

Interpretación verdadera del párrafo segundo, del artículo 17, de la Ley de 5 de noviembre de 1940.

Con cierta curiosidad hemos leído el artículo inserto en el número correspondiente al mes de julio de la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO titulado por el autor en la siguiente forma: "Interpretación verdadera del párrafo 2.º del art. 17 de la Ley de 5 de noviembre de 1940".

Como da la circunstancia de que el tal artículo es simple reflejo, compendiado e impersonalizado, de un escrito judicial formulado por el Letrado opinante ante un Juzgado de Primera Instancia, en el que propugna y suplica la estimación de una singular tesis que, ya por anticipado y en este artículo o estudio califica de verdadera, muévenos su lectura—aparte de dejar destacada la precipitación de estampar unilateralmente marchamos de ortodoxia, cuando la declaración de ésta no ha sido obtenida mediante la correspondiente sentencia—a consignar modestamente, porque la autoridad del compañero así lo aconseja y la situación *sub judice* de la cuestión lo impone, algunas reflexiones que podrían dar al traste con la supuesta veracidad de la interpretación que el autor realiza.

Damos, pues, ocasión a la sana y serena discusión buscada por el autor, publicando esta contradicción a su tesis, y tal vez con ello y al poderse comprobar fácilmente, por la antítesis, que al espíritu de un precepto legal dado generosamente para los hijos de los asesinados por Dios y por España, se oponen interpretaciones científicas que pueden sumir a tantas y tantas viudas y huérfanos en la miseria, propiciemos la coyuntura de que el Poder público admita y realice la aclaración del precepto contenido en la Ley de 5 de noviembre de 1940,

si es que, cual no creemos, deja sombra alguna de duda. No sería la primera vez que así se hiciera, puesto que ya por Orden ministerial de 7 de julio de 1941 fué rectamente interpretado, evitándose la promoción de debates judiciales para acreditar el derecho de los que por representación habían de suceder, según el párrafo 2.º del art. 17 de la Ley de 5 de noviembre de 1940. Y también se evitó con otra aclaración de aquella Ley el que se negara retroactividad a la condonación de intereses establecida por la misma, en cuanto a aquellos deudores que se habían adelantado a su íntegro pago, dictándose la Orden ministerial de 4 de diciembre de 1941, con la que se corrigió una viciosa interpretación iniciada por el Tribunal competente, mediante su sentencia de 30 de octubre de 1941, declaratoria de la irretroactividad del beneficio aludido.

Por lo demás, y entrando en el fondo de la cuestión, no será ocioso para calibrar la veracidad de la interpretación dada por el articulista al párrafo 2.º del art. 17 de la Ley de 5 de noviembre de 1940, transcribir literalmente el mismo. Dice así: "Las disposiciones testamentarias en que se hubiese designado a algún heredero muerto en el frente, fusilado o asesinado con anterioridad a la muerte del testador en zona roja y por su adhesión a la causa del Movimiento Nacional, recobrarán su eficacia en favor de los hijos o nietos, herederos legítimos del premuerto, considerados a este efecto como representantes del mismo, siempre que el causante no hubiere otorgado nuevo testamento válido en favor de tercera persona."

A la vista de tal precepto, pasa el comentarista a exponer lo que él juzga verdadera interpretación del mismo. Mas al hacerlo, deslumbra y asombra al confiado lector con una atrevida contradicción del principio metafísico de que la verdad sólo es y puede ser una, y lo hace estableciendo nada menos que tres supuestas verdaderas interpretaciones del precepto. A saber: 1.ª El párrafo 2.º del art. 17 se refiere tan sólo a testamentos otorgados en zona marxista, en los que a su vez haya fallecido el causante antes de transcurrir dos meses desde la fecha de la liberación. 2.ª Los testamentos afectados por la Ley de 5 de noviembre precisan, para generar el derecho de representación, que el otorgante haya fallecido antes de la fecha de la Ley precitada. 3.ª La Ley de 5 de noviembre de 1940 es una Ley temporal, y, por consiguiente, en la actualidad no existe ni puede aplicarse.

Naturalmente, toda la enérgica atribución de veracidad que asume

el comentarista deviene enclenque cuando el mismo presenta aquella verdad multiplicada y escalonada en forma alternativa y subsidiaria. Y esta presunción de que algunas de tales verdades tienen que dejar de serlo, puesto que la verdad sólo puede ser una, da también pauta a otra posibilidad, bien factible por cierto, consistente en que ninguna de dichas verdades resulte en realidad cierta o verdadera. Y así sucede, en efecto.

¿Cabe admitir por un solo momento—como por la interpretación primera se pretende—que la generosa disposición del Caudillo fijando el derecho de representación a favor de los descendientes de los asesinados, se constriña únicamente a los testamentos otorgados en zona marxista? ¿Podría darse más arbitraria distribución de beneficios a favor de los hijos de los asesinados que la de implicar, a aquéllos en el hecho intrascendente del lugar del otorgamiento del testamento? Porque la razón de ser del precepto que establece el derecho de representación a favor de los hijos de los asesinados no está en la coacción o temor que hubiere impelido al otorgante a hacerlo bajo la opresión marxista, sino en la flagelación y muerte por la Patria del heredero instituido y en la conveniencia de que siga siendo representado por sus descendientes. Y este supuesto de conciencia se produce, como es natural, cualquiera que hubiere sido el lugar en que el testamento quedara otorgado.

El comentarista extrae la motivación que le lleva a su injusto aserto de la consideración, también errónea, de que la Ley de 5 de noviembre sólo está dada para actos y contratos producidos en zona marxista. Y tal premisa, que aun siendo veraz a nada conduciría, sigue siendo en realidad incierta, puesto que la Ley de referencia dedica sendos artículos a la regulación de otro sinnúmero de actos, contratos y obligaciones generados fuera de la dominación marxista, no obstante lo cual caen bajo el ámbito de aquélla.

Y el caso es que—siguiendo el comentario de esta primera interpretación—se observa que por virtud de ella no solamente se pretende reducir la aplicación del precepto a los testamentos otorgados en zona roja, sino que, además, y con más arbitrario antojo, se dice que aun en ellos será preciso, para que el derecho de representación se genere, que el autor u otorgante de dichos testamentos haya fallecido justamente antes de transcurrir dos meses desde la fecha de la liberación.

Tamaña afirmación llevaría a consecuencias tan incongruentes, que no hace preciso siquiera descender a su examen. Más útil será para que caiga por su base, contemplar el argumento en que se basa; a saber: Que establecido en el párrafo primero del art. 17 un plazo de dos meses, a contar desde la liberación, para impugnar aquellos testamentos otorgados en zona marxista por quienes carecían de libertad de disposición necesaria para su otorgamiento, es de presumir que el mismo plazo debe rezar y valer para proceder a la exigencia de efectividad de los testamentos en que el legislador ha injertado, por virtud del párrafo segundo, el derecho de representación.

Podrá apreciarse fácilmente que el argumento es tan quebradizo, como absurdas las consecuencias que se derivarían de aplicarlo, puesto que las situaciones jurídicas reguladas en los párrafos primero y segundo del art. 17, son completamente heterogéneas y no puede ni tiene por qué funcionar en la prevista en el segundo de ellos (eficacia de testamentos válidos) el plazo de impugnación significado en el párrafo primero para los testamentos virtualmente nulos.

Dícese de la segunda interpretación, que el precepto comentado carece de efectos retroactivos, por lo que sólo será de aplicación el derecho de representación instituido por la Ley a favor de los descendientes de asesinados, cuando el testador causante hubiere fallecido después de la promulgación de la Ley tantas veces citada.

Las consecuencias de tal interpretación de ser admitida no podrían ser más absurdas. Al ser aplicado el precepto, se establecerían dos castas de huérfanos de asesinados. Los de aquellos cuyo testador falleció antes de la Ley de 5 de noviembre (posiblemente el día 4 del mismo mes), y la de los que tuvieron la suerte de que su testador falleciese después de dicha Ley. Los primeros, sin derecho de representación por imperio del derecho común, quedan privados de la herencia correspondiente a sus padres asesinados. Los segundos, por instauración en la Ley de aquel derecho de representación, sustituirán a sus padres asesinados. Tamaña desigualdad no puede ser deseada por el legislador.

Además basta contemplar la redacción de tal artículo para comprender que el mismo funciona en base a la retroactividad. No otra cosa supone el empleo de la palabra "recobrarán", empleada para dar eficacia a los testamentos de que el precepto se ocupa, y ello tanto más, cuanto que precisamente al decir que los testamentos "recobrarán

su eficacia", se proclama implícitamente una referencia a testamentos que ya la tuvieron (lo cual no sucede más que cuando ha muerto el testador), dando vida nueva a la institución contenida en aquéllos, por obra de la disposición contenida en la Ley dictada posteriormente.

Por último, por la interpretación tercera dada por el comentarista, la Ley de 5 de noviembre de 1940 es una ley temporal que en la actualidad no existe, puesto que han transcurrido los plazos que en ella se dieron—y sus prórrogas—para el ejercicio de las acciones especiales dimanantes de tal ley.

De nada le sirven al comentarista la contemplación de la Orden ministerial de 7 de julio de 1941, que redime de la necesidad de cualquier declaración judicial a favor de los instituidos herederos por representación en la Ley de referencia; de nada le sirve tampoco al comentarista contemplar la continua reserva que, tanto el art. 26 de la Ley de 5 de noviembre, como el 15 del Decreto de 22 de julio de 1942, mantienen a favor de quien posea acciones amparadas por las normas del derecho común para ejercitarlas cuando a bien tuviere. De nada, tampoco, le sirve considerar que el descendiente del heredero, devenido heredero por derecho de representación y ministerio de la Ley—que no ha tenido que pedir declaración especial de su derecho, según dispuso la Orden de 7 de julio de 1941—no ejercita acción especial alguna, sino la acción ordinaria derivada del derecho común que asiste a cualquier heredero preterido: y que aunque se pretendiera que tal acción era de las especialmente creadas por la Ley de 1941, no podría dejarse de tener en cuenta que la acción seguía siendo emanante del derecho común, puesto que sigue tratándose de una materia propia de tal derecho, regulado por el Código civil y modificado por la Ley de 1941.

A pesar de todo ello, se insiste y se afirma que la Ley de 1940 es una ley temporal y que en la actualidad no existe ni puede aplicarse. Pues bien, decimos nosotros: En tal caso, cualquier descendiente de asesinado en quien concurrieran incluso todas las circunstancias rigurosísimas e improcedentes exigidas por el comentarista en el curso de su estudio, tampoco podría disfrutar y ejercitar el derecho de representación establecido por la Ley, si tiene la desgracia de que por una pequeña cuestión de fechas, el causante de la herencia (en que su padre figuraba testamentariamente instituido heredero) haya fallecido el día 1 de marzo de 1942, en lugar de dos o tres días antes. La razón

es obvia y consecuente con la tesis del comentarista, puesto que ese día dejaron de poderse ejercitar las acciones derivadas de la Ley, conforme a la última prórroga establecida en la de 30 de noviembre de 1941 no quedando después nada que hacer.

Frente a toda la serie de conclusiones inadmisibles que venimos examinando, sentamos por nuestra parte la siguiente: El párrafo segundo del art. 17 de la Ley de 5 de noviembre de 1940, que establece que "las disposiciones testamentarias en que se hubiese designado algún heredero muerto en el frente, fusilado o asesinado con anterioridad a la muerte del testador en zona roja y por su adhesión a la causa del Movimiento Nacional, recobrarán su eficacia a favor de los hijos o nietos herederos legítimos del premuerto", es de aplicación cualquiera que fuera el tiempo y lugar en que el testador hubiera fallecido, siempre y cuando, naturalmente, sigan concurriendo todas las demás circunstancias exigidas en el mencionado artículo.

Expresadas quedan con ello las sugerencias y conclusión que nos atrevemos a oponer al respetable criterio del comentarista, puesto que, francamente, lo juzgamos equivocado. En cuanto aquel parecer ha sido expresado, exorbitando un litigio judicial, mediante publicidad, consideramos un deber obligado para con la opinión a que vaya dirigido—principalmente al sector público no especializado—advertir que existen profesionales que, aun cuando sean tan modestos como el que suscribe, consideran no ser tan verdadera, como el comentarista la intitula, la interpretación operada sobre el interesante párrafo segundo del art. 17 de la Ley de 5 de noviembre de 1940. Nada más nos atrevemos a puntualizar técnicamente con miras a la opinión profesional y científica, puesto que cualquiera de sus integrantes miembros sabe mejor que nosotros conjugar, con su arsenal de conocimientos jurídicos, los rectos principios que habrán de llevarles a deducir qué es lo que hay de verdad en la "verdadera" interpretación del artículo comentado.

JOSÉ LUIS DE CAMPOS Y SALCEDO

Abogado del Estado y del I C de Madrid