dan clara instruccion de todo. Despues de los presupuestos, debe formar el conjunto del caudal, poniendo su totalidad por clases y por mayor, sin copiar el inventario, por ser esto inútil; bastando á los interesados saber á cuanto ascienden los bienes que se van á repartir, qué es lo que les toca y en qué especie; y de este modo se evitarán gastos infructuosos, que siempre deberán economizarse á no ser que haya un especial motivo para lo contrario.

Formado el cuerpo del caudal en los términos espresados, se harán de él las deducciones correspondientes, como en la sociedad convencional se hacen para saber si hay utilidad ó pérdidas; para saberlo es indispensable separar préviamente del todo del caudal, los bienes capital ó fondo que cada uno de los socios puso, ó su importe y las rentas en su intermedio adquiridas; porque de otro modo es imposible averiguar si hay ó no gananciales. Los contadores deben tener muy presente la ley 9 tít. 6 lib. 10 de la Nov. que prohibe sacar las mejoras de las dotes y demas donaciones que deben colacionarse, pues de otra manera habria nulidad y mil disputas.

Allanadas todas las dificultades procederá á hacer la particion el contador mas moderno, dice Febrero, pasándola luego en borrador al otro; y si éste no se conforma en un todo con ella, la variará ó modificará de comun acuerdo. Luego que estén convenidos, se pondrá en limpio y la pasarán al juez cuando sea necesario que éste interponga su autoridad, ántes de dar la cual, correrá traslado á los interesados; y si éstos quieren decir de agravios, los oirá en juicio ordinario, pero si nada espusieren en contrario, dentro de tercero dia aprobará la particion, mandando entregar á cada uno el testimonio de su adjudicacion y haber, con arreglo á los presupuestos.

"Aunque el juez ordinario, continúa el citado autor, no puede enmendar y revocar su sentencia despues de pronunciada y publicada, por estarle prohibido á causa de haber cesado sus facultades y acabádose en aquel juicio su oficio, no se estiende esto á los nuevos contadores, quienes, hayan sido nombrados de oficio ó á instancia de parte, pueden enmendar el error por ellos cometido, y reformar su parecer para evitar controversias, porque la comision que les dieron

debió evacuarse perfectamente; y aunque no se haya manifestado así en el nombramiento, se entiende tácitamente. No obstante, la enmienda ha de hacerse ántes que el juez apruebe la particion, pues una vez aprobada no se les permite ya hacer variacion alguna, por cuanto espiraron su oficio y facultades."

A esta doctrina debemos agregar, que la aprobacion judicial de las cuentas de division y particion, es un fallo definitivo; y éste, una vez notificado, no puede ser revocado, añadido, quitado ó anulado en cosa alguna, segun el art. 569 de la ley de 29 de Noviembre de 1858, salvo en materia de aclaracion que no altere la sustancia del mismo fallo, conforme al art. 428 de la misma ley.

PARRAFO XV.

¿Quiénes pueden nombrar los contadores-partidores?

De lo dicho en todos los anteriores párrafos, se colige perfectamente quiénes tienen tal facultad. Por esto, y evitando supérfluas redundancias, no nos ocupamos mas de esta materia. Pasemos adelante. Examinemos en el capítulo siguiente qué bienes pueden traerse á colacion, é igualmente hablarémos de los reservables en el capítulo sétimo, penúltimo de esta parte.

CAPITULO SESTO.

Colacion de bienes.

Lo dicho hasta aquí nos da una idea bastante clara de lo que conviene y es menester tener presente para, conforme á la ley, á la justicia y á la razon, dividir una herencia entre los herederos del finado. Réstanos solo para completar esta materia, esplicar qué es lo que de-

be traerse á colacion, para con ello efectuar la particion. Para conseguirlo investigarémos ¿qué es colacion? ¿cuál el motivo porque tratamos de ella? ¿cuándo y en qué casos debe hacerse la colacion de bienes? ¿en qué casos no deberá llevarse á cabo? ¿de cuántos modos puede hacerse la colacion de bienes? ¿qué circunstancias son necesarias para que tenga lugar la colacion? ¿quiénes están obligados á hacerla? ¿quiénes no lo están? y ¿qué bienes deben colacionarse? Lo conseguirémos en los párrafos siguientes.

PARRAFO I.

¿Qué es colacion é imputacion de bienes, en qué se diferencian y cuáles son sus efectos?

Segun Escriche, en su Diccionario de Legislacion, edicion de Guim, fól. 449, palabra "colacion de bienes," Acevedo en la ley 3 tít. 8 lib. 5 R. Gómez en la ley 29 de Toro, Febrero de Tapia tomo 4º cap. 5º pár. 2 pág. 236 edicion de 1850, y Llamas y Molina en los números 3, 36, 37, 38 y 39 de su comentario á la ley 29 de Toro, que es la 3 tít. 8 lib. 5 de la R. y 5 tít. 3 lib. 10 de la Nov.; segun estos autores, repetimos, la colacion "es la comunicacion ó agregacion que los herederos legítimos hacen á la herencia ó cuerpo del caudal paterno ó materno, de los bienes que sus padres les dejaron al morir."

La imputacion, segun Llamas y Molina en el lugar citado, es "el derecho ó accion que le compete al hijo que ha recibido una porcion menor que la de su legítima, para pedir que se le supla y complete lo que falte, tomando en cuenta lo que el padre le habia dejado por su testamento."

"Se diferencian la imputacion y la colacion no solo en sus efectos, sino en su causa y orígen. Ya se ha dicho que la colacion se introdujo para remediar y precaver el agravio é injuria que recibian los

hijos que estaban en la potestad de los emancipados, cuando venian éstos á dividir la herencia de sus padres en virtud de la posesion de los bienes *contra tabulas* que les daba el pretor. La causa de la imputacion no tanto obra en beneficio de los hijos como de los padres, pues en realidad se dirige á mantener y conservar el testamento de éstos, porque usando aquellos del remedio de la querella de *inofficioso testamento*, conseguirian igualmente el todo de su legítima por medio de la imputacion."

"Los efectos de ésta son conservar y mantener los testamentos de los padres sin perjuicio de las legítimas de los hijos, de que se infiere que la imputacion solo puede tener lugar en la sucesion ex testamento. Antes de la Novela 115, capítulos 3, 4 y 5, bastaba para que los hijos no pudieran usar de la querella de inoficioso testamento, el que los padres les hubiesen dejado alguna cosa por cualquier título que fuese, como se convence del pár. 3 y 6 de la Instit. de *inofficioso testamento;* pero despues dispuso Justiniano, por la espresada Novela, que la porcion que los padres dejasen á sus hijos habia de ser por título de herencia para libertarse de la querella de *inofficioso testamentam*, de forma que ya no basta el dejarles legados, fideicomisos, donaciones *mortis causâ*, ó de las otras de que habla el citado párrafo 6º de las Instituciones, sino que única y precisamente ha de ser con título de herederos."

"Los efectos de la colacion, son, como se ha dicho, impedir la injuria y perjuicio que los hijos emancipados causaban á los que estaban en la potestad cuando venian á dividir la herencia de sus padres, en virtud de la posesion de los bienes *contra tabulas* que les daba el pretor, y posteriormente por las constituciones de los príncipes, los efectos de la colacion se dirigieron á establecer la igualdad en la division que habian de hacer los hijos de los bienes del padre. Como por la posesion los bienes *contra tabulas* que daba el pretor á los emancipados se rescindia el testamento, se seguia por una consecuencia, que la colacion solo tenia lugar en la sucesion ab intestato; pero posteriormente por el capítulo 6 de la Novela 18, dispuso Justiniano que en la sucesion ex testamento tambien pudiese usarse de

la colacion. Esta no tenia lugar cuando los hijos sucedian con herederos estraños, á diferencia de la imputacion que aun en este caso era admitida para conservar íntegra la legítima de los hijos. Aun hay otra diferencia muy notable entre la colacion y la imputacion, reducida á que todas las cosas que se imputan en la legítima se colacionan, pero no todas las que se colacionan se imputan en la legítima."

PARRAFO II.

¿Cuál es el motivo porque tratamos de la colacion de bienes, y cuál el objeto de ésta?

Dúdase por algunos escritores si los gastos ó donaciones hechas por los padres de familia para dar estado á su hijos ó carrera militar ó literaria, deben por éstos ser traidos á colacion é imputárseles en la parte de su legítima; pretestando aquellos escritores ignorar, por el silencio del testador, si éste hizo tales gastos como unas donaciones simples ó como adelantos de las legítimas; y asegurando que por esta duda no puede saberse si aquellos bienes gastados con los indicados objetos son ó no colacionables. Estas dificultades suscitadas por dichos autores, á quienes negamos la existencia de ellas, concediéndoles tan solo que por sus pretensiones para sostenerlas han dado motivo á innumerables pleitos que disminuyen notablemente ó concluyen del todo las herencias; la esposicion de las razones en que nos apoyamos para sostener que no deben existir tales difultades; el deseo de evitarlas, como los inmensos males que de ellas resultan; y finalmente, llenar en cuanto nos es posible los huecos que de otra manera quedarian sobre esta importante materia, son los moitvos que nos han impulsado á estudiar lo relativo á colacion de bienes.

Al hablar en su respectivo lugar de los objetos de la patria potestad, vimos que lo son la crianza, conservacion, educacion y establecimiento de los hijos. Es consecuencia de esto, que todo lo que

los padres gastaren en cumplir con estos deberes de su patria potestad onerosa, no debe sacarse de los bienes que los mismos padres dejaron á sus hijos, porque de lo contrario éstos serian los que tendrian el deber que solo fué impuesto á los padres á quienes únicamente ha sido concedida por el Sér de los séres la patria potestad. De esto se infiere: 1º, que no hay cuestion si se atiende á los principios de derecho y se les aplica rectamente á la materia que nos ocupa: 2º, que si la hay es emanada solo de la confusion de ideas que reina en algunos autores: 3º, que por lo mismo esta confusion solo puede tener orígen como la de idiomas en Babel, en el orgullo, con la diferencia empero, de que en Babel el orgullo produjo la confusion y ésta humilló el orgullo, miéntras que á los autores citados su orgullo los ha confundido y su confusion los ha enorgullecido mas: 4º, que los gastos referidos no deben rebajarse de la legítima de los hijos: y 5º, que lo espuesto basta para evitar se difundan tales errores tan trascendentales y cuyos efectos son tan funestos.

La colacion tuvo por objeto la igualdad entre los hijos, pues se presume haber sido ésta lo voluntad del difunto si no manifestó lo contrario; y aun cuando esto sea, no comprende las legítimas, pues éstas por la naturaleza y por la ley, deben siempre ser iguales.

La equidad de la colacion es manifiesta, nos dice la ley 1ª tít. 6 lib. 37 del Dig. en estas palabras: *hic titulos* (de collatione) *manifestam habet æquitatem*, y por esto (nos dice el Sr. Goyena en la seccion 1ª capítulo 2º del tomo 2º de su obra de las concordancias de los Códigos) ha sido adoptada en todos ellos.

PARRAFO III.

¿Cuándo y en qué casos debe hacerse la colacion?

La colacion debe hacerse en tres casos, muera testado ó intestado el donante: 1º cuando el testador ascendiente mandó espresa ó terminantemente al hijo ó hija que la hiciese de lo que les habia da-

do: 2º, cuando por conjeturas aparece que la voluntad del padre fué que los bienes que habia donado se colacionasen: y 3º, cuando se duda si el padre lo quiso ó no, pues entónces, segun varios autores, debe presumirse que quiso mas bien anticipar al hijo en vida su legítima, que ser liberal con él, induciendo desigualdad entre los demas.

Todo esto que es mandado por nuestro derecho, confirma la verdad de lo que dejamos espuesto en el párrafo anterior, en que se trata si deben ó no colacionarse los gastos hechos en crear, educar y establecer á los hijos, y no de las donaciones que por otros motivos y con objetos distintos les habia hecho el testador ántes de ser tal testador.

PARRAFO IV.

¿En qué casos no deberá hacerse la colacion de bienes?

No deberá hacerse la colacion, dice Febrero, si el padre la prohibiese espresamente; debiéndose esto entender siempre que segun nuestro derecho no escedan los bienes donados de lo que puede tocar al donatario por su legítima y mejora, pues habiendo esceso deberá hacerla del importe de éste y restituirlo. No se imputarán por legítima ni mejora las donaciones ó gastos que tengan por objeto ir á la guerra, ó estudiar ó seguir otra carrera de honor y útil á la familia y al Estado, pues éstos están escentos de la colacion. Esto lo probamos en el párrafo segundo, y lo demas de la doctrina de Febrero lo ordenan las leyes 26 y 29 de Toro, ó 10 tít. 6 y 5 tít. 3 lib. 10 de la Nov. R. que no cita el autor.

CONCORDANCIAS.

El ascendiente de cuya herencia se trate, puede disponer de la colacion, salva siempre la legítima, pero la dispensa debe ser espresa. Sin embargo, lo dejado en testamento se entiende escento de la

colacion, si el testador no dispusiere lo contrario, quedando en todo caso salva la legítima.

El padre no está obligado á colacionar en la herencia de sus ascendientes lo donado á su consorte por el suegro ó suegra, aun cuando el donante disponga espresamente lo contrario. Así lo ordenan espresamenta los artículos 15 del Código bávaro cap. 3º lib. 1; 843, 847 y 849 del francés; 1,132 y 1,135 del holandés; 762, 766 y 768 del napolitano; 1,070, 1,072 y 1,167 del sardo; 769 y 772 del de Vaud; 882 y 883 del español; y 1,309 y 1,317 del de la Luisiana.

PARRAFO V.

¿De cuántos modos puede hacerse la colacion de bienes?

Los principales son tres: primero, por manifestacion, esto es, presentando el donatario la misma cosa que percibió si existe y puede colacionarla: segundo, por liberacion, tal sucede cuando se le prometió la cosa y aun no la recibe: y tercero, por imputacion, esto es, contándole en su haber la cosa colacionable á fin de que perciba de la herencia el tanto ménos que importa aquella; y esto se hace por causa de no poderse manifestar, ya por no existir, ó ya por carecer de facultad para manifestarla, como sucede con la dote de que está posesionado el marido, pues la mujer se halla imposibilitada de verificar la manifestacion de tal dote.

PARRAFO VI.

¿Qué circunstancias son necesarias para que tenga luga? la colacion de bienes?

Segun Escriche en su Diccionario de Legislacion anotado por Guim, palabra "colacion de bienes" son necesarias las circunstan-