

EL EXCÓNYUGE COMO HEREDERO TESTAMENTARIO: EL EFECTO DEL DIVORCIO

ARTÍCULO

*Gerardo José Bosques-Hernández**

I. Introducción	73
II. Una panorámica de la legislación extranjera	75
III. El Derecho puertorriqueño: la norma vigente y la propuesta	86
IV. Conclusión y recomendación	92

I. Introducción

A manera de preámbulo, y para resaltar la pertinencia de este escrito, quisiera formular tres premisas que encuadran el tema. Primero, el derecho hereditario del cónyuge supérstite en la sucesión testamentaria está supeditado a la voluntad del causante. La doctrina debate si el cónyuge supérstite es un heredero forzoso, un heredero voluntario o un heredero *sui generis*. Aunque la opinión mayoritaria se decanta por considerarlo un heredero *sui generis*, para efectos de este escrito basta reconocer que, para la sucesión testamentaria, el cónyuge supérstite hereda mediante institución voluntaria de su consorte. De no ser instituido, en Puerto Rico, al igual que en varios ordenamientos de tradición civilista, tendrá derecho a una cuota viudal en usufructo. En muchas ocasiones, la reducida cuantía que puede llegar a representar la conmutación del usufructo viudal es lo que motiva al testador a proteger a su cónyuge instituyéndolo como heredero por vía de la libre disposición.

Como segunda premisa, el proceso mental por el cual el testador diseña y organiza su última voluntad es complejo y suele conllevar una gran carga anímica. Testar,

* El autor es Catedrático Auxiliar en la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Desea agradecer la colaboración de la estudiante Lin Collazo Carro en la preparación de este escrito. Este escrito es una versión extendida y actualizada de la ponencia presentada en el *XVI Congreso Internacional de Derecho Familiar*, 18 al 22 de octubre de 2010, Santo Domingo, República Dominicana.

representa afrontar uno de los miedos más grandes del ser humano: la muerte. Por ello, el proceso de organizar el patrimonio y las mandas, no sólo requiere capacidad jurídica sino que, además, consume tiempo y representa costos emocionales y económicos. Por otra parte, la tercera premisa gira en torno a la alta incidencia de divorcios. En el caso de Puerto Rico, las estadísticas demuestran que la tasa anual de divorcios va en aumento.¹ Al unir estas tres premisas, cabe preguntarse ¿qué efecto tiene, o debería tener, el divorcio en la institución testamentaria del cónyuge?

Existen eventos en la vida del ser humano que pueden afectar su última voluntad. Sin duda, el divorcio es uno de ellos. En un esquema sucesorio, como el puertorriqueño, basado en la supremacía de la voluntad testamentaria, la expresión del *de cuius* se cristaliza en el otorgamiento del testamento. Como regla general, los ordenamientos de tradición civilista solo aceptan la revocación expresa, la revocación material o la revocación tácita. Esto representa un catálogo *numerus clausus*, por lo que excluye la adopción de normas que integren los cambios en las circunstancias o en la intención del testador. El efecto neto es obligar al testador a testar nuevamente, con todo lo que ello representa. Entonces, hay que preguntarse: ¿cuál es la sabiduría de la norma actual al cristalizar la voluntad y mantenerla ajena a los cambios en el entorno familiar? Es cierto que debe prevalecer la última voluntad del testador, pero un afán ciego por protegerla no puede abstraernos de la realidad. Es como si el intérprete del testamento tuviera unas gríngolas que no le permitieran darse cuenta de que la voluntad plasmada en un testamento puede haber cambiado aunque el testador no lo hubiese modificado.

Debe quedar meridianamente claro que, decretado el divorcio, se disuelve el vínculo matrimonial y ello conlleva, entre sus muchos efectos, que se extinga el derecho a la sucesión intestada del excónyuge. En este punto la doctrina es unánime.² Como apunta el profesor Vallet de Goytisolo, la atribución de la cuota legal usufructuaria depende de la existencia de un cónyuge supérstite, es decir, que exista un vínculo matrimonial.³ Se comenta que en este sentido sería superflua cualquier disposición normativa en el Código Civil, pues, para que opere el llamamiento en la sucesión intestada o en la porción legítima a favor del consorte, se requiere que en efecto exista un vínculo matrimonial.⁴ Al comentar los efectos del divorcio, Planiol sostiene que “se extingue también el derecho que cada uno de ellos tenía de heredar al otro”.⁵ En concreto, no existe duda de que la disolución del vínculo matrimonial extingue la

¹ Véanse las diversas estadísticas anuales del Departamento de Salud del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *Información de Estadística de Divorcio*, Estadística Vital suministrada por la Administración de Tribunales, Oficina de Estadísticas, San Juan, Puerto Rico <http://www.salud.gov.pr/Datos/InfoSalud/Statistics/Divorcios> (visitado el 22 de octubre de 2013).

² Véase Fernández González Regueral, *Los derechos sucesorales del cónyuge viudo en la nulidad, la separación y el divorcio* (Dykinson 2006); Marta Pérez Escolar, *El cónyuge supérstite en la sucesión intestada* (Dykinson 2003).

³ *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* tomo XI, 446 (Madrid 1982).

⁴ *Id.*

⁵ Marcel Planiol & Georges Ripert, *Tratado Elemental de Derecho Civil* tomo II, 67 (Lic. José M. Cajica Jr trad., 1ra reimp. 2003).

delación legal. Precisamente, este escrito va dirigido a comentar el efecto del divorcio en la delación voluntaria producto de la institución testamentaria de quien pasa a ser el excónyuge.

II. Una panorámica de la legislación extranjera

A. Reino Unido

La teoría de revocación testamentaria por aplicación de ley ante un cambio en la relación doméstica o familiar del testador se originó formalmente en Inglaterra.⁶ Históricamente, se distinguían los efectos dependiendo de si se trataba de un testador o una testadora.⁷ En el caso del hombre, se requería para la revocación del testamento un nuevo matrimonio del cual naciera algún hijo o hija.⁸ Ello respondía a un interés de proteger a la prole ante una desheredación injusta o no querida. Recuérdese, que en la mayoría de los ordenamientos de la tradición *Common Law* no hay porción legítima ni herederos forzosos por lo que la ausencia de institución en el testamento equivale a una desheredación tácita, jurídicamente posible en esos ordenamientos.⁹ En el caso de la mujer, bastaba el nuevo matrimonio para que la revocación surtiera efecto.¹⁰ Esta distinción entre ambos sexos encontraba justificación histórica en la costumbre de que una vez la mujer contraía matrimonio perdía la capacidad de testar, por consiguiente perdía la capacidad para revocar su antiguo testamento.¹¹ Con esta fórmula se evita la irrevocabilidad del testamento, en clara contradicción a la caracterización del testamento como acto esencialmente revocable.

Al adoptar esta norma, la jurisprudencia inglesa se inspiró en las palabras de Cicerón en *De Oratore*. Este jurista romano planteaba que el testamento otorgado antes del nacimiento del hijo quedaba revocado por falta de conocimiento al momento su otorgamiento.¹² Fue éste uno de los principios que inspira la preterición, como protección del heredero forzoso. A ello se debe que, como se ha señalado por los comentaristas del derecho inglés, la norma adoptada se transformara. En el Derecho Romano bastaba el nacimiento del hijo para que operara la revocación, mientras que en el derecho inglés se exigía, además, el nuevo matrimonio.¹³ Por lo tanto, aunque

⁶ Elizabeth Durfee, *Revocation of Wills by Subsequent Change in the Condition or Circumstances of the Testator*, 40 *Mic.L.Rev.* 406, 407 (1942).

⁷ *Id.*

⁸ *Id.*

⁹ *Doe. D. Lancashire v. Lancashire*, 5 T.R. 49 at 58, 101 Eng. Rep. 28 (1792).

¹⁰ *Id.*

¹¹ Case No. 16, *Gouldsborough* 109 (1588).

¹² “*Num quis eo testamento quod paterfamilias ante fecit quam ei filius natus est, haereditatem petit? Nemo: quia constat agnascendo rumpi testamentum.*” *De Oratore*, Lib 1.

¹³ W.A. Graunke & J.H. Beuscher, *The Doctrine of Implied Revocation of Wills by Reason of Change in Domestic Relations of the Testator*, 5 *Wis. L. Rev.* 387 (1930) (citando a *Sheperd v. Sheperd* 5 T.R. 51, para distinguir la norma Romana del *common law*.) Véase además, *Overbury v. Overbury* 2 Show. 242 (1682) seguido por *Lugg v. Lugg*, 2 Salk 592, 1 Ld. Raym. 441 (1700).

la norma romana sirvió de inspiración a la inglesa, ésta es la primera que considera el cambio en el estatus civil. Igualmente, la norma romana no hace distinción con relación al género, pues en el Derecho Romano la mujer, al contraer matrimonio, mantenía la misma capacidad testamentaria que el hombre. En el primer caso inglés que atendió el supuesto de la testadora, *Forse v. Hembling's Case*, en 1590, no se hace mención de su procedencia romana, dando la impresión de que es una creación del Derecho inglés.¹⁴ En esta época, es comprensible que el divorcio no figurara entre estos supuestos, pues éste no existía como mecanismo para la disolución del vínculo matrimonial.¹⁵

Posteriormente, en Inglaterra, la Sección 18 del *Wills Act de 1837* estableció estatutariamente la revocación del testamento ante el matrimonio del testador.¹⁶ Sin embargo, no fue hasta 1982 que esta sección fue sustituida y, en su lugar, se incorporó la Sección 18A para regular los efectos en el testamento por la disolución o anulación del matrimonio.¹⁷ La norma fue enmendada en 1995, a raíz de *Re Sinclair*.¹⁸ Originalmente el estatuto establecía que la institución a favor de los excónyuges se extinguía. En *Re Sinclair* el testador [realizó] una sustitución a favor del *Imperial Cancer Research Fund* en caso de que su esposa le premuriera.¹⁹ Eventualmente se divorciaron y él falleció. El *House of Lords* se negó a asimilar la revocación por divorcio a la premoriencia, por lo que la sustitución a favor de la institución benéfica no procedió.²⁰ Es decir, la institución a favor de la exesposa fue revocada, pero ninguna de las condiciones previstas en el testamento para que ocurriera la sustitución estuvo presente, por lo que se abrió la sucesión intestada. La reforma de 1995, dispuso que los excónyuges se presumen premuertos en la sucesión de su difunto consorte.²¹ Esta enmienda, muy reclamada por varios sectores doctrinales, se considera el modelo a seguir a la hora de regular los efectos de la revocación por disolución del vínculo matrimonial.²²

¹⁴ *Id.* citando a *Forse v. Hembling's Case*, 4 Co. Rep. 60, 61 (1590).

¹⁵ Véase S.M. Cretney, *Reform of intestacy: the best we can do?*, 111 LQR 77 (1995).

¹⁶ *An Act for the Amendment of the Laws with respect of Wills* Cap. XXVI. http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1837/26/pdfs/ukpga_18370026_en.pdf (accedido el 10 de abril de 2014).

¹⁷ *Wills Act of 1837*, según enmendada por *Administration of Justice Act 1982*, (c.53, SIF 116:5), ss. 18(1) y 18(2); Gareth Milles, *Intestacy, divorce and wills*, 145 New L.J. 1693 (1995); Bates, *Revocation of Wills on Divorce*, 129 NEW L.J. 556, 557 (1979).

¹⁸ [1985] 2 WLR 795; (1985) 1 All ER 1066. *Law Reform (Succession) Act de 1995*; Véanse Mithan. *The Effect of Dissolution and Annulment of Marriage on Wills- Re Sinclair*, *Law Society's Gazette* 2922 (1985); R T Oerton, *The Effect of a Testator's Divorce on his Will*, 129 *Solicitors' Journal* 646 (1985).

¹⁹ *Id.* en 803 (WLR) y 1072 (All ER).

²⁰ *Id.* Resulta necesario apuntar que en *Re Sinclair* se revocó *Butler-Sloss J in Re Cherrington (deceased)* [1984] 1 WLR 772, acto muy criticado y poco común dentro de la tradición del *common law inglés*.

²¹ Brenda Hoggett, *The effect of divorce on wills*, 142 New L.J. 1640 (1992).

²² Gareth Miller, *Intestacy, divorce and wills*, 145 New L.J. 1693 (1995).

La norma inglesa extiende la revocación a las designaciones del consorte en calidad de *executors* o *trustees*. Es de esperar que de existir una presunción de revocación de la disposición patrimonial a favor del excónyuge también quede revocada la encomienda que se le haya dado. Sería un contrasentido no permitirle heredar, mientras se le exigen responsabilidades a favor de la sucesión o -lo que es igual- requerirle el acto afirmativo de renunciar a la encomienda. En cuanto al matrimonio celebrado en el extranjero, la norma inglesa exige que la unión sea reconocida en Inglaterra.²³ Es decir, antes de que la norma opere será necesario cumplir con el trámite de las normas de Derecho internacional privado y reconocerle validez al matrimonio al amparo de las normas inglesas.

Similar a la legislación inglesa, es la norma escocesa recogida en el Artículo 19 del *Family Law Act* de 2006.²⁴ En Escocia, el divorcio o la declaración de nulidad crea una presunción de que el cónyuge instituido premurió al testador.²⁵ Al igual que en otras legislaciones contemporáneas, la norma no aplicará si el causante expresamente indicara en su testamento que la institución será eficaz aun ante el supuesto del eventual divorcio o la declaración de nulidad.²⁶ Si bien es cierto que este supuesto valora la voluntad testamentaria, no atiende el supuesto que advierto, pues sigue tratándose de una manifestación realizada al momento de testar que no considera un eventual cambio de intención ante una posterior disolución del vínculo matrimonial.

B. Canadá

En Canadá, aun cuando no existe norma uniforme aplicable a todo el país, el *Uniform Law Conference of Canada* (ULCC) enmendó en 1978 la sección 17 del *Uniform Wills Act*, para admitir la revocación de disposiciones patrimoniales y de encomiendas que se hayan realizado al ahora excónyuge del testador.²⁷ Esta enmienda surgió a raíz de la insatisfacción que hubo en la comunidad legal como resultado de varios casos en los cuales el tribunal sostuvo la designación testamentaria de excónyuges como herederos universales sin considerar que el testador había contraído posteriormente segundas nupcias, sin haber enmendado o revocado su testamento.²⁸ La adopción de esta disposición en la legislación modelo provocó, a su vez, que las comisiones de reforma legislativa de las provincias redactaran informes y adoptaran legislación que regulara el efecto del divorcio en el testamento. En términos generales, la legislación estatal admite la revocación del llamamiento hereditario al cónyuge supérstite ante

²³ Véase *Family Law Act* 1986 (c.55, SIF49:3), s.53; Brenda Hoggett, *The effect of divorce on wills*, 142 New L.J. 1640 (1992).

²⁴ *Family Law (Escocia) Act* 2006.

²⁵ *Id.*

²⁶ *Id.*

²⁷ R.S.S. 1978, c.W-14, s.3.

²⁸ Véase *Re Brechin*, 38 D.L.R. (3d) 305 (Alta. S.C., T.D.) (1973); *Goldfield v. Koslovsky*, 2 W.W.R. 553 (Man. Q.B.) (1976).

la eventualidad de la disolución del vínculo matrimonial, aunque en ocasiones con distintas consecuencias jurídicas. Este tipo de legislación se observa en Alberta,²⁹ British Columbia,³⁰ Manitoba,³¹ Ontario,³² Prince Edward Island³³ y Saskatchewan.³⁴

El caso de Quebec es de particular importancia por ser un ordenamiento mixto, al igual que Puerto Rico. El Artículo 764 incorporó al Código Civil de Quebec de 1991 la norma dispositiva de que los llamamientos hereditarios a favor del cónyuge realizados antes del divorcio o la disolución de la unión quedan revocados.³⁵ A manera de excepción se establece que la institución será válida si de la interpretación de la cláusula testamentaria surgiera que el testador ha instituido al cónyuge a pesar de la eventual disolución del vínculo.³⁶ La norma quebequense extiende expresamente la revocación a las designaciones del cónyuge como *liquidator of the succession*, cargo análogo, en principio, al contador partidor. Además, el Artículo 764 expresamente extiende la aplicación de la norma a las uniones civiles, por lo que sus efectos no se limitan al matrimonio.³⁷ En un ordenamiento en el cual se reconocen legalmente otras instituciones familiares análogas al matrimonio resulta lógico e indispensable aplicar la norma de revocación legal a tales uniones.³⁸

C. Estados Unidos de América

Aunque en los Estados Unidos de América no existe normativa al respecto, a nivel federal, la revocación por divorcio encontró acogida en el *Uniform Probate Code* (UPC) en 1969. La Sección 2-508 de la versión de 1969 enuncia que el divorcio revoca las disposiciones testamentarias a favor del cónyuge, sean patrimoniales o de encargos, salvo disposición en contra.³⁹ Añade que la disposición no se revoca en el supuesto en que la pareja contraiga matrimonio nuevamente.⁴⁰ En 1990 se enmendó

²⁹ Alberta Law Reform Institute, *Effect of Divorce on Wills*, Report No. 72, November 1994.

³⁰ Wills Act R.S.B.C. 1979, c.434, s. 16. Véase además, Law Reform Commission of British Columbia, *The making and revocation of wills*, Report no. 52, 1981.

³¹ The Wills Act C.C.S.M., c. W70, s.18(2); Véase además, Law Reform Commission of Manitoba, *Wills and Succession Legislation*, Report no. 108, March 2003.

³² Succession Law Reform Act R.S.O. 1990, c. S26, s.17(2).

³³ Probate Act R.S.P.E.I., c. P21, s. 69.

³⁴ Wills Act R.S.S. 1978, c. W14, s. 16(2), as am. SS. 1980-81, c. 97, s.3.

³⁵ Artículo 764 del Código Civil de Québec, C.c.Q. 1991, c. 64, a. 764; 2002, c. 6, s. 42.

³⁶ *Id.*

³⁷ *Id.*

³⁸ En California, estado que reconoce el *domestic partnership*, se provee una norma análoga a la del divorcio para la terminación de la relación. West's Ann.Cal.Prob.Code § 6122.1, (Added by Stats.2001, c. 893 (A.B.25), § 51).

³⁹ Unif. Probate Code §508 (1969).

⁴⁰ Situación que de ordinario no ocurre con frecuencia, pero se han documentado varias instancias en la jurisprudencia norteamericana, Lawrence W. Waggoner, *Spousal rights in our multiple-marriage society: The revised Uniform Probate Code*, 26 Real Property, Probate & Trust Journal 683 (1992).

sustancialmente el UPC, y ahora la sección 2-804 regula los efectos del divorcio en la disposición testamentaria.⁴¹ Como se verá más adelante, resulta necesario conocer ambas secciones, ya que la mayoría de los estados mantienen la legislación basada en la versión de 1969.

En esa dirección conviene resaltar dos cambios importantes producto de la reforma de 1990. Primero, el divorcio revocará también las instituciones a favor de los parientes por afinidad.⁴² Es decir, se presumen revocadas las disposiciones a favor de los exsuegros, excuñados y demás parientes creados a la luz del vínculo matrimonial que ya no existe. Resulta razonable presumir que estas disposiciones fueron hechas en atención al matrimonio y que la disolución del vínculo matrimonial altera la voluntad del testador. Por supuesto, el testador tendrá disponible la opción de testar nuevamente para instituirles si así lo desea, pero la norma se ajusta a lo que puede presumirse que será el deseo de la mayoría de los testadores en estas circunstancias. El segundo cambio que es importante resaltar es que, además de revocar la disposición testamentaria, revocará disposiciones en fideicomisos, planes de retiro, seguros de vida y cualquier otro instrumento entre los denominados *nonprobate devices* o *will substitutes*.⁴³ El efecto es trascendental. Como cuestión de hecho, ha sido adoptada en muy pocos estados, aun cuando doctrinalmente se reclama su adopción.⁴⁴ Muchos de los estados han adoptado, por vía legislativa, el modelo original del UPC: la sección 2-508.⁴⁵ Es decir, aceptan la revocación automática de las disposiciones a favor de los cónyuges ante la disolución del vínculo o la declaración de nulidad.⁴⁶ Unos pocos estados exigen que en el divorcio se hayan dividido los bienes gananciales para que la revocación surta efecto, pero se advierte una tendencia a eliminar este requisito.⁴⁷

⁴¹ Unif. Probate Code §2-804; 8 U.L.A. 60 (Supp. 2007); Lawrence W. Waggoner, *The Revised Uniform Probate Code*, 133 *Trusts & Estates* 18 (1994).

⁴² *Id.*

⁴³ La sección 2-804 del UPC utiliza el término “*governing instrument*” definido por la sección 1-201(19) como “*deed, will, trust, insurance or annuity policy, account with a payable-on-death designation, pension plan, or similar nonprobate donative transfer.*” Para los términos “*nonprobate devices*” o “*will substitutes*” véase John H. Langbein, *The Nonprobate Revolution and the Future of the Law of Succession*, 97 *Harv. L. Rev.* 1108, 1136-1137 (1984).

⁴⁴ Véase Susan N. Gary, *Applying Revocation-On-Divorce Statutes to Will Substitutes*, 18 *Quinnipiac Prob. L.J.* 83, 120 (2004).

⁴⁵ Jesse Dukeminier, Robert Sitkoff & James Lindgren, *Wills, Trusts, and Estates* 269 (7ma ed., Aspen Publishers 2005).

⁴⁶ Véase e.g. Ark. Code Ann. §28-25-109(b) (2004); Cal. Prob. Code §6122 (West Supp. 2007); Fla. Stat. §732.507(2) (2006); Ga. Code Ann. §53-4-49 (1997); 760 Ill. Comp. Stat. 35/1 (2006); Ind. Code §29-1-5-8 (1998); Iowa Code Ann. §633.271 (West Supp. 2006); Kan. Stat. Ann. §59-610 (2005); Minn. Stat. Ann. §501B.90 (West 2002); Mo. Rev. Stat. §474.420 (2000); Okla. Stat. tit. 84, §114 (2001); Wis. Stat. Ann. §854.15 (West 2001).

⁴⁷ *Divorce or annulment as affecting will previously executed by husband or wife*, 71 A.L.R.3d 1297; *Revocation by Divorce or Annulment*, 79 *Am. Jur. 2d Wills* § 550.

Igualmente, se advierte al lector que los efectos en las disposiciones pueden variar de estado a estado.⁴⁸

Es inexcusable abordar este tema sin considerar la opinión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en *Egelhoff v. Egelhoff*⁴⁹. A nivel federal, el *Employee Retirement Income Security Act* de 1974 (mejor conocido como ERISA) ocupó el campo en lo relacionado con las coberturas de los planes de beneficio de retiro de los empleados.⁵⁰ Ello, en un claro intento de uniformar el sistema y garantizar a la clase trabajadora unos beneficios mínimos, sin importar en qué estado esté o a cuál se traslade.⁵¹ *Egelhoff* se desarrolla en el estado de Washington, donde estatutariamente el divorcio revoca los beneficios a los excónyuges. Allí, el titular de una póliza de vida y de un plan de retiro designó a su esposa beneficiaria en ambos instrumentos. Subsecuentemente se divorciaron y, tras la muerte del titular, su exesposa recibió cerca de cincuenta mil dólares como beneficiaria de la póliza de vida y del plan de retiro.⁵² Los titulares, dos hijos del primer matrimonio del causante, invocaron el *Washington's divorce revocation statute*.⁵³ El Tribunal Supremo resolvió que la Ley de Washington era inconstitucional al entrar en conflicto con el lenguaje de ERISA. Al amparo de *Egelhoff*, las disposiciones que regulan los efectos del divorcio no podrán aplicar a los planes de retiro o pólizas de seguros cubiertas por la Ley ERISA. Sin embargo, se advierte una severa crítica a este pronunciamiento y se le augura una corta vida.⁵⁴

El desarrollo normativo en Luisiana como ordenamiento mixto, al igual que Puerto Rico, es de particular importancia en este estudio. En *Succession of Cunningham*,

⁴⁸ Algunos estados no se expresan respecto a que la interpretación del testamento se hará como si el excónyuge premurió, véanse por ejemplo, Ark. Code Ann. §28-25-109(b); Ind. Code §29-1-5-8. En otros estados se limitan a revocar legados, dar poderes y nombramientos fiduciarios, véanse por ejemplo: Conn. Gen. Stat. §45A-257c (2007); Del. Code Ann. tit. 12, §209 (2001); N.Y. Est. Powers & Trusts Law §5-1.4 (McKinney Supp. 2007); Ohio Rev. Code Ann. §2107.33.

⁴⁹ *Egelhoff v. Egelhoff*, 532 U.S. 141 (2001). *Egelhoff* no es el único pronunciamiento al respecto, véanse *Metro. Life Ins. Co. ex rel. GM Life & Disability Benefits Program v. Walsh*, 892 F. Supp. 671 (W.D. Pa. 1995). (Un causante que aun cuando estuvo casado con su supérstite por más de treinta años, nunca cambió la designación de beneficiario de su excónyuge a su viuda) *Keen v. Weaver*, 121 S.W.3d 721 (Tex. 2003). (Un causante que no cambió a su excónyuge por su viuda como beneficiaria de una póliza).

⁵⁰ 29 U.S.C. § 1144(a) (2000). Al establecer que “ERISA ‘shall supersede any and all State laws insofar as they may now or hereafter relate to any employee benefit plan’ covered by ERISA.”

⁵¹ *Egelhoff*, 532 U.S. págs. 141-142.

⁵² *Id.* pág. 147.

⁵³ *Id.* pág. 144.

⁵⁴ Suzanne Soliman, *A Fair Presumption: Why Florida Needs a Divorce Revocation Statute for Beneficiary-Designated Nonprobate Assets*, 36 Stetson L. Rev. 397 (2007). Véase además, Sarabeth A. Rayho, *Divorcees Turn About in Their Graves as Ex-Spouses Cash In: Codified Constructive Trusts Ensure an Equitable Result Regarding ERISA-Governed Employee Benefit Plans*, 106 Mich. L. Rev. 373 (2007).

el Tribunal Supremo aplicó la norma de Derecho Civil y la distinguió de la del *Common Law*, al establecer que el divorcio en Luisiana no revocaba el testamento del marido a favor de su exesposa y sostener la validez del testamento otorgado.⁵⁵ Ésta era la doctrina imperante en Luisiana hasta la reforma de 1997, que entró en vigor en julio de 1999.⁵⁶ El vigente Artículo 1608 dispone que el divorcio revoca las disposiciones testamentarias a favor del cónyuge, a menos que el testador establezca lo contrario.⁵⁷ La segunda oración del mencionado artículo añade que dentro de las mismas circunstancias, las designaciones o encargos realizados al cónyuge quedan revocadas, siguiendo el UPC de 1969. La nueva regla –según el propio comentario de la reforma– viene a llenar una laguna de la antigua legislación, al entender que es más probable que el causante favorezca la revocación como consecuencia lógica del divorcio.⁵⁸ El Tribunal Supremo de Luisiana tuvo la ocasión de interpretar el precepto del Código Civil revisado en *In re Succession of Clark*.⁵⁹ Se trata de una controversia de naturaleza procesal, en la cual se cuestionó la legitimación del hijo del testador para impugnar el testamento en el que se instituía heredera universal a la exesposa del testador. La controversia versa sobre la naturaleza retroactiva del Artículo 1608, ya que el testamento se otorgó antes de la enmienda de 1997. El Tribunal estimó que el hijo del testador está legitimado para llevar una acción dirigida a determinar si el divorcio revoca la mencionada disposición testamentaria.⁶⁰ Concluyó que existe una posibilidad real de que el hijo del testador herede la totalidad del caudal hereditario conforme a la normativa de la sucesión intestada.

D. España

La doctrina española describe la figura de la “integración del testamento” como el mecanismo necesario para cubrir las lagunas que se producen en la voluntad testamentaria en parte “[c]omo consecuencia de la imprevisión del cambio de circunstancias fácticas o por un desarrollo de dichas circunstancias distinto de lo previsto que provoca un resultado contrario a la planificación testamentaria . . .”.⁶¹ Aunque hay autores españoles que lamentan la carencia de normas sobre “integración del testamento” en su ordenamiento, lo cierto es que los ordenamientos autonómicos de Navarra y de Galicia la consideran expresamente.⁶² Además, los ordenamientos

⁵⁵ *Succession of Cunningham*, 142 La. 701, 77 So. 506 (Sup.1918).

⁵⁶ Acts 1997, No. 1421, § 1, eff. July 1, 1999.

⁵⁷ La. Civ. Code Ann. art. 1608 (2000).

⁵⁸ Comentarios a la reforma Artículo 1608; Véase además, *In re Succession of Gonzales*, 868 So.2d 987, 2003-0823 (La. App. 4th Cir. 2004).

⁵⁹ *In re Succession of Clark*, App. 1 Cir.2007, 2006-2210 (La. App. 1 Cir. 11/2/07).

⁶⁰ *Id.*

⁶¹ Antonio Vaquer Aloy, *Testamento, disposiciones a favor del cónyuge y crisis del matrimonio* ADC, tomo LVI, 87-88 (Anuario del Derecho Civil enero-marzo 2003).

⁶² Ley 281. II Fuero Nuevo de Navarra y los artículos 133 y 145 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

autonómicos de Cataluña, de Aragón y de Galicia regulan los efectos del divorcio o de la nulidad del matrimonio en la institución testamentaria del cónyuge.

En el caso catalán, el Artículo 132 del Código de Sucesiones de 1991 establecía una presunción de revocación ante los casos de nulidad, divorcio o separación judicial “[y] en los supuestos de separación de hecho con ruptura de la unidad familiar por alguna de las causas que permiten la separación judicial o el divorcio, o por consentimiento mutuo expresado formalmente”.⁶³ Ciertamente, el Artículo 132 no es una novedad en el Derecho catalán, pues acoge básicamente las mismas causas que su predecesor: el Artículo 334 de la Compilación.⁶⁴ Debe adelantarse que la norma catalana ha sido aplicada en varias instancias, ya bien en el supuesto de separación,⁶⁵ ya bien en el del divorcio.⁶⁶ En junio de 2008, con la adopción del Libro Cuarto del *Codi Civil de Catalunya*, la norma se encuentra en el Artículo 422-13.⁶⁷ Por su parte, la Ley Sucesoria Aragonesa de 1999, en su Artículo 123 acoge similar efecto.⁶⁸ La diferencia entre la norma aragonesa y la catalana es que en la primera no se trata de una presunción que podría rebatirse, sino de un hecho que de forma automática provoca la ineficacia de la disposición testamentaria a favor del cónyuge. La norma aragonesa se considera una revocación legal, en contraposición a una presunción de revocación. Por último, el Artículo 208 de la Ley de Derecho Civil de Galicia de 2006 adoptó una norma similar a la aragonesa, con la modificación de hacerla extensiva a la separación de hecho, tal como lo sanciona la norma catalana.⁶⁹

En el Derecho común español el Código Civil guarda silencio al respecto. Este silencio ha sido interpretado en varias instancias por la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN). En resumen, según ese organismo, el excónyuge instituido en el testamento de su expareja goza de la participación hereditaria en virtud de la voluntad del causante. La Resolución de 1998 determinó que: en el derecho común no se produce la revocación del testamento en cuanto al llamamiento efectuado al cónyuge como consecuencia del posterior divorcio sin el otorgamiento de otro nuevo testamento.⁷⁰ Concluye la DGRN que el Código Civil español no contiene norma al respecto, por lo que “[c]uando sea el vínculo matrimonial existente lo que lleve al testador a disponer a favor de su consorte, como ocurrirá de ordinario, y

⁶³ Art. 132 del Código de Sucesiones de Cataluña.

⁶⁴ Véase Eduardo Corral García, *Los derechos del cónyuge viudo en el Derecho Civil Común y Autonómico* 57 (Editorial Bosch 2007).

⁶⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 4 de mayo de 1999 AC 1999/984 (Separación).

⁶⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de 19 de diciembre de 2001 AC 2001/293 (Divorcio).

⁶⁷ Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones.

⁶⁸ Artículo 123. Ley de sucesiones por causa de muerte, Ley 1/1999, de 24 de febrero, Boletín Oficial de Aragón número 26, del 4 de marzo de 1999.

⁶⁹ Artículo 208 de la Ley de Derecho Civil de Galicia Ley de 14 de junio de 2006 BOE 191 de 11/08/2006 Sec. 1 Pág. 30073 a 30100.

⁷⁰ RJ 1998/8541 26 de noviembre de 1998 (B.O.E. De 29 de diciembre de 1998). Véase además, RJ 2003/4135 26 de febrero de 2003.

después se extinga el matrimonio, únicamente por voluntad de aquél, expresada con las solemnidades necesarias para testar, podrá quedar revocada la disposición”.⁷¹

A pesar de que la DGRN se decanta por la no revocación de la cláusula testamentaria, de la Resolución de 1998 se desprende el argumento *de lege referenda*, al exponer que “no siempre puede ser concluyente la mera inactividad del testador que no revoca la disposición”.⁷² Ante este escenario, resulta necesario comentar las diferentes interpretaciones jurisprudenciales de la norma en el Derecho común español. De una parte, la Audiencia Provincial de Toledo de 11 de julio de 2000 rechazó la teoría que concibe la institución hereditaria a la esposa como una condición resolutoria en sentido estricto.⁷³ Llevándole a reconocer a la exesposa su derecho hereditario, según instituida en el testamento de su exconsorte. De otra parte, la Audiencia Provincial de Málaga, en su sentencia de 13 de diciembre de 1999, acoge la interpretación integradora al disponer que la disposición a favor del cónyuge es eficaz en cuanto exista el vínculo matrimonial, es decir considera la institución sujeta a una condición resolutoria.⁷⁴ La audiencia malagueña resolvió que “si el testador hubiera previsto que no lo sería su esposa no hubiera determinado dicha disposición” a su favor. Advierte Corral García que estas discrepancias jurisprudenciales responden a la falta de norma aplicable, sumado a la falta de intervención clarificadora del Tribunal Supremo español.⁷⁵ Por ello, se ha propuesto introducir al Código civil español una disposición similar a la aragonesa; entiéndase, que sólo sea revocada la cláusula a favor del cónyuge en el supuesto de disolución del vínculo matrimonial, del cual se excluya el supuesto de la separación de hecho.⁷⁶ Ciertamente, los efectos de la revocación legal deben responder al cese efectivo y jurídico del vínculo matrimonial. Extender la revocación a supuestos de hecho, como hacen la norma de Cataluña y la norma gallega, puede representar la voluntad real del testador, pero la presunción debe partir del divorcio o de la declaración de nulidad, lo cual impone un valor probatorio de mayor rigurosidad.

E. Perú

A manera de ilustración, en el Derecho Civil latinoamericano, el Código Civil de Perú de 1984 contiene varios preceptos al respecto.⁷⁷ La doctrina peruana afirma que si se divorciaron es porque ya terminó la comunidad de afecto y no hay razón para que en ese supuesto subsista el legado hecho precisamente teniendo como fundamentos

⁷¹ *Id.*

⁷² *Id.*

⁷³ AP Toledo (Sección 2ª), sentencia núm. 325/2000 de 11 julio. AC 2000\1593.

⁷⁴ AP Málaga (Sección 6ª), sentencia núm. 800/1999 de 13 diciembre. AC 1999\8478.

⁷⁵ Eduardo Corral García, *Los derechos del cónyuge viudo en el Derecho Civil Común y Autonomico* 60 (Editorial Bosch 2007).

⁷⁶ *Id.* págs. 61-62.

⁷⁷ Código civil de Perú de 1984.

el vínculo ahora disuelto.⁷⁸ El Artículo 353 peruano simple y sencillamente establece que “[l]os cónyuges divorciados no tienen derecho a heredar entre sí”. Apunta la doctrina peruana que esta es la consecuencia del carácter absoluto y vinculante del divorcio, el cual pone fin a los derechos hereditarios entre los excónyuges.⁷⁹ Por su parte, el Artículo 343 de ese cuerpo legal regula la pérdida de derechos hereditarios del cónyuge culpable en el supuesto de separación judicial. En estos supuestos, para la pérdida de los derechos, la norma exige que la separación ocurra por culpa del cónyuge supérstite.⁸⁰ En igual sentido, el Artículo 772 peruano declara la caducidad del legado, “si el legatario se divorcia o se separa judicialmente del testador por su culpa”. Esta norma encuentra su precedente inmediato en el Artículo 724 del Código Civil peruano de 1936. La reforma de 1984 mantiene básicamente la misma norma, pero exige que la separación sea declarada judicialmente y por culpa del legatario.⁸¹

Para el jurista Augusto Ferrer la enmienda representa llenar el vacío del Código anterior al armonizar las disposiciones de los Artículos 343 y 772.⁸² El efecto de la enmienda es que se exigen los mismos requisitos para la extinción del derecho hereditario y para la caducidad del legado, a saber, la separación por culpa del legatario. Obsérvese, que la norma peruana conserva el elemento de la culpa para la activación de la revocación, noción superada por varias jurisdicciones en las que se abandona por completo el divorcio culposo y se acoge el principio del divorcio no culposo. Aunque creo en la eliminación del divorcio culposo, de existir en el ordenamiento este tipo de divorcio, resulta lógico que tenga efectos distintos entre una y otra forma de disolver el vínculo matrimonial.

F. Argentina

En Argentina, el Artículo 3826 del Código Civil establece: “[t]odo testamento hecho por persona que no esté actualmente casada, queda revocado desde que contraiga matrimonio”.⁸³ A primeras luces parece clara, pero no prevé los supuestos en los que el testamento se otorgue en atención al próximo matrimonio. Esta situación fue aclarada por la Sala de lo Civil en el año 2003, cuando expresó que la presunción establecida en el mencionado precepto es inaplicable en el caso en que

⁷⁸ José León Barandiarán, *Tratado de Derecho Civil Peruano, Derecho de Sucesiones* tomo VII, 225 (Gaceta Jurídica Editores 1995).

⁷⁹ Max Arias-Schreiber Pezet, *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984, Derecho de Familia* tomo VII, 302 (Gaceta Jurídica Editores 1997).

⁸⁰ *Id.*

⁸¹ Véase en general el Comentario al Artículo 772 en Rómulo E. Lanatta Guilhem, *Código Civil Peruano, Exposición de Motivos y Comentarios* tomo V, Parte III, 97 (Compiladora Delia Revoredo De Debakey 1984).

⁸² Augusto Ferrer, *El Derecho de Sucesiones en el Nuevo Código Civil Peruano* 216-217 (Fundación MJ Bustamante De la Fuente 1987).

⁸³ Véase Pedro Di Lella, *De la revocación del testamento por nuevo matrimonio*, JA 2001-I, 798; Véase además, Guillermo A. Borda, *Tratado de Derecho Civil Argentino* tomo II, 490 (Segunda Edición Corregida y Aumentada, Editorial Perrot 1994).

las disposiciones testamentarias tiendan a beneficiar a aquella persona con la que el testador luego celebró su matrimonio.⁸⁴ En particular, sobre los efectos del divorcio en Argentina, la Corte Civil de Mar del Plata, en el año 2000, expresó que el Artículo 3826 no prevé para el supuesto de quién esté casado al momento de testar, luego enviude o se divorcie y posteriormente contraiga nuevas nupcias. En consecuencia este matrimonio no revoca el testamento anterior.⁸⁵ Se advierte que en Argentina, ante la ausencia de norma que expresamente revoque la disposición testamentaria a favor de la pareja divorciada, si el testador o la testadora no toman el asunto en sus manos, el excónyuge heredará.⁸⁶ La fórmula argentina es similar a la disposición original inglesa, la cual, como se adelantó, fue modificada en 1982.

El Proyecto de Código Civil de la República Argentina de 1998 supera algunas lagunas de la normativa vigente, pero mantiene la celebración del matrimonio como el único hecho determinante para la revocación del testamento otorgado previo a contraer las nupcias.⁸⁷ El Artículo 2458 del proyecto argentino revoca el testamento por el matrimonio del testador, excepto en dos supuestos: que se prevea como heredero al futuro cónyuge o que de sus disposiciones resulte la voluntad de mantener las disposiciones después del matrimonio.⁸⁸

G. Otros ordenamientos

Los ordenamientos reseñados no son los únicos que atienden el supuesto de estudio. Con ánimo de mencionar algunos, vale resaltar que el Artículo 2077 del Código Civil Alemán (BGB) dispone: “Una disposición de última voluntad por la cual el causante ha designado a su cónyuge es ineficaz si el matrimonio es nulo o si ha sido disuelto antes de la muerte del causante”. La norma se encuentra en la versión original del BGB de 1898, pero su actual redacción data de la reforma del Derecho de Familia de 1976, en la que se eliminó el elemento de la culpa en la ecuación. Como precedente de la norma alemana se suele citar el *Allgemeines Landrecht* prusiano de 1794 y el Código Civil de Sajonia de 1863, donde se consideran los supuestos de instituciones recíprocas y se declara la invalidez total del testamento ante la disolución del vínculo matrimonial.⁸⁹

⁸⁴ CNCiv, sala F,29/05/2003,ED 204-430 - LA LEY 2003-E, 780.

⁸⁵ CCC Mar del Plata, sala II, 22/06/2000 SAIJ sumario B1403107, Disidencia del Dr. Oteriño.

⁸⁶ Véase Beatriz Hernández y Alejandro Ugarte, *Régimen Jurídico de los Testamentos* 711-712 (ADHOC 2005).

⁸⁷ Proyecto de Código Civil de la República Argentina de 1998, Decreto 685/95 - Elevado el 17/03/1999.

⁸⁸ *Id.* Art. 2458.

⁸⁹ El *Allgemeines Landrecht* prusiano § 489 del libro II, título 1, disponía: “[w]enn die Ehe unter dem Wechselseitig testierenden Eheleuten durch Scheidung getrennt worden; so verliert das ganze wechselseitig Testament von selbst seine Gültigkeit”; La sección 2222 del Código civil de Sajonia de 1863 disponía: “eine letztwillige Verfügung eines Ehegatten zu Gunsten des anderen ist als widerrufen zu betrachten, wenn die Ehe für nichtig erklärt, oder in folge Anfechtung aufgelöset oder geschieden wird, oder die Ehegatten auf Lebenszeit von Tisch und Bette getrennt werden.”

En igual sentido, el Derecho sueco, en el Artículo 11:6 *Ärvdabalken* (Código de Sucesiones), enuncia que si un cónyuge testa a favor de su cónyuge, la disposición testamentaria será ineficaz si el matrimonio queda disuelto en el momento de la muerte del testador, o si la acción de divorcio había sido interpuesta antes de su muerte.⁹⁰ Obsérvese, que esta norma regula el supuesto de la acción de divorcio presentada, al disponer sobre la revocación de la disposición testamentaria. Este supuesto dista mucho de la solución prevista en varios ordenamientos de tradición civilista, como España y Puerto Rico, entre otros, donde la muerte extingue la acción de divorcio y se tiene al cónyuge como viudo o viuda.

En cuanto a los convivientes de hecho en Suecia, si la cohabitación se ha extinguido en el momento de la muerte del testador, el resultado será idéntico: la revocación de la disposición testamentaria. Análoga disposición se encuentra en el Artículo 2317d del Código Civil portugués de 1977.⁹¹ Por otra parte, en Oceanía a lo largo de los años se han formulado sendos informes, recomendando la adopción de la norma en Nueva Zelanda,⁹² Australia del Sur,⁹³ Tasmania⁹⁴ y Australia del Oeste,⁹⁵ entre otros.

III. El Derecho puertorriqueño: la norma vigente y la propuesta

En Puerto Rico, al igual que en España, no se regulan los efectos del divorcio en la institución testamentaria del cónyuge. Por lo tanto, rige la norma original de tradición civilista, es decir, la revocación de dicha cláusula ha de ser mediante el otorgamiento de otro testamento o de las demás modalidades tradicionales de revocación testamentaria. En *Licari v. Dorna*, el Tribunal Supremo de Puerto Rico sostuvo que el llamamiento hereditario que hace un testador a favor de la persona que era su esposa cuando otorgó el testamento, no queda condicionado a que al momento de la muerte del testador se hubiese disuelto el vínculo matrimonial entre ambos.⁹⁶ Luego del análisis de las normas de interpretación testamentaria,⁹⁷ citando con aprobación al profesor Manuel Albaladejo afirmó:

⁹⁰ Véase Viola Bostrom, *Hereditary relations and testament law in Finland and Sweden*, 16-17, ponencia en el congreso Hereditary relations in European Law, celebrado en Atenas los días 10 y 11 de febrero de 2001 (citado en Antoni Vaquer Aloy, *supra* n. 62, págs. 87 y 88).

⁹¹ En su redacción otorgada por el Decreto-Leí núm. 496/77.

⁹² Report of the Property Law and Equity Reform Committee on the Effect of Divorce on Testate Succession (1973).

⁹³ Law Reform Commission of South Australia, Forty-fourth Report to the Attorney-General - Relating to the Effect of Divorce Upon Wills (1977).

⁹⁴ Law Reform Commission of Tasmania, Report No. 35 Report on Reform in the Law of Wills (1977). En el que se recomienda la revocación total del testamento. Tasmanian Law Reform Commission, *Reform in the Law of Wills* (1984 TasLRC 35).

⁹⁵ The Law Reform Commission of Western Australia, Report on the Effect of Marriage or Divorce on Wills (1991).

⁹⁶ *Licari v. Dorna*, 148 D.P.R. 453 (1999).

⁹⁷ Artículo 624 del Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. § 2129. Véase además, *Moreda v. Rosselli*, 141 D.P.R. 674 (1996); *Torres Ginés v. E.L.A.*, 118 D.P.R. 436 (1987).

[E]l cambio de voluntad permite revocar el testamento hecho. Pero si, por la razón que sea, la revocación no se lleva a la práctica, valdrá el testamento que aún encierra la voluntad que ya no se tiene. Así que verdaderamente lo que importa no es que cambie de voluntad o que posiblemente hubiera cambiado, sino que se teste de nuevo según la nueva voluntad.⁹⁸

La voluntad testamentaria queda cristalizada en el momento del otorgamiento del testamento. Tanto así, que doctrinalmente se reconoce que la voluntad determinante sería la que tuvo el testador al momento de testar, no la que tenía al tiempo de su muerte.⁹⁹ Nuestro ordenamiento sucesorio está cimentado en dar cumplimiento a la voluntad del testador en aquello que no sea contrario a la ley, la moral o el orden público.¹⁰⁰ Lo fundamental es que prevalezca la voluntad real del testador, al momento del otorgamiento. De ahí, que se afirmara que el rol judicial en materia de interpretación testamentaria consiste en descubrir esa voluntad a fin de que se produzcan en su día los efectos queridos por el testador dentro del marco permitido por ley.¹⁰¹ En igual sentido, el Tribunal Supremo expresó que en el análisis del testamento se descartará el valor sacramental de las palabras, para atender más a la voluntad del testador.¹⁰² Las dificultades en materia de interpretación testamentaria radican en el hecho de que la interpretación del testamento tiene lugar una vez fallecido el testador, lo que imposibilita que éste pueda participar en el proceso interpretativo. Es el juzgador de los hechos quien se coloca en el lugar del testador para tratar de interpretar lo que éste quiso, pero teniendo en cuenta que en el testamento se encuentra una declaración de voluntad que ha quedado cristalizada.¹⁰³

El Código Civil de Puerto Rico establece que toda disposición testamentaria debe entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador.¹⁰⁴ En caso de duda se observará lo que parezca más conforme a la intención del testador, según el tenor del mismo testamento.¹⁰⁵ El citado Artículo 624 remite, como el primer paso en la tarea de interpretar el testamento, a indagar la voluntad del testador del texto mismo de la disposición testamentaria.¹⁰⁶

⁹⁸ Manuel Albaladejo, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* tomo IX vol. II, 386-387 (Editorial Edersa 1983).

⁹⁹ Jordano Barea, *Interpretación del Testamento* 119 (Editorial Bosh 1958).

¹⁰⁰ *Torres Ginés v. E.L.A.*, 118 D.P.R. 431, 433 (1987).

¹⁰¹ Véase *Moreda v. Rosselli*, 150 D.P.R. 473 (2000); *Fernández Franco v. Castro Cardoso*, 119 D.P.R. 154 (1986); *Calimano Díaz v. Rovira Calimano*, 113 D.P.R. 702 (1983); *Viuda de Sambolín v. Registrador*, 94 D.P.R. 320 (1967).

¹⁰² Véase Artículo 617 del Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. § 2122; *Vivaldi v. Registrador*, 86 D.P.R. 629 (1962).

¹⁰³ *Licari v. Dorna*, 148 D.P.R. 453 (1999).

¹⁰⁴ Artículo 624 del Código Civil, 31 L.P.R.A. § 2129.

¹⁰⁵ *Id.*

¹⁰⁶ Véase *Moreda Toledo v. Rosselli*, 150 D.P.R. 473 (2000); *Torres Ginés v. E.L.A.*, 118 D.P.R. 436 (1987).

Ahora bien, si luego de examinada la disposición testamentaria subsistieran dudas sobre la voluntad del testador, será preciso recurrir a los medios de prueba intrínsecos; es decir, se deberá observar lo que parezca más conforme a la intención del testador según el tenor del mismo testamento.¹⁰⁷ En otras palabras, se debe tratar de indagar la voluntad real del testador a base de un análisis del testamento en su totalidad.¹⁰⁸

Una vez agotada la etapa de interpretación de la disposición *mortis causa* por medios de prueba intrínsecos, si todavía subsistieran dudas sobre la voluntad del testador, sería permisible acudir a medios de prueba extrínseca. Esta forma de interpretación de testamentos consiste en acudir a conductas, declaraciones o actos del testador que por definición se hallan fuera del testamento, como lo sería la sentencia de divorcio o manifestaciones contrarias a su voluntad plasmada en el testamento.¹⁰⁹ La doctrina puertorriqueña estima que algunos de los medios extrínsecos que pueden utilizarse son: los testamentos anteriores, las cartas, lo que se conocía sobre los hábitos y las costumbres del testador, el clima prevaleciente en sus relaciones de familia, el lenguaje que acostumbraba usar, entre otros.¹¹⁰ En la labor de interpretación testamentaria es de enorme trascendencia examinar, entre otros asuntos, la cultura, las costumbres, la mentalidad y hasta el grado de cultura jurídica del testador.¹¹¹

Es preciso recordar que en *Moreda v. Rosselli* se señaló que la interpretación de un testamento no puede tener el efecto de sustituir la voluntad declarada del testador por otra no declarada en lo absoluto.¹¹² En este sentido, el Tribunal puertorriqueño utilizó igual razonamiento en *Licari v. Dorna* al aseverar que la voluntad del testador era clara y la interpretación del testamento no podía extenderse a incluir lo no dicho o a dar por cumplido lo omitido.¹¹³ Sin embargo, el mismo Tribunal Supremo, en *Torres Ginés v. E.L.A.* determinó, citando al profesor González Tejera:

Lo que en definitiva ordena el Artículo 624 es que prevalezca la voluntad real del testador y el rol judicial en materia de interpretación testamentaria consiste en descubrir dicha voluntad a fin de que se produzcan en su día los efectos queridos por el testador, dentro del marco permitido por ley. Cuando el lenguaje usado es claro y la intención del disponente se manifiesta diáfananamente de una lectura literal de las disposiciones del testamento, la labor judicial resulta sencilla. Sin embargo, muchas veces el texto del

¹⁰⁷ Artículo 624 del Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. § 2129; *Licari v. Dorna*, 148 D.P.R. 453 (1999).

¹⁰⁸ Véase José Puig Brutau, *Fundamentos de Derecho Civil* vol. 2, tomo V, 249-252 (Editorial Bosch 1977).

¹⁰⁹ *Licari*, 148 D.P.R. pág. 454.

¹¹⁰ Efraín González Tejera, *Derecho Sucesorio Puertorriqueño* vol. II, 71 (Editorial de la Universidad de Puerto Rico 2002).

¹¹¹ *Licari v. Dorna*, 148 D.P.R. 453 (1999); *Torres Ginés v. E.L.A.*, 118 D.P.R. 436 (1987).

¹¹² 150 D.P.R. 473 (2000); Véase González Tejera, *supra* n. 111, pág. 59.

¹¹³ *Licari v. Dorna*, 148 D.P.R. 453 (1999); Véase además, *Rodríguez Sardenga v. Soto Rivera*, 108 D.P.R. 565 (1979).

testamento es claro, el lenguaje no ofrece dudas, pero no necesariamente la voluntad real y querida coinciden con la voluntad expresada.¹¹⁴

En concreto, es preciso para el supuesto en estudio, determinar si la interpretación que se le de a la disposición testamentaria se debe limitar a lo cristalizado en el testamento, o si, por el contrario, puede tomarse conocimiento de que la voluntad real y querida dista de la expresada.

El Código Civil puertorriqueño estuvo sujeto a evaluación con el fin de atemperarlo a nuestra realidad y revisar sus disposiciones. La Comisión Conjunta Permanente para la Revisión y Reforma del Código Civil de Puerto Rico [en adelante la *Comisión Revisora*], organismo creado por la Asamblea Legislativa mediante legislación en el año 1997, asumió esa encomienda.¹¹⁵ Cuando se disponía a comenzar la fase de articulación y redacción final en la que se armonizarían todos los libros, el organismo legislativo fue desarticulado.¹¹⁶ Esto por diversas razones, que unos atribuyen a criterios político-partidistas, otros a presiones de índole religiosa.¹¹⁷ Cualquiera que hubiera sido la razón, ello no obsta para que los borradores propuestos sean valorados y estudiados.

Desde el 2003 la Comisión Revisora optó por discutir temáticamente los borradores, para que así el producto final se beneficiara de estas discusiones. En octubre de 2005 la Comisión Revisora publicó el Borrador del Libro Sexto sobre el Derecho de Sucesiones. Desde entonces, el Borrador ha sido objeto de estudio en distintos foros, públicos y privados. Ante la necesidad de adoptar normas de avanzada que se ajusten a nuestra realidad social y económica, se incorporó una norma para atender los efectos del divorcio en las disposiciones testamentarias. El propuesto Artículo 179, bajo el epígrafe “Revocación por divorcio o nulidad del matrimonio” establece que “[l]as disposiciones a favor del cónyuge se revocan si a la muerte del testador estuviese declarada judicialmente la nulidad del matrimonio o si estuviese decretado el divorcio”.

Luego de la presentación del Borrador de Sucesiones, comenzó el ciclo de vistas públicas sobre el propuesto Derecho sucesorio. Por un periodo de cuatro meses se recibió el testimonio de varias agencias de gobierno, las escuelas de derecho del país, diversas organizaciones y personas en calidad individual. Por la extensión del documento, algunas instituciones pasaron el ciclo solicitando prórrogas y algunos deponentes se limitaron a señalar cambios muy puntuales, como la división de la

¹¹⁴ 118 D.P.R. 436, 445 (1987); González Tejera, *supra* n. 111, pág. 59.

¹¹⁵ Ley Núm. 85 de 16 de agosto de 1997, según enmendada.

¹¹⁶ Véanse Marta Figueroa Torres, *Crónica de una Ruta Iniciada: El Proceso de Revisión del Código Civil de Puerto Rico*, 35 Rev. Jurídica U. Inter. P.R. 491 (2001); Marta Figueroa Torres, *Crónica de una Ruta Adelantada: Los Borradores del Código Civil de Puerto Rico*, 40 Rev. Jurídica U. Inter. P.R. 419 (2006); Marta Figueroa Torres, *Recodification of Civil Law in Puerto Rico: A Quixotic Pursuit of the Civil Code for the New Millenium*, 23 Tulane European and Civil Law Forum 325 (2008).

¹¹⁷ Carlos Martínez-Rivera, *Grupos de presión religiosos y su influencia sobre la reforma del Código Civil de Puerto Rico*, 81 Rev. Jur. U.P.R. 263 (2012).

legítima, la eliminación de la mejora y la participación del cónyuge supérstite, entre otros. En particular, el propuesto Artículo 179, provocó diversas opiniones en cuanto a su conveniencia como norma en el ordenamiento. Mientras la Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Puerto Rico se expresó en contra, las demás lo hicieron a favor.¹¹⁸ Así lo hizo también la Procuradora de las Mujeres, por entender que el divorcio termina con el concepto de lo que es cónyuge.¹¹⁹ Puntualizó que la norma invierte la presunción actual y no limita la voluntad del causante o la causante pues “el otorgamiento propuesto posee la flexibilidad de permitirle llamar a quien fuese excónyuge como parte de la sucesión testamentaria si así lo deseara”.¹²⁰ De igual forma opinó el Secretario de Justicia, al comentar que la “propuesta resulta razonable, toda vez que la ruptura matrimonial afecta definitivamente los fundamentos al amparo de los cuales se expresó la voluntad testamentaria”.¹²¹

Sobre el contenido de la propuesta, ésta reconoce la revocación de las disposiciones a favor del cónyuge ante la eventualidad de un divorcio o la nulidad del matrimonio como una modalidad de la revocación tácita. Con respecto a esto, es necesario hacer dos señalamientos. Primero, es importante resaltar que, a diferencia de otros ordenamientos que declaran la revocación total del testamento, la propuesta se limita a la revocación de las disposiciones a favor del cónyuge; es decir, mantiene inalterado el resto del testamento.¹²² Estoy de acuerdo con esto. La revocación total puede resultar extrema al considerar que el cambio en la relación familiar altera o transforma la voluntad testamentaria como un todo. La doctrina moderna respalda esta modalidad y la justifica dentro de las circunstancias del cambio en el entorno familiar, como protección de la voluntad testamentaria. Supuesto distinto sería considerar revocadas además las disposiciones realizadas a favor de los parientes por afinidad, como lo recomienda la Sección 2-804 UPC, versión de 1990. La conveniencia de revocar las disposiciones a favor de estos exparientes por afinidad puede ostentar cierta sabiduría, sin embargo debe notarse que suele ser menos común encontrarlas, y se puede presumir que en la mayoría de los casos es posible que se conserve alguna relación con estos parientes. Por ejemplo, considérese el supuesto del hijo del excónyuge que el causante instituye en el testamento. Al tomar en cuenta la diversidad de formas o modelos familiares, estas situaciones deben decidirse caso a caso y no a través de una revocación tácita o presunta.

En segundo lugar, la propuesta no distingue entre disposiciones patrimoniales y encargos. Es decir, no hace distinción entre la institución de herederos y el nombramiento del excónyuge como albacea, administrador o contador partidor. Al no

¹¹⁸ Vista Pública de 23 de enero de 2006, Ponencia de la Pontificia Universidad Católica de Puerto Rico, Escuela de Derecho, Representada por el Profesor Israel Santiago Lugo, pág. 5.

¹¹⁹ Vista Pública 27 de enero de 2006, Ponencia de la Procuradora de las Mujeres, Profesora María Dolores Fernós, pág. 11.

¹²⁰ *Id.*

¹²¹ Vista Pública 5 de mayo de 2006 Ponencia del Secretario de Justicia, Hon. Roberto Sánchez Ramos, pág. 37.

¹²² Alvin E. Evans, *Testamentary Revocation by Divorce*, 24 Ky. L.J. 1, 5 (1935).

ser clara, podría argumentarse que estas encomiendas están comprendidas dentro de la revocación. Pero, ciertamente se debe aclarar en una eventual revisión del Borrador. No tendría ningún sentido que el excónyuge no pueda heredar por operación de ley, pero se mantenga nombrado como albacea o administrador. Los ejecutores de la herencia son designados por el testador por gozar de su confianza. Por otro lado, ante la ausencia de nombramientos, el Código Civil establece un orden de prelación basado precisamente en la cercanía o relación entre la persona y el causante. Entonces, si la ley va a presumir el cambio de intención testamentaria a raíz del divorcio, sería lógico que la norma se extendiera a los nombramientos testamentarios. Con toda probabilidad un excónyuge excluido de la herencia por operación de ley no aceptará ningún cargo. Pero, aún así, debe eliminarse la mera posibilidad de que lo acepte. Claro está, salvo que el cargo se establezca en un testamento otorgado con posterioridad al divorcio o nulidad.

Por otro lado, al justificar la norma, en el comentario del borrador, “como una presunción a los efectos de que ha desaparecido la intención del testador de instituir a quien ahora es su excónyuge”.¹²³ Para todos los efectos se le clasifica como una revocación tácita, modalidad que en su momento debe distinguirse de los efectos del divorcio en la institución. Ciertamente, sería más acertado clasificarla como una revocación legal, como han hecho tantos otros ordenamientos jurídicos, comentados en este escrito. Precisamente, el comentario antes citado nos lleva a señalar una cierta inconsistencia entre el texto normativo y su comentario. Del texto surge que la revocación opera *ipso jure* al abrir la sucesión si se ha declarado judicialmente la nulidad o decretado el divorcio; es decir, la revocación no admite prueba en contrario, es una presunción *jure et de jure*. Sin embargo, del texto del comentario que acompaña el artículo surge que es una presunción por el cambio de circunstancias. Al admitir que es una presunción, se admitiría prueba a los efectos de que realmente no hubo tal cambio de voluntad ante el divorcio. Es decir, aun ante el divorcio o la nulidad, la verdadera voluntad testamentaria era que su ahora excónyuge heredara. Basta comentar que, tal como está plasmado el texto del propuesto Artículo 179, la revocación opera por mandato de ley, sin excepciones.

El comentario incluye varias referencias de legislación extranjera, tanto de ordenamientos adscritos a la tradición del *Common Law* como a la civilista, que fueron objeto de análisis en el presente escrito. El comentario concluye aclarando el cambio en la norma jurisprudencial puertorriqueña. Como mencionamos anteriormente, en *Licardi v. Dorna*, el Tribunal Supremo de Puerto Rico sostuvo que la institución testamentaria a favor de la persona que era el cónyuge del testador cuando otorgó el testamento, no está condicionada a que al momento de la muerte del testador exista el vínculo matrimonial. El comentario aclara que el Tribunal basó su decisión en el ordenamiento vigente, el cual está desprovisto de normas para atender una situación, como la allí suscitada. Situación que se superaría el Borrador de Libro Sexto de Derecho de Sucesiones.

¹²³ Comentarios del Borrador del Libro Sexto Derecho de Sucesiones, Artículo 179.

IV. Conclusión y recomendación

La preeminencia de la voluntad del causante plasmada en el testamento exige una manifestación inequívoca de revocación. El principio de *favor testamenti* respecto a la voluntad testamentaria es el eje central de la normativa sucesoria. Por ello, las normas legales que presumen la voluntad del causante tienen carácter supletorio; es decir sólo son de aplicación en ausencia de una expresión real de voluntad. Por el contrario, tal como se ha ilustrado, ya son varios los ordenamientos jurídicos que reconocen el efecto del divorcio en la institución testamentaria a favor del consorte.¹²⁴ Esta corriente presupone, simple y sencillamente, que el testador divorciado, en la mayoría de los casos, preferirá que su exconsorte no le herede. Invierte la clásica presunción de revocación haciendo un juicio valorativo, justo y sensible de la realidad sucesoria.

En varios foros se ha discutido la posible armonización del Derecho sucesorio europeo.¹²⁵ La armonización sucesoria en el Derecho comparado no es un tema cómodo, o de fácil aplicación, por su trascendencia en aspectos sociales, culturales, políticos y económicos.¹²⁶ En contraposición, por ejemplo, encontramos el Derecho de contratos o la responsabilidad civil extracontractual, las que por distintos esfuerzos han logrado encontrar su espacio en el derecho supranacional, o debo decir, están encontrando su espacio.¹²⁷ Igualmente, existen varios esfuerzos para armonizar el Derecho de familia, los cuales, más lentos que los anteriormente mencionados, van encontrando su espacio. Son precisamente los esfuerzos en relación al Derecho de familia los que abren la puerta al ideal de la armonización del Derecho sucesorio. En lo que se materializan esfuerzos en materia sucesoria -siguiendo al profesor Vaquer Aloy- podemos hablar de tendencias comunes, en particular la tendencia a reconocer legislativamente el efecto de la disolución del vínculo matrimonial en la institución testamentaria del cónyuge superviviente.¹²⁸ Uno de los componentes que directa o indirectamente contribuye a la armonización supranacional es el uso del

¹²⁴ Véase Eugene Cotran, *Marriage, Divorce and Succession Laws in Kenya: Is Integration or Unification Possible?*, 40 J. AFR. L. 194 (1996).

¹²⁵ Sergio Cámara Lapuente, *New Development in the Spanish Law of Succession*, InDret, <http://www.indret.com>; (Abril 2007); BE Reinhertz, *Recent Changes in the Law of Succession in the Netherlands: On the Road Toward a European Law of Succession?* 11.1 Electronic Journal of Comparative Law (mayo 2007) <http://www.ejcl.org>; Hiram, Hilary, *New Developments in UK Succession Law*, 10.3 Electronic Journal of Comparative Law (Diciembre 2006) <http://www.ejcl.org>; Scalise Jr, Ronald J, *New Developments in the United States Succession Law*, 54 Am. J. Comp. L. 103 (2006).

¹²⁶ Alain Verbeke & Yves-Henri Leleu, *Harmonization of the Law of Succession in Europe*, en *Toward a European Civil Code* 335-350 (Editado por Arthur Hartkamp, *et als.*, 3rd ed., Kluwer Law International 2004).

¹²⁷ *Id.*

¹²⁸ Antonio Vaquer, *Wills, Divorce and the Fate of Dispositions in Favor of the Spouse: A Common Trend in European Succession Laws*, 11 European Review of Private Law 782 (2003). Véase además, Marius J. De Waal, *Comparative Succession Law*, en *The Oxford Handbook of Comparative Law* 1078 (Editado por Mathias Reiman & Reinhard Zimmermann 1078, Oxford University Press 2006).

derecho comparado en las reformas legislativas para atender controversias similares a las resueltas en otros ordenamientos.¹²⁹ En el caso de Puerto Rico, es precisamente el estudio de la legislación extranjera lo que nos presenta nuevas instituciones jurídicas, como por ejemplo la que aquí he discutido.

A manera de recapitulación, el tema que nos ocupa se enmarca en la convergencia de dos máximas tradicionalmente aceptadas en el Derecho civil. La primera, en el Derecho sucesorio prevalece el principio de la supremacía de la voluntad testamentaria, con sus consabidos límites de orden público. En consecuencia, gran parte de la normativa sucesoria es de carácter supletorio. Se recurre a ella sólo en ausencia de una disposición expresa del testador. Este principio se ampara en una visión formalista, con cierta sobreprotección por la solemnidad del testamento que, en fin, debe ser la ley de la sucesión.

Por otro lado, como segunda máxima, el divorcio conlleva la ruptura total del vínculo matrimonial. Sus efectos se extienden desde la extinción de la comunidad de bienes hasta la extinción del llamamiento sucesorio abintestato. Empero, como norma general, el divorcio no afecta el llamamiento testamentario realizado antes de la disolución del vínculo matrimonial. La convergencia de estas máximas en nuestro Derecho positivo produce que el excónyuge pueda concurrir a la herencia por vía testamentaria, con otros herederos, entre ellos con el cónyuge supérstite.

Por último, es preciso mencionar que la Asamblea Legislativa puertorriqueña no tiene en su agenda incorporar a nuestro ordenamiento la revocación testamentaria por disolución del vínculo matrimonial. Ante este escenario, es recomendable que se incluyan cláusulas a estos efectos en los testamentos. El mecanismo que se emplee puede ser a través de una condición resolutoria, una sustitución, o una revocación expresa ante la eventualidad del divorcio o nulidad. En cualquiera de las modalidades empleadas, es importante tener presente que el lenguaje utilizado sea claro y preciso, pues en caso de duda las modalidades de la institución no se favorecen. El notario tiene una obligación para con su cliente-testador de advertirle que de guardar silencio, el divorcio no modificará sus disposiciones testamentarias, fideicomisos, seguros de vida u otros instrumentos de planificación sucesoria con respecto a su cónyuge. Igualmente, es una advertencia que debe brindarse en los procesos de divorcio con respecto a testamentos otorgados previamente. Sin embargo, la ausencia de estas advertencias no debe ser razón para sancionar al notario o exigirle responsabilidad civil.

Debe ser el testador quien manifieste su voluntad ante la posibilidad de un divorcio o nulidad, por remoto que le parezca. Si la revocación no se atiende por operación de ley, nada obsta que opere por disposición testamentaria. En fin, la voluntad del testador es la Ley de la sucesión.

¹²⁹ Véase Gerardo Bosques Hernández, *La influencia del Derecho Sucesorio Catalán en la Revisión Puertorriqueña*, en *El nou dret successori del Codi Civil de Catalunya*, materials de les XV Jornades de Dret Català a Tossa, Girona, Documenta Universitària (2009).

