ral más de lo que la ley les concede en su sucesión, aun cuando la ley no les conceda nada?

370. Cuando el padre y la madre no dejan herederos legitimos, el hijo natural tiene derecho á la totalidad de los bienes (artículo 758); lo que exclaye la aplicación del artículo 908, porque este artículo supone que los padres se exceden de la cuota que la ley concede al hijo cuando está en concurso con herederos legítimos. ¿Quién tendrá el derecho de reclamar contra la disposición universal hecha al hijo? ¿Los sucesores irregulares? Ellos no vienen sino á falta de hijos naturales.

Núm. 2. De los hijos incestuosos ó adulterinos.

371. ¿El artículo 908 es aplicable á los hijos adulterinos é incestuosos? Tal es la opinión general, y nada tiene de dudosa. La ley habla de los hijos naturales; y los hijos adulterinos é incestuosos están incluidos en esta expresión. La ley agrega que ellos no pueden recibir, por donación ó testamento, más allá de lo que se les concede en el título de las "Sucesiones;" y, en este título, la ley les concede alimentos sobre la sucesión de sus padres; luego éstos no pueden hacer las liberalidades que excedan de los alimentos.

Siguese de aquí que las liberalidades hechas á los hijos adulterinos é incestuosos no son nulas; son únicamente reductibles. Esto resulta del texto de la ley. Segúa los términos del art. 763, los alimentos se arreglan teniendo en cuenta las facultades del padre ó de la madre, el número y la calidad de los herederes legítimos; y, sólo al fallecimiento de los padres, es cuando puede saberse la calidad de sus herederos y su número; así es que sólo en tal momento es cuando podrá fijarse definitivamente la cifra de la pensión alimenticia. (1)

1 Demante, t. 4°, pág. 59, núm. 28 bis 2°; Demolombe, t. 18, página 583, núm. 556.

372. La aplicación de estos principios da lugar á muchas dificultades. ¿Cómo podrán los hijos adulterinos é incesiuosos reclamar los alimentos à que tienen derecho, siendo que la ley les prohibe su reconocimiento? El relator del tribun do contesta: "En cuanto á los adulterinos é incestuosos, en los casos raros y extraordinarios en que puedan descubrirse, á causa, ó de la nulidad de un matrix monio, é de una denegación de paternidad, ó de un reconocimierto ilegal, tampoco podrán recibir más que alimentos." (1) Si se hace una liberalidad à uno de esos seres desdichados, que no tienen ni padre ni madre á los ojos de la ley, y si dicha liberalidad supera el importe de una pensión alimenticia serán admitidos los herederos legítimos á probar la filiación adulterina ó incestuosa del hijo donatario ó legatario? ¿Puede invocarse contra el hijo adulterino ó incestuoso su reconocimiento para reducir las liberalidades que se le han hecho? ¿Qué debe resolverse si la liberalidad y el reconocimiento se encuentran en una sola y misma escritura? Nosotros hemos examinado la cuestión en otro lugar de la obra (t. 49, núms. 154, 157 y 158); una sola palabra agregamos á lo último que diji. mos. En el título de la Paternidad, enseñamos que la liberalidad hecha á un h jo adulterino ó incestuoso es nula cuando se halla en la misma escritura que el reconocimiena to; mientras que acabamos de decir que la liberalidad hecha á un hijo natural, es válida aunque hecha en un testamento ológrafo que reconoce al hijo (núm 366). ¿No es esto contradictorio? No; si el reconocimiento de un hijo natural en un testamento ológrafo no impide que sea válido el legado universal, es porque tal reconocimiento es inexistente y se considera como no ocurrido; mientras que hemos admitido que el reconocimiento de un hijo adulterino é incestuoso, por más que esté prohibida, no es inexis-

1 Janbert, Informe, núm. 16 (Loore, t. 5%, pág. 346),

tente; que da al hijo derecho á los alimentos; por consiguiante, puede un preva erse del reconocimiento contra él para hacer reducir las liberalidades excesivas que se le han hecho.

SECCION III.—En qué época debe existir la capacidad de disponer y de recibir.

373. El código no se ocupa especialmente de esta cuestión; luego hay que resolverla conforme á los principios generales que la ley establece. Se distingue, en primer lugar, entre las donaciones y los testamentos; la distinción resulta de la naturaleza de las cosas, y la ley la consagra (art. 906). Siendo la donación un contrato, la capacidad de las partes contrayentes debe existir cuando el contrato se perfecciona. Mientras que el testamento es una manis festación de voluntad unilateral; el donador y el donatario hablan en el contrato; el testador habla sólo en el testamento; no es necesario que el legatario lo sea, pero debe serlo en el momento del fallecimiento. Existe, sin embargo, un principio que es común á las donaciones y á los testamentos, y que representa importante papel en nuestra cuestión: la donación es un contrato solemne, y el testamento es una escritura solemne. Lo que caracteriza los contratos solemnes, es que el consentimiento debe manifestarse en las formas prescriptas por la ley, porque de lo contrario no existe, y, por consiguiente, el contrato mismo es inexistente; ahora bien, la capacidad de las partes tiene un enlace intimo con el consentimiento, en el sentido de que el donador debe ser capaz de disponer y el donatario capaz de recibir; de aqui la consecuencia de que la capacidad de las partes debe existir en el momento en que manifiesten su voluntad de donar ó de recibir. El testamento es también una escritura solemne; no basta con la voluntad de disponer, es preciso que dicha voluntad se

manifieste en las formas requeridas por la ley. En el testamento hay de especial que el testador dispone para una época en que él ya no existirá (art. 895), lo que implica la persistencia de la voluntad del testador á su muerte, y, por consiguiente, su capacidad, porque su voluntad de disponer no produce efecto sino en tanto que él sea capaz. Este principio no es aplicable más que al testador. En euanto al legatario, él no manifiesta voluntad en el momento del testamento; sólo al fallecimiento del testador es cuando es llamado á recibir y á expresar la voluntad de acentar la liberalidad.

aceptar la liberalidad. Hay otra distinción que tiene importancia en esta materia. No todas las condiciones de capacidad son de la misma naturaleza. La ley misma las distingue. Parece singular en primer lugar que el capítulo II, que trata de la capacidad de disponer ó de recibir á título gratuito, comience por decir que es preciso estar sano del espíritu para hacer una donación entre vivos ó un testamento; que en seguida asienta el principio de que la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción, y que después de esto enumera las personas incapaces de disponer y de recibir. ¿No habría sido más lógico comenzar por el principio del artículo 902 y colocar el 901 al frente de los artículos concernientes à la incapacidad? Nosotros contestamos que la incapacidad establecida por el artículo 901 no es una verdadera incapacidad, sino un simple obstáculo de hecho que impide manifestar momentáneamente una voluntad, sea la que fuere; muestra que la incapacidad implica un obstáculo de derecho que tiene por efecto que una perso» na, capaz en general, se vuelve incapaz; luego las verdaderas incapacidades son las incapacidades de derecho. Así, pués, el menor es incapaz de derecho, aun cuando de hecho tuviese la incapacidad de querer. La incapacidad del articulo 901 es una incapacidad de hecho; no puede de-