

P. ¿Qué es substitución pupilar?

R. La substitución pupilar ó substitución en segundo caso, es la institución de heredero que hace el padre por el hijo que está en su potestad (1) y para el caso en que éste llegara á morir en la edad pupilar. En efecto, como hasta la pubertad no se tenía el ejercicio del derecho de testar, para que los pupilos no muriesen intestados, se introdujo el uso de permitir al padre de familia que testase por los hijos que debían quedar á su muerte pupilos, es decir, *sui juris* é impúberos (2). Mas para hacer así el testamento de un hijo, el padre debía tener también un testamento (§ 5), á menos que fuese militar. (L. 2, ff. h. t.)

P. ¿La substitución pupilar supone, pues, dos testamentos?

R. Supone dos testamentos, el del padre y el del hijo, ó á lo menos un testamento doble en su objeto, puesto que en él se dispone de dos herencias. Cuando el padre dispone por dos actos separados de su propia herencia y de la de su hijo, debe preceder el testamento del padre al del hijo; pero cuando ha dispuesto por el mismo acto, no hay orden prescrito. (L. 2, §§ 4 y 7, ff. h. t.)

P. ¿Puede substituir el padre de familia á los hijos del primer grado?

R. Puede substituir á los hijos de los grados inferiores, pero solamente cuando éstos no deben recaer, á su muerte, bajo ninguna potestad. El padre de familia puede substituir á los póstumos como á los hijos ya nacidos.

P. ¿Qué precaución puede tomar el padre de familia cuando teme que la publicidad de la substitución exponga á su hijo á emboscadas por parte del substituto interesado en que el pupilo muera antes de haber llegado á la pubertad?

R. El padre puede dejar en descubierto la primera parte del testamento que sólo concierne á su propia herencia, y atar

(1) En el momento en que hace la substitución y en el de su muerte. (V. M. Ducaurroy, núm. 613.)

(2) El padre de familia puede substituir pupilarmente en los mismos casos en que podría nombrar un tutor testamentario. (V. tit. XIV, lib. I.)

ó sellar la última parte que contiene la substitución pupilar, prohibiendo romper los sellos antes de la muerte ó de la puerbertad del pupilo.

P. ¿Está obligado el padre de familia á instituir por su heredero al hijo á quien substituye pupilarmente?

R. No, señor: el padre de familia puede substituir pupilarmente á sus hijos, bien sea que los instituya ó que los desherede. Cuando el hijo es instituído heredero, se considera al substituto pupilar como substituyéndole vulgarmente; y reciprocamente, se considera al substituto vulgar como substituído pupilarmente, á menos que en uno y otro caso haya expresado el testador su voluntad contraria. (L. 1, § 4; l. 4, ff. h. t.)

P. ¿Qué bienes se entregan al substituto pupilar?

R. Todos los bienes que adquirió el pupilo por sucesión, donación, ó de otra suerte, se entregan al substituto pupilar. Sin embargo, cuando se hace la substitución por el padre arrogador, no tiene efecto sino respecto de los bienes que el pupilo recibió de él ó con ocasión del mismo. (L. 10, § 6, ff. h. t.) Lo que sobre de los bienes del arrogado se atribuirá á sus herederos legítimos, ó al substituído que le hubiera dado su padre natural.

P. ¿Puede el padre substituir pupilarmente á cada uno de sus hijos?

R. El padre puede substituir pupilarmente á cada uno de sus hijos, como también substituir sólo al último que muera impúbero. En el primer caso, ninguno de ellos muere sin testamento; en el segundo caso, se conserva el orden de las sucesiones legítimas; y sólo el último que muere tiene un heredero testamentario, en el caso, no obstante, de morir impúbero.

P. ¿Cómo puede designarse á los substituídos?

R. Pueden designarse nominalmente, por ejemplo, diciendo: *Sea Ticio heredero de mi hijo*; ó generalmente diciendo: *El que sea mi heredero, que lo sea de mi hijo*. En este último caso, la herencia pupilar se defiere á los que, habiendo sido instituídos herederos del padre, han llegado á ser tales efectivamente; se les defiere, no por partes iguales, como si hubieran sido substituídos nominalmente (L. últ., c. de impub. et al.), sino en proporción de las partes que hubieran recibido de la herencia paterna (1).

(1) Si un esclavo instituído heredero del padre y substituído al hijo, se hiciera libre después de haber hecho adquirir á su dueño la herencia del padre, pero antes de la muerte del impúbero, éste, y no su antiguo dueño, será llamado á la substitución, porque el beneficio de la substitución, así como el de toda institución, es personal.

P. ¿Cómo termina la substitución pupilar?

R. Concluye; 1.º, por la pubertad del hijo, porque entonces, pudiendo testar por sí mismo, no necesita que se teste por él; 2.º, cuando el testamento paterno se invalida de algún modo, porque la substitución pupilar no es más que una consecuencia y un accesorio de éste; 3.º, cuando el hijo muere antes que el padre, porque entonces no tuvo nunca el derecho de tener un testamento; 4.º, por toda disminución de cabeza que sufra el pupilo, sea antes, sea después de la muerte del testador, porque, en el primer caso, priva al testador de la patria potestad, y en el segundo, el pupilo que perdió el título de ciudadano ó de *sui juris* no puede tener ya testamento (1).

P. ¿Podría un testador, instituyendo á un extraño ó á un hijo impúbero, hacer una substitución que, para el caso en que después de haber llegado á ser herederos, fallecieran en un plazo determinado, les diera otro heredero?

R. No, señor: el testador podrá solamente obligar por medio de un fideicomiso al extraño ó al hijo impúbero á entregar á un tercero el todo ó parte de su herencia. Pero existe esta gran diferencia entre esta institución fideicomisaria y la substitución pupilar, que aquí el testador dispone, no de la herencia del instituido, sino de su propia herencia, y que de consiguiente aquél á quien debe hacerse la restitución, no siendo heredero de la persona gravada, no tiene nada que pretender de los bienes de esta última, y no recibe, á lo más, sino lo que ella misma recibió del testador.

P. ¿Se puede testar por ciertos púberos?

R. Sí, señor: Justiniano (2) permitió á los ascendientes substituir á los púberos dementes, para el caso de que muriesen antes de haber recobrado la razón, como se substituye al pupilo, para el caso en que muriera antes de haber llegado á la pubertad. Esta substitución se llama *ejemplar* ó *cuasi pupilar*.

(1) Obsérvese, no obstante, que en el caso en que el pupilo hubiera sido arrogado y hubiera muerto impúbero, sus bienes iban á los que los hubieran recibido, si no hubiese tenido lugar la arrogación, y, por consiguiente, al que le hubiera sido substituído pupilarmente por su padre natural. Pero entonces el substituto no obra directamente en virtud de la substitución, sino *útilmente*, en virtud de la estipulación, por lo que el arrogante debió obligarse á devolver los bienes del arrogado (V. tit. XI, lib. I); así como los herederos *ab intestato* del impúbero no obrarían como herederos propiamente dichos, porque un hijo de familia no tiene por lo regular herencia, sino en virtud de la estipulación por una acción *útil*. (L. 40, ff. de *vulg. et pup.*)

(2) Antes de Justiniano, era necesario un permiso especial. (L. 43, ff. de *vulg. subst.*)

P. ¿Qué diferencia existe entre la substitución pupilar y la substitución ejemplar?

R. Hay dos diferencias. La primera consiste en que la substitución ejemplar puede hacerse, no solamente por el padre de familia, sino por todo ascendiente, sea paterno ó materno. La segunda se deduce de que en la substitución ejemplar, hay obligación de elegir al substituto entre un número de personas (*certas personas*), es decir, entre los hijos del demente, y si no tiene hijos, entre sus hermanos, no siendo la elección enteramente libre sino cuando el demente no tiene ni hijos ni hermanos, mientras que en la substitución pupilar la elección del testador es siempre libre (4).

(1) Designase á veces como tercera diferencia la imposibilidad en que se halla el testador de substituir ejemplarmente á aquél á quien hubiera desheredado; pero creemos con Vinio y M. Ducaurroy, núm. 625, que leyendo la constitución de Justiniano (L. 9, c. *de imp. et subst.*) se puede adquirir la convicción de que el emperador no impone una condición particular á la substitución ejemplar, sino que invita solamente al testador á dejar la legítima á aquél á quien nombra un substituto como á todos los hijos, á fin de evitar la queja que los hijos pueden entablar contra todo testamento inoficioso para que se anule (V. el tít. XVIII); porque la substitución ejemplar, así como la substitución pupilar, se halla subordinada á la validez del testamento del que la hizo.