

disponer de ellos, ni por testamento ni por donación, en favor de uno de sus hijos; si hiciese una institución convencional en favor de uno de ellos, los bienes de que es heredero convencional no estarían comprendidos en la institución, por no estar en su dominio, sino que pertenecerían al donante, y no se pueden legar ni donar bienes ajenos. (1) Inútil sería decir que tiene un derecho condicional y que, en realizándose la condición, tiene ella efecto retroactivo. El donatario no tiene derecho condicional, tiene derecho hereditario que se le aseguró por un contrato, pero que no se abre sino hasta la muerte del donante. Por la misma razón, los acreedores del donatario no pueden apoderarse de los bienes comprendidos en la institución convencional; no tienen compromiso más que respecto de los bienes de su deudor, y los donados están en el dominio del donante.

228. Aplicando el mismo principio, debe decidirse que el donatario no puede pedir la nulidad de las donaciones. Más adelante veremos que la acción que le compete, muerto el donante, conforme al art. 1,083, no es la de nulidad sino la reivindicatoria. Ahora bien, durante la vida del donante el donatario no es propietario; no puede, pues, reivindicar. La Sala de Casación resolvió que el donatario podría tomar, en ese caso, sus medidas de conservación en virtud del art. 1,180 que permite al acreedor condicional ejercer todos los actos de conservación de su derecho antes que se realice la condición. (2) Creemos que no es aplicable el art. 1,180; si el derecho del donatario fuese condicional, se retrotraería al día del contrato cuando se cumpliera la condición, es decir, cuando sobreviviese él al donatario; sería, pues, propietario á partir de la donación, y, por lo mismo, dejaría de serlo el donante, y todos los ac-

1 Durantón, t. 9º, pág. 686, núm. 688.

2 Casación, 2 de Mayo de 1855 (Dalloz, 1855, 1, 193).

tos de disposición que hubiese practicado vendrían abajo. Ahora bien, el art. 1,083 dice lo contrario, puesto que de él resulta implícitamente que el donante conserve la libre disposición de sus bienes á título oneroso (núm. 213). Verdad es que no puede disponer á título gratuito, porque no puede revocar la institución convencional; pero las donaciones que hace no pueden ser impugnadas viviendo él, y así, son válidas, y, por consiguiente, el donatario no tiene por ese capítulo derecho alguno que ejercitar; sólo muerto el instituyente es cuando dejan de subsistir esas disposiciones si sobrevive el instituido. (1) También los reservatarios tienen derecho á los bienes de que el difunto no puede disponer en perjuicio de ellos, pero es derecho hereditario; siguiéndose de ello que, en vida del difunto, no pueden tener acción. Lo mismo sucede con el heredero convencional; la circunstancia de que recibe su derecho de un contrato, no establece, bajo ese respecto, diferencia alguna entre él y el heredero en reserva; uno y otro tienen derecho hereditario, y ese derecho no comienza sino con la muerte de aquel á quien están llamados á heredar

II. Después de la muerte del instituyente.

1. Los instituidos.

229. Puede hacerse la institución convencional en favor de ambos esposos ó de alguno de ellos. Si ambos son instituidos y muere antes uno de ellos ¿acrecerá su parte al cónyuge? Los más de los autores admiten el derecho de acrecer entre los esposos codonatarios, cuando fueron instituidos conjuntamente. Aplican el art. 1,044, que establece el derecho de acrecer en favor de los legatarios en el caso de que se haga el legado á varios conjuntamente; y se reputa hecha así la institución cuando lo es por una

1 Aubry y Rau, t. 6º, pág. 266, nota 63, y los autores que citan.