

en el caso de que se trata, había originado alguna duda, es que el contrato añadía que dichos gananciales pertenecerían á los hijos por nacer del matrimonio. En el antiguo derecho, los gananciales de supervivencia eran un derecho de herencia, ó por lo menos un crédito contra la sucesión; no habiéndolos mantenido el código con tal título, se les debe asimilar enteramente á las donaciones; luego son imputables sobre la cuota disponible, poco importa que los hijos lo recojan en la sucesión á la que concurren como herederos, porque ellos no los recogen á título de herederos, sino que los reciben como donatarios, y con exclusión de los hijos que hubiesen nacido de otro matrimonio. Si guese de aquí que el ganancial de supervivencia no debe imputarse sobre la reserva, supuesto que no sería una ventaja para los hijos; luego debe imputarse sobre el disponible. (1)

107. En cuanto á las donaciones disfrazadas bajo la forma de un contrato oneroso, no hay duda alguna; son verdaderas liberalidades, es decir, que son imputables sobre la cuota disponible. Distinta es la cuestión de saber si dichas donaciones, hechas con fraude de la reserva, son nulas; más adelante insistiremos sobre este punto al tratar de las donaciones disfrazadas.

II. Liberalidades hechas á los reservatarios.

1. Sin manda especial. †

108. El padre hace una donación á uno de sus hijos por contrato de matrimonio, sin añadir que es por manda especial y fuera de su porción; ¿se imputará esta liberalidad sobre el disponible del donador ó sobre la reserva del donatario? No podría haber duda sobre la intención del padre; él no pretende disponer de una parte de su disponible, 2 Grenobl, 11 de Marzo de 1869 (Dallez, 1871, 2, 115).

porque debe esperarse que el hijo donatario concorra á su sucesión; ahora bien, el donatario que concurre á la sucesión del donador, está obligado á reintegrar las liberalidades que ha recibido del difunto. ¿Qué cosa es, pues, una donación hecha sin manda? Es un anticipo de herencia; el hijo recibe en vida de su padre toda ó parte de su porción hereditaria, es decir, de su reserva, en el caso en que el padre use del derecho que la ley le da para disponer de la cuota disponible. Al hacer un anticipo de herencia, el padre se reserva ese derecho. Sería privarlo de una facultad que la ley le concede el imputar sobre lo disponible una liberalidad que el padre ha pretendido hacer á título de anticipo sobre la reserva. Ahora bien, el disponible se ha establecido por motivo de interés social; importa, pues, que el padre conserve la plenitud de su derecho. Cuando el hijo donatario entra en concurso con otros hijos, la cuestión no es dudosa, supuesto que, en este caso, el hijo donatario debe integrar todo lo que ha recibido del padre. Se ha objetado, sin embargo, en los primeros años que se siguieron á la publicación del código, que los donatarios ó legatarios no tenían el derecho de pedir que el hijo donatario imputara sobre su reserva la liberalidad que se le había hecho, porque esto sería pedir el reintegro de los bienes donados; ahora bien, el reintegro no se debe á los donatarios y á los legatarios. Esta objeción, acogida por la corte de Agen, (1) lega en falso: el donatario ó legatario no pide el reintegro, ni en especie, ni en mínima apreciación sobre los bienes donados. El no promueve, sino que se defiende; si el reservatario promueve la reducción contra él, se limita á oponerle que no tiene derecho á promover, porque ha recibido su reserva viviendo su padre. ¿Con qué derecho se que-

2 Agen, 28 de Diciembre de 1808 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,033, 2º) En sentido contrario todos los autores (Aubry y Rau, t. 5º, pág. 572, nota 14 del pfo. 684 *ter*, y los autores que ellos citan).

jaría el hijo de un atentado á su reserva, cuando no solamente su reserva está íntegra, sino que además ha disfrutado de ella por anticipo, y viviendo su padre? El reservatario, satisfecho de su reserva, no tiene ya el derecho de promover, porque sólo puede hacerlo sino cuando las liberalidades hechas por el difunto exceden del disponible y tocan su reserva. Si él promueve, el donatario le opondrá, no el artículo 857, sino el artículo 920; le opondrá un recurso de no recibir, fundado en que la liberalidad que el reservatario ha recibido, siendo una entrega anticipada por parte del hijo en la reserva, queda rescindido de dicha reserva y no puede, por consiguiente, reclamarla.

¿Qué debe decidirse en la liberalidad hecha como anticipo de herencia si uno de los sucesibles excede de su parte en la reserva? El excedente no podrá imputarse sobre la reserva, luego deberá imputarse sobre el disponible. Si los donatarios ó legatarios posteriores, pretendieran que los coherederos del donatario deben imputar sobre su parte en la reserva la porción que recogen en ese excedente, se les rechazaría por el principio que les prohíbe pedir el reintegro ó aprovecharlo. En esta hipótesis puede oponérseles el artículo 857; porque, devueltos los bienes donados, se trata de saber si el excedente será recogido por los coherederos del donatario, con imputación sobre la reserva; la afirmativa conduciría á hacer que los donatarios se aprovecharan del reintegro, cosa que no permite el artículo 857.

109. Si el hijo donatario ó legatario es heredero único y se halla en conflicto con un donatario ó legatario del disponible, ¿deberá todavía imputar sobre su reserva la liberalidad que ha recibido? ¿ó podrá acumular la reserva y la liberalidad? la cuestión es en el fondo la misma que acabamos de tratar. Se trata de saber si el hijo que ha recibido una liberalidad sin dispensa de reintegro, debe impu-

tarla sobre su reserva ó sobre el disponible. Ahora bien, sigue siendo una verdad que toda liberalidad no dispensada de reintegro es un anticipo de herencia, imputable como tal sobre la reserva; que la intención del difunto al disponer sin manda, ha sido satisfacer al donatario de su reserva, y no darle una parte de su disponible; lo que prueba es que ha dispuesto de su disponible. Hay, sin embargo, en esta hipótesis, un motivo para dudar que ha dividido á la jurisprudencia. Varias cortes han fallado que los legatarios contra los cuales el reservatario promueve la reducción, no pueden pedir que él impute sobre su reserva la liberalidad que se le ha hecho. (1) Se dice que, en el caso de que se trara, siendo el reservatario único heredero, no debe el reintegro de la liberalidad que ha recibido, porque no tiene coherederos, y los legatarios no pueden pedir el reintegro. De aquí se concluye que el hijo donatario no debe imputar sobre su reserva el legado que se le hace, porque la imputación no es más que una consecuencia de la obligación del reintegro. Aquí hay un error que lo ha hecho notar la doctrina. Cierto es que el reintegro y la imputación coexisten cuando el hijo donatario tiene coherederos; pero de aquí no se puede inferir que si no hay lugar á reintegro, cese la obligación de imputación. Esto es confundir dos órdenes de ideas del todo diferentes. El reintegro tiene por fundamento la presunción de la igualdad que el disponente ha pretendido mantener entre los herederos cuando hace á uno de ellos una liberalidad sin manda. Mientras que la imputación sobre la reserva se funda en el derecho que tiene el disponente para dar su disponible, derecho que no renuncia al hacer una liberalidad á su reservatario; si él le ha hecho una do-

1 Agen, 28 de Diciembre de 1808 y 12 de Enero de 1824 (Daloz, "Disposiciones," núms. 1.033, 2º y 4º); Limoges, 14 de Julio de 1818 Daloz, *ibid*, núm. 1.033, 3º).

nación entre vivos, es un anticipo sobre la sucesión futura, luego es imputable sobre la reserva; si le ha hecho un legado, es para satisfacer á la obligación que le impone la ley de dejarle una cierta porción de sus bienes. Así, pues, cuando el hijo promueve la reducción, se le puede oponer el recurso de no recibir fundado en que él reclama una reserva de la que está ya despojado como donatario ó legatario. (1)

En derecho, la doctrina tiene razón contra la jurisprudencia, las cortes de Bélgica han fallado siempre en tal virtud, así como varias cortes de Francia. (2) Pero la cuestión tiene, además, otra faz; ¿no se debe, ante todo, consultar la intención del disponente? Es claro que el difunto puede dispensar al reservatario de la obligación de imputar sobre su reserva la liberalidad que se le hace. Hay dispensa expresa en dos casos: cuando el difunto ha declarado que la liberalidad no debe imputarse sobre la reserva, no hay duda alguna; tampoco sería dudosa la intención del disponente si hubiese donado ó legado por manda, porque una liberalidad hecha con dispensa de reintegro es una liberalidad hecha sobre el disponible. ¿Pero qué debe decidirse si él no ha hecho ninguna declaración? La intención puede también manifestarse de una manera tácita; el juez del hecho puede decidir que resulta de las circunstancias de la causa que el difunto ha querido hacer al reservatario, una liberalidad fuera de la reserva. En estos términos es como se ha presentado la cuestión varias veces ante la corte de casación, y ella ha mantenido siempre las decisiones contra las cuales estaba dirigido el recurso, porque las cuestiones de in-

1 Grenier, t. 5º, núm. 597. Aubry y Rau, t. 4º, pág. 585, nota 3 y los autores que citan. Hay que agregar Demolombe, t. 19, página 514, núm. 487 y t. 16, pág. 857, núm. 292.

2 Bruselas, 13 de Mayo de 1817 y 24 de Agosto de 1839 (*Pascri-sia*, 1817, pág. 388 p. 1, 839, 2, 86). Lyon, 2 de Abril de 1840 (*Dalloz, Bienes*, núm. 233), París, 17 de Marzo de 1846 (*Dalloz*, 1846, 2, 106)

tención no son de su dominio. Una hija hace un legado á su madre é instituye un legatario universal; ¿debe la madre imputar un legado sobre su reserva? La hija, dice la corte de Tolosa, había, durante su vida, aumentado las comodidades de su madre, reintegrando las suyas. ¿Cómo admitir que ella, al morir, quiso reducirla á su reserva? ¿No es mucho más probable que ella haya querido acudir en su auxilio aumentando su reserva por un legado, á la vez que dispone de su fortuna en provecho de su marido? La corte de Tolosa invoca, además, algunas razones de derecho, pero la corte de casación no las ha tenido para nada en cuenta; ella se funda únicamente en la intención del disponente tal como había sido comprobado por la corte de apelación. (1)

Hay una última dificultad. ¿Debe presumirse que el legado se hace sobre el disponible? La corte de Burdeos ha admitido esa presunción. (2) Esto equivale á invadir los dominios del legislador, que es el único que tiene derecho á establecer presunciones legales. ¿Quiere decir esto que haya de presumirse con la doctrina que el difunto ha hecho una liberalidad imputable sobre la reserva? No nos gusta la palabra *presunción*; ni los autores ni los tribunales tienen el derecho de crear ninguna. La ley no prevee la cuestión, y, por lo mismo, no puede tratarse de una presunción legal. Todo lo que puede decirse, es que las liberalidades hechas sin dispensa de reintegro, sin dispensa de imputación, son por su naturaleza imputables sobre la reserva; porque toda liberalidad hecha á un sucesible se imputa sobre la parte que éste tome en la herencia. Decidir lo contrario, equivaldría á decir que el difunto renuncia al derecho que tienen para disponer de una cuantía de sus

1 Denegada, 31 de Marzo de 1869 (*Dalloz*, 1869, 1, 519). Compárese denegada, 17 de Noviembre de 1868 (*Dalloz*, 1869, 1, 360). Burdeos, 24 de Abril de 1834.

bienes; y las renunciaciones no pueden admitirse sino cuando hay una manifestación de voluntad del que abdica un derecho que le da la ley.

110. Hemos supuesto que las liberalidades se han hecho por escrituras entre vivos ó por donación. Los principios son los mismos cuando se hace la donación en escritura, pero directamente. Tal sería la redención de una deuda hecha por el difunto á su sucesible; la liberalidad sería imputable sobre la reserva. Lo mismo pasaría con las liberalidades indirectas hechas sin disfraz. Los motivos para decidir son idénticos. Se debe, no obstante, hacer una restricción para las renunciaciones á un legado, á una herencia, á una comunidad los cuales aprovechan á uno de los sucesibles; si se probara que la renuncia no se hizo con la intención de hacer una liberalidad, no habría donación, supuesto que no hay donación sin voluntad para donar, y por consiguiente no podría tratarse de imputación. Esto no es más que la aplicación de los principios que dejamos asentados al tratar del reintegro (t. X, núm. 605 y 606).

Cuando la donación se hace en forma de un contrato oneroso, hay liberalidad, luego debe imputarse sobre la reserva, á menos que se admita la doctrina conforme á la cual toda liberalidad disfrazada estaría dispensada del reintegro, y, por consiguiente, de la imputación. Remitimos sobre esta cuestión, á lo que dejamos dicho en el título de las *Sucesiones* (t. X, núms. 581 y 583).

b) *Excepciones.*

111. El donatario por anticipo de herencia llega á fallecer antes que el donador; no deja hijo ninguno que lo represente en la sucesión de éste. Se pregunta cómo debería hacerse la imputación de la liberalidad que él ha recibido. Si él hubiera sobrevivido, la imputación se habría hecho sobre la reserva; su prefallecimiento hace imposible

esta imputación, porque no se puede imputar sobre una reserva que no es debida, que no existe. Sin embargo, los bienes donados han salido del patrimonio del donador á título gratuito, luego es preciso que sean imputados; supuesto que no se pueden imputar sobre la reserva, se les debe imputar sobre el disponible. Se objeta que éste es contrario á la intención del donador; claro es que éste ha pretendido hacer un anticipo sobre la sucesión futura, es decir una liberalidad imputable sobre la reserva; pero dicha intención no puede ya tener su efecto; ella suponía la supervivencia del donatario; si muere antes, deja de haber sucesión y reserva, luego tampoco hay imputación sobre la reserva. De que el disponente no ha querido dar una parte de su disponible ¿se concluirá que la imputación no debe hacerse sobre el disponible? ¿Habría pues una liberalidad que no se imputará sobre lo disponible ni sobre la reserva? Esto no puede ser. Los bienes del difunto son ó disponibles ó reservatarios; así es que es de absoluta necesidad que se sepa si los bienes donados al reservatario fallecido disminuyen el disponible ó disminuyen la reserva; ahora bien, reserva no la hay, luego forzosamente la imputación se hará sobre el disponible. Resulta de esto una enojosa consecuencia para el donador. Trátase de un padre que, al hacer un anticipo de herencia en provecho de uno de sus hijos, entendía que se reservaba la facultad de disponer de la cuota disponible; no lo podrá ya si los bienes donados al hijo prefallecido absorben lo disponible. Este resultado es además contrario al interés general, porque la ley ha establecido el disponible por interés social. Todo esto es la verdad, pero los principios no permiten que se tengan en cuenta tales inconvenientes. El padre tiene un medio de prevenirlos, y es estipular el retorno en caso de prefallecimiento del hijo donatario (art. 951).