícil no admitir la validez de tal firma al calce de un testamento. Pero no alcanzariamos la razón de una resolución como aquella, en nuestro actual modo de ser político, en que á los ojos de la ley no hay obispos. Que gocen de libertad para firmar como les parezca los documentos relativos á su ministerio episcopal; empero al tiempo de firmar un documento de carácter civil, dejan de ser obispos y no les es lícito adoptar otro nombre sino aquel que les dieren los actos inscritos en el registro del estado civil.

Si pueden firmar con una cruz los obispos añadiendo las iniciales de su nombre y el de su sede episcopal, otro tanto es necesario permitir que hagan los particulares. ¿Y por qué no habían de emplear esa manera de firmar aun más sencilla? Hay personas que firman sus cartas solamente con las iniciales del nombre y del apellido: ¿por qué no habían de firmar del propio modo su testamento? Algunos autores llegan hasta quererlo así; otros se vuelven atrás, confesando empero que es una deducción lógica del principio por ellos mismos admitido. Si tal principio es justo, ¿por qué rechazar sus consecuencias? Y si hay

1 Dénegada, 23 de Marzo de 1824 (Dalloz; núm. 2,724):

quien se admire de ellas, ¿no será esto la prueba de que es falso el principio mismo? (1)

224. Saliéndose del rigor de la ley, son inevitables las inconsecuencias y las contradicciones. Multitud de personas acostumbran agregar á su nombre ciertos rasgos de pluma que se llaman rúbrica, y es la que distingue y caracteriza la firma de cada individuo. Ahora bien: ¿es menester que añada el testador á su nombre la rúbrica que acostumbra para firmar? Si nos atenemos al principio de que la firma que la ley exige es la habitual, habría que contestar afirmativamente y que anular por tanto una firma regular que abrace el nombre y apellido, cuando omitió el testador rubricar; cosa que no sería tan fútil é impertinente como dicen. Supongamos á un individuo que nunca olvida rubricar, y que, sin embargo, en el acto más importante de la vida no lo hace: ¿no será esto porque no quiere testar? Tal objeción es ciertamente seria; pero hay uniformidad para enseñar y resolver que la falta de rúbrica no vicia la firma. (2) ¿Qué llegaría á ser de los principios con semejante arbitrariedad?

225. ¿De qué manera debe firmar la mujer casada? Como al contraer matrimonio, no pierde su propio apellido, sería regular que éste fuera el que la mujer casada empleara al firmar su testamento. Sin embargo, se ha dictado ya una resolución, y esta vez sí que es por lo menos lógica, estableciéndose en ella que era suficiente la firma que una mujer formara con su nombre y el apellido de su marido, por ser ésta la costumbre que tenía de firmar la tes-

1 Compárese con Duranton, t. 9º, pág. 47, núm. 40; con Demolombe t. 21, pág. 105, núm. 109, y con los autores que ellos citan. En este sentido hay un fallo del tribunal de Nancy de 1º de Marzo de 1831 (Dalloz, núm. 3,010).

2 Demolombe, t. 21, pág. 107, núm. 113. Aix, 27 Enero de 1846 (Dalloz, 1846, 2, 130); Bruselas, 15 de Junio de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 2, 333). Compárese con Dalloz, núm. 2,728.

tadora. (1) Sin admitir el principio, tampoco admitimos la consecuencia. Hay respecto de la mujer casada, cierta razón especial para que firme con su propio apellido al hacer el testamento. ¿Por qué le permite la ley que teste sin autorización del marido? Porque el testamento no se ha de ejecutar sino hasta después de su muerte, ó lo que es lo mismo, cuando ya no tiene razón de ser la autoridad marital; y si esa autoridad deja de existir para entonces, no hay ya tampoco mujer casada. No es, pues, como tal como la mujer testa, y por ende el testamento que ella haga tiene que llevar como firma el apellido propio de la testadora.

226. Puede ser irregular la firma, ora porque contenga algún error en cuanto al hombre, ora porque sea defectuosa la ortografía del apellido, ya porque la propia firma no sea legible en cuanto á que no se distingan bien las letras de que esté compuesto el apellido. ¿Serán todas estas causas otros tantos motivos de nulidad? De no admitirse el principio que hemos creído deber impugnar, no hay entonces cuestión de derecho que dilucidar. El tribunal de París declaró válida una firma que nada tenía de común con el apellido del testador, quien teniendo el de *Michellet*, había puesto el de *Saint-Ange*. Su testamento fué declarado válido, porque el difunto había sido conocido largo tiempo atrás con aquél apellido *Saint-Ange*, que era el de que se servía ordinariamente para firmar. (2) Por idéntica razón, el tribunal de Rion declaró que era válida la firma de una testadora cuyo nombre propio era el de *Ana*; pero que, sin embargo, había firmado con el de *María*, usado por ella en vida. (3) Por lo que hace á los apellidos de ortografía defectuosa, ó ilegibles, la cuestión que de ahí

1 Rennes, 11 de Febrero de 1830 (Dalloz, núm. 2,603, 2º).

2 París, 7 de Abril de 1848 (Dalloz, 1848, 2, 90).

3 Rion, 4 de Diciembre de 1809 (Dalloz, núm. 2,721).

surge es puramente de hecho. Es aún tal la ignorancia que reina hasta en las clases más ricas y acomodadas de la sociedad, que pocos son los que se hallan en condiciones de escribir, sin faltas, unas cuantas líneas. Mas si las faltas que hay en el cuerpo del instrumento en manera alguna le perjudican, ¿por qué habrían de perjudicarle las de la firma? Basta sólo con que se tenga la certidumbre de que el nombre allí escrito es realmente el del testador. Otro defecto se nota, además, en los escritos de hombres versados en las letras, pero muy llenos de negocios, y es el de que su firma consiste únicamente en rasgos sin forma ni significación alguna. ¿Habría que anular por esa razón los rasgos? No, en verdad; porque si consta que tal es la firma que el difunto acostumbraba, será válida. (1)

227. ¿Qué lugar debe ocupar la firma? Todos están de acuerdo en que el lugar de la firma está indicado por la naturaleza misma de las cosas. Es la firma la señal de que ha quedado satisfecha la voluntad del testador; es la última aprobación que le da al acto: luego importa que todas las disposiciones comprendidas en el testamento concluyan con la firma. (2) El principio es cierto, pero de difícil aplicación.

Una testadora escribe al calce de su testamento estas palabras: "Tales son mi intención y mi última voluntad. Hecho y escrito por completo, después de reflexionar con detención, por mí, Paulina d'Espinose, viuda de Guyor, que firme después de leído y de meditado. Hecho en Croissy, á 20 de Junio de 1806," y (encima) dos palabras testadas nulas. ¿Es aquello firma? Para que la haya, es menester sacar del cuerpo del instrumento el apellido, y si va á encontrarse en medio de una frase, no se puede decir que esté firmado el testamento. Con todo, en el caso

1 Véanse los testimonios en Demolombe, t. 21, pág. 105, número 110, pág. 107, núm. 111.

2 Toullier, t. 3º, 1, pág. 209, núm. 375.

concreto á que nos referimos, declaróse la validez de aquel testamento en razón de que estaban testadas ó inutilizadas las palabras que venían después del nombre de la testadora; de que lo escrito llevaba al principio su correspondiente fecha, y de que todo lo demás del instrumento era superfluo. La resolución que se dió fué equitativa; pero, ¿fué también jurídica? El nombre que forma un sólo cuerpo con una frase no es firma, ni la mención que firmó la testadora suple á la verdadera firma. (1)

Así lo resolvió el tribunal de Lieja en un caso semejante, en que concluía de esta manera el testamento: "Hecho y firmado por mí, Miguel Francisco Falla, del barrio de Loncin, cantón de Holoña, á 20 de Diciembre de 1809." No es posible, dice el tribunal, reputar como firma el nombre y el apellido del testador, por encontrarse en medio de una frase que vienen ellos á completar y sin los cuales no tendría sentido; tal cosa no es firma, sino el complemento de una proposición. La frase donde se hallan los nombres del testador sólo contiene una declaración enunciativa de la intención que tenía de firmar, declaración que no puede suplir á la verdadera firma. De suerte que careciendo de ella, el testamento quedaba en estado de simple proyecto. (2) Aunque la resolución es jurídica, dudamos que tal haya sido la voluntad del testador. Todo lo que se puede decir, es que no estaba legalmente expresada su intención de testar.

La opinión de los autores no es uniforme en este punto: unos censuran y otros aceptan la resolución del tribunal de Lieja. Merlin hace una distinción para conciliar ambas resoluciones, diciendo que si las expresiones que siguen á la firma puesta en medio de una frase no son esenciales pa-

1 Denegada, 20 de Abril de 1813 (Dalloz, núm. 2,729). Compárese con la de Bruselas de 15 de Junio de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 2, 333).

2 Lieja, 22 de Febrero de 1812 (Dalloz, núm. 2,730).

ra la validez del testamento, ni tampoco dispositivas, la firma será válida; pero que no lo será cuando le siga la fecha, porque ésta es la que debe ir antes; ó bien cuando á la misma firma sigan otras disposiciones. M. Demolombe está conforme con la distinción, añadiendo otras por su parte y acabando por decir que esta cuestión es puramente de hecho. Pero no; lo de la firma no es simple cuestión de hecho. ¿Acaso se podrían reputar como firma el nombre y el apellido del testador que encabezaran el instrumento? En verdad que no. Y otro tanto habría que decir de la firma que viniera en medio del testamento. En consecuencia, es necesario que ésta vaya absolutamente aparte, cuando menos en el sentido de que no sirva de complemento á una frase. (1)

228. Si el testamento contiene varias disposiciones distintas entre sí, ¿deberá estar firmada cada una de ellas? Es un principio que el testamento forma un sólo conjunto, aun cuando el testador deje varios legados á distintos legatarios. En ese caso, basta con una sólo firma. Pero no sucedería lo mismo, si después de escrito, fechado y firmado el testamento, agregara aquél nuevas disposiciones; porque entonces constituirían ellas un testamento aparte que necesitaría rigurosamente fecha y firma. Debe aplicarse por analogía á la firma lo que respecto de la fecha dijimos ya por confundirse corrientemente ambos elementos en el sentido de que al mismo tiempo de fechar, firma el testador su testamento (núm. 212).

Surge la misma cuestión cuando el testador escribió sus disposiciones en varias fojas, lo cual no obsta para la unidad del testamento, bastando por lo tanto que la firma vaya en la última foja. Otra cosa sería, empero, si las diver-

1 Coin-Delisle, pág. 348, núm. 42 del artículo 970. Troplong, tomo 2º, pág. 24, núm. 1,494. Compárese lo que en sentido opuesto dicen Aubry y Rau, t. 5º, pág. 499, y nota 23; Demolombe, t. 21, página 109, núm. 114 y las autoridades que ellos citan.

sas fojas contuviesen varios testamentos; la hipótesis entraría también en la que acabamos de citar. (1)

¿Deben ir firmados los *post-scriptum* y las disposiciones marginales? No, en el caso de que se confundan con el documento; pero sí, cuando fueren independientes de él. Hemos hecho antes ciertas reservas, y nos remitimos á lo ya expuesto (núms. 213-216).

Núm. 2. De la fuerza probatoria del testamento ológrafo.

229. Todas las cuestiones que miran á la prueba, son de extrema dificultad. El código trata de esta materia en el título de las *Obligaciones*: ¿pueden aplicarse á los testamentos los principios que en él asienta? Unos hay que sí, pero otros que no se pueden aplicar. Las reglas que determinan las pruebas son por su naturaleza generales, y no se puede formar de distinto modo la opinión del juez cuando se trate de contratos ó derechos reales, que cuando de testamentos ó de sucesiones. De aquí la necesidad de establecer como regla de interpretación la de que la fuerza probatoria de los testamentos ológrafos se rige por los mismos principios que el código establece en el título de las *Obligaciones*. ¿Qué principios son esos? Depende la contestación que se haya de dar á esta pregunta, de saber si el testamento ológrafo es instrumento auténtico, ó privado. El texto del código resuelve la dificultad. ¿Qué se entiende por instrumento auténtico? “Es aquel, dice el artículo 1,317, que está autorizado por *funcionarios públicos*, que tuvieran facultad para ello, en el lugar donde pasó el acto y con las solemnidades que se requieren.” Según esto, el testamento ológrafo en cuya formación ningún funcionario público interviene, no es instrumento auténtico, y lo será

1 Denegada, 29 de Junio de 1832 y Junio 21 de 1842 (Daloz, números, 2,738, 2º y 2,649). Bruselas, 20 de Mayo de 1829 (*Pasicrisia*, 1829, pág. 182, (Daloz, núm. 2,735).