

# El Derecho de representación del artículo 814 párrafo tercero del Código Civil

**SUMARIO:** SISTEMA ANTERIOR A LA REFORMA DE 1981: Tesis del derecho de representación; representación amplia, intermedia y restringida. Tesis de la preterición.—SISTEMA TRAS LA REFORMA DE 1981: Conexión con el régimen anterior. Requisitos de actuación de la norma. Diferencias con la preterición. Contenido objetivo de la atribución: teorías restrictivas, teorías intermedias y tesis amplia. Otros efectos de la norma: distribución de lo adquirido por los descendientes ulteriores; cargas y obligaciones asumibles por los mismos; obligación de colacionar; extensión personal; efectos del nombramiento de un sustituto vulgar; carácter *iuris et de iure* de la presunción de no intencionalidad y de la voluntad de sustituir.

## SISTEMA ANTERIOR A LA REFORMA DE 1981

El antiguo artículo 814 del Código Civil decía en su párrafo primero: «La preterición de alguno o de todos los herederos forzosos en línea recta anulará la institución de herederos, pero valdrán las mandas y mejoras en cuanto no sean inoficiosas».

No se contenía previsión alguna para el caso de que el descendiente no preterido falleciese antes que el testador; ¿qué derechos eran, entonces, atribuibles a sus descendientes?

Dos series de normas parecían encontradas en orden a la solución de tal problema: el artículo 766 («El heredero voluntario que muere antes que el testador... no transmite ningún derecho a sus herederos, salvo lo dispuesto en los artículos 761 y 857»), y, por otra parte, los preceptos referidos a las legítimas, que protegerían la situación de los descendientes, habida cuenta de su condición de herederos forzosos al tiempo de fallecer el testador (arts. 807, 1.º; 808, y 813, fundamentalmente).

Esa divergencia normativa, unida a la ausencia de una proposición legal directa, motivaron bien pronto el que tanto la doctrina como la jurisprudencia adoptasen vías de solución diferentes, que es posible agrupar en dos grandes orientaciones: la que supone el recurso a la institución del derecho de representación y la que escoge como idóneo el camino de la preterición.

I. La primera, el derecho de representación, admitía variantes, resumibles en tres fundamentales alternativas:

- los descendientes del heredero fallecido recibirían todo lo que aquél debiera haber recibido por virtud de un verdadero y propio derecho de representación (de *lege ferenda*, lo defendieron CASTÁN y VALLET);
- los descendientes recibirán la legítima y la mejora correspondiente, pero no así el tercio libre (GIMÉNEZ ARNAU y ALBI AGERO);
- los descendientes acreditan sólo derecho a la legítima estricta.

— *La primera de esas tesis* tiene en su apoyo la propia justicia intrínseca de sus postulados, así como su mayor cercanía con la presunta voluntad del testador: quien instituyó en testamento a uno de sus hijos, que luego falta, no es pensable que abrigase el propósito de despojar de todo derecho a los descendientes de éste.

En su contra era de argüir el contenido condenatorio del artículo 766, contrario a la transmisión de derechos en favor de los herederos del heredero voluntario premuerto y señalador de dos únicas excepciones legales a esta regla, las de los artículos 761 y 857. Si existía alguna duda respecto a si el mencionado precepto se refería al heredero voluntario, pero no comprendía en modo alguno al que uniese a aquella cualidad la de legitimario, tal duda queda despejada con la remisión final de la norma a los artículos 761 y 857, en los que sí que se habla ya de descendientes y de derecho a legítima (en este sentido, PUIG BRUTAU, en *Fundamentos de Derecho Civil*, 3.<sup>a</sup> edic., tomo V, vol. 3.º, pág. 341).

Que tal remisión es a todas luces desafortunada resulta evidente con sólo tener en cuenta que el artículo 766 parte de unos presupuestos: los de premoriencia, incapacidad y renuncia del heredero; sienta una conclusión: la no transmisión de derecho alguno a los herederos de aquél; y recoge unas excepciones que en uno de los casos, al menos, nada tiene que ver con los supuestos planteados (así la referencia al art. 857 en cuanto a la desheredación).

Pero lo cierto es que dicha remisión, injustificada y criticable si se quiere, obliga a colegir dos cosas: que el legitimario instituido here-

dero por el testador tiene una indudable faceta de heredero voluntario, y, en segundo lugar, que en todo lo referente a ese ámbito, su premoriencia impide la transmisión de derechos a sus herederos.

El sistema de nuestro Código Civil, como escribe VATTIER FUENZALIDA (*El derecho de representación en la sucesión «mortis causa»*, Madrid, 1986, pág. 277), es refractario netamente, por lo que toca a la porción libre, al derecho de representación en la sucesión testamentaria, siendo elocuentes en tal sentido los artículos 912, 3; 913, 986 y 888.

— *La segunda vía*, consistente en la atribución tanto de la legítima como de la mejora (exista o no mejora expresa), fue la opción escogida por autores como MARTÍNEZ CALCERRADA o LACRUZ BERDEJO, aunque se resitan, como hace este último autor, a considerar el caso como uno de derecho de representación.

Esta fue también la tesis adoptada, al menos conceptualmente, por el Tribunal Supremo, que en sus Sentencias de 22 de junio de 1931, 7 de junio de 1950, 6 de diciembre de 1952 y 5 de julio de 1966, consagró dos esenciales postulados: el primero, declarando que el derecho de representación era de posible aplicación a la sucesión testada, bien que circunscrito, como señaló la Sentencia de 1966, a la sucesión en favor de los herederos forzosos o legitimarios (descendientes, por imperativo del art. 925), y el segundo, bajo la terminante afirmación de que en el tercio libre no cabía tal representación (Sentencia de 1952).

Esta línea interpretativa, que, como decimos, se extrae de la doctrina elaborada por el Tribunal Supremo (en los considerandos de sus fallos), es preciso reconocer de inmediato que, en buena medida, queda desvirtuada, si se tienen en cuenta las soluciones concretas dadas a los casos debatidos.

Muestra evidente de la falta de sincronismo que denunciarnos la constituye la Sentencia de 6 de diciembre de 1952, en la que, habiéndose producido la institución en los tercios libre y de mejora, a favor de dos de los tres herederos legitimarios, el Tribunal Supremo consintió que, por premoriencia de uno de aquéllos dejando descendientes, se atribuyese el tercio libre, por acrecimiento, al otro legítimo, y que el de mejora fuese repartido entre «todos los legitimarios existentes». En el terreno de los hechos vemos, pues, que el Tribunal Supremo no reconoce a los descendientes del premuerto la totalidad de la mejora que el causante asignó a éste, pero tampoco les priva de participar, igualitariamente con los demás legitimarios, en dicho tercio.

Todavía dentro de esta orientación, algún autor se mostró contrario a la atribución de la mejora a los descendientes del premuerto, cuando el testador usó en todo o en parte de su facultad de mejorar, pues, entonces, la concreta porción dispuesta no es legítima propiamente dicha

y dimana de la voluntad del testador, debiendo, por ello, participar del régimen regulador del tercio libre (así, DE LA CÁMARA, en *RDN*, número 7, 1955, pág. 30).

— *La tercera alternativa*, esto es, la atribución a los descendientes del premuerto de la legítima estricta, tampoco podía resultar la mejor de las opciones posibles, revelándose a la postre como la de menor viabilidad.

En primer término, supondría equiparar la premoriencia del legítimo a los casos de desheredación o indignidad (arts. 761 y 857), equiparación arbitraria a todas luces, por cuanto ni el testador ha manifestado, en modo alguno, su voluntad de desheredar, ni el instituido o sus descendientes han incurrido en causa alguna que provoque su condición de indignos o incapaces para suceder al causante.

La premoriencia no es en sí una incapacidad, y buena prueba de ello la constituye el contenido de los artículos 744 y siguientes del Código Civil, en los que no se incluye como tal causa, así como la propia dicción del artículo 766, que separa como supuestos distintos los de premoriencia, incapacidad y desheredación.

Negar el derecho al tercio de mejora a los descendientes del premuerto, por ese sólo hecho de la premoriencia, parece una iniquidad injustificable. El Tribunal Supremo únicamente se ha atrevido a mantener esa limitadísima atribución en aquellos casos en que la voluntad sancionadora del testador era evidente, tales como el de la desheredación injusta a que se refiere el artículo 851 del Código Civil (Sentencia de 23 de enero de 1959).

En segundo lugar ha de tenerse en cuenta que si el testador no mejoró a ninguno de sus herederos la premoriencia de alguno de ellos abriría una doble opción: o se procede a la apertura de la sucesión intestada en cuanto a la teórica mejora a él correspondiente, con la consecuencia de que en ella sucederían también en parte (por ser herederos legítimos y forzosos del causante) los propios descendientes del heredero premuerto, que es a los que justamente se trataba de excluir, o bien se atribuye lisa y llanamente la porción de mejora del premuerto a sus demás colegitimarios, con infracción de todas las normas sucesorias existentes en nuestro ordenamiento (la legítima, cuando no existe mejora expresa, está integrada por dos tercios de la herencia). En ambos casos se producirían, además, para los colegitimarios unas mejoras presuntas que nuestro sistema, por principio, repudia. Si el testador mejoró expresamente al premuerto, la privación a sus descendientes de tal mejora supondría incurrir en los mismos desvaríos antes apuntados.

II. La tesis del recurso a la preterición y sus reglas, como medio de solución del problema que nos ocupa, tuvo en nuestro Derecho pa-

trio como principal abanderado a la Dirección General de los Registros y del Notariado, que, a nuestro modo de ver, se mantuvo en términos de absoluta coherencia con el sistema de normas vigentes.

Los argumentos esgrimidos por el Centro Directivo pueden ser resumidos del modo siguiente: si los descendientes de otro descendiente, premuerto al testador, son sin duda alguna herederos forzosos de éste, la omisión de los mismos en el testamento constituye un claro supuesto de preterición, con aplicación de lo previsto en el artículo 814 (en su redacción entonces vigente).

Por esta misma línea de estimar existente una preterición se inclinaron autores como ROCA SASTRE, PUIG BRUTAU, CASTÁN y VALLET DE GOYTISOLO (*Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, Madrid, 1974, volumen LVIII, págs. 627 y 944), aunque, como ya vimos, los dos últimos, de Derecho constituyente al menos, se muestran partidarios de la aplicación de la sustitución vulgar tácita.

Pero lo cierto es que esta tesis, aun a pesar de su mayor ajuste y respeto a las disposiciones legales, tampoco viene a colmar las necesidades existentes, ni a constituir la satisfactoria solución del problema planteado, pues, siendo verdad que en algunos casos se traduce en la atribución de mayores derechos a los descendientes del premuerto (supuesto en que el testador instituya a todos sus hijos por iguales partes), puede ocurrir, desde luego, lo contrario, es decir, que, al anularse la institución de heredero con respeto a las mandas y mejoras, los descendientes del premuerto reciban menos de lo que habrían de percibir si se hubiese aplicado el derecho de representación parcial preconizado por el Tribunal Supremo y un sector doctrinal (tercios de legítima y mejora).

Justamente ese indeseable efecto minorador fue el que se produjo en el caso debatido en la Resolución de 14 de agosto de 1959, en la que, al haber dispuesto el testador un legado de los tercios libre y de mejora en favor de tres de sus cuatro legitimarios, la premoriencia de uno de aquéllos motivó, según la interpretación de la Dirección General, el acrecimiento de su parte a los otros colegatarios, con privación de derechos a los descendientes del fallecido.

Tampoco es posible olvidar que la tesis de la preterición supone la implantación de un engorroso requisito añadido. En efecto, anulándose la institución de heredero, el título sucesorio que determine las nuevas relaciones hereditarias será la oportuna declaración judicial de herederos *ab intestato*. Ese nuevo requisito formal puede ser soslayado cuando los herederos instituidos hubieren reconocido en la partición, a los descendientes del premuerto, el derecho que les habría correspondido de haberse abierto total o parcialmente la sucesión intestada (Resolución de

10 de mayo de 1950); pero tal dispensa no es posible cuando aquel convenio explícito no se produce, y así, si la partición es realizada por el contador partidor, aquella declaración judicial de herederos se torna imprescindible (Resolución de 1959).

Las soluciones al problema no eran, desde luego, plenamente satisfactorias, pero había que convenir con la Dirección General que el recurso al derecho de representación no gozaba de un sólido fundamento legal, «máxime, dice el Centro Directivo en su Resolución de 1959, cuando la última reforma de nuestro Código Civil (se refiere a la de 1958) se abstuvo de regular y resolver la cuestión, a pesar de que era, sin duda, conocida por el legislador».

A ello añadimos nosotros que la citada reforma de 1958 introduce en el primer párrafo del artículo 814 un significativo retoque: la supresión de la «limitación» en el elenco posible de los preteridos, pues en la redacción originaria («sea que vivan al otorgarse el testamento, o sea, que nazcan después de muerto el testador») parecía ceñirse a aquellos legitimarios que, existiendo al tiempo del testamento, el testador omitió, o que, no existiendo en tal momento naciesen después de muerto el testador y que ostentasen, al estar concebidos en tal momento, derecho a legítima. Esta supresión, abre, en consecuencia, el ámbito de la preterición a cualquier caso en que al fallecimiento del testador exista, o esté al menos concebido, un legitimario no designado por aquél en su testamento. Es razonable pensar que el legislador tuvo *in mente*, al realizar esta modificación, el problema que en el presente estudio nos ocupa.

### SISTEMA TRAS LA REFORMA DE 1981

Llega la reforma de 1981 y el legislador ha subsanado su omisión, añadiendo al artículo 814 un párrafo cuyo tenor literal es como sigue: «Los descendientes de otro descendiente que no hubiere sido preterido representan a éste en la herencia del ascendiente y no se consideran preteridos». Sólo queda interpretar los términos empleados por el precepto, sin que sea ya lícito el recurso a instituciones análogas para solucionar el problema. El legislador lo aborda y lo resuelve, sólo falta que lo entendamos debidamente.

### CONEXIÓN CON EL RÉGIMEN ANTERIOR

No es buen comienzo el de CAMY (*Comentarios a la Legislación Hipotecaria*, 3.<sup>a</sup> edic., vol. III, pág. 279), quien nos dice, después de trans-

cribir el párrafo del precepto, que ha triunfado la tesis del Tribunal Supremo. Nosotros entendemos que no procede hablar de triunfos, pues, si bien es cierto que el nuevo párrafo alude expresamente a la representación (dándole la razón al Tribunal Supremo) y que rechaza la tesis de la preterición (defendida por la Dirección General de los Registros y del Notariado), no lo es menos que sus términos permiten colegir, como vamos a intentar demostrar en este estudio, que la representación consagrada es tan amplia que abarca, y así acaba reconociéndolo el propio CAMY, todo lo que iba a heredar el representado, extremo este que siempre se negó a admitir el Tribunal Supremo.

Pero, si la reforma amplía, en el aspecto cuantitativo, la tesis tradicional de la representación, ahondando en su contenido es posible apreciar cómo la restringe en cuanto a los casos en que procede. Al referirse a los descendientes de otro descendiente «que no hubiere sido preterido», la nueva redacción fija la necesaria cualidad de heredero forzoso de éste, por lo que no será posible aplicar el especial derecho de representación cuando falte esa cualidad. En términos de hipótesis, y sólo por facilitar su referencia, lo designaremos así, aun cuando ello no prejuzgue, de momento, el optar por una institución u otra.

Así, en las disposiciones hechas a favor del nieto del testador, cuyo padre, legitimario de aquél, vive, ya se hagan con cargo al tercio libre, ya lo sean al de mejora, no cabe aplicar la representación en favor de los descendientes de tal nieto, si éste llegase a premorir al testador. Quizá el único caso de excepción a ello pueda encontrarse en el poco probable supuesto de que al fallecer el testador ya no existan ni el hijo legitimario ni el nieto mejorado, en el que, en razón a la ganada condición de legitimario del nieto, podría invocarse el derecho de representación en favor de sus descendientes, siempre claro está que los fallecimientos hubiesen seguido el orden cronológico necesario: hijo-nieto-causante, pues en otro caso (fallecimientos nieto-hijo-causante) la falta en aquél de la cualidad de heredero forzoso impedirá la aplicación del precepto. En síntesis, la norma exige que el descendiente no haya sido preterido, y no es posible preterir a aquellos a los que el testador no estaba obligado a nombrar.

El especial derecho de representación consagrado no se extiende más que a favor de los descendientes en los que concurra la cualidad de legitimarios, y por ello no cubrirá la mejora —y menos el tercio libre— cuando aquélla o éste queden atribuidos a persona que no ostente esa doble condición.

La norma del artículo 814, 3, de nuestro Código Civil puede decirse que carece de entronque, al menos total, con los antecedentes jurídicos de nuestro Derecho común.

Es una norma nueva que, sobre criterios previamente elaborados doctrinal y jurisprudencialmente, afronta un problema ya existente, y da al mismo una solución más generosa que las hasta entonces propuestas por los teóricos. Los prácticos del Derecho no ignoramos que dicha solución fue ya adoptada por los propios herederos en múltiples particiones, como consecuencia de haberse entendido por todos que tal era la presunta voluntad de su causante. Bajo este prisma de novedad, creemos nosotros que debe ser interpretado el precepto.

#### REQUISITOS DE ACTUACIÓN DE LA NORMA

Con vistas al anterior avance, y como desarrollo más completo del mismo, procede examinar ahora los requisitos de aplicación del precepto que nosotros entendemos son los siguientes:

1.º Que haya testamento válido, pues el artículo 814 se desenvuelve exclusivamente en el ámbito de la sucesión testada, única en la que puede darse la preterición, de modo que no basta, por ejemplo, la existencia de una donación a favor del descendiente en cuestión si en el testamento del donante-causante se produce una preterición (entendida como silencio) total.

2.º Que el testador tenga, al menos, un hijo o descendiente, pues la aplicabilidad de la norma está referida tan sólo a la preterición de los descendientes de un hijo o descendiente, fallecido antes que el testador. Quedan fuera de ella los demás supuestos de preterición.

3.º Es inexcusable premisa que el testador haya llamado a su herencia al descendiente a partir del cual se desencadena aquella aplicación. Por el contrario, es indiferente a estos efectos que hubiere, o no, preterición de otro u otros descendientes, pues el precepto entendemos que seguiría siendo aplicable, bien que por la vía del número 2.º del propio artículo 814, de modo que los legados hechos al descendiente no preterido valdrían a favor de sus propios descendientes en cuanto no sean inoficiosos. Señala VATTIER (pág. 289) que el representado no debe estar preterido en el testamento, para lo que es preciso que sea preterible; si realmente hubiese sido preterido no es de aplicación, como dice dicho autor, la norma particular del artículo 814, 3, sino las reglas generales que rigen los efectos de la preterición, lo mismo intencional que no intencional.

4.º Se precisa, además, como se deduce de cuanto llevamos dicho, que uno de los descendientes del testador, no preterido, premuera a éste, dejando, a su vez, descendientes, en quienes recaería por dicho fallecimiento la cualidad de herederos forzosos, pues en otro caso sería de



aplicación el penúltimo párrafo del mismo artículo, por cuya virtud el testamento surtiría todos sus efectos.

5.º Y, por último, es necesario que, naturalmente, el testador no haya previsto la premoriencia a través de una sustitución vulgar.

# DIFERENCIAS CON LA PRETERICIÓN

Como primer paso en la clarificación de la norma, mucha más relevancia que la fijación exacta de lo que la misma consagra: un derecho de representación, bien sea entendido en su acepción general o estricta, o una sustitución vulgar legal, tiene, a nuestro juicio, la neta determinación de lo que la norma es. En tal sentido se impone la conclusión de que el precepto no recoge un supuesto de preterición, antes al contrario, lo evita. Así lo reconoce la práctica totalidad de la doctrina, como después veremos, y así lo expresa, en términos que no admiten duda, el propio legislador: «y no se consideran preteridos».

Con todo, los antecedentes de la doctrina y la jurisprudencia patrias, hacen que no esté de más el que insistamos ahora en las esenciales diferencias existentes entre este especial derecho de representación y la institución de la preterición, que, a nuestro modo de ver, estriban en dos puntos: uno sustantivo, los descendientes del no preterido no recibirán ni más ni menos que lo que aquél había de percibir, y otro formal, pues, al no anularse la institución de heredero, el testamento conservará íntegra su validez, no siendo necesaria la declaración judicial de herederos *ab intestato*. Desarrollemos ambos puntos.

Con la preterición errónea de un hijo o descendiente, si es único, se produce la anulación de todas las disposiciones testamenarias de contenido patrimonial, de modo que los descendientes de aquél, como herederos *ab intestato* del causante, recibirán incluso los legados dispuestos por el testador.

Si el preterido concurre con otros descendientes no preteridos, el efecto es el de la anulación de la institución de herederos, valiendo las mandas y mejoras en cuanto no sean inoficiosas.

Con el especial derecho de representación, los descendientes del legítimo premuerto reciben la integridad de todo cuanto había de recibir aquél, no pudiendo detraérseles nada (institución, legados o mejoras), ni añadirseles tampoco nada (legados o mejoras o institución en favor de los demás legítimos o incluso en favor de extraños), salvo por la vía de la reducción por inoficiosidad, en cuanto las disposiciones sean lesivas a la legítima.

En la propia preterición, al anularse la institución de heredero, las

conocidas líneas directrices de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que ya dejamos señaladas, y que en este punto resultan, tras la reforma, plenamente aplicables, obligan a entender que, salvo convenio de todos los herederos instituidos reconociendo al preterido los derechos que le corresponderían de haberse abierto la sucesión intestada, es precisa la declaración judicial de herederos *ab intestato* (así cuando la partición se realiza por el contador-partidor).

Por el contrario, tratándose de este especial derecho de representación, debe el contador apreciarlo y adjudicar a los descendientes del premuerto los bienes que a aquél corresponderían. Si el contador puede y debe apreciar la sustitución vulgar ordenada por el testador, aun de forma no excesivamente explícita, como reconoció la Resolución de 4 de diciembre de 1905, de igual modo podrá tener en cuenta esta sustitución vulgar ordenada por la ley de modo indudable. La premoriencia del heredero al testador es un dato que, como afirma CAMY (*ob. cit.*, página 277), el contador debe indagar, para aplicar las pertinentes disposiciones, bien sean testamentarias (sustitución vulgar) o legales (derecho de representación, acrecimientos o apertura de la sucesión intestada).

#### CONTENIDO OBJETIVO DE LA ATRIBUCIÓN

Indudablemente el crucial problema que el artículo 814, 3, plantea no es otro que el de la determinación de lo que hayan de recibir los descendientes ulteriores por virtud del especial derecho sucesorio en su favor establecido.

Y vuelve a no ser pacífica en la doctrina una cuestión que, a la vista de los términos de la nueva norma, nunca debió haber suscitado problemas. Los autores se encuentran divididos entre una opinión que podríamos denominar restrictiva y otra catalogable como amplia o lata, coexistiendo una serie de orientaciones intermedias. De todas ellas, pasamos a ocuparnos.

##### A) *Teorías restrictivas*

Defensores de esta interpretación son Díez-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS (*Sistema de Derecho Civil*, Madrid, 1983, vol. IV), quienes, después de advertir que entre el sistema de la preterición y el del derecho de representación, el precepto ha optado por este último (pág. 436), sostienen que «teniendo en cuenta la interpretación sistemática (el precepto se halla incardinado dentro de las reglas relativas a la preterición, que es una de las salvaguardias de la legítima exclusivamente) y de

la naturaleza de la sucesión testada en cuanto a la parte disponible (que depende únicamente de la voluntad del testador) parece necesario circunscribir al ámbito de la legítima la representación» (pág. 591). Se completa esta declaración con las siguientes afirmaciones: «Si el testador instituye heredero a su hijo en la parte de libre disposición, si le premuere no le suceden por representación sus descendientes» (página 434); «el tercio destinado a mejorar no es legítima en tanto en cuanto se disponga de él, sino que debe conceptuarse como libre» y en ese sentido «en la mejora no hay representación» (pág. 436).

## B) *Teorías intermedias*

Dentro de ellas es posible encuadrar la defendida por VALLET que termina por avocar en un empirismo que exigirá la dilucidación del problema, caso por caso, y la teoría de VATTIER, que goza de la originalidad, que nosotros no aceptamos, de entender existente una institución a la que han de aplicarse las reglas de otra.

VALLET DE GOYTISOLO (*Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por ALBALADEJO, Madrid, 1982, tomo XI, página 182), no parece aceptar que la palabra «representan» utilizada por el precepto equivalga a una sustitución vulgar en el contenido testamentariamente atribuido, poniendo como caso extremo el del hijo al que se ha llamado a la totalidad de la mejora y que premuere dejando sólo hijos no matrimoniales. Lo cierto es que dicho autor no se pronuncia claramente por una respuesta a la cuestión y termina su discurso doctrinal indicando que «estos supuestos deberán encajarse en la hipótesis final del artículo 814, según el cual: a salvo las legítimas, tendrá preferencia en todo caso lo ordenado por el testador, interpretando su testamento a tenor de lo previsto en el artículo 675, 1.º, del Código Civil, conforme a su intención». En el caso de entender que esta especial representación se limita a las legítimas, sigue diciendo VALLET, será la legítima larga, en cuanto no la reduzcan mejoras o legados, o bien la total cuota *ab intestato*, sólo en el caso de haber sido instituidos todos los hijos por partes iguales.

Por su parte, VATTIER (*ob. cit.*, pág. 284) escribe que la *ratio* de la norma es evitar la preterición de los descendientes del descendiente premuerto; que es norma paralela a los artículos 761 y 857, y que constituye una nueva salvedad al artículo 766; pero a la postre acaba concluyendo que de lo que se trata es de un supuesto de representación, si bien, para la determinación del *quantum* a deferir a los representantes hay que estar al que fijan las normas de la preterición (pág. 287). No comprendemos cómo pueden cohonestarse dos afirmaciones tan con-

tradictorias: que no hay preterición, pero se aplican sus normas. Es posible que el autor canalice esa vía de salida, como medio de soslayar la inicua atribución de derechos que los descendientes obtienen con la tesis que hemos dado en llamar estricta; pero en esa intención el camino no puede ser otro que el de la tesis amplia, de la que pasamos a ocuparnos a continuación.

### C) *Tesis amplia*

Bien sea acudiendo al derecho de representación, bien a la sustitución vulgar legal, ora sin recurso a analogía con institución conocida alguna, esta teoría pregonada que lo que reciben los descendientes ulteriores es la totalidad de lo que debió recibir el premuerto.

Se han decantado claramente por esta tesis BOLÁS ALFONSO (*AAMN*, 1982, pág. 207), REY PORTOLÉS (*RCDI*, 1982, pág. 357) y MIGUEL GONZÁLEZ (*Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, Madrid, 1984, pág. 1303).

CAMY (*ob. cit.*, pág. 297) considera que lo establecido por el artículo 814, 3, es una sustitución vulgar legal. PUIG BRUTAU (*Fundamentos...*, cit., pág. 347) nos dice que el precepto establece en la actualidad un derecho de representación en la sucesión testada. Ninguno de estos dos autores señala explícitamente el exacto alcance de lo que hayan de recibir los descendientes, quizá por lo evidente del caso, si se tiene en cuenta la naturaleza de las instituciones a las que recurren.

ALBALADEJO (*Curso de Derecho Civil*, Barcelona, 1982, tomo V, página 386) apunta que el precepto evita la preterición de los ulteriores descendientes, concediéndoles, como representantes de su padre, lo dejado en el testamento a éste.

CASTRO LUCINI (*Temas de Derecho sucesorio*, Madrid, 1987, página 417) advierte que en los casos de premoriencia del descendiente no preterido no hay preterición de sus descendientes, pues éstos representan a aquél, aunque puede decirse que «más que propia representación» de lo que se trata es «de un caso de *successio graduum*».

LACRUZ BERDEJO (*Elementos de Derecho Civil*, Barcelona, 1981, tomo V), partidario igualmente del sistema de representación amplia, sienta con su habitual maestría tres conclusiones que, para nosotros, son trascendentales: 1.<sup>a</sup> La simple representación en la legítima no precisa de un precepto especial que la imponga, pues es un problema ya resuelto por el artículo 807, 1.º, del Código Civil... 2.<sup>a</sup> Si para los casos de desheredación e indignidad hay unos preceptos especiales (arts. 761 y 857), es porque en ellos cabía dudar de que la sanción afectase conjuntamente a la stirpe (pág. 60). 3.<sup>a</sup> El precepto del artículo 814, 3, no

se limita a la legítima, es simplemente una representación en la sucesión testada, predispuesta excepcionalmente para caso de premoriencia y para personas unidas las tres por parentesco en línea recta, de forma que los descendientes del no preterido «recibirán exactamente lo mismo que hubiera recibido su progenitor» (pág. 526). Era imposible decirlo mejor.

Nosotros compartimos, naturalmente, los resultados de estas orientaciones; deducimos que lo establecido por el artículo 814, 3, es un auténtico derecho de representación, bien que especial, y limitado a los casos contemplados, pero sujeto en cuanto a su extensión y efectos a los propios de aquel derecho. Claro está que, después de los ejercicios doctrinales examinados a propósito de las dos anteriores tesis, la demostración pura y simple de tal afirmación nuestra, no sería, desde luego, definitiva, siendo preciso probar de modo terminante, y en ello pondremos el mayor ahínco, que tal derecho es total, que comprende cuanto había de recibir el legitimario premuerto.

En esa línea los argumentos a esgrimir se resumen en los siguientes:

Primero.—Limitar los derechos de los descendientes del no preterido sólo a la legítima, sea ésta estricta o amplia, ceñirlos a aquélla y a la mejora expresa, o entender aplicables las normas de la preterición, es ignorar por completo las reformas operadas en nuestra legislación.

Todas las citadas alternativas fueron soluciones que la doctrina y la jurisprudencia trabajosamente elaboraron sobre la base del material legislativo existente con anterioridad.

Se afirmaba que el problema era tal porque el legislador no lo había abordado ni en la redacción originaria ni en la reforma de 1958. Se apuntaba, con razón, que quizá lo ideal era la aplicación del derecho de representación, pero que esta meta resultaba inalcanzable con los textos existentes en los que se contenía un marcado repudio a la admisión de tal derecho en la sucesión testada. Se suspiraba porque el legislador resolviese el problema a través de una norma explícita. Se reconocía, en fin, que, mientras esto no ocurriera, las soluciones a tal cuestión habían de ser necesariamente insatisfactorias.

Pues bien, el legislador ha abordado el problema, le da una solución que, en lenguaje usual, podría calificarse de clara, y el resultado de ello es que los juristas nos negamos a creer que ello sea así.

El párrafo 3.º del artículo 814 tiene que significar algo más que la nada. Sus expresiones «representan» (no triunfó el texto de la enmienda 500 en la que se sustituía tal locución por la de «ocuparán su lugar») y «no se consideran preteridos», han de tener un sentido superior al que significaría su inexistencia. Es verdad que el precepto no dice que queda admitido el derecho de representación en la sucesión testada, pero

es que ni hacía falta, ni procedía el decirlo, porque aún hoy tal derecho no es admisible, en general, en dicho tipo de sucesión (al contrario de lo que ocurre en algunos de nuestros territorios forales), con la excepción señalada del caso de esta norma, y, si se quiere, de la que suponen los artículos 761 y 857. No podía proclamarse un principio general allí donde sólo se estaba consintiendo la excepción.

Segundo.—Si se admite que lo que el artículo 814, 3, del Código Civil contiene es un supuesto de representación, esto hay que llevarlo hasta sus consecuencias finales. No puede pretenderse que el legislador de 1981 desconozca al alcance del propio derecho de representación, por lo que al afirmar que los ulteriores descendientes «representan» al descendiente (ascendiente suyo) no preterido, remite necesariamente a la aplicación del artículo 924, que concede a los representantes «todos los derechos que tendría (el representado) si viviera...».

Nada ha de decir contra ello la atribución de derechos contenida en los artículos 761 y 857, en los que el legislador evita la mención explícita del derecho de representación y utiliza otras expresiones menos indicativas, aclarando de forma indubitada, eso sí, sus reducidos efectos.

Así, se dice en ellos que los hijos y descendientes «conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima», o «adquirirán éstos su derecho a la legítima». Y, para nosotros, es correcta esa omisión, porque el derecho a la legítima no lo adquieren los descendientes por derecho de representación, sino por derecho propio, o sea, por ser ellos mismos legitimarios (para el supuesto de acrecimiento, véase en este sentido el párrafo segundo del artículo 985).

Ante la eventualidad de una indignidad o desheredación, había que resolver legislativamente, como señala LACRUZ, si con ello terminaban los derechos de los ulteriores descendientes, o si, por el contrario, debía reservarse a éstos al menos la porción estricta legitimaria. La ley ha tomado partido por la segunda de las soluciones, pero en modo alguno ello significa una postura restrictiva del derecho de las stirpes, sino, antes al contrario, la adopción de un criterio favorable a las mismas, allí hasta donde lo permiten las especiales situaciones contempladas. En la duda, razonable de otro lado, de si tales stirpes quedaban condenadas a no adquirir, el legislador opta por su absolución.

Pero es más, aunque, llevados por la dicción del artículo 929, se entendiese que tales preceptos sí contienen un propio derecho de representación, habría que argüir que la extensión normal de tal derecho es la que fija el artículo 924 que ya conocemos, y que cualquier restricción en tal contenido, exige la expresa disposición del legislador, tal y como ocurre en los mencionados preceptos. En todo caso en que el

legislador no prevenga limitaciones al derecho de representación, como ocurre en el artículo 814, 3, éste habrá de ser total.

Tercero.—No admitir el derecho de representación amplio supone, tal y como ya vimos, equiparar el caso de premoriencia con los de desheredación o indignidad, cuyo aspecto sancionador, explicable en su peculiar contexto, sería del todo repudiable por el solo hecho de la premuerte del instituido.

Los descendientes del descendiente no preterido podrían, entonces, recibir menos que si se considerasen preteridos, pues, como en el caso de no haberse introducido este derecho, se aplicarían las normas de la preterición, con lo que, evidentemente en la mayoría de los supuestos resultarían beneficiados y, desde luego, nunca perjudicados. Sería curioso, si no fuera triste, que esta norma, con toda su apariencia de beneficiosa para los descendientes del no preterido, acabara, por mor de una interpretación doctrinal anclada en soluciones del pasado, convirtiéndose en precepto restrictivo de sus derechos, cuando no en auténticamente sancionador. Caro favor habremos hecho a los representantes con esta norma «favorable» de la Ley, si se interpreta tan mezquinamente.

Cuarto.—Esta atribución amplia es la que mejor se aviene con la interpretación de la presunta voluntad del testador.

Al ascendiente que instituye heredero a su descendiente, que le premuere, y que no prevé la posibilidad de esta premoriencia, no puede achacársele ánimo de preterición. De su simple imprevisión no es posible deducir que su intención fue la de privar a los descendientes del instituido de una buena parte de lo que a éste dejó.

La ley, para evitar precisamente las no deseables consecuencias de la preterición, interpreta, por omisión, la voluntad del testador, y, en defecto de circunstancias que le induzcan a inferir otra cosa, subroga a los descendientes en la exacta situación jurídica que hubiera ocupado el llamado, caso de haber sobrevivido al testador.

Nos parece claro que si el testador hubiese querido limitar el *quantum* de la sucesión de los ulteriores descendientes, disponía de medios suficientes para hacerlo; si no lo hizo, la más razonable explicación es la de que no quiso hacerlo. El simple silencio no puede condenar a estirpes tan cualificadas como las de los descendientes del propio testador. La Ley, con su interpretación, no hace sino completar, dándole eficacia, la voluntad del causante imprevisor.

Quinto.—El derecho de representación total es, de otro lado, el que menos trastornos causa en el mecanismo sucesorio: evita la anulación total o parcial del testamento o de la institución de herederos; elude la apertura de una sucesión intestada respecto a todos aquellos casos

en que la institución en favor del no preterido fuese (cosa normal) superior a la estricta cuota legitimaria; soslaya el, en otro caso, necesario recurso a la declaración judicial de herederos; y permite, en fin, que la partición por contador se desarrolle normalmente, al poder apreciar aquél este especial derecho y desarrollar adecuadamente sus efectos.

Sexto.—La radicación del precepto (incardinado en las normas correctoras de la preterición), ha sido, en algún caso, pretexto de peso para negar la tesis amplia. Se dice que al ser la preterición una institución de protección de las legítimas, no es posible invocar que el precepto que nos ocupa alcance a cubrir más allá de éstas, por lo que los descendientes del premuerto no quedan amparados más que en lo referente a la legítima.

El argumento no puede ser más falaz. Una cosa es que el artículo 814 proteja las legítimas, y otra bien distinta es que sus efectos se circunscriban a éstas. Ciertamente, es posible afirmar la estricta protección legitimaria en la disposición contenida en su párrafo primero («no perjudica la legítima» y se «reducirá la institución»), pero no puede decirse lo mismo respecto de su segundo párrafo, que, para la preterición no intencional de hijos o descendientes, previene como resultado la «anulación de la institución de herederos» e incluso el que se anulen «las disposiciones testamentarias de contenido patrimonial».

Parece indudable que en tales supuestos el Código, en aras a la protección de las legítimas, ha alcanzado, con sus efectos de recomposición hereditaria, un marco muy superior al de aquéllas. La protección tiene como base o fundamento las legítimas, pero afecta o puede afectar al contenido patrimonial de todo el testamento.

Séptimo.—El artículo 814 habla de heredero en el sentido de «heredero forzoso», no en el de «instituido heredero».

Como es sabido, el llamamiento al legitimario puede hacerse por cualquier título, y no exclusivamente por el de la institución. Así las cosas, si al heredero forzoso se le pagaran sus derechos con un legado, suponemos que nadie se rasgaría las vestiduras si se obtiene la conclusión de que también en ese caso se aplica el artículo 814, 3. No vemos nosotros razón alguna para que en un supuesto se declare aplicable y en el otro no. La representación especial debe darse, en consecuencia, tanto en la institución como en los demás llamamientos singulares.

Dicha norma consagra la representación sin señalarle límites: «representan a éste en la herencia del ascendiente», y la herencia «comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte» (art. 659 CC), sin que el Código Civil haga concesiones al hecho de que se distribuya por un título u otro.

Octavo.—Como imputación y menoscabo de la tesis amplia se dice



que la ley nunca debería inmiscuirse en la parte libremente disponible de la herencia. Esta afirmación, cuya bondad intrínseca sería posible discutir, y aún aceptar, es lo cierto que no pasa de ser un deseo que no se corresponde con la realidad. Las normas del genuino derecho de representación (arts. 924 y ss.), o las del derecho de acrecer (arts. 981 y ss.), entre otras, son claro exponente de la injerencia legislativa en el tercio de libre disposición. Y es que, a pesar de su pregonada libertad, no es posible rechazar aquellas disposiciones legales tendentes a suplir las omisiones formales de los testadores. Cuando la intromisión se produce en términos de respetuosa complementariedad, nada hay que objetar a ella.

Noveno.—El artículo 814, 3, junto a la expresión «representan», contiene, según vimos y sin duda como refuerzo, la de que los descendientes del descendiente «no se consideran preteridos».

La lógica impone como conclusión la de que, si no se consideran preteridos, han de considerarse llamados. ¿Cómo? Evidentemente en los mismos términos y con la propia extensión del instituido. Van a la herencia como si ellos mismos hubiesen sido directamente los designados. Donde el testador dice «mi descendiente X», ha de entenderse o leerse «los descendientes de mi premuerto descendiente X». Eso es lo que dice el artículo 814; dejemos al gato tranquilo con sus cuatro patas.

La serie de razones y argumentos que dejamos expuestos nos reafirman en la anunciada convicción de que la esencia de este especial derecho de representación consiste en que el representante adopta la exacta posición del representado en la herencia del ascendiente común.

Esta subrogación se extiende a todas las previsiones testamentarias relativas al representado (cargas, condiciones, legados, prelegados...), con dos únicas excepciones: las personalísimas afectantes al representado y aquellas respecto de las cuales así lo hubiera manifestado el testador expresa, o, incluso, tácitamente. Así ocurrirá si el testador ordena un prelegado a favor del representado y lo causaliza (y lo mismo se diga del legado superior en cuantía a la legítima), en tales casos es posible concluir que no se extiende a ellos el indicado derecho. Tal habría que entender, por ejemplo, si el prelegado es para atender a sus estudios, a los gastos de una intervención a sufrir por el propio prelegatario, etc.

## OTROS EFECTOS DE LA NORMA

*Distribución de lo adquirido por los descendientes ulteriores*

Entre los representantes no creemos que puedan plantearse dudas acerca de que la distribución ha de realizarse por partes iguales, si todos pertenecen al mismo grado, pues, en otro caso, tendrá lugar por stirpes, de modo que cada descendiente no herede más de lo que le hubiera correspondido a su ascendiente.

Esta posibilidad de coexistencia entre grados próximos y remotos exige tener resuelto el problema de si, fallecido con anterioridad el descendiente del descendiente no preterido, acreditan derecho de representación los descendientes dejados por aquél. Creemos que ello es así, y tal sentido lo expusimos con anterioridad, porque éstos gozan de consolidados derechos legitimarios respecto del causante.

*Cargas y obligaciones asumibles por los mismos*

Sobre este punto entendemos que, por analogía con lo dispuesto en los artículos 780 y 986 del Código Civil, el representante estará sujeto a «las mismas cargas y condiciones impuestas» al representado. Al fin y al cabo los efectos de esta llamada representación son los mismos, en el fondo, que los de una sustitución vulgar, en este caso de origen legal, basada en la voluntad presunta del testador, aunque no abarque más que el supuesto de premoriencia. Y es que quien realmente llega a asumir el *status* de heredero es el representante y no el representado, por lo que de toda lógica es que aquél asuma, tanto el lado activo o de beneficio como el pasivo o de carga.

De esta asunción han de entenderse excluidas las cargas y condiciones meramente personales del instituido, o aquellas en que el testador haya dispuesto expresamente su voluntad contraria a la subrogación en ellas de ulteriores herederos (art. 780, *in fine*).

*Obligación de colacionar*

Los ulteriores descendientes, herederos efectivos, están obligados a colacionar, al amparo del artículo 1.038, todo lo que debiera colacionar el representado, más lo que ellos mismos hubiesen recibido del causante durante la vida de éste, con las excepciones que el propio precepto recoge.

### *Extensión personal*

VATTIER (*ob. cit.*, pág. 289) señala, con acierto a nuestro juicio, que la representación especial que nos ocupa se extiende indefinidamente, de generación en generación, en la línea descendente, y que comprende a todos los descendientes por filiación matrimonial, no matrimonial y adoptiva plena.

### *Efectos del nombramiento de un sustituto vulgar*

Se plantea REY PORTOLÉS (*loc. cit.*, pág. 358) el problema de qué sea lo que haya de suceder si el testador tiene en su testamento prevista una sustitución a favor de personas distintas de los descendientes del no preterido, y distingue el caso en que al ordenarse la sustitución existiese la stirpe del descendiente, para el que estima que estaremos ante un supuesto de preterición intencional de la stirpe, no pudiendo entonces aplicarse la norma del artículo 814, 3, separándolo de aquél en que al ordenarse dicha sustitución tal stirpe no existiese con potencialidad legitimaria, para el que entiende que se trataría de una preterición errónea.

Por nuestra parte, creemos que el problema planteado no llegará a ser nunca tal, pues si sobre la legítima no puede imponerse sustitución de ninguna especie (art. 813, párrafo segundo), la asignación testamentaria a un descendiente de esa porción no afectada de sustitución (aunque sí lo estuviese la parte de mejora y libre), provocará la aplicación respecto de sus descendientes del especial derecho de representación del artículo 814, 3, con la consecuencia de eliminar el fenómeno de la preterición.

El caso más significativo sería el del hijo único a quien el testador instituye heredero universal y lo sustituye para el supuesto de premo-riencia por un sobrino suyo.

Ante esta situación, procedería distinguir según la tesis de REY PORTOLÉS:

— Si no tenía, el hijo en cuestión, hijos o descendientes al momento de otorgarse el testamento, indudablemente sería un supuesto de preterición no intencional, por lo que habría de aplicarse la regla 1.<sup>a</sup> del artículo 814 del Código Civil (preterición total, con su secuela, la anulación de todas las disposiciones de contenido patrimonial):

— Si, por el contrario, tenía ya descendencia cuando el testamento se otorgó (piénsese en el ológrafo y en la ignorancia del testador), una de dos:

a) O nos encontramos en el caso del párrafo 4.º del propio artículo 814 (los preteridos han muerto antes que el testador), con lo que el testamento surtirá todos sus efectos.

b) O fuera de aquel supuesto, es decir, todos o algunos de los preteridos han sobrevivido al testador, con lo cual la preterición parece haberse consumado. Ahora bien, surge aquí la cuestión acerca de cuál sería la regla aplicable, lo que supondría la previa calificación de la intencionalidad o no de la preterición, pues si se da lo primero la norma aplicable es la regla general (reducción de la institución de heredero antes que legados y demás); en cambio, si no hay intencionalidad, la norma aplicable sería la del número 1.º de la regla especial (anulación de todas las disposiciones de contenido patrimonial).

Pues bien, todo este razonamiento nos parece innecesario y superfluo porque no se ve razón alguna para excluir la aplicación del párrafo 3.º del artículo 814 del supuesto contemplado por REY PORTOLÉS.

A nuestro juicio, la especial situación motivada por la disposición testamentaria aludida debe ser resuelta contemplando los datos que la configuran y aplicando, en consecuencia, las reglas que le sean de razón.

En nuestro singular supuesto es posible descubrir dos reveladores elementos: la existencia de un legitimario inmediato que no ha sido preterido (instituido aunque con sustitución vulgar) y la premoriencia de tal legitimario al testador dejando hijos o descendientes. Se dan, pues, los presupuestos básicos de aplicación del artículo 814, 3, y, por ello, los ulteriores descendientes «no pueden considerarse preteridos» (existiesen o no al ordenarse el testamento).

Pero junto a tales elementos coexiste otro: el de la sustitución vulgar, cuya introducción en el caso abre una doble opción:

1.º La sustitución tiene efecto en todo lo posible, actuando en el resto el artículo 814, 3, y, en consecuencia, los ulteriores descendientes percibirán los tercios de legítima y mejora, debiendo el tercio libre pasar a los sustitutos vulgares designados. Se cumple así el artículo 814, 3, y la disposición prevenida en su último párrafo, conforme al cual «a salvo las legítimas tendrá preferencia en todo caso lo ordenado por el testador».

2.º Hacer primar, tesis que suscribimos, el singular derecho de representación del artículo 814, 3, sobre la sustitución vulgar ordenada, de tal modo que aquellos descendientes recibirían la totalidad de la herencia. La esencia de ese especial derecho de representación reside, como decíamos al principio, en su extensión a la integridad de lo que habría que recibir el representado, en la ocupación por sus descendien-

tes del lugar de aquél como si directamente hubieran sido los llamados, y, en fin, en no considerarse preteridos. Es como si la premoriencia no se hubiese producido.

Sin embargo, será posible estimar la aplicación preferente de la sustitución vulgar cuando tal sea la voluntad del causante, expresa o tácitamente manifestada.

En efecto, si el testador prevé que, a pesar de la premoriencia del instituido dejando descendientes, valga la sustitución en cuanto al tercio de libre disposición, nada habrá que objetar al cumplimiento exacto de su voluntad.

Del mismo modo, si por la vía de la interpretación (art. 675 CC) de aquella voluntad, puede deducirse que tal fue la intención del testador, tampoco hay inconveniente que oponer a la validez y eficacia de la sustitución vulgar, circunscrita, claro es, al tercio libre. Tales serían, atendidos los términos del testamento, los supuestos en que el testador limitase la sustitución al tercio libre, y aquellos otros en los que, conociendo la existencia de la stirpe, ordenase dicha sustitución.

*Carácter «iuris et de iure» de la presunción de no intencionalidad y de la voluntad de sustituir*

A lo largo de este estudio hemos dicho con reiteración que, seguramente el artículo 814, en el párrafo motivo del mismo, se basa en la voluntad presunta del causante que no omitió en su testamento al descendiente, en su calidad de heredero forzoso, que, sin embargo, le premurió. La ley determina sus especiales reglas impulsada por la idea de que el testador no tuvo nunca la voluntad de preterir a la stirpe.

Pero ¿acaso puede alegarse y probarse que el testador abrigó esa intención? Nos inclinamos por la respuesta negativa, tal y como puede deducirse de la propia dicción del precepto en la que el legislador no se limita a dejar establecida una presunción, sino que, más decididamente, sienta una afirmación indestructible («no se consideran preteridos»).

Es posible que un ejemplo sea lo suficientemente significativo. Si el testador, sano, fuerte y aún joven, sabe que su hijo padece una enfermedad incurable y que su muerte es cosa de días, y, a pesar de ello, otorga testamento antes de ocurrir ésta y no lo modifica una vez producida, una de dos: o deja a su descendiente —representado— más de lo que por legítima corta le corresponde o solamente ésta. En el primer caso, los descendientes de aquél —representantes— percibirán más de lo que estrictamente les reserva la ley. En el segundo, el *minimum* establecido por la misma. En definitiva, allí salen beneficiados y aquí no

salen perjudicados. No puede decirse que el testador quiso preterir, pues a su alcance tenía medios más que suficientes para no tener que acudir a inútiles rodeos, propios de mentes enfermizas, con el fin de no dejar más que lo indispensable a cualesquiera herederos forzosos.

Nuestro Código Civil predetermina una interpretación de la voluntad del causante, inductora de un doble efecto: no hay voluntad de preterir y, en consecuencia, como apunta REY PORTOLÉS (*loc. cit.*, pág. 357), hay voluntad de sustituir. Dos presunciones de conducta que nunca podrán verse afectadas por la siempre dudosa y perturbadora prueba en contra.

JOAQUÍN LANZAS GALVACHE

y

**FÉLIX RODRÍGUEZ LÓPEZ**

Registradores de la Propiedad