

LA MEJORA DEL NIETO

1. La regulación de la mejora en los artículos 823-833 de nuestro Código civil vigente parece el resultado de la superposición de una serie de estratos, algunos de los cuales desconocían e incluso contradecían el alcance de los anteriores y, sobre todo, el carácter originario del instituto. Así se explica que cualquier aspecto de la mejora se puede convertir en un problema. Esto fue lo ocurrido con la mejora del nieto, que originó una polémica zanjada por la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1903.

La publicación del Código civil planteó el problema de la posibilidad de mejorar al descendiente no reservatario, quizá, por haber llamado la atención sobre él García Goyena al pretender, con muy buen sentido, derogar la ley 18 de L. Toro¹. Con anterioridad, por mucho que se haya insistido después de la publicación del Código civil, no se había discutido apenas; ni antes ni después de promulgadas las Leyes de Toro. Para comprobarlo, basta leer el comentario de Palacios Rubios a L. Toro 18².

Los autores del Código civil, si no me equivoco, quisieron seguir la postura de García Goyena frente a L. Toro 18, pero no se atrevieron a negar la mejora del nieto por temor a las consideraciones de equidad que movieron a García Goyena a sacrificar su punto de vista y conservar el principio de la ley de Toro. Sólo así se explica que no la hubieran autorizado expresamente, para lo cual bastaba que hubieran reproducido el artículo 654 del proyecto de Código civil de 1851, como hicieron en otros casos. No la autorizaron expresamente; y, al no hacerlo, apartándose del art. 654 del proyecto

1. F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias motivos y comentarios del Código civil español* II (Madrid 1852) pp. 102-104.

2. J. LÓPEZ DE PALACIOS RUVIOS, *Glossemata legum Tauri en Opera varia* (Antuerpiae 1616) pp. 581-583.

de 1851, debía interpretarse que la prohibían. Sin embargo, los redactores del Código civil debieron de sentir cierta satisfacción al comprobar que habían dejado la posibilidad de mejorar al nieto a través del negocio jurídico indirecto de los arts. 782 y 824, pues así quedaban a salvo las mencionadas razones de equidad.

Los intérpretes del Código civil entendieron que, puesto que se podía gravar la mejora en favor de los descendientes no reservatarios, se debía deducir la posibilidad de que podían ser mejorados. Pero el razonamiento es totalmente desafortunado. En primer término, la facultad de gravar la mejora es una cuestión distinta de la mejora del descendiente no reservatario establecida en L. Toro 18. La facultad de gravar era objeto de L. Toro 27, y se reconocía desde los orígenes de la mejora precisamente porque ésta no era una legítima. En último término, aplicado este razonamiento a las Leyes de Toro nos llevaría al absurdo de afirmar que autorizaban a mejorar al extraño, puesto que L. Toro 27 permitía gravar la mejora en favor de extraños en determinados casos.

Lacoste vio también un gran argumento, quizá el más convincente para él, en favor de la mejora directa de los nietos no reservatarios en el art. 825 del Código civil³. Pero toda su argumentación parece inútil si se conoce la procedencia de dicho artículo, la cual nos da la clave del por qué de la presencia en él de sus términos más problemáticos, esto es, del giro *descendientes que sean herederos forzosos*.

Los redactores del Código civil de 1889 optaron por no permitir ningún tipo de mejora tácita, y para formular la negativa de la mejora tácita por actos entre vivos reprodujeron literalmente el párrafo primero del art. 657 del proyecto de 1851, sin haber notado en él nada anormal.

Es sabido que García Goyena hubo de modificar su articulado al deber sacrificar su criterio de no permitir la mejora del nieto viviendo su padre. El art. 657 de su proyecto procedería de la primitiva redacción y debió de pasar desapercibido a los purgadores. Por esta razón conservaría la fórmula *descendientes que sean herederos forzosos*, destinada a desaparecer al cambiar el criterio. Los redactores del Código civil no advirtieron esto, y reprodujeron el artículo,

3. J. DE LACOSTE, *La mejora* (Madrid 1913) pp. 267-273.

pero, indudablemente, sin pensar en darle el alcance de hacer posible la mejora tácita a favor del descendiente no heredero forzoso, pues sería sorprendente que depusieran su clarísima oposición a la mejora tácita en este único supuesto. Del art. 825, por consiguiente, sólo se puede deducir la negación de la mejora tácita por actos entre vivos.

El camino de los arts. 782 y 824 del Código civil fue precisamente el que aprovechó la doctrina para descubrir el espíritu del Código y también el seguido por el Tribunal Supremo para sentar su jurisprudencia del triunfo de la doctrina de las mejoras directas a los descendientes no reservatarios, que, evidentemente, no está consignada en la letra del Código civil, pero que creyó verse en el espíritu de sus legisladores. Este fue el camino. El impulso para encontrar dicha doctrina en el Código civil se hizo arrancar de la tradición histórica, apoyada en la Ley de Bases. Sin embargo, la historia de la mejora nos enseña que la mejora del nieto sólo se permitió desde las Leyes de Toro por una lamentable equivocación, y que la mejora del nieto no es práctica corriente, sino más bien excepcional. La mejora del nieto *patre vivente* surgió, en un momento en que había desaparecido la mejora, para lograr indirectamente la no permitida mejora del hijo, padre del nieto.

2. La mejora fue enunciada con este nombre por vez primera en tres leyes de Chindasvinto recopiladas en *Liber iudiciorum*: *Liber* 4, 2, 18; 4, 5, 1 y 4, 5, 4. La más interesante de todas es la célebre *Dum inlicita* (*Liber* 4, 5, 1), considerada hasta ahora como origen del instituto ⁴.

Según la ley *Dum inlicita*, podían ser mejorados los hijos y los nietos. Pero esta ley, al emplear siempre el giro *filiū vel nepotes*, ha dado lugar a que se plantee la cuestión de si el nieto puede ser mejorado solamente en defecto de su padre y por representación de él o si es posible mejorar al nieto *patre vivente*.

Examinada la ley *Dum inlicita* sin prejuicios derivados de recientes polémicas, parece claro que los nietos no podían ser mejo-

4. Digo hasta ahora, porque he llegado a la conclusión de que la ley *Dum inlicita* no es el origen de la mejora; más bien plantea un interesante problema de orígenes que muy en breve daré a la imprenta.

rados *patre vivente*. *Liber* 4, 5, 1 emplea la fórmula *filii vel nepotes*, respetando el sistema sucesorio de los descendientes establecido en *Liber* 4, 2, 2, para prever el derecho de representación establecido por el mismo Chindasvinto en *Liber* 4, 5, 4 y 4, 2, 18. Las fórmulas *filii vel nepotes*, *filii aut nepotes* y *filii sive nepotes*, empleadas por la ley, tienen siempre carácter disyuntivo; nunca se emplea una conjunción claramente copulativa. Siendo esto así, no ofrece duda que Chindasvinto quería respetar el sistema visigodo de sucesión de los descendientes y el derecho de representación.

Por otra parte, no se aprecia ninguna razón por la cual Chindasvinto hubiera querido alterar en el caso de la mejora el sistema sucesorio visigodo, respetado en todas sus leyes. Este sistema era, además, ajustadísimo al carácter de la mejora, pues ésta fue concebida como un derecho a elegir destinatario a unos bienes —los *materna*— reservados a los hijos y, en su defecto, a los nietos que hubiesen adquirido el carácter de reservatarios en virtud de sucesión. C. Eurico 321, antecedente inmediato de *Liber* 4, 5, 1 lo expresa claramente. El padre adquiriría los *bona materna*, sin derecho de disposición, para, a su muerte, dejarlos a los hijos. Al final, en el § 6, C. Eurico 321 dice: *Eadem quoque de nepotibus forma servetur*; es decir, extiende aquellas reglas para el supuesto de que los *bona materna* correspondan a los nietos, al heredar por representación de su padre premuerto. *Liber* 4, 5, 1, después, vino a ser una regla general sobre el destino de las masas *paterna* y *materna*, estableciendo una presunción de sus cuantías cuando, quizá como consecuencia del predominio de la comunidad, no se conocían exactamente. Algo parecido a lo que fue posteriormente la ley *Dum cuiuscumque* (*Liber* 4, 2, 16) respecto a la comunidad de gananciales⁵.

A pesar de ser suficientemente elocuente la forma disyuntiva de la ley *Dum illicita*, sobre todo en relación con su antecedente C. Eurico 321, tenemos además el testimonio especialmente claro de otra ley del mismo Chindasvinto, que nos revela su concepción de la mejora del nieto en armonía con el sistema sucesorio visigodo. La ley *Patre defuncto* (*Liber* 4, 2, 18) establece que deberá reservarse a los nietos la herencia adquirida por la abuela en caso de *luctuosa here-*

5. Cfr. P MEREÁ, *Sobre a comunhão de adquiridos do Direito visigótico*, en *Estudos de Direito visigótico* (Coimbra 1948) pp. 59 ss.

ditas. Los nietos podrán ser mejorados, pero sólo en el supuesto de no haber hijos —*si filios non relinquerint*— padres de estos nietos..

La expresión *si filios non relinquerint* de la ley *Patre defuncto* se refiere, naturalmente, a hijos de la madre que adquiere *patre defuncto*. Es una prueba de que los nietos no heredan *patre vivente* ni pueden ser mejorados. También es prueba de la exclusión de los hermanos por la madre o por el padre en caso de *luctuosa hereditas*. El supuesto, por consiguiente, no es el mismo de C. Eurico 327, *Liber* 4, 2, 18 no aclara cómo sucederían los hijos excluidos por la madre, sino que se limita al supuesto de sucesión de la madre por los nietos en los bienes en que ella había excluido a los padres de estos nietos. Porque los *nepotes* de *Liber* 4, 2, 18, que pueden ser mejorados *si filios non relinquerint*, tienen que ser hijos de los hermanos del hijo muerto *patre defuncto*, a quienes excluyó la madre, pues si fueran hijos del *de cuius* excluirían a la madre como descendientes, a tenor de *Liber* 4, 2, 2, y no se plantearía el supuesto.

La ley *Dum inlicita* (*Liber* 4, 5, 1) de Chindasvinto fue objeto de modificaciones en la revisión del *Liber iudiciorum* realizada por Ervigio. Lacoste las denomina innovaciones, y le atribuye a una de ellas un papel importante en el origen de la mejora de los nietos⁶. De las cuatro interpolaciones ervigianas, que Lacoste estudió detenidamente, nos interesa ahora la tercera, es decir, el derecho de gravar la mejora. A juicio del autor francés, el derecho de gravar la mejora con cargas y condiciones constituye una gran innovación, que daría lugar al origen de la mejora directa en favor de los nietos.

El derecho de gravar la mejora, sin embargo, no es ninguna innovación ervigiana ni, como tendremos ocasión de observar, dio origen a la mejora del nieto. La constitución de Constantino del 319 (*CTh.* 8, 18, 1) fue el punto de partida de la regulación de los *bona materna*. Constantino estableció allí que la herencia de la madre fuese adquirida siempre formalmente por el padre, pero sin el derecho de disposición. En el párrafo segundo de la mencionada constitución y en otra del mismo año 319 (*CTh.* 8, 18, 2), Constantino determinó que si el *pater* quería convertir a su hijo en *paterfamilias*, emancipándolo, debería darle su parte en la herencia materna y reservarse un tercio, denominado premio de la emancipación, sobre el cual ten-

6. LACOSTE, *La mejora* cit. pp. 77-85.

dría un derecho de propiedad plena, *habebit liberam potestatem*. Con posterioridad, se extendió el régimen de Constantino a los legados y a las donaciones nupciales por leyes sucesivas, que no sólo ampliaron el ámbito de los *materna*, sino que en parte los adulteraron. La Nov. Teodosio II 14 (= Breviario 7), por último, extendió al marido el mismo régimen de reserva de bienes que la constitución *Feminae* (*CTh.* 3, 8, 2) había impuesto a la mujer. El marido debía reservar a los hijos la propiedad de los *bona materna*, pero la Nov. Teodosio II 14 le faculta expresamente para gravar dichos bienes que, como tendré ocasión de exponer próximamente, eran objeto de la mejora. Este derecho de gravar, formulado por la Novela de Teodosio II, se omitió en la redacción de Chindasvinto, y fue añadido después en la redacción ervigiana de la ley *Dum illicita*.

No hay ningún dato de la época visigoda ni en la postgótica que nos permita afirmar que este derecho de gravar fuera el camino para introducir la mejora del nieto. El argumento fue utilizado para deducir la posibilidad de mejorar al nieto en nuestro Código civil vigente. Lacoste trasplantó la argumentación de los civilistas al Derecho visigodo, creyendo ver un paralelismo en ambas situaciones del que se podía inducir un proceso análogo, pero no aportó prueba alguna para justificar su especulación.

3. El *Liber iudiciorum* siguió rigiendo con carácter general en la época postgótica, aunque dejarían de aplicarse algunas de sus instituciones y principios que eran inadecuados para las nuevas circunstancias⁷. Muchas instituciones del *Liber*, aun siguiendo éste vigente, dejaron de utilizarse. Una de ellas es la mejora. La mejora dejó de aplicarse, precisamente, por incompatibilidad con el predominio de la comunidad patrimonial familiar.

Al consagrarse la comunidad patrimonial familiar, desaparece la relevancia del padre y, como consecuencia, desapareció la *patria potestas*⁸. El hijo no adquiere para el padre, sino para la comunidad. Por esta razón, al morir el padre o la madre —es indiferente—, finaliza

7. Cfr. A. OTERO, *El código López Ferreiro del "Liber iudiciorum,"* en *AHDE.* 29 (1959).

8. Esta fué la conclusión de mi estudio: *La patria potestad en el Derecho histórico español,* en *AHDE.* 26 (1956).

la comunidad y se procede a la partición de la masa patrimonial y, en caso necesario, se sigue la tutela del hijo, precisamente porque el padre no adquiere y no porque finalizara la patria potestad a la muerte de uno de los cónyuges. En estas circunstancias, no hay posibilidad de existencia de *bona materna* detentados por el padre, base de la mejora. La mejora, por consiguiente, desaparece por la desaparición del derecho del padre a adquirir lo ganado por los hijos, al corresponder ahora este derecho a la comunidad.

Como consecuencia de la situación descrita y en consonancia con ella, los fueros municipales establecen la igualdad en la sucesión. *Los hijos equal mientre deuen heredar... et el padre et la madre non puedan dar mas al un fijo que al otro*, dice todavía F. Soria 330. Sin embargo, los fueros municipales aportan datos interesantes para apreciar que el ambiente se fue preparando lentamente antes del resurgimiento de la mejora en F. Soria 303 y F. Real 3, 5, 10.

Cuando fueron retrocediendo las circunstancias que habían hecho florecer la comunidad patrimonial familiar, se observa un desarrollo evolutivo que había de hacer muy poco brusca, muy suave, la recepción de la *patria potestas* justiniana. El movimiento se aprecia en los fueros municipales, principalmente en la vuelta a la confirmación de los peculios. La reaparición de los peculios en F. Soria 347, F. Real 3, 4, 7 y F. Cuenca, Privilegio de Sancho IV 88-97, anuncia la presencia de la patria potestad, y restaura ya el ambiente de la mejora. Pero en este resurgimiento de la mejora jugó un papel principal la práctica de la manda al nieto, viviendo su padre, para eludir el deber de colación que garantizaba la igualdad sucesoria.

Muchos fueros, aun estableciendo la igualdad de los hijos en la sucesión, permitían al abuelo mandar una cantidad o una heredad al nieto que no fuera heredero, es decir, viviendo su padre. Así lo establecen, entre otros, F. Daroca (Muñoz p. 542), F. Viguera y Val de Funes 76, F. Novenera 53 y F. Fuentes de la Alcarria 109. Este último es quizá el más claro.

F. Fuentes 109

Por mandamiento de auuelo o de auuela.

Todo auuelo o auuela pueda mandar fasta XXX mencales a nieto o a nieta si no heredaren et si heredaren no les pueda mandar nada.

Se puede mandar a los nietos, dice el texto, si no heredaren; luego vive el padre y, por consiguiente, se trata de manda al nieto *patre vivente*. Pero si heredaren, entonces, al ser herederos, rige el párrafo anterior, F. Fuentes 108, que establece la igualdad: *Que non de a un fijo mas que al otro*.

F. Fuentes 109, que refleja el principio general seguido por los fueros municipales, es de gran importancia para interpretar la locución *fijos o nietos o dende ayuso que hayan de heredar* de F. Real 3, 5, 10, pues el F. Real mantiene el mismo criterio de los fueros municipales.

Comenzó a mejorarse a los hijos antes del resurgimiento legal de la mejora mediante la fórmula indirecta de mandar al nieto. Nos lo demuestran cumplidamente el Libro de los Fueros de Castiella y el F. Soria.

L. Fueros 125

Titulo de la heredat o ropa que padre o madre dan a fijo en casamiento.

Esto es por fuero: que sy padre o madre dan a fijo heredat o ropa en casamiento o coçedras o sauannas otra tal ropa... et viene atiempo que muere el padre o la madre e demandan los otros fijos, que adugan la heredat apartiçion o la ropa... Et si non ouyere de que, que aduga la heredat o la ropa apartiçion qual fuere usada... Ca non puede dar padre nin madre mas aun fijo que a otro mas de çinco sueldos. Mas puede dar a nietos o a nietas un dado qual quisiere, sacadas las meiores casas. Et sy non ouyere mas de unas casas, puede dar la meatad o el terçio o el quarto. Et la heredat que el padre da a fijo e da lo a otro omne por encubierta, sy fuere tiempo que los otros hermanos

F. Soria 330

Toda cosa que el padre o la madre diere a alguno de sus fijos... Esto mismo ssea de lo que el auuelo o el auuela o amos en uno dieren a alguno de sus njetos en casamiento o en otra manera, el padre o la madre, de qual parte los ouiere los auuelos, seyendo muerto, que sea tenjdo de lo adozir apartiçion con los otros hermanos et con sus tios, saluo sil fuere dado por soldada de seruicio quel fizo, como dichos, et non en otra manera. Et por que de derecho los fijos egual mjentre deuen heredar los bienes del padre et de la madre, et el padre et la madre non puedan dar mas al un fijo que al otro, si non por meiorja en aquella quantia que dicho es. Los auuelos, entendiendo esto, danlo al njeto o a los njetos. seyendo el padre biuo, a fuerça que finquen con ello et que:

quieran demandar esta heredad, lo non tornen apartición si les non la deuen demandar a aquel fuere demandado; et por que que la compró, nin el que la esto tal es fecho engannosa compro non se deue saluar por mjentre, si les dado fuere, non ella; mas aquel su hermano vala. cuya dise es la compra, a aquel la deue demandar...

F. Soria 330 y L. Fueros 125, al tratar de la colación, aluden a las donaciones o mandas al nieto, y llaman la atención sobre aquellas que se hacen *patre vivente*, a las cuales califican de *engannosas y encubiertas*. El engaño y encubrimiento que descubren estos textos era el fraude al deber de colación. El nieto, viviendo su padre, no era heredero y, por tanto, no tenía deber de colación. Así, pues, donándole o legándole al nieto se encubría la mejora del hijo, su padre, y se defraudaba el *derecho de los hijos* —que— *equalmientre deuen heredar los bienes del padre et de la madre*. El texto de F. Soria 330 es sumamente elocuente. *Los auuelos, entendiendo esto, danlo al nieto ò a los nietos seyendo el padre bino., a fuerça que finquen con ello et que lo non tornen apartición si les fuere demandado; et por que esto tal es fecho engannosa mientre, si les dado fuere non vala.*

El cauce abierto por la manda al nieto se aprovechó para restablecer la práctica de la mejora del hijo y su posterior reconocimiento en los textos. La mejora se consagra ya en algunos fueros: en F. Soria 303, F. Real 3, 5, 10 y en el privilegio de Sancho IV Mejoría al F. Cuenca (Ap. 12).

Ninguno de los textos anteriormente citados permiten, sin embargo, mejorar al nieto viviendo su padre. Es natural, porque siguen en la tradición visigoda y, sobre todo, porque una vez restablecida la mejora no tenía razón de ser la mejora del nieto. Por esto F. Real 3, 5, 10 insiste en decir *hijos o nietos o dende ayuso que hayan de heredar*, pues de esta manera, aparte de mantenerse en el criterio tradicional de atribuir la mejora solamente al descendiente reservatario, perseguía cortar la práctica de mejorar al nieto o, simplemente, la duda que se habría podido derivar de la manda fraudulenta al nieto. Pero no hay lugar a dudas en la interpretación de F. Real 3, 5, 10. A su tenor, es claro que sólo los que fueran herederos forzosos —directos o por representación— podían ser mejorados.

Los comentaristas del F. Real lo entendieron así, y no han indicios de vacilación en este punto. Arias de Balboa⁹ no plantea ningún problema sobre la interpretación de *que hayan de heredar*, y sólo pone en duda si el padre puede mejorar en este *tercio mas do a un fiyo o nieto*. Díaz de Montalvo, en forma categórica, afirma que por hijos o nietos que hayan de heredar se entienden los *liberi qui legitima ad minus privari non possunt de iure*¹⁰. No había dificultad en la interpretación del texto de F. Real 3, 5, 10 respecto a quienes podían ser mejorados. El comentario de Palacios Rubios a L. Toro 18, en sus párrafos II y IV, demuestra que era opinión general de los doctores no ser posible la mejora del nieto que no fuera heredero forzoso. Bien es verdad que dice *nonnulli gravis auctoritatis doctores dicebant debere intelligi patre defuncto non autem vivente*, pero no es menos cierto que no cita ninguna opinión opuesta¹¹.

Tampoco parece haber sido problema la interpretación de la ley de F. Real, en el punto que nos interesa, después de la promulgación de las Leyes de Toro. Basta pasar revista al comentario de Gómez¹² e incluso al tan posterior de Llamas Molina¹³ para convencerse.

A pesar de todo esto, las Leyes de Toro, por primera vez en nuestra Historia jurídica, permitieron la mejora del nieto viviendo su padre.

L. Toro 18

El padre o la madre, o qualquier dellos puedan si quieren hacer el tercio de la mejora, que podian hacer a sus hijos o nietos conforme a la ley del Fuero, a qualquier de sus nietos, o descendientes legítimos, puesto que sus hijos, padres de los dichos nietos, o descendientes, sean vivos: sin que en ello les sea puesto impedimento.

9. Glosa al Fuero Real de Castilla (ed. J. CERDA, en *AHDE*. 21-22 (1951-1952) 930-932.

10. A. DÍAZ DE MONTALVO, *El Fuero Real de España* II (Madrid 1781) p. 66.

11. LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, *Glossemata legum Tauri* cit. pp. 581-583.

12. A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum* (Madrid 1768) pp. 167-169.

13. S. LLAMAS MOLINA, *Comentario crítico, jurídico, literal a las ochenta y tres leyes de Toro* I (Madrid 1853) pp. 336 ss.

El insólito final de L. Toro 18 parece denunciar un proceso irregular, que terminó en la consagración del error de la mejora del nieto, una de las dos desafortunadas innovaciones de esta ley ¹⁴.

Palacios Rubios, en el párrafo I de su comentario, dice de L. Toro 18 que es aclaratoria de F. Real 3, 5, 10 en dos puntos, *de quibus semper fuit dubium apud iuris peritos*. La ley viene motivada, pues, por las dudas de los *iuris peritos*, no por disparidad de opiniones de los doctores. El dato, según creo, arroja mucha luz sobre el por qué del extraño final de L. Toro 18: *sin que en ello les sea puesto impedimento*. No se trata de que hubiera disparidad de interpretaciones de la ley de F. Real. Tampoco se trata, como supuso Lacoste ¹⁵, de que existiera una práctica de mejorar al nieto *patre vivente* contra la doctrina sentada en F. Real 3, 5, 10, práctica que se negaría en los tribunales y que acabó permitiéndose en L. Toro 18. El impedimento de los tribunales y los problemas de los abogados estaban en relación con la manda fraudulenta al nieto a que alude F. Soria 330.

La facultad de mandar al nieto que no hubiera de heredar siguió siendo el único cauce para mejorar al hijo en aquellos lugares cuyo fuero no permitía la mejora, y subsistió también en los fueros que habían restaurado la mejora. Se puede imaginar las complicaciones y litigios a que daría lugar la prueba del *enganno* de tales mandas. Fue esta complicación en el foro lo que determinó L. Toro 18. Se permitió mejorar directamente al nieto no reservatario para poner fin a los pleitos a que daba lugar el *enganno* de la manda al nieto de la época anterior al resurgimiento de la mejora.

García Goyena, aunque fuera por pura intuición, estaba acertado al pretender suprimir la mejora del nieto no reservatario. También pasaron desapercibidas las críticas de Gutiérrez, que llevarían a la misma conclusión ¹⁶.

Se confirma que la mejora del nieto sólo se permitió desde las leyes de Toro. Los legisladores de Toro la consintieron para evitar

14. De la otra, permitir que la madre pueda mejorar, trataremos en el anunciado trabajo sobre mejora.

15. LACOSTE, *La mejora* cit. p. 164.

16. B. GUTIÉRREZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho civil español* III ^o (Madrid 1881) p. 552.

litigios. Su escasa formación histórica les impidió observar que la mejora del nieto no es práctica corriente, sino excepcional y característica de un sistema que no permite la mejora, en el cual se utilizaba para lograr indirectamente la mejora del hijo.

Esta es, a mi modo de ver, la historia de la mejora del nieto y, por tanto, su "naturaleza jurídica". Quedan, sin embargo, las llamadas razones de equidad, pues siempre habrá hijos despilfarradores. Lo históricamente interesante será constatar si siguen pesando más que las jurídicas.

ALFONSO OTERO