FERNANDO FORNOVI

UN CASO DE HERENCIA CONDICIONAL

TIP. DE LA DIVINA INFANTITA
BELOY 4 ALMERÍA

1918

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 1

ESCRITO

DE CONTESTACIÓN

PRESENTADO POR EL PROCURADOR

Don Andrés Magaña García

EN NOMBRE DE

Doña Carmen y Doña Adelaida Bellver Meca

bajo la dirección del Letrado

DON FERNANDO FORNOVI FERNÁNDEZ

EN EL PLEITO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA PROMOVIDO POR

DEMANDA INCIDENTAL SOBRE RECLAMACIÓN DE HERENCIA FORMULADA

POR EL PROCURADOR

Don José Márquez Flores

EN NOMBRE DE

Doña Ana Orozco Cordero

EN EL JUICIO VOLUNTARIO DE TESTAMENTARIA DE

Doña Ignacia González Martínez

ALMERIA

TIP. DE LA DIVINA INFANTITA

1918

HEMEROTECA PROVINCIAL
SOFIA MORENO GARRIDO
ALMERIA

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 2

COPIA IMPRESA

PARA

Doña Carmen y doña Adelaida

Bellver Meca,

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 3

AL JUZGADO

DON Andrés Magaña García, Procurador en nombre de doña Carmen y doña Adelaida Bellver Meca representada esta por su esposo don Juan Godoy Aguilar, vecinos de Tabernas, en virtud de poder bastante que en legal forma tengo presentado, evacuando el traslado que para contestación se me ha conferido de la demanda incidental sobre reconocimiento en juicio declarativo de mayor cuantía de la cualidad de heredera y consiguiente petición de herencia presentada por doña Ana Orozco Cordero, con la representación del procurador don José Márquez Flores, en el juicio voluntario de testamentaría de doña Ignacia González Martínez que pende en este Juzgado, como mejor proceda digo:

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 4

Que en méritos de justicia demostrada por las razones que con la debida amplitud se han de exponer, el Juzgado se ha de servir rechazar la pretensión deducida por la parte actora, absolviendo a mis representadas de la aludida demanda e imponiendo a aquellas perpetuo silencio y las costas que se causen.

La debida justificación de la actitud que se adopta y la índole de la materia que se somete hoy a controversia ante los Tribunales, obligan a que nos detengamos en explicaciones preliminares al cumplimiento del precepto procesal que ordena la concreta fijación de los puntos propios del debate.

Doña Ignacia González Martínez, en su testamento, de 1874, que contiene la expresión de su última voluntad, designó como herederos para el disfrute vitalicio de sus bienes, por mitad, a sus dos sobrinas carnales doña María y doña Adelaida Oña González, instituyendo como herederos propietarios, en los términos explicativos que consideró adecuados, a los hijos que expresadas sobrinas dejasen al morir, mandando a la vez que si alguna de éstas falleciese sin dejar hijos, la mitad respectiva del caudal acrecería íntegra a la sobrina supertiste y destinando la propiedad a los hijos que al morir dejase ésta. Por consiguiente habiendo fallecido primero doña María Oña González sin dejar hijos, y habiendo ocurrido en 12 de Junio de 1915 el óbito de su hermana doña Adelaida, hubo de pensarse a poco de ocurrir este último fallecimiento en practicar las operaciones de división y adjudicación del caudal de doña Ignacia, entre los únicos descendientes legítimos de doña Adelaida que la han sobrevivido, a saber: entre su hija doña María Meca Oña y sus nietas doña Carmen y doña Adelaida Bellver Meca. Por de pronto, diferencias surgidas entre estas partícipes, di-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 5

manentes del enorme perjuicio que el testamento de doña Adelaida Oña ha producido a sus dos mencionadas nietas, casi preteridas de la herencia de su abuela, fueron obstáculo para aquellas operaciones. Pero muy a poco, agravó la situación, la cuestión planteada por doña Ana Orozco Cordero, reclamando la porción de herencia de doña Ignacia González, que suponía haberse adquirido primero por su esposo don José Meca Oña, trasmitida después al único hijo de éste don José Meca Orozco, fallecidos ambos antes que la común ascendiente doña Adelaida Oña, y cuya porción de herencia resulta transmitida por expresado medio a la doña Ana, como heredera universal abintestato de su finado hijo.

Con el propósito de satisfacer la indicada aspiración en lo que tuviera de legítima, se sometió el asunto, de parte de doña Carmen y doña Adelaida Bellver a estudios reflexivos e imparciales, como medio de eludir los riesgos y dispendios propios de la contraversia judicial con que doña Ana Orozco amenazaba, manteniéndose aplazadas, en tanto, las operaciones divisorias del caudal. Buena parte de esta tarea representan el *Informe en derecho* emitido sobre el asunto por el Letrado que autoriza este escrito y el luminoso *Dictamen*, confirmativo de las conclusiones de aquel, emanado del eminente jurisperito don Antonio Maura y Montaner; cuyos trabajos consideramos oportunos incorporar en toda su integridad a ésta contestación como documentos anejos a la misma.

Los prolijos razonamientos, que en uno y otro estudio se contienen, producen el convencimiento de que la disposición testamentaria de doña Ignacia González, suministra fúndamentos sólidos para una franca oposición a todo derecho hereditario que se alegue a la

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 6

propiedad de los bienes, que no arraigue en el de los mencionados descendientes doña María Meca Oña y doña Carmen y doña Adelaida Bellver Meca, como únicos titulares que resultan favorecidos por la liberalidad de la causante.

La clausula testamentaria, con efecto, se haya concebida en los términos que literalmente se consignan en el primero de los Hechos que figuran en este escrito en su lugar oportuno, (1) y explicando el verdadero y claro sentido de esta clausula se dice en el *Informe en derecho* poco antes citado:

«En primer término, resulta evidente que en el llamamiento de los hijos, no hay limitación absoluta, por referirse a los hijos que *tienen* o *tengan* las sobrinas, cualquiera sea su número; pero como la cualidad de hijo la determina el nacimiento, y este se halla sujeto en cuanto al tiempo a un órden sucesorio que tiene por límite natural la muerte o infecundidad de la madre, cabe preguntar: ¿Quiso la testadora señalar otros límites independientes de los biológicos de las usufructuarias, o quiso, por el contrario, instituir a todos los procreados por ellas? Porque el llamamiento puede referirse a todos los hijos de las sobrinas por el solo hecho de serlo, o con limitación relacionada con la apertura del testamento o con alguna otra circunstancia.»

«La hipótesis de una restricción dependiente del fallecimiento de la testadora, pugna con el espíritu y términos literales de la cláusula de institución En esta, se fija la muerte de las usufructuarias como punto de partida de la sucesión en el dominio pleno, pues dice, que las respectivas mitades del caudal «*pasen*

(1) Vease la página 34 y 35

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 7

por su fallecimiento a los hijos que tengan», insistiendo en la idea y como aclarándola, al agregar a continuación, que por muerte de la Señora otorgante, una de las dos partes iguales en que se dividirá el capital, la usufractuará doña María y recaerá en pleno dominio en los hijos que *tenga.... cualquiera sea su número a su fallecimiento, y la otra la usufructuará así mismo, la doña Adelaida, recayendo por su muerte en los hijos que tiene y tenga* y terminando por disponer, que si alguna de estas sobrinas fallece sin hijos —cuya frase no excluye a ninguno de los habidos antes de este suceso—*todos los bienes pasarán a la otra hermana, y por fallecimiento de esta irán en pleno dominio a sus hijos.* El subjuntivo *tengan* empleado como modo gramatical de expresar la idea de contingencia del verbo, denota el concepto de un futuro amplio, pero que demarca la noción del tiempo o límite que indica claramente la frase complementaria *por su fallecimiento.»*

«También se deja ver, que la causante no atendió exclusivamente a la cualidad de ser los sucesores hijos de sus sobrinas para destinarles la herencia; esta cualidad sin dejar de ser esencial en el propósito y fin de la testadora, no bastaba por sí para realizar el *ideal* de la institución que quiso esteblecer. Aspiraba a que su patrimonio se conservara para que se trasmitiera después de que los disfrutasen sus repetidas sobrinas, a los hijos de estas, por encarnar la prolongación de las mismas en la vida de la familia, y en consonancia con esta aspiración, quiso instituir a los hijos de las usufructuarias en quienes se diera el indicado requisito, que por estar subordinado al fallecimiento de ellas, no podía concurrir mas que en los que existieran entonces, en tal momento, por lo que se refiere el llama-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 8

miento a los hijos que *sobrevivan* a la madre. Se hace manifiesta esta intención con el verbo *dejar* empleado en su significación distinta y aun opuesta a la de *tener*, en la acepción de *resultar*, refiriéndose al hecho del fallecimiento de una persona. Mirando en efecto al porvenir y atendiendo al caso de que alguna de las sobrinas falleciera antes que la testadora, se ordena que *si deja hijos* recibirán estos la mitad del caudal, pero *si no deja hijos*, acrecerá en favor de la sobreviviente, previendo con tal hipótesis tanto sino los hubo la usufructuaria, como si los hubo y la premurieron. Confirma la clausula el mismo pensamiento con el supuesto, consignado en ella, de que las dos sobrinas doña María y doña Adelaida *no tuvieren hijos* y disponer que entonces adquieran ambas los bienes libremente, supuesto que es inconciliable con el hecho de tener la doña Adelaida varios hijos vivos en la fecha del testamento y en él aludidos, sino se apoya en la idea de considerar caducada la sucesión para los hijos que dicha usufructuaria no *dejara*, esto es, para los que no le *quedaran* o *resultaran* existentes a su fallecimiento, o lo que es igual, para los que no la *sobrevivieran*. Por consiguiente los hijos a que el testamento alude, no están llamados a la herencia como personas ciertas, al modo de las herederas usufructuarias, con certidumbre que arraigue en la cualidad de su filiación, sino en colaboración con una contingencia o evento de cuya realización futuara e incierta pende la determinación de la personalidad de aquellos».

Corroborando esta misma inteligencia el señor Maura Montaner, con magistral análisis de la mencionada disposición testamentaria, dice en su *Dictámen* de referencia:

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 9

«Al tiempo en que se otorgó esta disposición y también cuando tomó eficacia por muerte de la otorgante, la ley V. tit° XXXIII, Partida VII, análoga al artículo 675 del Código Civil actual, mandaba que las palabras del facedor del testamento deberán ser entendidas llanamente así como ellas suenan, e non se debe el juzgador de partir del entendimiento de ellas, fueras ende cuando pareciese ciertamente que la voluntad del testador fuera otra que non como suenan las palabras que están escritas. Claras e inequívocas son las que doña Ignacia González usó para declarar su voluntad y ordenar su propia sucesión. Instituyó unicas y universales herederas a sus sobrinas carnales doña María y doña Adelaida Oña, trasmitiéndoles pura e incondicionalmente, por de pronto, el usufructo vitalicio de la herencia por mitad; ordenación que tuvo efecto cabal porque ambas sobrinas, capaces para tal sucesión, sobrevivieron a la testadora.»

«El destino de la herencia cuando falleciesen las dos sobrinas carnales instituidas, quedó subordinado a hechos futuros que eran inciertos al deferirse la sucesión por muerte de la testatora. Los hijos que de aquellas existieran a su fallecimiento son los sustitutos en primer término nombrados para la mitad de herencia que su madre respectiva hubiere usufructado; esta media herencia recaerá en pleno dominio en los hijos que tenga, cualquiera que sea su número a su *fallecimiento*, dice la clausula testamentaria, y así resulta ordenada la sustitución, no a favor de todos los hijos respectivos de las sobrinas carnales instituidas, sino tan solamente a favor de quienes a estas sobrevivieren.»

«Sobre tal concepto, que es categórico al comienzo de la segunda y más detallada expresión que la clausula hace de la voluntad de la testadora, se vuelve

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 10

luego con gran insistencia. Después de la frase que menciona el precedente párrafo, la cual concierne a los futuros hijos de doña María, se dice que, al dejar de usufructuar doña Adelaida la otra media herencia recaerá por su muerte *en los hijos que tiene y tenga*. Locución es esta que designa conjuntos el tienpo presente y el futuro, denotando que en los dos tiempos han de existir los hijos. Si alguien lo entendiese como nombramiento de los que *tiene* mas los que *tenga* doña Adelaida, se desengañará leyendo la frase subsiguiente e inmediata, la cual corta el camino para semejante interpretación, como luego se dirá. El inciso dedicado a prevenir la premerencia de las sobrinas instituidas,habla de *dejar* y *no dejar hijos* y no atiende al hecho de haberlos o no tenido. Al final de la clausula donde se define el alcance de la institución de las dos sobrinas, *si ninguna....tuvieran hijos*, otra vez se muestra que de la existencia de estos prescinde la testadora sinó sobreviven a la madre, porque se mostró sabedora de *tenerlos* doño Adelaida a la sazón y ello no estorbó para prevenir el caso de *no tenerlos* esta misma sobrina. Punto por punto quedaría toda la clausula subvertida si los hijos fallecidos antes que las instituidas herederas entrasen en la sucesión o tomasen de ella alguna parte, como se comprueba apurando el análisis del texto que hace ley en el asunto.

«Si al morir una de las usufructuarias no dejaba hijos, hubiéralos o no tenidos, entonces **todos** los bienes que haya usufructuado pasarán **íntegros** a la otra hermana sobreviviente, disposición categórica que sería infringida si a los hijos de la finada, muertos en vida suya, se les atribuyese en la herencia de doña

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 11

Ignacia González algún derecho que ellos hubieran transmitido a sus propios sucesores».

«Por el hecho de fallecer antes que la usufructuaria sus hijos, la respectiva mitad de la herencia recaería *íntegra* en la otra sobrina carnal, acreciendo a su mitad para correr igual suerte que esta. Mas cuando muriesen sin *dejar* hijos la sobreviviente de ambas herederas instituidas, no pudiendo pasar los bienes a los sustitutos que no existirían, dice el testamento,que la sobrina de vida más larga podrá disponer, gozar y disfrutar libremente y en pleno dominio todos cuantos bienes haya dejado la testadora, sin reserva ni limitación alguna.

«Es decir, que los hijos de las instituidas herederas que no sobrevivieran a éstas, para nada cuentan en el ordenamiento de la sucesión: a todo evento deberá esta seguir su curso cual si aquellos hijos ya muertos no hubiesen existido. Nada se reconoce ni reserva para sucesores hereditarios de tales hijos, no siéndolo de las instituidas. La última de ambas sobrinas carnales obtendrá pleno dominio y omnímoda disposición sobre toda la herencia de doña Ignacia, sin cortapisa alguna.

«Fiel expresión del concepto que se viene notando en la voluntad de la testadora, es la frase *y en propiedad pasen por su* **fallecimiento** *a los hijos que tengan*, frase que se haya repetida con persistencia señalada. Realmente a los hijos de doña María y doña Adelaida nada se les transfería por defunción de la señora causante, nada en vida de la madre respectiva, sino unicamente por fallecer ésta y tan solamente a quienes de ellos sobrevivieren».

El exámen integral que se deja hecho de la cláusula de la institución demuestra con toda evidencia,

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 12

cuan injustificada es la pretensión que formula doña Ana Orozco Cordero, persistiendo en recabar el derecho de heredera en la sucesión de doña Ignacia González. Se advierte en la demanda de doña Ana Orozco, que ninguna argumentación interpretativa del testamento de doña Ignacia se consigna que abone el derecho por aquella alegado, como si la voluntad y pensamiento de la testadora,legalmente expresado, no ejerciera una dominación completa en la resolución del problema de su sucesión hereditaria y como si no hubiera que someterse de un modo absoluto a esa voluntad y pensamiento, como ley fundamental en la materia.

Y es que en este caso ocurre que, como en el ejercicio de esta acción parece no se trata de la defensa de un derecho reputado legítimo, sino que coadyuvante doña Ana Orozco por su obediencia a estrañas y protervas inspiraciones, en la obra de disolución de la herencia de doña Carmen y doña Adelaida Bellver Meca por haberse aquella quizá contagiado del morbo pasional de la familia, la finalidad de la acción es mas bien de índole perturbadora, no se ha atribuido importancia a la razón de intervenir, si no al hecho de la intervención.Como lo que se pretende no es precisamente que se ejecute lo que doña Ignacia González quiso, si no lo que doña Ana Orozco y sus consejeros—que,no son ciertamente los que pagan—,quieren, no se aprecia la necesidad de detenerse en demostrar la verdadera voluntad de la primera,sino que se atiende solo a expresar la voluntad de la segunda, lo que se efectua en los sencillos términos de la súplica de una demanda. Y sin embargo, como para cumplir con el precepto legal rituario, algún fundamento ha de consignarse en abono del derecho alegado, ha parecido bastante fijar desnu-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 13

da y gratuitamente un hecho (el 8.º de la demanda) favorable a la parte actora, aduciendo en pro de las pretensiones de la misma algunas razones jurídicas, de manera deficiente, lijera y desacertada, condiciones estas determinaciones de una señalada vacuidad de razón legal, en cuyo exámen nos hemos de detener.

Se invoca en la demanda como únicos fundamentos de derecho, con cuya luz se pretende enfocar la sucesión de que se trata, los artículos 467, 657, 661 y 1.125 del Código Civil, con la cita de algunas sentencias de casación dictadas en la aplicación de dichos artículos o de la doctrina que contienen. No se atiende al precepto fundamental que en orden a la legislación aplicable impone la duodécima de las disposiciones transitorias del citado Código, y se pasa por alto todo cánon jurídico señalado por las leyes anteriores al propio cuerpo legal, de ineludible aplicación al caso de la herencia de doña Ignacia González. Aun suponiendo que la persisteneia en la doctrina de la legislación antigua a través de la codificada, ahorrara en la demanda la mención de aquella, tampoco se trae a cuento ninguno de los preceptos del Código que en relación con la modalidad de la institución hereditaria, regulan la especialidad de cada caso, como ocurre con los artículos 759, 781, 787, 790, 599 y otros.

El artículo 467 del repetido Código, que define el usufructo, modificando el concepto romano de la institución, que es el acojido en las leyes 1.ª y 20 del título XXXI de la Partida 3.ª, carece de seria virtualidad en este caso, por no discutirse la extensión o naturaleza del derecho de las sobrinas de doña Ignacia González primeramente instituidas. En los artículos 657 y 661 toma cuerpo el apoyo fundamental del dere-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 14

cho alegado por la actora, robusteciéndola con la cita de tres sentencias del Tribunal Supremo, a saber: la de 7 de Noviembre de 1882, la de 20 de Noviembre de 1888 y la más reciente de 20 de Marzo de 1916; mas aquellos dos preceptos y la doctrina de ellos derivada por la jurisprudencia, se limitan a establecer la regla básica en la determinación del momento en que se *abre* o inicia la sucesión *mortis causa*, sentando el principio de la prolongación de la personalidad del difunto en la del heredero y de la universidad de la herencia, regla y principio que no ejercen una dominación absoluta en el campo de las sucesiones hereditarias, si no que en su aplicación se subordinan a otra ley fundamental, cual es la que impone la voluntad del testador, interpretada en este caso con arreglo a la ley 5.ª, título XXXIII de la Partida 7.ª que da la regla contenida en el articulo 675 del Código Civil, subordinándose también en los casos que señale la expresión de dicha voluntad, a lo que se preceptúa en el último inciso del artículo 758 y en el artículo 759 del propio Código, cuyos exactos precedentes se hayan en la ley 22.ª título III y ley 34 título IX de la Partida 6.° que tratan de la capacidad para suceder o para adquirir los derechos hereditarios en las herencias condicionales. Y en esto consiste precisamente el error que hemos de señalar con la debida amplitud y que de contrario se sustenta. En querer tergiversar la realidad de la disposición testamentaria de doña Ignacia González, en querer relegar a un lugar subalterno esta disposición, ofreciendo la imágen, por decirlo asi, de la misma, como invertida, al modo de las inversiones que presenta el espejismo óptico. Se pretende la ejecución de la cláusula testamentaria como si contuviera para los herederos propietarios una institución *a*

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 15

término afectada de un plazo dilatorio pero cierto, por referirse a la muerte de las usufructuarias, en cuyo caso la institución ha de reputarse pura, adquiriéndose el derecho hereditario al fallecimiento del testador, y siendo transmisible este derecho a los herederos de los instituidos, y, en armonía con esta pretensión o inteligencia, se citan, además, en el tercero de los fundamentos legales de la demanda, el art. 1125 del Codigo Civil, en relación con el 791; y alguna jurisprudencia concordante con su doctrina. como es la establecida por sentencias de 27 de Abril de 1888, 22 de Marzo de 1890, 4 de Julio de 1896 y 9 de Marzo de 1899.

Pero casos muy diferentes del que plantea el testamento de Dª. Ignacia González, son los que regulan los dos predichos preceptos del Código y que motivaron la jurisprudencia que acaba de citarse, con inclusión de la de 20 de Marzo de 1916, que para su derecho reputa decisiva la parte actora y de la que nos ocuparemos luego. Con efecto, por la Sentencia de 22 de Marzo de 1890, se falló un caso idéntico al de la de 4 de Julio de 1896, inserta en la Gaceta de Madrid de 8 de Octubre de igual año, página 159. Según esta resolución, Dña. Eulalia González, en testamento otorgado en 1878, instituyó a su hermana Dña. Andrea heredera universal de sus bienes, diciendo que para que «*los disfrute en los días de su vida y a su defunción seran herederos en propiedad sus sobrinos Dña. María, don Félix y don Domingo Hernández.*» Promovida cuestión sobre la aplicación de este testamento, se declara en casación, de conformidad con la doctrina establecida por sentencia de 4 de Abril de 1866, 7 de Marzo de 1876 y 27 de Abril de 1888, que ya se entiendan llanamente las palabras de la testadora, ya se atienda a la interpretación de la voluntad de la

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 16

misma, no puede desconocerse que establece una institución usufructuaria a favor de Dña. Andrea y otra de la propiedad, a favor de los sobrinos *nombrados* en el testamento, a quienes debía transmitirse la nuda propiedad y mas tarde, al fallecer la usufructuaria, el dominio pleno, por lo que aquellos adquirieron al morir la testadora los derechos que el testamento les otorgaba y los transmitieron a sus sucesores antes de fallecer Dña. Andrea, por tratarse de una institución a día cierto o que indudablmente ha de sobrevenir, aunque se ignore cuando. El caso de la sentencia de 27 de Abril de 1888, es semejante: dos cónyuges se instituyeron herederos usufructuarios recíprocamente y designaron para sucederles en pleno dominio al fallecer el superviviente, a una tercera persona que nombran y determinan, habiendose decidido que los derechos que los testadores otorgaron al heredero propietario no se extinguieron por fallecer éste antes que el superviviente de aquellos. No fue distinto el caso, resuelto con igual criterio, por la sentencia de 9 de Marzo de 1899, puesto que según ésta, doña Francisca Llorente instituyó por heredero usufructuario de sus bienes a su marido do Clemente Díaz y nombró por heredera propietaria a su sobrina doña Marcelina, de cuyos bienes—dijo—«heredaría al fallecimiento de don Clemente y no antes.» Sentencia análoga fue dictada por paridad de casos en 4 de Noviembre de 1867, siguiendo la doctrina de la de 4 de Abril de 1866, iniciadora de esta fase de nuestra jurisprudencia civil. Por último, otro ejemplo de esta clase de resoluciones hallamos en Sentencia de 14 de Mayo de 1900. Según ésta se sometió a la decisión del Tribunal Supremo la ejecución de un testamento por el cual don Manuel Galiano legó a doña Asunción Viedma una casa en

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 17

usufructo, y en segundo lugar y como sustituta de aquella, pero en la plena propiedad del inmueble, designó a doña Josefa Viedma. si la usufructuaria moría sin hijos, y se hubo de decidir, si por haber fallecido doña Josefa antes que doña Asunción, sin dejar esta hijos, debió la casa legada pasar a los herederos de doña Josefa o al heredero universal del testador. El Tribunal Supremo, haciendo aplicación de la ley 34 título IX de la Partida 6.ª y de la ley 5.ª tít. XXXIII de la Partida 7.ª, así como del principio establecido en la Sentencia de 4 de Abril de 1866, resolvió en el primer sentido, por estimar evidente, que si la voluntad del testador fué el preferir a doña Asunción y sus descendientes sobre doña Josefa y los suyos, no aparece menos cierto que después que aquella quiso que ésta y sus hijos disfrutasen la casa antes que el heredero universal. Como se ve, también en este caso la adquisición del derecho por el heredero o legatario, y la consiguiente transmisibilidad de este derecho a sus sucesores, desde el fallecimiento del causante, no encuentra obstáculo en la disposición testamentaria, al contrario, se sucede una tracto que se amolda al destino señalado por el testador a sus bienes

Pero al mismo tiempo que se han dictado las precedentes resoluciones, el Tribunal Supremo por justa devoción a la voluntad de los testadores, debidamente entendida, a hecho copiosos y unánimes pronunciamientos que contrastan con los de aquellas. Tales son los contenidos, por ejemplo, en la Sentencia de casación de 24 de Marzo de 1857, 6 de Febrero de 1865,24 de Abril y 28 de Septiembre de 1867, 26 de Febrero de 1870, 26 de Marzo de 1886, 16 de Febrero de 1901 y más recientemente en las de primero de Febrero de 1910 y y 25 de Marzo de 1913. En estas sentencias se recono-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 18

ce que el tracto sucesorio, en cada uno de sus casos, no se inicia fatalmente con el fallecimiento del testador, sino que se somete a la *cuarentena* de una eventualidad preestablecida por éste o se acota con la misma la transmisibidad del derecho del heredero o legatario. El caso de la Sentencia de 16 de Febrero de 1901 es muy claro. En pleito sobre si el derecho a ciertos bienes dejados en usufructo a unas personas y en propiedad a los nietos del testador designados con las frases que «tenga o pueda tener», se consolidó en una nieta que premurió a su padre, pero que nació después de muerto el instituyente, o si, por el contrario, debía pasar tal derecho a los demás nietos, se resolvió en este último sentido, no por razón de la época en que nació la nieta, si nó por estimar que, en armonía con el propósito del testador, los nietos solo tenían la esperanza de un derecho que no podían transmitir a sus sucesores mientras no se cumpliera la condición de sobrevivir a sus padres. Del mismo modo, por la citada Sentencia de primero de Febrero de 1910 (Gaceta del 8 de Júlio, página 67) resulta, que doña Vicenta Sánchez instituyó heredera a su hermana doña Isabel, añadiendo que si fallecía ésta sin sucesión, pasaran los bienes a sus primos don Francisco y don Marcelino Sánchez. Falleció primero don Francisco, después doña Isabel sin dejar ésta sucesión legítima, y los hijos de don Francisco reclamaron una mitad de los bienes, que reputaron heredada de su padre, cuya pretensión fué en definitiva rechazada por considerar, 1.° que «del con«texto de la cláusula del testamento... claramente apa«rece que la institución de don Francisco y don Mar«celino Sánchez fué condicional, dependiente del acon«tecimiento futuro e incierto de que doña Isabel falle«ciese sin dejar sucesión legítima», y 2.°, que cuando

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 19

es condicional la institución o sustitución el instituido o sustituído, ha de tener capacidad para adquirir la herencia al tiempo de verificarse la condición, siendo por esto indudable que a tenor de las leyes 8.ª, título IV, y 34, título IX, de la Partida 6 ª, de las que no defieren los artículos 758 y 759 del Código Civil, «no adquirió don Francisco Sánchez derecho alguno en la sucesión de doña Vicenta, ni por ello pudo transmitirlo a sus herederos...» Parecidamente por la Sentencia, también antes citada, de 25 de Marzo de 1913 (Gaceta de 27 de Diciembre, página 232), se proclama que el derecho al dominio de los bienes hereditarios, cuando por disposición espresa del testador se subordina a la condición de que el usufructuario de los mismos fallezca sin descendencia legítima, no nace ni puede ejercitarse conforme a lo ordenado en el Código Civil, hasta tanto que dicho acontecimiento ocurra.

Cabalmente en el testamento de doña Ignacia González se ofrece un caso semejante al de los dos que se acaban de anotar y que radical y notoriamente difiere de los resueltos por la jurisprudencia que se cita en la demanda. Esta señora con palabras en cuyo análisis nos hemos detenido antes, reveló al testar, que no consistió su pensamiento en que los hijos de sus sobrinas doña Maria y doña Adelaida disfrutasen el caudal *luego*, *después* que estas sobrinas los hubiesen disfrutado en vida; que no pensó en ceñir su sucesión a un tracto esclusivamente cronológico; que la idea del tiempo en cuanto el goce y destino de sus bienes, no fué la que dominó en su voluntad, y que no pensó en la muerte de sus dos mencionadas sobrinas, considerándola solo como un accidente natural demarcatorio del goce sucesivo del caudal, como un hecho relaciona-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 20

do esclusivamente con dicho disfrute Con otra idea más espiritual, arraigada en la ternura de sus afectos familiares y engendrada en la penumbra de sus previsiones, fecundó sus palabras. Por esto, no se limitó a llamar a la sucesión a los hijos de cada una de las repetidas sobrinas *cuando, después* que la respectiva madre falleciese; hubiera fijado con esta o parecidas palabras un aplazamiento, un término. Expresó que instituía en el dominio pleno a los hijos de las sobrinas, *si* los dejaban, denotando con la particula condicional en esta frase el pensamiento dominante en la institución y fijando la característica y naturaleza de ella.

No cabe dudar que el hecho, incierto en sí, de la supervivencia de los hijos aludidos, implica por su alcance jurídico una verdadera condición de las llamadas casuales, de las que *acaecen por aventura* según la espresión de la ley 8ª titulo IV de la Partida 6ª, por ser esencia de toda condición la incertidumbre del hecho, su acaecimiento dudoso a que alude la segunda ley de dicho título y Partida. También es indudable que doña Ignacia González, por modo claro, quiso atribuir a referido hecho toda la importancia de un requisito influyente en la vida del derecho de los herederos propietarios que designó, supeditando este derecho a tal requisito, con lo que alejó la institución del campo de las puras o de las que a ellas se equiparan y dió norma segura para resolver todo lo concerniente a la consolidación y transmisibilidad de los derechos de dominio que el testamento otorga,

Realmente, en la práctica induce a errores sobre el efecto adquisitivo del derecho hereditario y sobre su transmisibilidad inmediata en las instituciones no puras, la confusión a que se prestan los conceptos jurídicos del *término o plazo* y de la *condición* o mejor di-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 21

cho de lo que es condición genuinamente *suspensiva* y de la meramente *dilatoria*. En algunos códigos extrangeros existen preceptos especiales que definen el alcance de una y otras, señaladamente en los códigos francés (articulos 1040 y 1041) y en el Italiano (artículos 853 y 854), con los que se ha querido concordar los articulos 759 y 799 de nuestro Código, haciendo de aquellos una lamentable traducción que compromete gravemente la claridad de los conceptos para las cuestiones que con sujeción a estos últimos preceptos hayan de ventilarse. (1)

Señalando los rasgos peculiares o elementos característicos de los aludidos conceptos, se dice en el *Informe en derecho* antes mencionado:

---

(1) Artículos 1.040 y 1.041 del Código civil francés:

«Toda institución testamentaria hecha bajo condicición de un suceso incierto, de tal manera que en la intención del testador, no deba ser ejecutada hasta que el suceso se realice o no se realice, caducará en el caso de que el heredero instituido o el legatario muera antes del cumplimiento de la condición.

«La condición que en la intención del testador no hace mas que suspender la ejecución de la disposición, no impedirá al heredero instituido o al legatario tener un derecho adquirido y transmitirlo a sus herederos.»

Artículos 853 y 854 del Código civil italiano:

«Toda disposición testamentaria hecha bajo una condición suspensiva, quedará sin efecto si la persona a cuyo favor se hizo muriese antes de haberse verificado la condición».

«La condición que, según la intención del testador, no hace más más que suspender la ejecución de la disposición, no impedirá que el heredero o legatario tengan un derecho adquirido antes del cumplimiento de la condición».

Los notables expositores de nuestro derecho, Q. M. Scoevola, en su *Código civil comentado*, (tomo XIII, pag. 662) y el Sr. Martinez Alcubilla en su *Diccionario* (tomo 7.° página 824, 5.ª edicción), han señalado con acierto indudable el grave error de copia padecido por los autores de nuestro Código civil, al trasladar a su artículo 799 el concepto de la condición a término que esplican los artículos 1.041 del Código francés y el 854 del italiano.

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 22

«De conformidad con la doctrina.....corriente en «nuestra antigua jurisprudencia y comunmente acep- «tada por los autores, toda institución o manda cuyo «nacimiento o caducidad se subordina a un suceso que «si es incierto lo es solo en cuanto al dia en que debe «acontecer, es legado o institución a término, así co- «mo es condicional, si la incertidumbre la lleva consi- «go el suceso mismo, porque se ignora si ocurrirá o no; «pudiendo ser el término y la condición de alcance tan- «to suspensivo como resolutorio, según que *desde* el «dia o *hasta* el en que el suceso se verifique, haya de «tener efecto la sucesión o el legado. Si media el tér- «mino, la sucesión hereditaria, por considerarse pura, «crea el derecho sucesorio y lo hace transmisible desde «que muere el causante; mas si hay condición, no nace «este derecho, aun siendo cierta la persona del herede- «ro, hasta que se cumpla aquella, caducando la dispo- «sición si antes del día del cumplimiento el heredero o «legatario muere. El término y la condición, si son sus- «pensivos se confunden por el efecto común de sujetar «a un aplazamiento el derecho hereditario; pero se «distinguen en que el primero suspende solo el disfru- «te efectivo de la herencia, y la segunda plaza, ade- «más, el nacimiento del derecho hasta que se realiza el «hecho incierto. Esta esencial distinción arraigada en «nuestro derecho histórico por transfusión del romano «y consagrada en los Códigos modernos, tambien está «reconocida por el patrio, porque en su artículo 759, «al reconocer que hasta que la condición se cumpla, no «transmite el heredero ningún derecho a sus suce- «sores, se refiere a la condición propiamente suspen- «siva, tratada por las leyes 8ª y 34ª de Partida repeti- «damente citadas, condición que retarda el nacimiento «del derecho, por que con ella ni *cede* ni *viene* el día

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 23

«mientras el evento esté pendiente, exigiendo la capa-
«cidad en el heredero cuando la condición se cumpla, o
«sea en el tercero de los tres *temporales* de que se ocu-
«pa la ley 22ª tit° III de la Partida 6ª, y en el artículo
«799 al declarar que la condición suspensiva no impide
«que aquella transmisión tenga lugar antes de que el
«cumplimiento se verifique, alude, con locución erro-
«nea, a las disposiciones a término, a las condiciones
«simplemente dilatorias, llamadas asi y calificadas con
«impropiedad de condiciones, porque *non se embarga*
«*ni se aluenga por ellas el establecimiento del heredero*,
«como la ley 8ª dice, porque según la intención del
«testador, no hacen mas que suspender la ejecución de
«su voluntad ...»

Es imnegable que para la acertada inteligencia de las cuestiones sucesorias en cada caso, no puede establecerse ninguna fórmula legal apriorística, ni ser estas cuestianes resueltas con arreglo a conceptos tasados y generales de expresión en las últimas voluntades, sin riesgo de reemplazar con el error el acierto. Para evitar este riesgo, forzoso es inspirar la resolución en el verdadero juicio o propósito con que por el testador fué considerado el evento o suceso señalado en el testamento. La razón es, que un mismo hecho, apreciado en sí, puede ofrecer mas de un aspecto o influciencia; pero resulta inequívoca la verdadera perspectiva de aquel y por consiguiente de la condición establecida, si se la mira desde el punto de vista de la intención del imponente. Y atendiendo a esta manera de ver, se decía en el *Informe* de referencia:

«En el testamento de doña Ignacia González, la per-
«sonalidad del heredero resulta como emplazada por
«una incertidumbre que solo cesa al sobrevenir la muer-
«te de las usufructuarias, con lo que hasta que se

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 24

«defina o consolide aquella personalidad, se aplaza o «suspende la adquisición de los derechos inherentes a «la misma, produciéndose así en la ejecución de la vo«luntad de la testadora, un efecto común a toda condi«ción suspensiva, ya señalado por la ley I, título IV «de la Partida 6ª, al definirla diciendo que es la que a «los herederos *les aluenga la pro de la herencia o de «la manda, fasta que aquella condición sea cumplida.* «En semejante circunstancia, la persona instituida o «el sustituto no puede adquirir el derecho hereditario «sin el requisito del cumplimiento de la condición, y «por lo tanto, si premuere, como no lo tiene adquirido, «no lo transmite a sus causahabientes, por no haber «llegado el caso de la institución o sustitución.»

Abundando en este mismo criterio y al examinar esta misma fase de la cuestión que nos ocupa, el señor Maura y Montaner dice en su *Dictámen*, anteriormente aludido:

«No aconteció como en otras sucesiones acontece, «que al morir la causante, el usufructo pasa a unas per«sonas y la nuda propiedad a otras, pero quedándoles «desde luego transmitida la herencia, con adición de «día, el cual aunque incierto es de ineludible adveni«miento. Se incorpora entonces al patrimonio de los «asi favorecidos el resto del dominio, desmembrando «temporalmente los usufructos; de donde se sigue que «si fallece en el intervalo, antes de la consolidación, «transmiten a sus propios sucesores el derecho que «tenían perfectamente adquirido, siquiera modificado, «cercenado, diferido o gravado. Doña Ignacia González «manifestó ser otra su voluntad: dejó en suspenso el «ulterior paradero de los bienes usufructuados por «cada cual de las dos sobrinas; habían de pasar entera «y exclusivamente a los hijos que quedaren, si algunos

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 25

«sobrevivían;no habiéndolos,a la otra sobrina,y a falta «de unos y de otros, el dominio pleno sin reserva ni «limitación, sería de la instituida sobrina que más tar«de falleciese; lo cual significa que se transmitiria a los «sucesores testamentarios o legítimos de tal sobrina «con independencia del testamento de doña Ignacia. «Nada en caso alguno podían adquirir ni transmitír a «sus propios sucesores los hijos de las sobrinas insti«tuidas que fallecieren en vida de su madre, a causa «de que no eran sustitutos, sino al sobrevivir a la ma«dre respectiva.»

«Por esto se ha dicho más arriba que tan solo el «usufructo de la herencia doña Ignacia González fue «transmitido puramente, quedando bajo condiciones «todo lo concerniente al último destino del caudal. El «llamamiento de los hijos enteramente dependía del «hecho futuro e incierto de sobrevenir ellos a su ma«dre usufructuaria, incertidumbre que no podía cesar «en vida de ésta para los efectos legales, por muy fun«dadas que fuesen las conjeturas naturales en cada ca«so...»

«Las leyes 34 y 35, título IX, Partida 6.ª, coinci«diendo esencialmente con lo estatuido después por el «Código Civil disponía al morir doña Ignacia Gonzá«lez, que si la persona favorecida con liberalidad tes«tamentaria condicional fallecía antes de cumplirse la «condición, no valdría la manda ni la podrían deman«dar los herederos del favorecido con esta. La diver«sidad de condiciones con las cuales se pueden modifi«car las disposiciones de última voluntad, y la no me«nor variedad de casos en que surge la disyuntiva en«tre reputar adquirido el derecho, siquiera sea bajo «condición,o estimar pendiente de esta la adquisición y «consiguiente transmisión del mismo, ocasiona gran-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 26

«des dudas o controversias,así en la exposición del an-
«tiguo derecho, como en la del hoy vigente Código Ci-
«vil. Mas aquellas perplejidades no alcanzan al asunto
«hoy consultado, a causa de que el testamento de doña
«Ignacia y los hechos acaecidos no suscitan las árduas
«cavilaciones que otras veces son motivadas y emba-
«razosas».

«Para formar en esto claro concepto, importa di-
«versificar lo que es nota, requisito o distintivo de la
«designación que el testador quiere hacer del herede-
«ro o legatario, y lo que es modalidad, gravamen o
«causa revocatoria de la institución o la manda. Las
«calidades o circunstancias designadoras de la persona
«a quien haya de favorecer una liberalidad del testa-
«dor, aunque no pocas veces son llamadas condiciones
«—y este nombre les cuadra en el sentido de que la de-
«signación del heredero o legatario está por ellas in-
«fluida o a ellas subordinada—difieren sustancialmen-
«te de los modos y accidentes que aventajan, empeo-
«ran o tal vez cancelan intrínsecamente lalibertad su-
«cesoria, estando por separado designada la persona,
«sin que estas *condiciones* influyan en tal designación.
«Ejemplo: lego la casa al mayor hijo varon de Fulano
«que concluya determinada carrera universitaria. Le-
«go a Fulano la casa con condición de que curse y ter
«mine la antedicha carrera universitaria, o con condi-
«ción de que resida en determinado lugar o con con-
«dición de que tenga bien conservado el sepulcro de
«mis padres.El legatario del primer ejemplo no está
«designado, *nadie es tal legatario*, mientras no acon-
«tezcan el hecho determinante; el legatario del otro
«ejemplo lo es desde que se abre la sucesión del tes-
«tador, aunque la efectividad de su derecho esté dife-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 27

«rida o en contingencia e caducar o gravada con «obligaciones.»

«En el testamento de doña Ignacia González, la sus-«titución no está hecha en favor de los hijos de cada «sobrina usufructuaria, sino que aparece circunscrip-«ta a los sobrevivientes, por falta de los cuales la sus-«titución recae en los de la otra sobrina, como ulte-«rior transmisión al fallecimiento de esta; y en último «grado, faltando los unos y la otra, se suprime la sus-«titución, y la sobrina de mas larga vida dispone de «*toda* la herencia, en pleno dominio, sin cortapisa al-«guna.»

«Muriendo los hijos durante la vida de la madre, no «es que dejen de ser sustitutos, es que no *llegan* a ser-«lo. Por no tener adquirido derecho alguno en la he-«rencia de doña Ignacia, y no poder, consiguientemen-«te transmitirlo a sus propios causahabientes, dice la «clausula, que los bienes pasan *íntegros* a quien re-«sulte nombrado sustituto, a compás de hechos futu-«ros e inciertos de los cuales depende la designación de «este .....

«Mientras tanto, en vida de la usufructuaria, ser «hijo suyo no atribuye título de sustituto. Compruéba-«se esta verdad con la hipótesis de que doña María «Oña hubiese tenido hijos, ningunos de los cuales la «sobreviviese. La clausula testamentaria previno el «advenimiento de tales hijos y dispuso, que no exis-«tiendo ninguno al fallecer doña María, todos los bie-«nes que esta había usufructuado, pasarían *íntegros* «a doña Adelaida; ordenó para caso tal, lo mismo que «legítima y positivamente acontenció no habiendo na-«cido hijo alguno de doña María. Se hace así notorio, «que cuantos fallecieren en vida de su madre nada po-«drían adquirir; como herencia propia no transmiti-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 28

«rían cosa alguna proveniente de doña Ignacia. Los bie-
«nes de tal orígen habían de pasar *íntegros*, dice la
«testadora, a su sobrina supérstite.»

«Idéntica razón hay para que doña Carmen, don
«José y doña Adelaida Meca Oña, hijos de doña Ade-
«laida, fallecidos en vida de esta señora, no llegasen a
«ser sustitutos, cual no lo habrían tampoco sido los hi-
«potéticos hijos de doña María, con quienes el testa-
«mento estableció paridad completa. La sustitución no
«está ordenada, sino a favor de los hijos sobrevivien-
«tes, ni se refiere a otro instante sino al fallecimiento
«de la usufructuaria.»

Las reflexiones que anteceden persuaden de la abierta oposición que existe entre el testamento de doña Ignacia González y el derecho hereditario pretendido por doña Ana Orozco Cordero. Es tan irreductible esta oposición, que aún retorciendo el sentido de la clausula testamentaria, no tomaría realidad por esa causa el expresado derecho. Es decir, que nosotros afirmamos, que según el propósito de la causante, los hijos de doña Adelaida Oña González, nacidos antes o después de morir la testadora, no fuenron nunca propiamente herederos por la cualidad de su filiación, sino simples *candidatos* nombrados por doña Ignacia para el disfrute definitivo de su herencia; que con la apertura del testamento si bien quedó iniciada la vida legal de la institución, no fue ese el monmento en que había de apreciarse la capacidad del heredero propietario para adir la herencia, no adquiriendo por tanto sobre ella los a la sazón nacidos otra cosa que un derecho eventual inherente a una personalidad en gestación, embrionaria incipiente, por la razón, aparte de otras antes expuestas, de que los hijos de las usufructuarias que nacieran después de abierta la suce-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 29

sión, no obstante no poder adir la herencia entonces por no existir, no dejaban por eso de estar llamados a ella, ya que a todos los hijos que tenían y tuvieran favoreció la testadora. Mas para los efectos de esta discusión se puede establecer un supuesto contrario, a saber: que el derecho de los herederos nombrados como sustitutos de las sobrinas doña María y doña Adelaida Oña, nació al fallecer doña Ignacia. Ya estamos con esta hípotesis bajo la acción de los artículos 657 y 661 del Código Civil, cuya doctrina constituye el segundo de los fundamentos legales de la demanda. Sin embargo esta hipótesis no coloca el derecho de la actora al amparo del testamento. El requisito de la *superivencia* quedará siempre en pie para frustar tal derecho, por que si pendiente la eventualidad de que el heredero propietario sobreviva a su madre, no es obstáculo para que este heredero adquiera desde luego la nuda propiedad, el hecho de que permuera a aquella, producirá la caducidad del derecho adquirido. El derecho de los propietarios está sujeto no a una simple dilación referida á la muerte de las usufructuarias, si no a una verdadera contingencia coincidente con tal suceso, y si esta contingencia, que implica necesariamente una condición, no tiene efectos suspensivos, los tendrá resolutorios. Si lo primero, el derecho hereditario a la propiedad de los bienes no ha nacido o no se ha consolidado al óbito de doña Adelaida Oña; si lo segundo, no subsistirá, y en ambos supuestos, surge una negación frente al derecho de doña Ana Orozco.

En este punto se depara ocasion de examinar la sentencia de casación de 20 de Marzo de 1916 solo mentada hasta este momento y la cual sirve de quicio a la argumentación legal de la demanda.

El caso resuelto por dicha sentencia, que aparece

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 30

publicada en la Gaceta do Madrid de 21 de Agosto del propio año, página 241, fué el siguiente. Don Patricio García y Fernández Cortina, residente en París, falleció en 1906 bajo testamento que en el mismo año otorgó, habiendo instituido en él heredera universal usufructuaria a la señorita Constanza Susancee, con relevación de fianza, cauciones y otras garantías, y disponiendo que al fallecimiento de esta, el usufructo como vitalicio que es, se extinguirá, y los bienes pasarán en pleno dominio *a los hijos y decendientes legítimos de doña Filomena de la Vega que vivan al ocurrir el fallecimiento de la usufructuaria.* Protocolizadas las operaciones de la testamentaria, los hijos de doña Filomena formularán demanda con súplica de que se les declarase instituidos desde luego herederos propietarios, adjudicándoseles la nuda propiedad de los bienes y mandando que se rectificaran en lo necesario aquellas operaciones. Desestimada esta pretensión con absoluta conformidad en ambas instancias, fue á la postre acogida en casación.

Ahora bien, el texto de este último fallo suministra interesantes observaciones que dan idea cabal de las condiciones de adaptación de su doctrina al caso de la sucesión de doña Ignacia González. En primer lugar resulta de los antecedentes, que los herederos propietarios nombrados por don Patricio García, solicitaron en el pleito declaración de que la institución hecha a su favor, según propósito del causante, era *definitiva* y *pura*, de conformidad con cuyo pedimento invocaron en su apoyo, como infrinjidos por la Audiencia y bajo los números 4°-5°-6°-8° y 9° del recurso, los preceptos del Código Civil y doctrina concordante sentada por el Tribunal Supremo en Sentencias de 21 de Diciembre de 1888,- 22 de Marzo de 1890,- 4 de

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 31

Julio de 1896 y 11 de Abril de 1905, que reputan inmediatas y puras instituciones análogas a la del pleito. Resulta también, que el testador ordenó a los albaceas que dividiesen y adjudicasen el capital relicto, división que no cabía hacerla solo con el usufructo de doña Constanza. El Tribunal supremo ateniéndose al tenor de la clausulas del testamento, como ley que ha de rejir la voluntad del testador, decide que «no puede ofre-«cer duda de ninguna especie que éste instituyó para «y a contar desde el momento de su muerte heredera «usufructuaria y herederos de la nuda propiedad a «personas ciertas sobrevivientes al testador y con no «negada capacidad perfecta.» Contiene, además, el fallo declaraciones de doctrina acomodada a los principios estatuidos en el Código Civil acerca del usufructo, y alguna afirmación relacionada con la falta de validez de instituciones a favor de personas inciertas, que pugna con la terminante doctriua establecida por el mismo Tribunal en 11 de Marzo de 1911 (Gaceta de 21 y 22 de Abril de 1912, página 223) acerca de la aplicación del articulo 750 de expresado Código, al resolver que con arreglo a este precepto, es válida la designación de los herederos en favor de los hijos que una persona dejase al morir. Pero por último el propio fallo termina con la siguiente declaración:»

«Y es así mismo inconcuso que los actores en este «pleito no pueden pretender hoy, ni obtener en juicio «dirigido contra los albaceas, que se declare que su «llamamiento a la herencia es *puro*, porpue tal acción «como la clausula testamentaria preceptúa, procede-«rá ejercitarla *desde el día* en que fallezca la usufruc-«tuaria, respecto de los que entre sí se reputen con «iguales derechos a la herencia, en virtud de cuyas

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 32

«razones no son de estimar los motivos 4,° 5,° 6,° 8,° 9,° «del recurso »

Colígese de lo apuntado, que la Sentencia de 20 de Marzo de 1916, no contiene fórmula directa adecuada para resolver el pleito planteado por doña Ana Orozco, sobre el testamento de doña Ygnacia González, por la falta de paridad que se advierte entre el ordenamiento de esta señora y el de don Patricio García. Pero aun contemplando solo lo que existe de común en ambos testamentos, cual es la idea de fijar para el día de la muerte de la usufructuaria una crisis en la vida del derecho a la propiedad de los bienes, tampoco aquel fallo resuelve la cuestión que ahora se ventila, dada la diversa índole de esta y la del punto dilucidado entonces. Cuando más, de aquel pleito podrá sacarse como elemento de decisión para el presente, si se hermanan uno y otro testamento, la declaración concreta y afirmativa de la existencia de herederos propietarios desde el fallecimiento del causante, coexistiendo estos con la heredera usufructuaria, que es el caso del supuesto que hemos establecido poco antes; más lo que ahora se discute es cosa bien distinta y de mayor transcendencia en la economía de la sucesión de doña Ignacia González, porque lo que doña Ana Orozco reclama es un derecho hereditario definitivo a la propiedad de los bienes en porción respectiva y frente al derecho de los herederos instituidos sobrevivientes a la usufructuaria, siquiera este derecho esté sujeto a la reserva troncal establecida por el articulo 811 del Código Civil, y en realidad la Sentencia de 20 de Marzo de 1916, el *moro atado* de la demanda, mantiene sombrío el pretendido derecho de doña Ana Orozco, no proyecta sobre el mismo luz alguna. Los herederos propietarios de don Patricio García pretendieron una

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 33

declaración confirmatoria de la consolidación y pureza inmediatas de sus derechos en vida de la usufructuaria, señalando los fundamentos legales que juzgaron atinentes, y el aludido fallo, como se ha visto en el párrafo transcrito,se abstiene de hacer tal declaración, reputando inconcusa su inoportunidad, y sentando que la acción adecuada procede ejercitarla despues del óbito de la usufructuaria, a tenor de las clausulas del testamento. Si a la muerte de doña Constanza Susance, y por acodamiento semejante al que hay en la razón de pedir de doña Ana Orozco, se aspirara en vias de pleito por alguna persona no descendiente de doña Filomena de la Vega hacer valer un derecho a la herencia de don Patricio en concurrencia con el de los descendientes de aquella, pero adquirido *mortis causa* de algunos de los mismos en vida de ella, es seguro que pondría término en justicia a la cuestión un fallo denegatorio, no en contraposición con el que venimos citando. si no armónico con él en el acatamiento a la voluntad del testador.

Para terminar, procede puntualizar los términos de la discusión concretándolos en la forma que la ley preceptúa, lo que verificamos del modo siguiente.

HECHOS

Aceptamos como ciertos los hechos que se relacionan bajo los números 2º,-3º,-4º, 5º,-6º,-7º, y 9º de la demanda, no prestando igual conformidad, si no parcialmente al comprendido bajo el numero primero y rechazando totalmente el contesto del 8,- por que en el primero no se transcribe con fidelidad la clausula testamentaria, pues se la mutila suprimiendo el último

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 34

inciso de su primer párrafo y todo el segundo párrafo final de la misma, cuyo estudio no es indifererte para la exacta apreciación integral de la disposición; y en cuanto el hecho 8º, por que se sustituyen el pensamiento de la causante con el criterio y libérrima interpretación de la parte actora. En su lugar y a nuestra vez, por tanto, consignamos los siguientes:

Primero

En el testamento de doña Ignacia González Martínez otorgado en 11 de Marzo de 1874, bajo el cual falleció en 1879, la disposición relativa a la institución de herederos y destino de sus bienes aparece literalmente en estos términos:

«Instituye y nombra por sus unicos y universales «herederos de todos sus bienes derechos y acciones «que le pertenecen y puedan pertenecer, a sus dos so«brinas carnales doña María y doña Adelaida Oña «González, la primera casada con don Eladio Góngo«ra Martínez y la segunda con don José Meca Martí«nez, mayores de edad, para que por mitad los usu«fructuen y en la misma proporción, y en propiedad, «pasen por su fallecimiento a los hijos que tengan; de «modo que por muerte de la Señora otorgante, todo «su capital se dividirá en dos partes iguales en valor, «una que usufructuará doña María, y recaerá en pleno «dominio en los hijos que tenga, pues que hoy no los «tiene, y cualquiera que sea su número a su fallecimien«to; y la otra la usufructuará asimismo la doña Ade«laida, recayendo por su muerte en la propia forma en «loshijos que tiene y tenga; pero si alguna de dichas «dos sobrinas fallece sin hijos, entonces todos los bie«nes que hayan usufructuado, pasarán íntegros a la

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 35

«otra hermana sobreviviente, y por fallecimiento de «esta irán en pleno dominio a sus hijos. Lo mismo se «entenderá si alguna de estas dos sobrinas fallece an«tes que la señora testadora: si deja hijos estos perci«birán en plena propiedad la mitad de todo el caudal; «pero si no deja hijos, acrecerá en favor de la sobre«viviete para que todo el lo usufructúe, pasando ín«tegro, por su fallecimiento y sin limitación alguna de «sus hijos.»

«Si ningùna de sus dos mencionadas sobrinas doña «María y doña Adelaida tuvieran hijos, en este caso «todos los bienes que la señora testadora dejen serán «para entrambas por mitad y con el caracter de here«deras usufructuarias; pero la parte de la que fallezca «antes sin hijos acrecerá en favor de la que sobreviva, «que podrá disponer, gozar y disfrutar libremente y «en pleno dominio de todos cuantos bienes haya dejado «la testadora sin reserva ni limitación alguna.»

Prueba la exactitud de lo consignado o transcrito el documento original que se otorgó en la Ciudad de Almería ante el Notario don José Mª. León y García incorporado bajo el nº 48 en el protocolo respectivo, actualmente a cargo del Notario de la misma don Pascual Lacal Fuentes, que designamos para en su día, y además la copia fehaciente de dicho instrumento público, espedida y autorizada por éste ultimo Notario, que obra en los autos del jucio de testamentaría a que la demanda se refiere y a los que también nos remitimos.

Segundo

En la fecha en que se otorgó la espresada última voluntad de doña Ignacia González sus sobrinas doña

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 36

Adelaida de Oña y González, usufructuaria que designó, tenia de su matrimonio con don José Meca Martínez cuatro hijos conocidos por la testadora, a saber, doña María, doña Carmen, doña Adelaida y don José Meca Oña. Asi lo acreditan las respectivas certificaciones de nacimiento que obran en los autos judiciales de testamentaría ya referidos y constan en los asientos del Registro Civil correspondiente a que nos remitimos como antes.

Tercero

Según resulta del contexto de la tan repetida cláusula testamentaria de doña Ignacia González, instituyó incondicionalmente herederas usufructuarias, por mitad, a sus dos sobrinas carnales doña María y doña Adelaida Oña González y condicionó el llamamiento a la herencia, una vez estinguido el usufructo, subordinándolo a hechos inciertos por su naturaleza. En primer término nombró a los hijos de cada usufructuaria que a esta sobreviviesen para que recayera en ellos el pleno dominio de la respectiva media herencia; por falta de tal supervivencia mandó que la mitad de la herencia cuyo usufructo terminase primero acreciese *íntegra* a la otra mitad destinando siempre su pleno dominio a los hijos que dejase al morir la usufructuaria superstite, y ordenó, por último, que si ésta no dejaba hijos, se consolidase en ella el pleno dominio de todo el caudal, sin limitación ni reserva.

Nos remitimos al texto de la cláusula testamentaria para la adveración de este hecho.

Cuarto

Incoado juicio voluntario de testamentaría en 21 de

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 37

Marzo del año ante próximo, entre los que mútuamente se reconocían como únicos herederos de los bienes de doña Ignacia o sea entre doña María Meca Oña y doña Carmen y doña Adelaida Bellver Meca, por causa de existir entre estas diferencias solo en cuanto al modo de efectuar la partición, renovó sus pretensiones a una participación en el caudal, doña Ana Orozco Cordero, reiterando la amenaza de un litigio y la de perpetuar las operaciones divisorias, y con el fin de evitar este daño y el de los obligados dispendios que causara aquel,se decidió obedecer a temperamentos de prudencia, en aras de la paz y de las consideraciones de familia, ofreciéndose a doña Ana Orozco, por tales motivos, en vía de transación y en conferencia celebrada al efecto en el despacho del abogado de Almería don Onofre Amat García, el ochenta por ciento de la cuota solicitada por doña Ana o sean el 20 por ciento del caudal partible, cuya oferta rechazó por insuficiente la representación de dicha señora después de consultada esta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I El precepto contenido en la duodécima de las disposiciones transitoria del Código Civil, que impone la aplicación de la legislación anterior al mismo para regular los derechos a la herencia del que hubiese fallecido, con testamento o sin él, antes de hallarse en vigor dicho cuerpo legal, circunstancia que concurre en la sucesión hereditaria de Dña. Ignacia González Martínez, por haber fallecido ésta en 20 de Marzo de 1879.

II La ley 5.ª, tit. XXXIII de la Partida VII, que sirve de precedente legal inmediato al art. 675 del Códi-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 38

go civil y en la que con subordinación el principio de derecho romano que erige en ley suprema en materia de testamentos la voluntad del testador—*dicat testator et erit lex*—estatuye como regla de aplicación de este principio la siguiente; «las pala-«bras del facedor del testamento deuen ser enten-«didas llanamente así como ellas suenan, e non se «deue el juzgador de partir del entendimiento de-«llas: fueras ende cuando paresciere ciertamente, «que la voluntad del testador fuera otra que non «como suenan las palabras que estan escriptas» cuya regla de derecho viene consagrada por la jurisprudencia, declarando a la vez que a la misma no se opone el atender al espíritu mas conforme con la intención del testador revelada en sus palabras, cuando la inteligencia literal de estas ofrezca duda sobre dicha intención, segun se establece por numerosas sentencias de casación civil, como las de 23 de Septiembre 1865, 2 de Marzo y 21 de Octubre de 1868, 18 de Junio de 1869, 31 de Diciembre de 1872,4 de Febrero de 1874,31 de Diciembre de 1895, 21 de Noviembre de 1899 y 20 de Marzo de 1916.

III La ley I, tít. IV de la Partida VI, que defina la condición al tratar del modo de hacer los testamentos como una «manera de palabra que suelen los face-«dores de los testamentos poner, o decir en los es-«tablecimientos de los herederos, que les aluenga «la pro de la herencia o de la manda fasta que aque-«lla condición sea cumplida»; y la ley II del mismo título y Partida,que señala como condición propiamente dicha «aquella que se face por palabras «del tiempo que es por venir, porque es dudoso si «se cumplirá o no», denotando así ser la naturaleza o característica de la condición, la incertidumbre

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 39

en el hecho a que se refiera, su acaecimiento dudoso.

IV La Ley 8.ª, título IV de la Partida 6.ª que define la condición casual y fija sus efectos diciéndo «casua-«les condiciones son llamadas aquellas que no son «en poder de los omes de las cumplir; mas que acaes-«cen por aventura. E esto sería como si dixesse el «textador. Establezco a Fulano por mío heredero «si lloviese cras, o si ficiese sol o día claro sin nublo «Poniendo el facedor del testamento tal condición «como esta, o otra semejante della, que fuesse pues-«ta a mas alongado tiempo, o a menor, no puede «este atal entrar la heredad del testador, ni ser «heredero, a menos de ser cumplida primeramente «la condición» cuya doctrina se confirma en la regla especial sobre mandas condicionales que contiene la ley 34°, título IX de la misma Partida, siendo derivación de ambos preceptos el art. 759 del Código Civil vijente.

Es complemento y confirmación del contenido preceptivo de las dos leyes que acaban de citarse, la doctrina que aplicándolas tiene proclamada el Tribunal Supremo de Justicia en múltiples sentencias, como las de 6 de Febrero de 1865, 24 de Abril y 28 de Septiembre de 1867, 26 de Febrero de 1870, 26 de Marzo de 1886, 16 de Febrero de 1901, 1 de Febrero de 1910, 11 de Marzo de 1911 y 25 de Marzo de 1913, todas conformes en enseñar que son de índole condicional y no puras o simplemente dilatorias las instituciones hereditarias en las que la cualidad del heredero aparece subordinada, por voluntad del testador, al hecho de sobrevivir a otra persona o de dejar la misma descendencia, por ser este un requisito determinante de la personalidad del favore-

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 40

cido con la herencia o legado, y que en tanto no cese la incertidumbre del hecho, al ocurrir la defunción de la persona designada, no adquiere derecho alguno el heredero o legatario y no puede por tanto transmitirlo a sus sucesores.

Por consecuencia de la doctrina jurídica precedentemente expuesta y aplicándola al caso actual, al designar Dña. Ygnacia González como herederos propietarios de su caudal, genéricamente, a los hijos de sus sobrinas Dña. María y Dña. Adelaida Oña González que estas dejasen al morir, no hizo si no instituir en dicha forma a los supervivientes, condicionando así el llamamiento con efectos propiamente suspensivos por que sometió tales hijos a un evento incierto cuya incertidumbre había de cesar en el término o momento fijado por la testadora o sea al ocurrir la muerte de la madre respectiva, y habiendo, en su virtud, premuerto a Dña. Adelaida Oña González su hijo D. José Meca Oña y su nieto, el hijo de este, Don José Meca Orozco, no adquirió uno ni otro el derecho hereditario con que por su filiación aparecían favorecidos, no completaron su capacidad para heredar, por no haber sobrevivido ninguno de ambos a la ascendiente común Dña. Adelaida, no habiendo podido, por tanto, ser transmitido aquel derecho hereditario a la esposa y madre respectivamente, Dña. Ana Orozco Cordero, como sucesora legítima abintestato de su hijo el mencionado D. José Meca Orozco.

V La doctrina de derecho que impone el pago de las costas al litigante temerario.

Por todo lo espuesto procede y

Suplico al Juzgado que teniendo por presentado este escrito de contestación con los documentos

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 41

mencionados y sus copias, se sirva en su día fallar como al comienzo del mismo se solicita, absolviendo de la demanda interpuesta a mis representadas, e imponiendo a la actora perpetuo silencio con las costas, por ser todo procedente en justicia que pido.

Otro si digo: el Letrado y Procurador que subscriben se hallan legalmente habilitados para el ejercicio de sus respectivas profesiones y en su virtud.

Suplico al Juzgado tenga por hecha esta manifestación a los efectos de justicia que retiro.

Gérgal a 4 de Junio de 1918

Ldo. Fernando Fornovi

Andrés Magaña

Diputación de Almería — Biblioteca. Caso de Herencia Condicional, Un., p. 42