

Leg. 6 Cuadernos 7-90

Testamentifacion.

DISCURSO

LEIDO EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL

por el licenciado

DON JUAN JOSE PIMENTEL
Y MOSQUERA,

EN EL ACTO DE RECIBIR LA INVESTIDURA DE DOCTOR EN LA FACULTAD

DE JURISPRUDENCIA.



MADRID.

Imprenta de T. Fortanet, Greda, núm. 7.

1853
UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0507

507

Testamentum

DISCURSUS

DE RE IURIS

90.

LIBER PRIMUS

DE IURE

DE IURE NATURALI

DE IURE GENTIUM

DE IURE CIVILI

DE IURE MORTUORUM

INDEX

DE RE IURIS

UVA. BHSC. LEG. 06-1 n°0507

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0507

HTCA

U/Bc LEG 6-1 n°507



1>0 0 0 0 2 8 1 9 3 6

УВА. ВНС. ЛЕГ.06-1 n°0507

DISCURSO

LEIDO EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL

por el licenciado

DON JUAN JOSE PIMENTEL Y MOSQUERA,

EN EL ACTO DE RECIBIR LA INVESTIDURA DE DOCTOR EN LA FACULTAD

DE JURISPRUDENCIA.



MADRID.

Imprenta de T. Fortanet, Greda, núm. 7.

1853.

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0507

DISCURSO

LEIDO EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL

por el licenciado

DON JUAN JOSÉ PINOYER

Y MOSQUERA

EN EL ATO DE REGIR LA INVESTIGURA DE DOCTOR EN LA FACULTAD

DE JURISPRUDENCIA



MADRID

Imprenta de T. Fortanet Guals núm. 3

1872

UVA. BHSC. LEG.06-1 nº0507

El derecho de testar ¿es un derecho fundado en la naturaleza humana, ó de creacion arbitraria de las leyes positivas?

Excmo. é Ilmo. Sr.:

LA necesidad tan solo de cumplir con un deber que me impone el reglamento, puede obligarme á levantar mi voz ante este respetable claustro, en este dia tan grato para mí y el mas solemne de mi vida.

Quisiera tratar una cuestion importante con toda aquella profundidad y erudicion que ella se merece: quisiera poder presentar en este acto literario un discurso digno de las ilustradas personas que me están escuchando: mas al considerar que tengo que dirigir la palabra á mis antiguos maestros y á doctores tan distinguidos y tan versados en los diferentes ramos de la ciencia y del derecho, siento debilitarse mis fuerzas porque las encuentro inferiores á mis deseos.

Sin embargo, daré principio á mi tarea y os hablaré de la testamentifaccion, animado tan solo de la esperanza de que me hallo delante de hombres encanecidos en la ciencia, pues donde quiera que esta se encuentre, allí creo estará tambien la indulgencia.

Alentado con esta confianza, voy á tratar de una cuestion que viene agitándose desde hace mucho tiempo por los jurisconsultos, y especialmente por los escritores de dere-

cho natural y de filosofía del derecho, cuestión que ha producido las opiniones mas encontradas, y cuya importancia se demuestra evidentemente por solo el empeño que se ha puesto en su resolucion, y por el órden con que se ha debatido en épocas de distinto carácter y de distintas tendencias. El derecho de testar ó sea la testamentifaccion, ¿es un derecho fundado en la naturaleza humana, ó de creacion arbitraria de las leyes positivas? ¿Es una institucion que merece respetarse, que debemos considerar como inviolable, propia y esclusiva del testador, ó puede y debe abolirse dejando á la disposicion de la ley el nombramiento de sucesor hereditario?

La cuestión como se vé es del mas alto interés, de las mas trascendentales que se ofrecen á la resolucion del poder público, á las prescripciones del legislador y á los estudios del jurisconsulto: es una cuestion de vastas y multiplicadas ramificaciones, que, prejuzgando y resolviendo otras muchas, interesa y afecta al individuo, á la familia y al Estado. Hoy, mas que en tiempos antiguos, se debe mirar con preferencia y ventilarse con detencion; pues como dice un escritor acreditado (1): precisamente por el lado de las sucesiones es por el que han dirigido sus ataques los que han reclamado en nuestros dias la abolicion de la propiedad. El nombramiento de sucesor, ó sea el derecho de testar, está hermanado de tal suerte con el derecho de propiedad, que no podria el uno ser disminuido sin atacar la naturaleza y estension del otro.»

Los dos reconocen un mismo origen pues estan fundados en la personalidad humana, constituyendo al mismo tiempo una parte esencial de la naturaleza del hombre, y deben ser considerados como una condicion necesaria é indispensable para el desarrollo y perfeccion de esta misma naturaleza. La testamentifaccion basada en esa cualidad general que distingue al hombre dándole el carácter de ser libre, es uno de aquellos derechos que denominados primitivos ó absolutos, nacen con el individuo y son inviolables para el legislador. Su origen es el derecho natural, y no hallándose comprendidos en la esfera del derecho positivo, este no pudo crearle, sino tan solo darle la

(1) Belime Philosophie du Droit tome 2; liv. 3, chap 1.

forma, y hacerle respetar dispensándole su proteccion. Estamos, pues, íntimamente persuadidos que la sociedad se arrogaría facultades que no tiene, y que la ley traspasaría los límites de sus atribuciones declarando que caducaba la propiedad de un individuo, por fallecimiento de este, atribuyéndosela á sí misma para despues conferírsela á otra cualquiera persona por su propia autorización. La ley y la sociedad estan en la sagrada obligacion de respetar y mantener la propiedad, guardándose siempre de causarle la menor lesion, si los afectos individuales no se han de sofocar, sino se han de relajar los vínculos de la familia; de otro modo seria atentar contra la naturaleza sensible del hombre, sobre la que descansa la propiedad é igualmente el derecho de testar: y hé aquí explicado como los enemigos de la propiedad lo son tambien del derecho de testar, pues como hemos visto, hay entre los dos una relacion tan íntima, que la existencia del uno supone la coexistencia del otro. De aquí se deduce, que si la sociedad dispusiera y otorgára el menoscabo ó derogacion del uno atacaria ó derogaria el otro, y violando las leyes de la naturaleza haria una injuria á la humanidad. Hay, pues, vedado un terreno, que la ley y la sociedad deben respetar, y dentro de él se halla contenido el derecho de testar: y si principios de justicia se oponen á que ese terreno sea invadido, hay por otra parte grandes razones de conveniencia, de utilidad y hasta de moralidad que exigen igual respeto: la ley que suprimiera aquella facultad ofrecería obstáculos insuperables, daria resultados desastrosos, y promoviendo el ódio de los particulares, estos á su vez llegarían á hacerla ineficaz, frustrando asi el objeto del legislador que tan arbitrariamente les hostilizara.

Por otros muchos conceptos y razones se justifica que el derecho de testar, está inherente á la esencia del individuo. Reconocida esta verdad, ¿por qué se le ha de privar á este de estender su pensamiento, su prevision y su voluntad mas allá de la tumba? ¿qué motivo fundado podrá haber para privarle de esta satisfaccion, y qué justicia para prohibirle dejar un recuerdo á aquellas personas con quienes puede estar ligado por los vínculos sagrados del parentesco, amistad y gratitud? Ningun derecho ni motivo plausible existe que autorice seme-

jante prohibicion. Son demasiado respetables, son demasiado santos todos esos impulsos del corazon, todos esos deseos y afecciones que constituyen la naturaleza sensible, para que el legislador pueda llevar su poder hasta el extremo de derogarlos pretendiendo locamente borrar las huellas profundas de la amistad, del cariño y de la gratitud. En el hombre existen no solamente instintos egoistas y puramente personales, sino tambien afecciones benévolas, caritativas y sociales que en circunstancias dadas resisten y vencen á aquellos: ellos dirigen imperiosamente la conducta humana, y no nos permiten mirar con indiferencia quien haya de ser la persona que disfrute nuestros bienes (1); argumento que por cierto no debiera mencionarse sino fuera por el crédito del autor que lo aduce contradiciendo la razon y desconociendo al hombre. Si adquirimos, si trabajamos, si nos afanamos, lo hacemos tan solo para dejar asegurado un patrimonio á aquellas personas que merecen nuestra simpatías. Esta verdad mas bien de sentimiento que de demostracion, se halla fundada en la sensibilidad que caracteriza al ser racional, y el legislador que llegase á desconocerla hollándola sin respeto, se haria digno de abominacion; é infamado con el título de cruel é inhumano, privaria al venerable y moribundo anciano de aquellos consuelos que endulzan sus últimos momentos y en los que se dá por indemnizado del abandono de esta vida y de la separacion eterna de las personas para él mas predilectas y queridas. Todas estas razones se deducen fácilmente de la ciencia antropológica, y con ellas creo haber refutado congruentemente la opinion de esos que rechazan la testamentifaccion y dicen que nada significa la última voluntad de un amigo, de un padre ó de un esposo. Por desgracia no son estos solos los impugnadores; algunos jurisconsultos, invocando el principio de que la muerte todo lo disuelve, han pretendido, fundados en este principio, contrariar la testamentifaccion conceptuándola como una institucion apoyada tan solo en el derecho positivo: han encontrado contradictorio y ridiculo, que el hombre

(1) *Vis escogitari possit ratio, cur superestites mortuorum voluntatem prolege habere teneantur, maxime quum horum quocumque eorum sit con conditio, vix interesse possit, Dió an Theon eorum bonis fruatur: Heineccius. Elem. Juris Nat. (Madrid 1789, lib. 1, § 288).*

quiera y disponga para cuando ya le es imposible querer y disponer; cuando nada tiene propio; cuando ya no es capaz de ejercer ni transmitir derecho alguno. El testador, dicen, mientras vive solo declara una voluntad revocable, solo da una esperanza: el derecho del heredero no comienza hasta despues de su muerte; luego no lo recibe del testador, y sí solo de la ley. Tal es el argumento favorito que se formula como incontestable, y que se ha presentado bajo mil formas distintas.

Por nuestra parte, á pesar de su aparente solidez, solo encontramos en él un sofisma que es bien fácil de desvanecer: tanto vale disponer en vida y para durante la vida, como en vida y para el caso de muerte; la voluntad, el título, el fundamento de adquisicion, son manifestaciones hechas en vida. ¿Qué importa luego que el efecto y el cumplimiento se aplaze ó se reserve para la muerte? La misma razon, el mismo principio de justicia que admite y sanciona las adquisiciones por donacion, comprende las adquisiciones por testamento. ¿Qué otra cosa es en realidad, sino una donacion, en la que el donante fija el tiempo de su muerte para que comience á surtir efecto, y en la que se reserva la facultad de revocarla? El testador impone condiciones que no quitan al acto á que se adhieren su carácter y su naturaleza, y que tampoco le impiden que se conceptúen como una derivacion de los derechos del propietario. Véase, pues, cuán sencillamente se disipa esa objecion tan colosal, tan ponderada y repetida.

El respeto á las últimas voluntades es indudable, está en el instinto de los hombres, y no hay derecho mas respetable que el de su manifestacion y cumplimiento (1).

Si la testamentifacion es indispensablemente necesaria para el desarrollo de la personalidad humana, no lo es menos para el bienestar de las familias, pues sin ella no tendria tampoco toda la eficacia, todo el prestigio necesario, toda la fuerza que seria de desear la autoridad patriarcal; no habria poder directivo porque los gefes de familia en este caso no tendrian los suficientes

(1) Nihil est quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ voluntatis, (postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus, et licitum quod iterum non, non redit, arbitrium (L. S. C. de Sacros. Ecles.)

medios para hacerse respetar como tales. El derecho de testar es á la vez que un premio para los desvelos, una represion para los desmanes domésticos, es un incentivo para la gratitud, y el gérmen de la obediencia y demas virtudes que deben distinguir las familias. Mas estas virtudes, se dice por algunos, no necesitan para su manifestacion y para su existencia la ayuda ó el medio de los bienes materiales. Sin embargo contestaremos con Ahrens: (1). Este argumento desconoce la naturaleza del hombre que no es puramente intelectual y moral: así como el espíritu se manifiesta por el cuerpo, el hombre quiere espresar su amor y sus afecciones por algo sensible y material. Una organizacion social de la propiedad, para no destruir los derechos mas sagrados del hombre y sus afectos personales, debe garantizar al individuo el goce de sus bienes propios, en cuya disposicion puede obedecer á los impulsos de su corazon y de sus sentimientos, dejándole por consiguiente hacer uso de la facultad que la naturaleza le ha concedido, demostrando como ser libre y sensible para el caso de muerte, su afecto, amor y gratitud á aquellas personas que tengan para él títulos mas poderosos. Podríamos traer el testimonio de otros muchos autores no menos acreditados y profundos, que han examinado esta cuestion importante de la filosofia del derecho; pero para no prolongar demasiado nuestro discurso, nos contentaremos con citar al elocuente Lerminier: «colocándonos, dice, en la realidad, dominio verdadero de las leyes sociales, se legitima el testamento como un acto necesario de la libertad humana, necesario á la dignidad del padre, necesario á la ternura y obediencia del hijo. No sin razon el derecho romano unió tan íntimamente el poder paterno con la facultad de testar: con efecto, las relaciones del padre y del hijo son á la vez positivas y tiernas, interesadas y nobles. Hay en el hijo una legítima esperanza de adquirir una parte de los bienes paternos y de heredar á aquel cuyo nombre lleva.» (2)

La testamentifaccion, pues, que es necesaria para el buen régimen de la familia, no es menos importante para el Estado. Su

(1) Cours de droit naturel. Bruxelles 1846 pag. 384.

(2) Philosophie du droit. Liv. 2, Chap. 5.

riqueza se aminoraría, los principios de moralidad pública se relajarian, los fines sociales quedarian sin efecto si se quitára á los ciudadanos la facultad de nombrar para sus bienes el sucesor de su agrado: entonces no habria estímulo para la actividad, para el trabajo, ni para los adelantos: las artes y las ciencias quedarian sumidas en el abandono, resultado inmediato que lleva en pos de sí la inercia de los hombres: en estos faltarian las dotes que aseguran la virtud de los particulares y la prosperidad de todas las fuentes de la riqueza pública.

A pesar de pruebas tan convincentes no han dejado de presentarse argumentos contra la testamentifaccion, y se ha escudriñado detenidamente la historia.

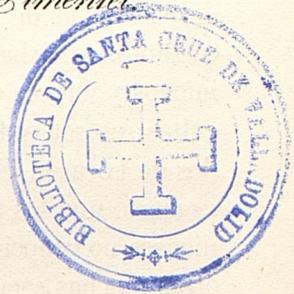
Pero á pesar de todos los esfuerzos que se han hecho por este lado, no se ha podido encontrar sino algunos pueblos antiguos en bien escaso número, siendo los mas salvages y atrasados en civilización, aquellos que resultaron no haber usado del derecho de testar. Lo cual ciertamente nada prueba contra la universalidad de este derecho, porque sabido es que aquellas costumbres bárbaras, aquellos usos repugnantes, aquellos actos infucos y feroces que se notan en las sociedades primitivas é incultas, no son suficientes pruebas contra los universales dictados de la razon elementos constitutivos del derecho natural. Si es cierto que los primitivos Germanos, que los primitivos Atenienses no conocieron los testamentos, tambien es cierto que en otras muchas sociedades antiguas se encuentran admitidos y autorizados: y que aquellos mismos Germanos luego que dejaron su vida errante, y se despojaron de su primitiva barbárie, y aquellos mismos Atenienses luego que se civilizaron y tuvieron por legislador á Solon, no pudieron menos de aceptar, reconocer y organizar el mismo derecho que antes, ni habian observado ni respetado. Para decidir con imparcialidad si la testamentifaccion ofrece la universalidad y el comun asentimiento que exigen las instituciones del derecho natural, no nos basta citar alguno que otro pueblo, y estos incultos; sino que es preciso fijarse en la generalidad de ellos, y considerarlos no en su estado primitivo, sino en aquel en que la razon empieza á disipar completamente las tinieblas de la ignorancia. En este terreno es en el que deben estudiarse los pueblos, y entonces conseguiremos y

OVA. BANC. LEG. 06-1 n° 0507

obtendremos una prueba evidente de que los testamentos han estado en uso en casi todos los pueblos civilizados.

Creo, pues, Excmo. Sr., en vista de las razones que he aducido, que la testamentifacion es por su origen de derecho natural y no de derecho positivo, como algunos intentaron probar, y no vacilaré en atribuirle el primero de estos fundamentos; porque, un derecho que reclama forzosamente los mas estrictos principios de justicia, de moralidad, de utilidad pública y privada, que es inherente por mas de un concepto á la personalidad humana, que es el único de que la sociedad puede valerse, para evitar las funestas consecuencias que traeria otro cualquier medio, no puede menos de ser un derecho superior á la esfera del derecho civil. = HE DICHO.

Juan José Bimentel



UCLA LIBRARY

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0507