

LOS 50 ARTÍCULOS

DEL

CÓDIGO CIVIL

ESPLICADOS

POR SU AUTOR.



VALPARAISO:

IMPRESA DEL MERCURIO.

—
1878.

LOS 50 ARTICULOS
DEL
CÓDIGO CIVIL

ESPLICADOS POR SU AUTOR.

Sin pretension alguna, creemos hacer un servicio al foro presentando compiladas en un solo cuerpo las notas que sobre el Código Civil i de orijen del maestro don Andres Bello, ha estado publicando por algun tiempo el diario la REPÚBLICA.

Atendido lo difícil que es siempre conservar colecciones de diarios, i lo imposible de adaptarlas a las condiciones de un libro de consulta como debe éste serlo, esperamos que nuestro trabajo merezca la acogida de benevolencia de que lo hace digno el nombre del célebre autor de nuestro Código.

COMENTARIOS

DE

ALGUNOS ARTICULOS DEL CODIGO CIVIL

POR

DON ANDRES BELLO.

ARTICULO 739.

Toda condicion de que penda la restitution de un fideicomiso, i que tarde mas de treinta años en cumplirse, se tendrá por fallida, a ménos que la muerte del fiduciario sea el evento de que penda la restitution.

Estos treinta años se contarán desde la delacion de la propiedad fiduciaria.

Esta disposicion parecerá algo dura; pero no deben calificarse de inicuas las limitaciones de la facultad de testar, cuando son evidentemente reclamadas por el interes de la sociedad. Las asignaciones fiduciarias son de suyo perniciosas: el asignatario directo, sujeto al gravámen de restitution, carece de la libre disposicion de la cosa asignada, i no es natural que se halle dispuesto a invertir su capital en mejorar lo que al cabo de cierto tiempo ha de pertenecer a otro. I aunque es verdad que en este proyecto se remueven mucha parte de los obstáculos que embarazan las mejoras de los predios fiduciariamente asignados, se imponen todavía al fiduciario condiciones i requisitos molestos; todo lo cual es visto que redundará en daño de los individuos mismos i de la sociedad.

La consideración de los perjudiciales efectos de estas trabas, sujirió a los lejisladores franceses la disposicion contenida en el artículo 896 del Código

Civil, que dice así: *Se prohíben las sustituciones. Toda disposicion por la cual el donatario, el heredero o el legatario es sometido al gravámen de conservar i restituir a un tercero, será nula aun con respecto al donatario, heredero o legatario.*

La comision ha elejido un medio entre la antigua libertad de las asignaciones fiduciarias i la absoluta prohibicion del Código Civil frances. En el presente proyecto tienen cabida, no solo las disposiciones con que despues se restrinjio en Francia esta prohibicion, sino tambien otras que permiten hasta cierto punto el cumplimiento de la voluntad del testador.

Para concebir el efecto de las innovaciones del proyecto sobre esta materia, supongamos que un hombre tuviese sérios motivos para dejar una parte de sus bienes a Ticio con cargo de restitucion. En la mayor parte de los casos, puede lograr plenamente su objeto constituyéndole mero usufructuario. Si no puede, porque no existe todavía la persona a cuyo beneficio destina ulteriormente estos bienes, ¿qué grado de interes o de afecto se puede concebir en él con respecto a semejante persona? Mas aun, en este caso podrá tener efecto su voluntad, si el dia llega, o la condicion acaece en el espacio de treinta años, o en el de la vida de Ticio, espacio bastante largo para que el testador pueda por este medio proveer a casi todos los objetos en que tenga un interes de afeccion personal.

Tendrá, decimos, efecto su voluntad, aun por medio de la asignacion fiduciaria, dentro del espacio de tiempo indicado. I lo tendrá pleno i cumplido, con esta limitacion de tiempo, si la asignacion es de dinero o muebles. La de bienes raices está sujeta a las reglas del artículo 756; i aunque es verdad que, adoptando estas reglas, no llegaria a manos del asignatario indirecto, en muchos casos, la hacienda o cosa asignada, llegaria a lo ménos su valor, conmutacion que estando ya indicada por el artículo 162 de nuestras leyes fundamentales para las sustituciones perpetuas, no vemos por qué razon haya de parecer inaplicable a las asignaciones fiduciarias, que son de una naturaleza enteramente análoga.

ARTICULO 745.

Se prohíbe constituir dos o mas fideicomisos sucesivos, de manera que restituido el fideicomiso a una persona, lo adquiera ésta con el gravámen de restituirlo eventualmente a otra.

Si de hecho se constituyeren, adquirido el fideicomiso por uno de los fideicomisarios nombrados, se extinguiría para siempre la expectativa de los otros.

Don Andres Bello habia redactado el artículo al principio en estos términos: "Si el testador hiciere mas de dos asignaciones sucesivas de un predio, valdrán solamente la primera i la última, i durará la primera hasta el dia o la conclusion de la última restitucion," i lo comentaba en esta forma:

Supongamos que el testador ha dejado un predio a B, con cargo de restituirlo despues de sus dias a C, gravándose tambien a éste con la obligacion de restituirlo al fin de sus dias a D. No permitiéndose mas de dos asignaciones sucesivas de un predio, se prefieren, de las tres indicadas, aquellas dos en que debe presumirse una predileccion o preferencia en el ánimo del testador; i esta circunstancia parece hallarse en B, que es la persona a quien el testador ha querido beneficiar inmediatamente, i en D, que es la persona en quien ha deseado radicar el goce del objeto para siempre, haciendo ya irrevocable su dominio, i dando a D la facultad de trasmitirlo.

ARTICULO 759.

El fiduciario tiene la libre administracion de las especies comprendidas en el fideicomiso, i podrá mudar su forma, pero conservando su integridad i valor.

Será responsable de los menoscabos i deterioros que provengan de su hecho o culpa.

Don Andres Bello habia consignado en el proyecto la disposicion que sigue: "El fiduciario con cargo de restitucion en especies, es obligado a la conservacion de ellas, i será responsable hasta de la culpa leve;" i agregaba en seguida:

"Por el derecho romano solo se imponia al fiduciario la responsabilidad de la culpa lata o grave: *ejus quæ dolo proxima est*, lei 22, D. *At trebellia-*

num. Pero el presente proyecto amplia considerablemente los derechos i las esperanzas de los fiduciarios industriosos; i parecia natural dar por via de compensación alguna garantía a los asignatarios indirectos contra los fiduciarios disipadores o negligentes. 11

ARTICULO 951.

Se sucede a una persona difunta a título universal o a título singular.

El título es *universal* cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos i obligaciones transmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto.

El título es *singular* cuando se sucede en una o mas especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una o mas especies indeterminadas de cierto jénero, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos fuertes, cuarenta fanegas de trigo.

El fideicomiso universal o de cuota, se reduce a la herencia, i el fideicomiso singular al legado. Lo mismo decimos de las donaciones revocables que se confirman por la muerte.

*
* *

La diferencia entre la herencia i el legado se hace consistir en la naturaleza de la disposición, i no en las palabras materiales que la espresan. Si se dejan a una persona todos los bienes o una cuota de ellos, esta persona es heredero; si una cantidad, especie o jénero, será legatario.

Cuando se dejan a una persona todos los bienes, como no hai realmente bienes, sino los que restan despues de deducidas las deudas, es claro que esta persona será obligada al pago de todas las del difunto a quien sucede, tanto de las que se conocen al tiempo de abrirse la sucesion, como de las que se presentan posteriormente. Además, si despues de la muerte del testador acrecen a la herencia propiedades i acciones de que al abrirse la sucesion no se tuvo conocimiento, el asignatario de los bienes tendrá un derecho incontestable a reclamarlas. El será, en suma, por la naturaleza de la disposición,

un heredero universal, pues lo que constituye al heredero universal i lo que hace un verdadero representante del difunto, es el derecho a todos sus bienes i acciones, i la responsabilidad de sus deudas.

Lo mismo se verifica cuando se deja una cuota de los bienes, como la mitad, tercio, quinto, excepto que el asignatario de cuota sucede en los bienes, derechos i obligaciones a prorata de su cuota.

Por el contrario, cuando se deja a una persona una especie, cantidad o jénero; es evidente que los derechos del asignatario están circunscritos por la naturaleza de la disposicion a la misma especie, cantidad o jénero. Supongamos que el testador le hubiese instituido heredero de una casa. ¿Qué título le darán estas palabras para pretender el dominio de una hacienda de que el testador no ha dispuesto? I por lo que hace a las deudas, claro está que no toca pagarlas sino a los que suceden jeneralmente en los bienes, porque bajo el título jeneral de bienes se entienden, como ántes hemos dicho, los que restan, deducidas las deudas.

Importa, pues, poco o nada que el testador llame al asignatario de una cuota *legatario*, o al asignatario de una cosa singular, *heredero*. El primero por la naturaleza de la disposicion es necesariamente heredero, i el segundo legatario.

Esto se opone a la lei 14, título 3, *Partida 6.^a*, donde se establece que si álguien es instituido heredero en cosa señalada, i no se nombra heredero de lo demas, lo herede todo: disposicion que es una consecuencia de aquel principio fundamental del derecho civil, segun el cual la sucesion no podia ser parte *ex testamento* i parte *ab intestato*. “Jus nostrum non patitur eumdem testato et intestato desessisse, earumque rerum naturaliter inter se pugna est. 1. 7 *De div. seg. juris*. Pero no hai tal pugna o contradiccion natural entre ámbos modos de suceder: el obvio sentido de una disposicion parcial de los bienes, es que el testador ha querido que lo restante pasase a sus herederos naturales, i esto parece lo mas conforme a la lei 1.^a, título 1.^o, libro 10, de la *Novísima Recopilacion*.

* * *

Las mandas forzosas son legados que se hacen por el ministerio de la lei, aunque no las ordene el testador.

ARTICULO 953.

Se llaman *asignaciones por causa de muerte* las que hace la lei, o el testamento de una persona difunta, para suceder en sus bienes.

Con la palabra *asignaciones* se significan en este libro las asignaciones por causa de muerte, ya las haga el hombre o la lei.

Asignatario es la persona a quien se hace la asignacion.

Se entiende por *muerte* no solo la natural, sino la civil.

Ha parecido conveniente emplear estas denominaciones para simplificar la expresion de las reglas que son comunes a las herencias i a los legados, i por consiguiente a los fideicomisos universales i singulares.

ARTICULO 956.

La *delacion* de una asignacion es el actual llamamiento de la lei a aceptarla o repudiarla.

La herencia o legado *se defiere* al heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesion se trata, si el heredero o legatario no es llamado condicionalmente, o en el momento de cumplirse la condicion, si el llamamiento es condicional.

Salvo si la condicion es de no hacer algo que dependa de la sola voluntad del asignatario, pues en este caso la asignacion se defiere en el momento de la muerte del testador, dándose por el asignatario caucion suficiente de restituir la cosa asignada con sus accesiones i frutos, en caso de contravenirse a la condicion.

Lo cual, sin embargo, no tendrá lugar, cuando el testador hubiere dispuesto que mientras penda la condicion de no hacer algo, pertenezca a otro asignatario la cosa asignada.

La delacion de la herencia es el llamamiento que hace la lei al heredero o legatario designado por ella o por el testador: llamamiento, cuyo momento preciso debe determinarse con exactitud, porque en él empiezan a existir los derechos de los herederos o legatarios, aunque bajo la condicion de confirmarse por la aceptacion de la herencia o legado.

ARTICULO 957.

Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesion no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, trasmite a sus herederos

ros el derecho de aceptar o repudiar dicha herencia o legado, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido.

No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo trasmite.

La trasmision de la herencia no se verificaba entre los romanos, sino (segun se espresan los comentadores) *ex potentia suitatis, ex potentia sanguinis, i ex capite juris deliberandi*. Véase a Gomez, *Var.* 1 capítulo 9. La lei de Partida simplificó algo la materia concediendo *ex potentia sanguinis* todo lo que las leyes romanas *ex potentia suitatis*, es decir, el derecho de transmitir a cualquier heredero, aunque no fuese descendiente, la herencia ignorada, (lei 2, título 6, Partida 6.^a;) pues, aunque Gregorio Lopez, en la glosa 9.^a a la dicha lei, lo limita a los herederos descendientes, su interpretacion carece de apoyo en el testo legal. La lei, sin embargo, da motivo a varias dudas i cuestiones que el mismo Gregorio Lopez apunta en las glosas. Por el presente artículo cesa toda dificultad: el heredero o legatario, a quien se ha deferido una herencia o legado de que no tiene noticia, trasmite a sus herederos *en todos casos* esta herencia o legado. Es disposicion del *Código Civil* frances.

ARTICULO 950.

Si dos o mas personas llamadas a suceder una a otra se hallan en el caso del artículo 79, ninguna de ellas sucederá en los bienes de las otras.

ARTICULO 76.

Si por haber perecido dos o mas personas en un mismo acontecimiento, como en un naufragio, incendio, ruina o batalla, o por otra causa cualquiera, no pudiere saberse el orden en que han ocurrido sus fallecimientos, se procederá en todos casos como si dichas personas hubieren perecido en un mismo momento, i ninguna de ellas hubiese sobrevivido a las otras.

Don Andres Bello habia redactado primitivamente el artículo 958 en esta forma: «Cuando dos o mas individuos, llamados a sucederse uno a otro a título de herencia o legado, hubieren fallecido en

un mismo acontecimiento, como en un incendio, naufragio o ruina, i no se supiese con certidumbre el órden en que han fallecido; en tal caso, se computará la cantidad que cabria a cada uno de los herederos o legatarios en cada una de las suposiciones posibles relativas al órden de los fallecimientos, i se les adjudicará la suma de todas estas cantidades parciales, divididas por el número total de suposiciones. »

Hé aquí el fundamento de la opinion del señor Bello.

“La equidad de este artículo (el primitivo) nos parece incontestable. Siendo dudoso cuál de dos o mas personas ha muerto primero, ¿por qué han de prevalecer las presunciones, casi siempre débiles, deducidas de la diferencia de edad o sexo, sobre derechos apoyados en disposiciones positivas de la lei o del testador? Si hai duda o conflicto de derechos, lo que dictan la razon i la justicia es una transaccion.

”Sean, por ejemplo, A, B, C, tres individuos que eran llamados a suceder uno a otro, i se ignora en qué órden fallecieron. Todas las suposiciones posibles con respecto al órden de los fallecimientos son seis: a saber, A, B, C; A, C, B; B, A, C; B, C, A; C, A, B; i C, B, A.

”Finjamos tambien que en la primera suposicion cupiese a uno de los concurrentes un tercio del patrimonio de A, una cuarta parte del de B, i nada en el de C; que en la segunda i tercera no le cupiese nada en ninguno de los tres patrimonios; que en la cuarta le correspondiese todo el patrimonio de A, nada en el de B i la mitad del de C; en la quinta, todos los patrimonios de A i B i la mitad del de C; i en la sesta, nada en ninguno de los tres patrimonios. Supongamos, en fin, que el patrimonio de A es 18, el de B, 48, i el de C, 60. Tocarán, pues, al ocurrente de que hablamos, adoptando todas las suposiciones, i dividiendo por 6:

Por el tercio del patrimonio de A....	1
Por la cuarta parte del de B.....	2
Por todo el de A.....	3

Por la mitad del de C.....	5
Por todo el de A.....	3
Por todo el de B.....	8
Por la mitad del de C.....	5
<hr/>	
Total	27

"Es decir, que, hecha de los tres patrimonios una sola masa, representada por 126, le tocarán en ella 27.

"Especifiquemos un caso. Han perecido en un naufragio un padre i un hijo único. El padre ha hecho testamento; i ademas de su viuda, que no necesita de la cuarta marital, le sobrevive un hermano. Patrimonio del padre, 30: del hijo, 8. Las suposiciones no son mas que dos: o el hijo ha muerto ántes que el padre, o al contrario.

"Si el hijo ha muerto primero, le suceden ab-intestato por partes iguales su padre i su madre; i muriendo despues el padre, trasmite al hermano todo su patrimonio junto con la mitad de los bienes del hijo.

"Si el padre ha muerto primero, el hijo hereda todo su patrimonio, i lo trasmite, junto con el suyo propio, a la madre.

"Tocarán, pues, al hermano, adoptando ámbas suposiciones, i dividiendo por 2:

Por el patrimonio del padre.....	15
Por la mitad de los bienes del hijo...	2
<hr/>	
Total.....	17

A la madre tocarán de la misma suerte:

Por la mitad de los bienes del hijo...	2
Por todo el patrimonio del padre...	15
Por todo el patrimonio del hijo.....	4
<hr/>	
Total.....	21

"La lei 12, título 33, Partida 6, dispone que, si el hijo era impúber, se entienda premuerto, i si mayor de catorce años, se entienda premuerto el padre. La regla es bastante sencilla; pero ¿se funda

en razon? En casos que admiten tantas i tan varias contingencias como una batalla, un terremoto, un naufragio, ¿no es del todo insignificante el influjo que pueda tener la edad en el orden de los fallecimientos? ¿I por una presuncion tan débil como ésta, ha de ordenar el lejislador que no tenga la madre parte alguna en los bienes de su marido, i pierda ademas la mitad de los bienes de su hijo; o por el contrario, que no tenga el hermano parte alguna en los bienes de ámbos? Un medio entre estos estrechos es lo que dicta la equidad.”

Consideramos mui fundada la crítica de la lei de Partida citada hecha por don Andres Bello; pero nos parece que la disposicion concebida i redactada al principio por el ilustre jurisconsulto, aunque sea mui ingeniosa, es tambien algo arbitraria, i sobre todo, poco accesible a la intelijencia vulgar. Confesamos, sin embargo, con toda franqueza, que nuestros conocimientos en materia de derecho son, no diremos escasos, sino nulos, para emitir nuestra opinion en este asunto.

ARTICULO 961.

Será capaz i digna de suceder toda persona a quien la lei no haya declarado incapaz o indigna.

La diferencia entre el incapaz i el indigno es esencial, i reconocida por los mas respetables jurisconsultos. Cujas (parat. D. *De his quæ ut indignis auferuntur*) hablando de las instituciones i legados que recaen en personas indignas, se espresa así: *Hæc utilia sunt omni tempore, et cedunt et acquiruntur utiliter, sed quasi indignis eripiuntur variis ex causis..... Male juris doctores eosdem aciunt incapaces et indignos. Incapacibus enim relicta ab initio inutilia sunt..... Indignis relicta ipso jure valent.*

ARTICULO 962.

Para ser capaz de suceder, es necesario existir natural i civilmente al tiempo de abrirse la sucesion; salvo que se suceda por derecho de trasmision, segun el artículo 957, pues entónces

bastará existir al abrirse la sucesion de la persona por quien se trasmite la herencia o legado.

Si la herencia o legado se deja bajo condicion suspensiva, será tambien preciso existir en el momento de cumplirse la condicion.

Con todo, las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesion no existen, pero se espera que existan, no se invalidarán por esta causa si existieren dichas personas ántes de espirar los treinta años subsiguientes a la apertura de la sucesion.

Valdrán con la misma limitacion las asignaciones ofrecidas en premio a los que presten un servicio importante, aunque el que lo preste no haya existido al momento de la muerte del testador.

Nuestras leyes (las vijentes ántes de la promulgacion del Código Civil) exigen ademas que nazca todo vivo, i con figura humana, i que haya sido bautizado. Lo primero pudiera dar lugar a cuestiones de historia natural i de fisiología, que, aun con el auxilio de estas ciencias, no seria fácil resolver: lo segundo está sujeto a inconvenientes aun mas graves. Pudiera, por ejemplo, morir el niño inopinadamente, i una omision inculpable irrogaria perjuicio aun a personas que no hubiesen tenido parte en ella. Este requisito propenderia ademas a estender i perpetuar la práctica anti-canónica del bautismo administrado por legos, que es demasiado comun en Chile.

Sobre la incapacidad de los relijiosos para suceder, i por consiguiente, para disponer por testamento, ántes de profesar, de lo que adquiririan si permaneciesen en el siglo, véase Salas, *Ilustracion al Derecho Real*, libro 2.º, título 8.º, número 12.

Secularizados los relijiosos, no tienen derecho para reclamar los bienes que durante su incapacidad han pasado a otras manos. Su rehabilitacion no debe producir efectos retroactivos. Si la profesion fué nula, es otra cosa: la incapacidad no ha existido entónces ni un solo momento, i no ha podido haber sucesion por causa de muerte.

Don Andres Bello habia puesto en el artículo de que tratamos el inciso siguiente: “No se reputará haber existido en el momento de deferirse una herencia o legado el que naciere mas de trescientos dias despues de dicho momento.”

En apoyo de dicha opinion, el señor Bello decia; “Véase Llamas, comentarios a la lei 13 de Toro,

número 9 i siguientes. En lugar de *diez* meses, se ha puesto *trescientos dias*, porque diez meses es un número de dias variable.

“No es imposible el nacimiento en el oncenno mes, segun algunos autores. Pero los hechos en que se apoyan son snmamente falibles; i ocurriendo rarísima vez, hai siempre contra cada uno de ellos una inmensa probabilidad, que difícilmente podria contrapesarse por las presunciones favorables, cualesquiera que fuesen.”

Esta misma razon fué la que imperó en el ánimo de don Andres Bello para redactar en estos términos el artículo 185 del Código Civil:

A peticion de cualquiera persona que tenga interes actual en ello, declarará el juez la ilejitimidad del hijo nacido despues de espirados los trescientos dias subsiguientes a la disolucion del matrimonio.

Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde ántes de la disolucion del matrimonio, se contarán los trescientos dias desde la fecha en que empezó esta imposibilidad.

Lo dicho acerca de la disolucion, se aplica al caso de la separacion de los cónyujes por declaracion de nulidad de matrimonio.

ARTICULO 964.

Es incapaz de suceder a otra persona como heredero o legatario, el que ántes de deferírsele la herencia o legado hubiere sido condenado judicialmente por el crimen de dañado ayuntamiento con dicha persona i no hubiere contraido con ella un matrimonio que produzca efectos civiles.

Lo mismo se estiende a la persona que ántes de deferírsele la herencia o legado hubiere sido acusado de dicho crimen, si se siguiere condenacion judicial.

Esta incapacidad supone juicio anterior a la muerte de la persona de cuya sucesion se trata. No es necesario esponer los inconvenientes que resultarian, si se permitiese impugnar los derechos de un heredero o legatario, sacando a luz hechos torpes, verdaderos o falsos, que mancharian el honor de las familias, i cuya divulgacion seria en sí misma un mal grave. ¿No convendria borrar absolutamente esta clase de delitos, del catálogo de los que deben estar sujetos a la justicia humana? Así a lo

ménos lo han entendido los dos hombres que han tratado mas filosóficamente los principios de la lejislacion criminal. No todo lo que es malo, o todo lo que es pecado, ha de ser prohibido por las leyes humanas, que no obran sino por medio de penas, ni deben aplicarse sino en virtud de la prueba pública de los hechos. La justicia humana no procede por impulsos de venganza: su único objeto es reparar el daño del delito i evitar su repeticion.

Debe, pues, abstenerse de obrar donde su intervencion no haria mas que agravar el mal, hiriendo en lo mas delicado la sensibilidad de personas inocentes, revelando objetos ofensivos a la decencia pública, i presentando talvez incentivos a las mismas pasiones que se proponia refrenar. Su esfera de accion es necesariamente limitada: hai males sociales cuya medicina pertenece solo a la relijion i a la moral.

ARTÍCULO 965.

Por testamento otorgado durante la última enfermedad, no puede recibir herencia o legado alguno, ni aun como albacea fiduciario, el eclesiástico que hubiere confesado al difunto durante la misma enfermedad, o habitualmente en los dos últimos años anteriores al testamento; ni la órden, convento o cofradía de que sea miembro el eclesiástico, ni sus deudos por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive.

Pero esta incapacidad no comprenderá a la iglesia parroquial del testador, ni recaerá sobre la porcion de bienes que el dicho eclesiástico o sus deudos habrian heredado ab-intestato si no hubiese habido testamento.

En la lei 15, título 20, libro 10 de la Novísima Recopilacion, se estiende la incapacidad a todos los deudos del eclesiástico, sin limitacion alguna. Parece necesario fijar un límite. Ademas seria injusto que la incapacidad recayese sobre la cuota de bienes que el eclesiástico o parientes hubieran heredado ab-intestato, porque habiendo en esta parte un motivo natural o plausible a que pueda atribuirse la disposicion, no hai razon para creer que se haya debido a un abuso del ministerio sacerdotal. Lo mismo se aplica a la parroquia del testador, que, por otra parte, podria pocas veces percibir un

regla del derecho civil: "*hæres ex certo tempore aut ad certum tempus institui non potest;*" i si la institucion es condicional, el tiempo del cumplimiento de la condicion no se retrotrae al tiempo de la muerte, sin embargo de aquella otra regla: "*institutio conditionalis, existente conditione, perinde habetur ac si pure facta esset.*" Los herederos ab-intestato se entienden instituidos para el tiempo intermedio, con cargo de restituir; i lo mismo se aplica a los herederos testamentarios en su caso.

ARTÍCULO 981.

La lei no atiende al oríjen de los bienes para reglar la sucesion intestada o gravarla con restitucion o reservas.

Así, por ejemplo, el hermano uterino i el consanguíneo suceden por partes iguales, sin embargo de que la mayor parte de los bienes del hermano difunto hayan provenido de la línea paterna. Esto, con todo, no debiera oponerse a que en la adquisicion de las especies al tiempo de la particion, se atendiese al oríjen de ellas, dándose a los herederos un derecho de retracto jentilicio. El valor de afecion que tienen ciertas especies, particularmente los bienes raices, nace de un sentimiento natural del corazon humano, que merece la atencion del lejislador. Los recuerdos de familia dan placeres inocentes, i las leyes deben fomentar el cultivo de todos los afectos que dulcifican i ennoblecen la vida social.

ARTÍCULO 984.

Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representacion.

La representacion es una ficcion legal en que se supone que una persona tiene el lugar, i por consiguiente el grado de parentesco i los derechos hereditarios que tendria su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habria sucedido por derecho de representacion.

Los impedimentos son la incapacidad, la indig-

nidad, la desheredacion i la repudiacion de la herencia.

La representacion se estiende a todos los grados. El hijo representa al padre, que sucederia por derecho personal; el nieto al hijo, que sucederia representando al padre; el biznieto al nieto, que sucederia representando al hijo, etc.

ARTÍCULO 985.

Los que suceden por representacion heredan en todos casos *por stirpes*, es decir, que cualquiera que sea el número de los hijos que representan al padre o madre, toman entre todos i por iguales partes la porcion que hubiera cabido al padre o madre representados.

Los que no suceden por representacion suceden *por cabezas*, esto es, toman entre todos i por iguales partes la porcion a que la lei los llama; a ménos que la misma lei establezca otra division diferente.

Si hai, por ejemplo, cinco primos hermanos, el uno de ellos de una línea i los otros cuatro de otra, cabrá a cada uno la quinta parte de los bienes.

ARTÍCULO 985.

Hai siempre lugar a la representacion en la descendencia lejitima del difunto, en la descendencia lejitima de sus hermanos lejitimos i en la descendencia lejitima de sus hijos o hermanos naturales.

Fuera de estas descendencias, no hai lugar a la representacion.

No hai, pues, lugar a la representacion en la ascendencia del difunto, ni en la descendencia de los colaterales que no sean hermanos del difunto, ni en la descendencia ilejitima o de cualesquiera otros herederos. No se puede representar sino a un padre o madre lejitimo.

ARTÍCULO 987.

Se puede representar al ascendiente cuya herencia se ha repudiado.

Se puede asi mismo representar al incapaz, al indigno, al desheredado, i al que repudió la herencia del difunto.

Seria duro que la incapacidad, indignidad, desheredacion o repudiacion del padre perjudicase a los hijos. Los descendientes del difunto tienen derecho a sucederle en sus bienes desde el momento que deja de haber una persona intermedia entre el difunto i ellos. El derecho de representacion no hace mas que determinar las porciones hereditarias de los representantes. Sin embargo, no debemos disimular que la opinion contraria tiene poderosos valedores. Véase Merlin, *Repertoire. V. Representation (Droit de, Sect. IV, § 2)*; Chavot, *Comentaire sur la loi des successions*, artículo 744, i los autores citados por Castillo; *Quotid.*, libro 3, capítulo 19, número 50.

ARTÍCULO 988.

Los hijos lejitimos escluyen a todos los otros herederos; sin perjuicio de la porcion conyugal que corresponda al marido o mujer sobreviviente.

Dando la lei este derecho esclusivo, lo da por consiguiente a los nietos, biznietos, etc., segun el artículo 986. I todos estos heredan por estirpes, segun el artículo 985.

ARTÍCULO 990.

Si el difunto no hubiera dejado descendientes ni ascendientes lejitimos, le sucederán sus hermanos lejitimos, su cónyuje i sus hijos naturales: la herencia se dividirá en tres partes, una para los hermanos lejitimos, otra para el cónyuje, i otra para los hijos naturales.

No habiendo cónyuje, o no habiendo hijos naturales, sucederán en la mitad de los bienes los hermanos lejitimos, i en la otra mitad los hijos naturales o el cónyuje.

No habiendo ni hijos naturales, ni cónyuje sobreviviente, llevarán toda la herencia los hermanos.

Entre los hermanos lejitimos de que habla este artículo, se comprenderán aun los que solamente lo sean por parte de padre o por parte de madre; pero la porcion del hermano paterno o materno será la mitad de la porcion del hermano carnal.

No habiendo hermanos carnales, los hermanos lejitimos, paternos o maternos, llevarán toda la herencia o toda la porcion hereditaria de los hermanos.

Los descendientes de los hermanos suceden por derecho de representacion indefinidamente, segun

los artículos 984 i 986; i heredan por estirpes, segun el artículo 985. Se corrije, pues, el derecho real en cuanto manda que sucediendo los sobrinos sin concurrencia de hermanos hereden por cabezas; (lei 8, título 2, libro 4 del Fuero Juzgo; lei 13, título 6, libro 3 del Fuero Real; lei 5, título 13, Partida 6.) Subsiste ademas la lei 8 de Toro, i concurriendo los sobrinos del difunto con hermanos del mismo, deben suceder por estirpes, i no por cabezas. Finalmente se estiende el derecho de representacion a todos los descendientes de hermanos. Se establece, pues, entre los hijos del difunto i sus hermanos, relativamente al derecho de los descendientes de unos i otros.

Prescindiendo de la ventaja que resulta de esta uniformidad en los efectos del derecho de representacion, se evita así un inconveniente que las leyes deben precaver en cuanto le sea posible, que es el de engañar las esperanzas que ellas mismas han hecho nacer. Supongamos tres hermanos: A, B, C. A no tiene hijos; B tiene un hijo; C tres. Miéntras viven B i C, la lei promete, por decirlo así, la herencia de A, por partes iguales, a las dos familias de B i C, si A fallece intestado. Sobreviene la muerte de B, i este accidente no produce ninguna alteracion en la expectativa legal de las dos familias. Pero fallece tambien C, i su fallecimiento ocasiona, segun las leyes actuales, un trastorno súbito en las esperanzas de los herederos de A. La posteridad de B no tiene ya derecho a la mitad, sino a la cuarta parte de los bienes del tio sobreviviente; i este cambio es la obra de un solo momento. En circunstancias poco mas o ménos iguales, el placer de la ganancia que acrece a la posteridad de C equivale al dolor de la pérdida que experimenta la posteridad de B. La lei, cual existe, tiende, pues, a producir mayor suma de mal que de bien; i esto con la agravacion de distribuirse siempre la pérdida entre menor número de individuos que la ganancia. Véase Bentham, *Code Civil*, parte 1.^a, capítulo 6. Si hubiese razon para que los sobrinos del difunto se partiesen la herencia por cabezas, cuando

ningun hermano del difunto concurre con ellos, la habria tambien para que los nietos partiesen entre sí de la misma manera la herencia del abuelo, cuando no concurre con ellos ningun hijo. La disposicion del inciso cuarto, tomada del Código Civil frances, nos parece mas equitativa i humana que la de nuestras leyes actuales, que privan de toda parte en la herencia al medio hermano, concurriendo hermanos enteros. Tiende ademas la disposicion del presente artículo a dividir las fortunas, i a corregir uno de los inconvenientes mas graves de que suelen adolecer las sociedades, i tanto cuanto mas adelantan i enriquecen, que es la desigualdad excesiva en la distribucion de la propiedad.

ARTÍCULO 992.

A falta de descendientes, ascendientes i hermanos lejítimos, de cónyuje sobreviviente, i de hijos naturales, sucederán al difunto los otros colaterales lejítimos, segun las reglas siguientes:

1.^a El colateral o los colaterales del grado mas próximo escluirán siempre a los otros.

2.^a Los derechos de sucesion de los colaterales no se estienden mas allá del sexto grado.

3.^a Los colaterales de simple conjuncion, esto es, los que solo son parientes del difunto por parte de padre o por parte de madre, gozan de los mismos derechos que los colaterales de doble conjuncion, esto es, los que a la vez son parientes del difunto por parte de padre i por parte de madre.

Actualmente (ántes de la promulgacion del Código Civil chileno) los derechos de los colaterales se estienden hasta el décimo grado.

La estension que se ha dado en este proyecto a los derechos hereditarios del cónyuje sobreviviente, está de acuerdo con lo que hemos oido reflexionar muchas veces sobre esta materia a varios sábios magistrados. Pocas innovaciones nos parecen mas indudablemente reclamadas por la opinion jeneral.

ARTICULO 993.

Muerto un hijo natural que no deja descendientes lejítimos, se deferirá su herencia en el orden i segun las reglas siguientes:
Primeramente a sus hijos naturales.

En segundo lugar, a sus padres. Si uno solo de ellos le ha reconocido con las formalidades legales, éste solo le heredará.

En tercer lugar, a aquellos de los hermanos que fueren hijos legítimos o naturales del mismo padre, de la misma madre, o de ámbos. Todos ellos sucederán simultáneamente; pero el hermano carnal llevará doble porción que el paterno o materno.

La calidad de hijo legítimo no dará derecho a mayor porción, que la del que solo es hijo natural del mismo padre o madre.

Habiendo cónyuge sobreviviente, concurrirá con los padres o hermanos naturales: en concurrencia de los primeros o de uno de ellos, le cabrá la cuarta parte de los bienes, i en concurrencia de uno o mas de los segundos, la mitad.

Los hermanos naturales se igualan a los legítimos, hijos de la misma madre, porque la conexión que tienen todos ellos con el difunto es puramente natural.

ARTICULO 1015.

Lo que constituye esencialmente el testamento abierto, es el acto en que el testador hace sabedores de sus disposiciones al escribano, si lo hubiere, i a los testigos.

El testamento será presenciado en todas sus partes por el testador, por un mismo escribano, si lo hubiere, i por unos mismos testigos.

No hai necesidad de que los testigos sean especialmente rogados, especie de fórmula sacramental, derivada del antiquísimo derecho público de los romanos, i que nada importa en el nuestro.

ARTICULO 1030.

Son testamentos privilegiados:

- 1.º El testamento verbal;
- 2.º El testamento militar;
- 3.º El testamento marítimo.

Se ha procurado sujetar los testamentos privilegiados a reglas tan uniformes, como su diferente naturaleza lo permite. La uniformidad i la analogía son los mejores auxilios de la memoria.

¿No seria conveniente añadir al número de los testamentos privilegiados el hológrafo reconocido por la lei 15, título 5, libro 2, del Fuero Juzgo? “Porque muchas veces hai casos tan apurados, dice la lei, que no es dable llenar las solemnidades prescritas; por tanto, cuando fuere tal la situación del

testador, que no puedan haberse testigos por los cuales haga constar su voluntad segun el órden legal, escriba de su propia mano con la debida especificacion todo lo que quisiere ordenar, i lo que deseare que se dé de sus bienes a cualesquiera personas; i espresando el dia i el año, ponga, al fin de toda escritura, su firma." Parécenos que de todas las especies de testamento privilegiado, esta es en muchos casos la mas espedita i la ménos espuesta a inconvenientes, valiendo solo por el término de noventa dias despues de su fecha, en vez de los treinta años del Fuero Juzgo, de manera que si el testador sobreviviese aquel tiempo, caducase, segun lo prevenido para los otros testamentos privilegiados. Es de notar que el testamento hológrafo es de uso corriente en Inglaterra i Francia, como testamento *solemne*, sin que se haya observado en aquellos países que se preste mas al fraude i la falsificacion, que los otros. En el proyecto presentado a la comision, no se comprendió el testamento hológrafo, ni como solemne ni como privilegiado, por haberlo desechado el Consejo de Estado en las discusiones que se tuvieron con el objeto de sentar ciertas bases para la reforma de nuestra lejislacion en lo tocante a la sucesion por causa de muerte. Pero las razones que se alegan por los que lo impugnan no han producido en nosotros una conviccion completa.

ARTICULO 1035.

El testamento verbal no tendrá lugar sino en los casos de peligro tan inminente de la vida del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne.

Reducido a la clase de testamento privilegiado, el nuncupativo verbal carece de los inconvenientes manifiestos a que ha estado espuesto, sin las restricciones indicadas en el proyecto.

ARTICULO 1043.

Para testar militarmente será preciso hallarse en una espedicion de guerra, que esté actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnicion de una plaza actualmente sitiada.

Fuera de las circunstancias aquí indicadas, no gozan los militares de privilejio alguno para otorgar sus testamentos. La razon es evidente. Si las solemnidades prescritas por derecho comun no son necesarias para la autenticidad del testamento, no deben exijirse para el de ninguna persona; i, si por el contrario, (que es lo cierto) hai peligro de que se suplanten sin ellas las últimas voluntades, no se hace ningun favor a los militares en darles la facultad de testar de diferente modo, que los demas ciudadanos.

ARTICULO 1048.

Se podrá otorgar testamento marítimo a bordo de un buque chileno de guerra en alta mar.

Será recibido por el comandante o por su segundo a presencia de tres testigos.

Si el testador no supiere o no pudiere firmar, se expresará esta circunstancia en el testamento.

Se estenderá un duplicado del testamento con las mismas firmas que el orijinal.

En el estado actual de nuestra navegacion, no se siente todavía la necesidad del testamento marítimo, que se ha tomado del Código frances, con las modificaciones que nuestras circunstancias exigen. Pero es de creer que nuestra navegacion se estenderá en breve con la rapidez que otros ramos de industria; i no vemos inconveniente en anticipar una providencia que seguramente no tardaria en echarse ménos.

ARTICULO 1056.

Todo asignatario testamentario deberá ser una persona cierta i determinada, natural o jurídica, ya sea que se determine por su nombre o por indicaciones claras del testamento. De otra manera, la asignacion se tendrá por no escrita.

Valdrán con todo las asignaciones destinadas a objetos de beneficencia, aunque no sean para determinadas personas.

Las asignaciones que se hicieren a un establecimiento de beneficencia sin designarlo, se darán al establecimiento de beneficencia que el Presidente de la República designe, prefiriendo algunos de los del departamento o provincia del testador.

Lo que se deje al alma del testador, sin especificar de otro modo su inversion, se entenderá dejado a un establecimiento de beneficencia, i se sujetará a la disposicion del inciso anterior.

[continuar](#)