

cho; en el de falta de inscripción del matrimonio en el Registro civil, porque tampoco es imputable á los hijos «ni puede perjudicar otros derechos que los de los mismos que infringieron la ley» (1); en el de celebración del matrimonio contra las prohibiciones del art. 45 y sanciones de la regla 2.<sup>a</sup> del 50, porque, si bien es cierto que, según ésta, ninguno de los cónyuges podrá recibir del otro cosa alguna por donación ni testamento, todavía pueden existir otros bienes de la clase de los reservables, como los adquiridos por el intermedio de la sucesión intestada ó testada, por legítima, de un hijo fallecido después de disuelto el matrimonio y heredado por el cónyuge, su padre ó madre obligado á reservar, ó los que el mismo haya habido de los parientes del difunto, por consideración á éste, conforme al final del art. 969, pues unos y otros no están comprendidos en la sanción de la regla 2.<sup>a</sup> del art. 50; y tampoco, por último, en el supuesto de desheredación, legalmente posible entre cónyuges por cualquiera de las justas causas del art. 855, que no son imputables á los hijos respecto de sus derechos á los bienes reservables que tenga el cónyuge desheredado obligación de reservar á su favor y por semejanza de criterio con el legal establecido en la primera parte del art. 857 (2).

No es tan sencilla la solución en los casos de nulidad de matrimonio, porque, una vez declarado el matrimonio nulo, se resiste á la razón atribuirle las consecuencias legales de la obligación de reservar, impuesta á uno de aquellos contrayentes que quedaron en libertad de celebrar otro matrimonio y le celebraron, á favor de la prole habida en el nulo, además de ser evidente que estuvo muy lejos tal supuesto del ánimo de los redactores del Código, al tiempo de escribirse los arts. 968 á 980, destinados á las reservas, hablándose del *viudo* ó *viuda* en la mayor parte de ellos, como en los 968, 969, 975, 977, 978 y 980, si bien es cierto que en otros, como en los 970, 971, 972 y 973 emplea las palabras *padre* y *madre*, que ya son perfectamente aplicables á los cónyuges de matrimonio declarado nulo con prole; pero resultando siempre de hecho que, en tal caso, ni los cónyuges del matrimonio nulo pueden llamarse propiamente *viudo* y *viuda*, ni aquel *primer matrimonio*, y el que nuevamente se contraiga por uno en otras *segundas nupcias*.

En otro lugar (3) impugnamos los efectos civiles que, con arreglo al art. 69, produce el matrimonio contraído de buena ó de mala fe y declarado nulo respecto de los hijos procedentes del mismo, y claro es que, según los fundamentos de aquella impugnación, que aquí mantenemos, la solución debería ser la negativa; pero, dados los términos

(1) Sent. 16 Febrero 1892.

(2) Explicado en el núm. 30, cap. 16.º de este tomo.

(3) Núm. 23, cap. 23.º, t. V, 2.ª edic., págs. 908 á 917, y en especial la 913.

generales é indistintos en que dicho art. 69, para todo matrimonio nulo contraído, lo mismo de buena que de mala fe, por uno ó por ambos cónyuges, declara que *produce ó surtirá efectos civiles*, respecto de los hijos, y pudiendo ser uno de ellos el de las reservas, no deja de ser lógica dentro de la letra del Derecho escrito, la solución afirmativa, ó sea la de que también en favor de estos hijos procederá entender la existencia de las reservas. No nos atrevemos, sin embargo, á profesarla mientras la jurisprudencia no la amparara ó en una revisión del Código se resolviera claramente, en uno ó en otro sentido, tan difícil problema de interpretación del mismo, y antes bien, sin negar el valor literal de aquella exégesis, nos inclinamos á la negativa, por encontrar que, en el caso de nulidad de matrimonio, falta el *supuesto general* de las reservas, ó su razón fundamental, que no es otro que el de disolución por muerte, pero no el de nulidad de un matrimonio; y lo que desde luego entendemos es que ni aun dentro de la opinión afirmativa cabe admitir las reservas en tales casos para los descendientes legítimos, en favor de los cuales las establece el Código, lo mismo que para los *hijos* del matrimonio declarado nulo; ya que aquel art. 69 habla sólo de efectos civiles para los mismos, pero no para los *descendientes*, y, como precepto excepcional, á nadie se le ocurrirá juzgar de buena hermenéutica jurídica su interpretación extensiva.

Sin embargo de que la reserva se establece por el art. 968 en favor de los hijos y descendientes del primer matrimonio, no es supuesto recíproco de ella el de que los bienes heredados de un nieto impongan la obligación de reservar al abuelo que los hereda (1); porque así como lo primero se preceptúa por aquel artículo, lo segundo no se establece en el 969, que incluye expresamente en el concepto de reservables los bienes «que haya adquirido el viudo ó viuda de cualquiera de los hijos de su primer matrimonio», pero no hace mención de los adquiridos de los nietos, además del antecedente de que en las leyes españolas no tuvo la reserva semejante alcance.

Igualmente está fuera de toda duda que esta reserva se halla establecida exclusivamente en favor de los hijos y descendientes propios y comunes del cónyuge premuerto y del sobreviviente obligado á reservar; mas no es aplicable á los hijos ó descendientes que lo fueran sólo de uno de los cónyuges del matrimonio disuelto, y, por consiguiente, el superstite no tendrá obligación de reservar en favor de los hijos y descendientes que lo sean sólo de su cónyuge premuerto y de los cuales fué padrastro ó abuelastro, según lo declaró en el Derecho anterior la jurisprudencia (2), y resulta también del Código, que, si no con-

(1) Así lo declaró ya la sentencia de 11 de Marzo de 1861, inserta en el núm. 11 de este capítulo.

(2) Citada en el núm. 11 de este capítulo.

sideró necesario hacerlo objeto de un precepto especial, no lo autoriza en modo alguno, ni consiente semejante hipótesis el texto de su articulado.

*Segundo.* El *reservatario* ó *reservatarios* á cuyo favor se establecen las reservas son indudablemente, después del Código (1), los hijos y descendientes legítimos y comunes del cónyuge premuerto y del superstite que por la celebración de nuevo matrimonio viene obligado á reservar. Las palabras «viudo» y «viuda», «hijos y descendientes del primero», refiriéndose al matrimonio disuelto, que se emplean en los arts. 968, 969, 970 y 972, y las de «hijos y descendientes *legítimos* del primer matrimonio», dejan fuera de toda duda que el Código sólo otorga el favor de la reserva á la descendencia *legítima* común del cónyuge difunto y del sobreviviente obligado á reservar.

En su consecuencia, no podrán utilizar el beneficio de la reserva, según el Código, los hijos naturales, porque no son hijos del *primer matrimonio*, aunque sean *comunes* de la persona premuerta y de la que sobreviva, sus padres ó madres naturales, porque no son legítimos, cualesquiera que sean los mayores derechos concedidos por el Código, y entre ellos el de legítima, á los hijos naturales. Tampoco es aplicable la materia de reservas á los nietos naturales del reservista hijos naturales de hijo legítimo de aquél, porque no son, igualmente, *descendientes legítimos*, únicos en cuyo favor el Código autoriza esta forma excepcional de suceder de las reservas.

Los hijos legítimos suceden en los bienes sujetos á reserva *in capita*; pero los nietos y demás descendientes son llamados *in stirpes* y suceden por derecho de representación.

Los descendientes legítimos no son, por tanto, llamados conjuntamente con sus padres, ó sea con los hijos del reservista y del cónyuge premuerto, á no ser en el caso de premoriencia de éstos, y en su representación, según expresa el art. 973, al decir que: «los hijos y descendientes legítimos del primer matrimonio sucederán en los bienes sujetos á reserva conforme á las reglas prescritas para la sucesión en línea descendente»; esto es, los hijos antes que los nietos, hijos suyos; los nietos antes que los bisnietos, etc., pero podrán concurrir á las reservas hijos con nietos, cuando éstos procedan de otros hijos premuertos y siempre los nietos, bisnietos, sucederán por derecho de representación.

Carece de fundamento en el Código la duda formulada al efecto de

(1) Pues, en el Derecho anterior, la jurisprudencia se rectificó á sí misma modificando su declaración inicial negativa respecto de los nietos, que contiene la sentencia de 11 de Marzo de 1861, por la doctrina opuesta en las de 22 de Junio de 1895 y 12 de Marzo de 1897, que, á pesar de su fecha, se refieren á casos comprendidos bajo la legislación precedente al Código y en cuya doctrina influyó, sin duda, la de este cuerpo legal, según ya se deja indicado.

resolver, si la obligación de reservar deberá considerarse establecida también respecto de los hijos que pudiera tener el cónyuge difunto procedentes de otro matrimonio anterior, ó sea en favor de los *hijastros* del reservista, puesto que al fin son hermanos de vínculo sencillo, por parte de padre ó de madre, de los otros hijos comunes procedentes del matrimonio cuya disolución da lugar á la reserva; porque los términos de los arts. 968, 969, 971, 973 y 974 expresan con toda claridad que las reservas se establecen exclusivamente á favor de los hijos y descendientes comunes y no de los que pudiera tener de otro matrimonio anterior el cónyuge premuerto, ó sea de los hijastros del reservista.

Dichos hijos y descendientes legítimos del matrimonio anterior, disuelto por la muerte de un cónyuge, al celebrarse el segundo ó ulteriores contraído por el superstite, gozan del derecho á la reserva, aunque los hijos nacieran después de la disolución de aquél por muerte del marido, si reúnen las condiciones legales de póstumos, y también los descendientes legítimos, nietos, bisnietos, etc., aunque nazcan después, como es probable en muchos casos, de la disolución del matrimonio de sus abuelos ó ascendientes, origen de la reserva, por muerte de uno de aquéllos y posteriores nupcias del sobreviviente, porque, á pesar de tratarse de un derecho de naturaleza hereditaria, que en tales casos se aplica á persona que no había nacido cuando ocurrió el supuesto que origina las reservas, no debe olvidarse que el fin específico de éstas es precisamente ese de no defraudar legítimas expectativas sucesorias á favor de la descendencia, y, además, que la reserva no es un supuesto jurídico simple, sino complejo, y no se perfecciona ni se causa sino por el conjunto de circunstancias que le integran, una de las cuales sólo es, si bien la *inicial*, la disolución del primer matrimonio de donde la descendencia procede, por la muerte de uno de aquellos cónyuges procreantes de la misma, cuyo hecho no siempre da lugar á la reserva si no va seguido de otros que han de completarle, según antes se ha dicho, para que nazcan la obligación y el derecho á la reserva, haciéndose aplicación de éste á todos los descendientes legítimos á quienes corresponda según la ley, aunque nacieran después de disuelto el matrimonio de sus ascendientes y de que trae causa la reserva; siendo, por tanto, indiferente para que sean reservatarios, que dichos descendientes hayan nacido antes ó después de aquella fecha.

El derecho de los reservatarios es personal y en su virtud intransmisible é inalienable por actos *inter vivos* ó *mortis causa* en favor de persona alguna, y sólo puede renunciarse, cesando entonces la obligación de reservar, por los hijos ó descendientes legítimos á quienes corresponda y lo renuncien *expresamente*, según dispone el art. 970, siempre que sean mayores de edad y tengan derecho á los bienes reservables. Este artículo confirma la doctrina, antes expuesta, de que el derecho de

los descendientes en segundo ó posteriores grados á la reserva sólo existe en defecto de hijos ó descendientes de grado anterior y por su representación, puesto que autoriza á los *hijos*, mayores de edad, no á los *descendientes*, para tal renuncia.

En conclusión, respecto de esta doctrina de los *elementos personales* de las *reservas*, conviene dejar consignado como reglas *complementarias* las siguientes:

1.<sup>a</sup> Que siendo las reservas un medio de restablecer la sucesión hereditaria entre el cónyuge difunto del primer matrimonio y sus hijos y descendientes legítimos, respecto de los bienes que se llaman *reservables*, cualquiera causa de desheredación ó de indignidad de un hijo ó descendiente legítimo, que tendría derecho á la reserva hace que lo pierda por mediar una de estas dos circunstancias.

2.<sup>a</sup> Que no sucede lo mismo, precisamente, por igual fundamento de doctrina, expresado en la regla anterior, cuando la desheredación ó indignidad se refieren al cónyuge sobreviviente, como persona obligada á reservar, puesto que la efectividad de la reserva no implica sucesión hereditaria alguna respecto del reservista.

3.<sup>a</sup> Que la *renuncia* de la herencia lleva consigo la de la reserva si aquélla se refiere á la del cónyuge difunto, ya que se reputan los bienes reservables como integrantes de la misma; pero no cuando la renuncia sea de la herencia del cónyuge superstite obligado á reservar, porque los bienes reservables no forman parte de dicha herencia, sino que se trata de dos distintos y por completo independientes.

El art. 980 extiende la obligación de reservar al viudo ó viuda que, aunque no contraigan nuevo matrimonio, tengan, en estado de viudez, un hijo natural reconocido ó declarado judicialmente como tal hijo; surtiendo efecto dicha obligación desde el día de su nacimiento.

La procreación de prole natural reconocida ó judicialmente declarada que un viudo ó viuda tengan, equivale á las segundas nupcias para los efectos de la obligación de reservar del padre ó madre á favor de los hijos del primer matrimonio.

Esta prescripción, que amplía el número de reservistas y duplica el supuesto de origen de la reserva, es nueva en nuestro Derecho vigente, aunque iniciada por el proyecto de 1851 (1), pues en el romano y en el de Castilla anterior al Código civil, sólo se registran disposiciones, en el primero penando civilmente con privación de ciertos bienes el parto de la viuda durante el primer año, si se probase no ser la prole del marido difunto (2); en el segundo (3), todos los casos de vida licenciosa ó las-

(1) Art. 814.

(2) *Authentica Eisdem pœnis*, Cod., L. 1.<sup>a</sup>, tít. 9.<sup>o</sup>, lib. V, de *secundis nuptis*.

(3) LL. 5.<sup>a</sup>, tít. 2.<sup>o</sup>, lib. V, F. J.; 9.<sup>a</sup>, tít. 12.<sup>o</sup>, lib. III, F. R.; 3.<sup>a</sup>, tít. 12.<sup>o</sup>, Part. IV; 4.<sup>a</sup>, tít. 2.<sup>o</sup>, lib. X, y 5.<sup>a</sup>, tít. 4.<sup>o</sup>, lib. X, Nov. Rec.

civo extravío de la mujer viuda, incluso el nuevo matrimonio celebrado dentro del año de luto del anterior disuelto por la muerte del marido, traían la consecuencia de sanciones civiles de privación de bienes para la mujer; pero ni en uno ni en otro Derecho producían la obligación de reservar. Hechos y conducta semejante de parte del viudo no fueron tomados en cuenta por nuestras antiguas leyes, que ofrecieron esta desigualdad, no tan justificada como creyeron algunos reputados civilistas.

Aunque se haya creído, y en cierto modo parezca esta consecuencia de haberse otorgado por el Código á los hijos naturales la calidad de herederos forzosos, por esta razón no era preciso ampliar la obligación de reservar al viudo ó viuda que tuvieran hijos naturales dentro del estado de viudez, á fin de que no se defraudara la justa esperanza de los hijos ó descendientes legítimos á su legítima, por la superveniencia de esos hijos naturales, toda vez que la legítima de éstos, según el art. 840, cuando concurren con hijos ó descendientes legítimos, ha de sacarse siempre del tercio de libre disposición, y sólo mientras quepa dentro de él, de lo cual se deduce que ningún quebranto puede producir en la integridad de la de aquéllos. Sin embargo, es indudablemente preferible el criterio del Código estableciendo la obligación de reservar y limitándolo al caso de sobrevenir hijos naturales en el estado de viudez, que el de la legislación anterior, castigando con una penalidad civil de privación de bienes la deshonestidad de la viuda y dejando impune la del viudo, que, además de la desigualdad entre uno y otra, no es materia propia de la competencia de las leyes civiles ordenar estas sanciones, así en términos generales, sino como necesidad ó garantía para derechos eventuales ó racionales esperanzas de terceras personas, como los hijos y descendientes legítimos en cuyo favor la reserva se establece, para asegurarles la sucesión en determinados bienes procedentes de su padre ó madre difuntos y adquiridos á título lucrativo por su padre ó madre sobrevivientes, que en el caso del art. 980 hayan tenido prole natural durante el estado de viudez, equiparando el hecho, para los efectos de la reserva, á las segundas nupcias. Tal medida puede tener alguna explicación, ya que no justificación completa, por razón de cierto criterio de analogía, pero nunca, como se ha visto, por ser también los hijos naturales herederos forzosos que acreditan derecho á legítima.

El párrafo final de este art. 980 prescribe que dicha obligación surtirá efecto desde el día del nacimiento del hijo natural; pero como en el párrafo anterior del mismo artículo se refiere al reconocimiento ó á la declaración judicial de tal filiación, ha de entenderse que sin perjuicio de que exista uno de esos dos hechos, reconocimiento ó sentencia, una vez así acreditado el concepto de hijo natural á los fines de garantía de las reservas y derecho á exigirla por los hijos, en los términos que establecen los arts. 977 y 978, que se explican después, los efectos de la reserva

misma que regula el art. 975, de que más adelante se trata, se retrotraerán á la fecha del nacimiento del hijo natural, según este último párrafo del 980, aunque sea otra posterior en la que haya sido reconocido voluntariamente por el padre, ó declarado hijo natural por sentencia firme, pues á cualquiera de estos dos hechos se le atribuye por la ley efecto retroactivo, que alcanza hasta la fecha del nacimiento del hijo natural.

25. ELEMENTOS REALES DE LAS RESERVAS. — Son bienes sujetos á reserva, según los arts. 968 y 969, todos los que haya adquirido el cónyuge obligado á reservar ó reservista, que lo sea según lo dicho en el número anterior, al tratar de los *elementos personales*, por *testamento*, por *sucesión intestada*, *donación* ú otro cualquier título lucrativo, de su difunto consorte ó de cualquiera de los hijos de su primer matrimonio y de los parientes de aquél, por consideración al mismo.

Dos son las circunstancias que determinan la naturaleza legal de *reservables* en los bienes: su *origen* y la clase de *título de la adquisición* por el cónyuge obligado á reservar, á saber:

a. *Origen de los bienes para que sean reservables.*

- 1.º Del cónyuge difunto.
- 2.º De cualquiera de los hijos habidos en el matrimonio que se disolvió por la muerte de aquél; que es lo que quiere decir y no expresa bien el art. 969.
- 3.º De los parientes del cónyuge difunto por consideración á éste.

En explicación de esta primera circunstancia de *origen* de donde los bienes han de proceder para ser *reservables*, es preciso observar que, no obstante establecerse la reserva por los arts. 968, 973, 974 y 975 en favor de los *hijos y descendientes* del matrimonio disuelto que la motiva, no hay paridad, en cuanto á la procedencia de los bienes que como *reservables* señala el 969, puesto que éste declara sólo *reservables* los que el viudo ó viuda obligados á reservar «haya adquirido de cualquiera de los *hijos*», pero no de los *descendientes*; y claro es que siendo esta materia excepcional hay que interpretarla estrictamente y estar á la letra de dicho art. 969, no declarando comprendidos entre los bienes *reservables* los adquiridos por el cónyuge superstite obligado á reservar, de los *descendientes*, que no sean *hijos* del matrimonio disuelto. Nos referimos, claro es, á las reservas ordinarias de la sección segunda, capítulo 5.º, tít. 3.º, lib. III del Código, arts. 978 á 980; pero no á la extraordinaria del art. 811, la cual será procedente, aun tratándose de nietos, siempre que concurren todas las circunstancias que según el mismo la caracterizan.

En cambio, se declaran incluidos por ese art. 969 en la calidad de bienes *reservables* «los que haya habido de los *parientes* del difunto por consideración á éste». Se sobreentiende, aunque no se expresa, en las frases «haya habido» y «por consideración á éste» — el cónyuge difunto —, con la primera, que la adquisición ha de ser á *título lucrativo*, que es

nota común indispensable á todo supuesto de reserva, y con la segunda, que no basta que así sea, si la donación, legado ó institución al cónyuge superstite no han sido hechos precisamente *en consideración* al cónyuge difunto. ¿Cómo ha de demostrarse este importante extremo? El Código no lo dice y su afirmación general, sin especificación alguna, permite, no sólo el caso de que sea expresa la mención de dicha causa, sino también tácita, cuando haya motivo para apreciarlo así.

Como para este supuesto de la reserva, el art. 969 emplea la palabra *parientes*, refiriéndose á los del cónyuge difunto, no puede traducirse sólo por hijos ó descendientes, sino por toda clase de *parientes*, lo mismo los que lo sean en línea recta descendente que ascendente, que los que lo sean en línea colateral; extendiéndose con esto y hasta desnaturalizándose las reservas y ofreciendo manifiesta contradicción con palabras anteriores del mismo artículo, que limita á las adquisiciones de los *hijos*, excluyendo, por tanto, á las de los descendientes, según notamos antes, de las que han de ser materia de reserva (1).

b. *Clase del título de adquisición de los mismos para que sean reservables.*

- 1.º Por testamento.
- 2.º Por sucesión intestada.
- 3.º Por donación.
- 4.º Por cualquier título lucrativo.

En cuanto se refiere á esta segunda de las circunstancias que definen los bienes *reservables*, ó sea la clase y naturaleza del título en virtud del cual fueron adquiridos por el cónyuge superstite obligado á reservar, puede afirmarse es preciso que sea de una de estas dos clases: por título universal *mortis causa*, de sucesión testada é intestada ó por título singular *inter vivos* ó *mortis causa* de carácter lucrativo, como la donación ó cualquiera otro. Verdad es que por el testamento ó el abintestato, dada su naturaleza de modo y título universal, cuando se trata de sucesión por el de heredero, se pueden adquirir derechos y contraer obligaciones; pero de ordinario, por sus resultados de utilidad ó adquisición para el heredero, tiene cierta equivalencia práctica de título *lucrativo* y esta cualidad es, después de todo, la esencial en la adquisición de los bienes respecto de los cuales se establece la obligación de reservar.

El Código en este punto ofrece la ventaja sobre la legislación anterior de que sólo atiende á la naturaleza esencial ó prácticamente *lucra-*

(1) Recomendamos la lectura de la interesante monografía sobre un caso práctico, publicada por el distinguido letrado y notario D. Félix Sánchez-Blanco y Sánchez, bajo el título *Bienes reservables*, en la que se lee: «...según la letra del art. 969, el padre ó madre que pase á segundo matrimonio, no está obligado á reservar los bienes que adquiriera de un hijo del primer matrimonio, sino que dichos bienes los adquirió sin reserva ni restricción alguna.»—Sevilla, 1909, pág. 22.

*tiva* del título general de adquisición, sin parar mientes ni hacer distinciones en que la causa sea el llamamiento de la ley, como en la sucesión intestada, ó la voluntad del testador, ni que la adquisición sea por legítima ó institución voluntaria, ó como legatario de lo libremente disponible. Lo que importa, bajo este respecto, para que los bienes sean *reservables*, es que su adquisición por el obligado á reservarlos no le haya costado nada á éste á título de equivalente; y por eso las mismas donaciones remuneratorias ó con gravamen no ofrecen materia apta para la reserva, sino en el exceso ó diferencia después de levantada la carga ó de reputarse satisfecho el servicio. Tampoco deben estimarse como equivalentes á bienes reservables la adquisición del derecho á considerarse relevado de ciertas obligaciones y responsabilidades, como sucedería con la renuncia de derechos ó remisión de obligaciones que cedieran en provecho del obligado á reservar, porque esta obligación ha de recaer precisamente sobre bienes de determinadas procedencias y adquiridos por cierto título que ingresen de nuevo en el patrimonio del obligado á reservar y no sobre los que formaran anteriormente parte de él y por la renuncia ó condonación, quedaran libres de la responsabilidad que pudiera alcanzarles, de no haber mediado aquellas causas extintivas de las obligaciones contraídas por aquél y á las que pudieran dichos bienes venir afectos directa ó indirectamente.

Sobre esta materia advierte un discreto comentarista del Código (1), no sin razón, lo siguiente: «Hemos dicho que son reservables los bienes que adquiera el sobreviviente del cónyuge difunto, por testamento, donación ú otro título lucrativo, omitiendo las palabras por *sucesión intestada*, que emplea el art. 968, porque no se nos alcanza la idea que se propusiera el legislador al consignarlas, puesto que ninguna aplicación pueden tener en la materia. En efecto; si quedan hijos ó descendientes del primer matrimonio, el cónyuge sobreviviente en la sucesión intestada nada adquiere en propiedad y sí sólo la cuota usufructuaria, que en sus casos respectivos le señala la ley; si no quedan hijos ni descendientes falta la base esencial de la reserva; y, por tanto, ni en uno ni en otro caso, únicos que pueden ocurrir, existen bienes que reservar ni personas con derecho á la reserva.»

Coincidiendo con este sentido, añade otro escritor (2):

«Para que la sucesión intestada de uno de los cónyuges motive adquisición de bienes en favor del otro, y tales bienes tengan el carácter de *reservables*, es necesario que existan hijos ó descendientes, y no puedan éstos, sin embargo, recibir la herencia, por cuya causa, y no existir

(1) Robles Pozo, *El Código civil y su jurisprudencia hasta 1.º de Enero de 1896*, t. II, págs. 263 y 264.

(2) Manresa, t. VII, pág. 219, ob. cit.

otros con derecho preferente, como ascendientes, hijos naturales, hermanos ni sobrinos por el caudal *ab intestato* al cónyuge sobreviviente.»

Este caso tiene que ser rarísimo, pero posible, ya porque el hijo ó hijos repudien la herencia sin renunciar á los bienes reservables, ya por estar desheredados por ser indignos de suceder con relación al cónyuge premuerto y recaer la reserva en todo ó en parte sobre bienes procedentes de los hijos ó de otros parientes, puesto que todas estas hipótesis son posibles según el Código.

El criterio opuesto constituía el predominante entre los antiguos civilistas, los cuales se inclinaban á entender que la condición de reservables respecto de bienes adquiridos del cónyuge premuerto por el superviviente, se fundaba en que las adquisiciones procedieran de la voluntad de aquél, pero no del ministerio de la ley, y siendo esta la causa de la sucesión intestada nada de lo adquirido mediante ella debía entrar en la consideración de *reservable*.

Observamos, por nuestra parte, que tal criterio negativo carecía de aplicación á los casos de sucesión intestada directa del cónyuge viudo por el sobreviviente, atendido los lugares remotos del orden de llamamientos en que el cónyuge viudo ó viuda figuraban en la sucesión *ab intestato* del difunto, después de los colaterales hasta el cuarto grado y de los hijos naturales en toda la herencia, y, por consiguiente, cuando ya no había hijos ni descendientes legítimos en cuyo favor la reserva había de hacerse. Más bien, el supuesto de la reserva consistía en el caso de que las adquisiciones por sucesión intestada que de bienes del cónyuge premuerto hiciese el que le sobreviviese tuvieran lugar por el intermedio del fallecimiento *ab intestato* de uno de los hijos del primer matrimonio en favor de otros hijos, sus hermanos ó descendientes de los mismos, y cosa análoga sucedía con lo que el padre heredare por testamento de uno de sus hijos ó descendientes, distinguiendo lo que correspondiera á su legítima de aquello otro que procediera de la libre voluntad del hijo el dejárselo, y para no hacerle en esto de peor condición que cualquier otro heredero voluntario, se limitaba la obligación de reservar á lo adquirido por legítima.

El Código ha concluido con todas estas distinciones, desde el momento en que el art. 968 ha enumerado como materia de las reservas todos los bienes adquiridos por testamento, por sucesión intestada, por donación ó por cualquier otro título lucrativo, de modo general é indistinto, siendo esta cualidad de lucrativo del título de adquisición la principal y característica determinante de los bienes que deban reputarse reservables, según se ha dicho.

Dada la generalidad de estos términos del art. 968 y su complemento en el 969, extendiendo la materia de reservas á las adquisiciones por toda clase de títulos lucrativos, no sólo á las del viudo ó viuda direc-