

era ese también el objeto de la legítima? El espíritu del derecho consuetudinario era, en definitiva, limitar lo más estrechamente posible el poder de disponer á título gratuito, sobre todo por testamento; era lo contrario del derecho romano.

8. ¿Cuál es el sistema del código? ¿Reina en él el espíritu del derecho romano ó el de nuestras costumbres? No ha mantenido la reserva consuetudinaria en provecho de todos los herederos; esta se debía á la distinción de los bienes en propios y en adquiridos. En otro lugar (t. VIII, núm. 508) dijimos por qué el concejo de Estado rechazó esa distinción. El código mantiene la legítima con el nombre de reservación notable, la palabra *legítima* no se encuentra en nuestros textos; y no es efecto de la casualidad, como algunos han dicho. Los términos técnicos tienen su valor en derecho; los autores del código han debido tener algunas razones para servirse de la palabra *reserva*, que sólo se usaba en los países consuetudinarios, y para hacer á un lado la expresión de *legítima* que las costumbres habían tomado del derecho romano; ¿no es esto prueba de que el código se refiere á las costumbres, de preferencia al derecho romano? Tal es el espíritu general de nuestra legislación civil, y que se manifiesta patentemente en la materia de las disposiciones entre vivos y testamentarios. Algunos han dicho que el código es una transacción entre las costumbres y las leyes romanas que dividían la antigua Francia; pero la transacción se ha operado bajo la inspiración del derecho consuetudinario. Esto es incontestable en lo concerniente á la cuestión que nos ha inducido á subir hasta el antiguo derecho. El código no conoce ya la omnipotencia del testador; en su lugar ha puesto un poder más equitativo, el de la ley. La sucesión legítima es la regla, y la sucesión testamentaria no es más que la excepción; y cuando el difunto deja reservatarios, el testador no pue-

de ya hacer una institución de heredero; en vano legaría él todo sus bienes, porque no es el legatario universal soni el heredero de reserva el que tiene la ocupación; y es á el, desheredado en apariencia, á quien el legatario universal debe dirigirse para obtener la entrega de su legado. Hay entre el código y las costumbres otras muchas analogías que tendremos motivo de señalar. Queda por saber si en teoría, el sistema consuetudinario merece la preferencia que le han dado los autores del código. De antemano hemos contestado á la cuestión; por mejor decir, Domat es quien ha dado la respuesta; su doctrina es la interpretación de esta frase profunda de nuestras costumbres: Dios es el que ha creado á los herederos, y no el hombre. ¿A qué, pues, venimos á hablar de la omnipotencia del propietario? A lo sumo se podría reconvenir la libertad absoluta de disponer de los bienes que ha adquirido por su trabajo, y aun esta libertad está restringida por los deberes que él tiene que cumplir con aquellos á quienes ha dado la vida y con aquellos á quienes la debe. En cuanto á los propios, él los ha recibido de sus padres como instrumentos de trabajo, como base de la familia que se perpetúa á través de las edades; lo que ha recibido con este título, con el mismo debe transmitirlo á sus más próximos parientes. Estos sentimientos nos los inspira la naturaleza, como dicen las leyes romanas y las costumbres: el hombre no debe destruir la obra de Dios.

§ II.—NATURALEZA DE LA RESERVA.

9. La legítima reserva se atribuía á los hijos en razón de su calidad de hijos; era esto un crédito que se debía á los lazos de la sangre y que no dependía de la calidad de heredero. En este sentido se dice que la legítima era una parte de los bienes, y no una parte de la herencia. De aquí la consecuencia de que se podía reclamar la legítima no

obstante no ser heredero. Tal era la dotación que prevalecía en los países de derecho escrito, no sin contradicción es cierto; (1) nunca han escaseado las dudas en las materias difíciles que vamos á abordar, y se han perpetuado hasta nuestros días. El sistema recibido en las provincias del Mediodía de la antigua Francia, estaba por lo demás en armonía con el espíritu del derecho romano y con los motivos que habían hecho que se estableciera una legítima en provecho de los más próximos parientes. La ley de las XII Tablas, que daba plenos poderes al testador para disponer de sus bienes, nunca fué otorgada. Así es que la voluntad del hombre era la que creaba á sus herederos. En este orden de ideas, se concibe que los legitimarios no podían ser herederos á pesar del difunto. Se comenzó por otorgar á los hijos el derecho de querrela, y se acabó por darles un crédito sobre los bienes del padre, cuando el padre no tenía justos motivos para desheredarlos. Ellos eran acreedores en su calidad de hijos; el padre era su deudor. Esta idea correspondía muy bien á las razones que habían hecho introducir la legítima: era un deber del padre que la naturaleza le imponía, luego era una obligación, una deuda. Y hay mucho de verdad en esta concepción. La legítima no se concedía más que á los próximos parientes, á los que en cierto modo se identificaban con el difunto, y se les debía porque eran sus hijos; el grito de la sangre protestaba contra su exclusión; la voz de la naturaleza reclamaba en su favor. Así es que ellos pedían su legítima en su calidad de hijos; esto era marcar que ella tenía su fundamento en la sangre.

10. La legítima admitida en los países de costumbres, por más que estuviera tomada del derecho romano, tenía

1 Demolombe, t. 19, pág. 13, núms. 12 y 13. Troplong, t. 1º, página 251, núm. 741. Aubry y Rau, t. 5º, pág. 541, pfo. 678. Marcadé, t. 3º, pág. 440, artículo 914, núm. 4.

otro carácter; era una porción de la herencia de la que no se permitía que el difunto dispusiera con perjuicio de sus más próximos herederos. Tal es la definición que el código da de ella (art. 298.) "La legítima es la mitad de aquella porción que cada hijo había tenido *en la sucesión* de dichos padres y madres ú otros ascendientes, si éstos no hubiesen dispuesto por donación entre vivos su última voluntad; deducido del todo las deudas y los gastos de funerales." Entendida de este modo, la legítima se aproxima á la reserva consuetudinaria. Esta era una cuota de bienes de que el difunto no había podido disponer, que por consiguiente se hallaban en su herencia, ó volvían á ella por la acción de reducción; los legitimarios eran investidos de preferencia á los legatarios universales; ellos solos eran los verdaderos herederos porque Dios los había instituido. Eran más que simples herederos, eran propietarios y poseedores en virtud de la ley. Todo esto implica la calidad de heredero y la aceptación de la herencia. En el sistema consuetudinario, no se concibe que se reclame la legítima sin ser heredero; tal es la expresión de Dumoulin, pero la fórmula del gran jurisconsulto es más enérgica. *Apud nos*, dice él, *non habet legitimam, vici qui hæres est*. El no dice que el legitimario reclame su legítima, él la *tiene*, es propietario y poseedor de la herencia: ¿se comprende que el hijo tenga la propiedad y la posesión de la herencia sin ser heredero? Sin embargo es tal la incertidumbre que parece inherente a esta materia, que se ha puesto en duda que fuese esa la doctrina de Dumoulin, y, por lo tanto, la del derecho consuetudinario. (1) Dumoulin no dice que

1 Vernet, ("De la cuota disponible," pág. 191-193) discute la cuestión, y concluye que en los países de costumbres, según Dumoulin, la legítima se consideraba como una parte de la herencia y que no podía ser reclamada sino por aquellos que tenían la calidad de herederos.

sea esa su opinión sino que hace constar un hecho: las costumbres están concebidas en ese sentido; las hay que á la palabra *hijos* agregan la de *herederos*, para marcar con toda claridad que en su calidad de herederos es como tienen derecho á la legítima. (1) La definición que Domat da de la legítima, no deja duda alguna: "La legítima es una *porción de la herencia* que las leyes afectan á las personas que no se pueden privar de la calidad de herederos y á quienes dan el derecho de querellarse de las disposiciones inoficiosas; lo que hace que la libertad de disponer en perjuicio de ellas haya sido limitada, de suerte que *les queda una parte de la herencia*, de la que no se les puede privar por esas disposiciones."

Creemos inútil acumular las citas. En el sistema de las costumbres, la legítima no podía ser más que una porción de la herencia. La ley era la que creaba á los herederos, ó por mejor decir, Dios; en vano obraba la voluntad del hombre, porque ella impedía crear el vínculo de la sangre. Este vínculo era indestructible. Investido de la herencia, el legitimario era por lo mismo único heredero. La legítima tenía el mismo carácter que la reserva; los motivos que se daban para justificar la reserva se aplicaban á la legítima. En uno y otro caso, la ley prohibía al difunto que dispusiera de los bienes, los cuales se quedaban en la herencia; luego era necesario ser heredero para recogerlos. La teoría consuetudinaria era la garantía más fuerte en favor de los legitimarios; los bienes gravados con indisponibilidad se volvían de pleno derecho propiedad de ellos, y hasta tenían su ocupación; y si el difunto había dispuesto de ellos por acto entre vivos, ellos podrán reivindicarlos; si él los había legado, el legatario no tenía derecho más que al disponible, y debía dirigirse á ellos para obtener su entrega.

1 "Las costumbres de Chartres y de Mentargis (en Vernet, página 190).

No obstante, había en las costumbres una inconsecuencia que ha abierto la puerta á nuevas controversias. Ricard y Pothier eran de la opinión de Dumoulin, que el hijo debía ser heredero para tener derecho á la legítima. La opinión contraria, que se apoyaba en el derecho romano, había conservado, sin embargo, algunos partidarios, y generalmente se admitía que, si era necesario ser heredero para pedir la legítima por vía de acción, no era necesario serlo para retenerla por vía de excepción; de esto se concluía que el hijo donatario que renunciaba á la sucesión podía retener su legítima sobre los bienes donados. (1)

11. Las leyes de la revolución se apartaron enteramente del derecho romano, para acercarse á las costumbres. Quitaron al padre el derecho de desheredar á sus hijos; luego éstos eran herederos en virtud de la ley, y no podían verse privados por este título de los derechos inherentes. El legislador revolucionario mantuvo el derecho de testar y de disponer de sus bienes por donaciones entre vivos, pero lo restringió de los límites más estrechos. Se lee en la famosa ley del 17 nivoso, año II (art. 16): "Las disposiciones generales del presente decreto no son obstáculo, en lo futuro, para la facultad de disponer del décimo de sus bienes, si se tienen herederos en línea directa; ó del sexto, si sólo se tienen herederos colaterales, en provecho de otras personas que las llamadas por la ley á la partición de las sucesiones." Esto era más que la legítima, más que la reserva consuetudinaria; era gravar todos los bienes de indisponibilidad en provecho de todo género de herederos, salvo una débil porción de que la ley permitía disponer en provecho de personas no sucesibles. En este sistema, ni siquiera se podía preguntar si era preciso ser heredero para reclamar los bienes indisponibles, supuesto que dichos bienes constituían la herencia.

1 Pothiers, "De las donaciones entre vivos," núm. 217.

La ley del 4 germinal año VIII restableció el poder de disponer, que la ley de nivoso casi había aniquilado, y restableció también la distinción que la ley del año II había suprimido entre ciertos herederos, los más próximos, á los cuales se reserva una porción de los bienes y los más lejanos que no tienen reserva. Vamos á transcribir el artículo 1.º de la ley del año VIII, porque es de suma importancia: "A contar desde la publicación de la presente ley, todas las liberalidades que se hagan, sea por actos entre vivos, sea por actos de última voluntad, serán válidas, cuando no excedan de la cuarta parte de los bienes del disponente, si deja á su fallecimiento menos de cuatro hijos; la quinta parte, si deja cuatro hijos; la sexta, si deja cinco; y así sucesivamente, contando siempre, para determinar la porción disponible, el número de los hijos, más uno." La ley del 4 germinal extiende el disponible, pero no deroga el principio establecido por la ley de nivoso; la mayor parte de los bienes están siempre gravados de indisponibilidad; es decir, que se quedan en la sucesión del difunto, que no ha podido disponer de ellos; es la herencia misma, luego se necesita ser heredero para recoger los bienes reservados.

Así es que la legislación revolucionaria consagra, sobre la naturaleza de la reserva, los principios del derecho consuetudinario. Se le han dirigido reproches muy injustos. Ella quería conservar los bienes en las familias y ¿no tenía razón? Hay que quejarse de las costumbres que tenían el mismo fin.

Las leyes de la revolución restringen el poder del propietario dentro de los más estrictos límites, y este era también el espíritu del derecho consuetudinario. En este orden de ideas, no hay más que una herencia, la sucesión *ab intestato*; las donaciones y los legados no son más que excepciones de la regla. Se subentiende que los

sucesibles no tienen derecho á los bienes que la ley les reserva sino cuando acepta la herencia.

12. ¿El código civil ha seguido las costumbres y las leyes de la revolución, ó ha vuelto ó los principios del derecho romano? Discútese siempre, si no sobre el principio, al menos sobre sus consecuencias. La razón está en la influencia que el derecho romano ha conservado en Francia; las antiguas provincias de derecho escrito han quedado adictas á la legislación; y es natural que los jurisconsultos de estos países, educados en las ideas romanas, traten de introducirlas en el código y de hacerlas prevalecer en las cortes. Hay cierta sentencia de la corte de casación que se diría redactada por Paulo ó por Ulpiano; (1) en ella se habla de *legítima* siendo así que el código evita pronunciar esta palabra: trátase en ella de "querrela de inoficioidad," por más que la cosa y la expresión sean completamente extrañas á nuestra legislación moderna. De aquí esos bruscos retrocesos que tendremos que hacer constar en la jurisprudencia de la corte de casación. Cuando magistrados imbuidos en las ideas romanas son los que radican en una sala, la sentencia se vuelve romana: la reserva se transforma en legítima y la acción de reducción toma el nombre de querrela de inoficioidad. Pero esta resurrección del pasado nunca es de duración; el espíritu moderno es el de la revolución y de las costumbres, y estas acaban por imponerse á la tradición, porque es imposible que la muerte se imponga á la vida. ¡Cosa notable! Las provincias belgas son exclusivamente consuetudinarias; por esto es que en ellas se ignoran los debates apasionados que agitan á las cortes de apelación y á la de casación de Francia; nuestra jurisprudencia casi no dice una sola palabra sobre estas cuestiones que en varias ocasiones se han

1 Casación, 17 de Julio de 1854, 23 de Julio de 1856 y 25 de Julio de 1869 (Daloz, 1854, 1, 271; 1856, 1, 273; 1859, 1, 303).