

rechos de los donatarios y de los reservatarios. Si se revoca la liberalidad, se extingue como si nunca hubiere sido otorgada. (1)

*SECCION III.—De la parte disponible entre consortes. (2)*

341. El Código establece una parte disponible especial entre consortes. Cuando no hay hijos de un matrimonio anterior, la parte de que puede disponer cada consorte en favor de su cónyuge, es, por lo general, más elevada que la que se puede dar á otras personas; mientras que es menor cuando el esposo donante tiene hijos de un matrimonio anterior. Dejamos por el momento esta segunda hipótesis á un lado, la cual no ha dado lugar á serias dificultades. No sucede lo mismo con la primera, y las cuestiones que ella ha suscitado dividen siempre á los autores y á la jurisprudencia. A nuestro entender, hay un vacío en la ley, que es imposible á los intérpretes llenar, porque no se trata de los principios, sino de disposiciones arbitrarias que sólo el legislador puede arreglar.

¿Cuál es la parte de bienes de que puede disponer una persona cuando deja ascendientes ó descendientes? El Código Civil establece dos partes disponibles, una de derecho común y otra excepcional. Hemos dicho cuál es el disponible ordinario (arts. 913 y 915); está basado en el número de herederos á quienes la ley concede una reserva. Si hay ascendientes en una línea, la parte disponible es de tres cuartos, y de la mitad, cuando el difunto deja ascendientes en ambas líneas. Cuando deja descendientes, puede disponer de la mitad, de la tercera ó de la cuarta parte de los bienes, según

1 Demolombe, t. 23, pág. 497, núm. 467. Dalloz, núm. 2,409. En sentido contrario, Durantón, t. 8°, pág. 381, núm. 357. Aubry y Rau, t. 6°, pág. 290, nota 17.

2 Benech, *De la parte disponible entre esposos*. Tolosa, 1841, 1, tomo en 8°.

que haya uno, dos, tres ó más hijos. Lo disponible ordinario se fija, pues, en razón del número y calidad de los reservatarios.

Lo disponible entre cónyuges difiere de lo disponible ordinario en cuanto á la parte y en cuanto á los fundamentos en que descansa. Cuando el cónyuge deja descendientes, puede dar á su cónyuge lo disponible ordinario, además del usufructo de los bienes reservados á los ascendientes. Vese ya que lo disponible excepcional del artículo 1,094 es un disponible de favor; al establecerle, el legislador consideró únicamente la situación del cónyuge donatario, subordinando á ella los derechos de los reservatarios, al grado de que se torna derecho irrisorio la reserva de los ascendientes. Si el cónyuge donante deja descendientes, es fijo lo disponible excepcional y no cambia, como lo disponible ordinario, según el número de hijos. Si el donante quiere disponer como propietario, puede dar á su cónyuge un cuarto en propiedad y otro en usufructo, pero no le puede dar más que el usufructo de la mitad de sus bienes. También esa es una ley de favor, en el sentido de que el legislador no tiene en cuenta más que la posición del cónyuge supérstite, sin preocuparse de los reservatarios ni de su número. ¿Cuál es el fin de la ley al establecer un disponible fijo en favor del cónyuge y al arreglar ese disponible de manera que el cónyuge donatario pueda haber el goce de la mitad de los bienes que deja el donante? El fin es permitir al cónyuge que muere, que asegure á su cónyuge un estado de fortuna tal que pueda continuar la vida de riqueza ó comodidad que tenía cuando vivía su cónyuge. Los autores del Código, al arreglar la sucesión *ab intestato*, han desconocido el derecho que tiene el cónyuge supérstite sobre los bienes que dejó el difunto; y le relegaron á la última línea de los sucesores irregulares, cuando era menester darles el primer lugar entre los he-

rederos legítimos. Diríase que fijando el disponible entre consortes quisieron reparar aquel injusto olvido; los cónyuges pueden con sus liberalidades corregir el vicio de la ley. A nuestro juicio, más hubiese valido conceder al supérstite el usufructo legal de la mitad de los bienes, como lo hacían nuestras costumbres. Siempre tendremos que es una misma la mente del legislador; sólo que es menester una donación ó un testamento para que el cónyuge supérstite conserve un goce igual al que tenía en vida de su consorte.

342. Hasta aquí todo es sencillo, y si el cónyuge, como lo supone la ley, no quiere otorgar disposiciones más que en favor de su cónyuge, no hay ninguna dificultad, como tampoco la hay cuando no hace liberalidad á su consorte; en la primera hipótesis, puede dar lo disponible excepcional del art. 1,094; en la segunda, puede dar lo disponible ordinario de los arts. 913 y 915. Mas ¿cuál será lo disponible si el cónyuge quiere, al mismo tiempo, gratificar á un cónyuge y á su hijo ó á un pariente ó á un extraño? La ley no ha previsto esta hipótesis; de ahí insolubles dificultades; y decimos insolubles, porque el legislador no las previó y él es el único que las puede resolver. No bastan los principios de derecho, porque los intérpretes debieron crearlos; y de ahí un desacuerdo inevitable. Vamos á exponer el estado de la jurisprudencia y las incertidumbres de los autores; las objeciones que hagamos son dudas, más bien que una doctrina. Declaramos desde hoy que es imposible toda doctrina, pues la parte disponible es materia arbitraria que arregla el legislador como le parece, y que, por consiguiente, sólo él tiene facultad de arreglar.

*ARTICULO I.—Del disponible cuando el cónyuge no deja hijos de primer matrimonio..*

§. I.—DEL DISPONIBLE CUANDO EL CONYUGE DEJA DESCENDIENTES.

343. Conforme al art. 1,094, el cónyuge que no deja hijos puede disponer en favor de su cónyuge, como propietario, de todo aquello de que podría disponer en favor de un extraño, y, además, del usufructo de la totalidad de la porción de que la ley prohíbe disponer en favor de los herederos. ¿Cuáles son éstos? No hay otros reservatarios que los ascendientes y los descendientes. El art. 1,094 quiere, pues, decir que el cónyuge que tiene descendientes puede donar á su cónyuge, en propiedad, la mitad ó las tres cuartas partes de sus bienes, según que tenga descendientes en ambas líneas ó en una sola, y, además, el usufructo de la mitad ó de la cuarta parte que forman la reserva de los ascendientes. ¿Por qué no lo dice la ley como lo acabamos de decir nosotros en términos claros y precisos? Esto se debe á los cambios que sufrió el proyecto primitivo formulado por la Sección de Legislación. Creemos inútil reproducir estos detalles que se ven en todos los autores, pues son inútiles para interpretar el texto. (1)

344. Lo disponible establece que el art. 1,094 sacrifica los derechos de los reservatarios en favor de los cónyuges. Resulta de aquí, en efecto, que los ascendientes pueden reducirse á la nuda propiedad de su reserva; casi nunca tendrán, pues, el goce de los bienes, porque el usufructo pertenece á sus hijos más jóvenes que ellos en una generación. Disposición irrisoria, dice Maleville; y colocándose en el punto de vista de los ascendientes, no hay error. Jaubert, el Informante de la Sección de Legislación

1 Demolombe, t. 23, pág. 525, núm. 494.