

Artículo 1118.—El cónyuge bñubo está obligado á reservar la propiedad de lo que hubiere recibido del consorte difunto por cualquier título lucrativo, ó hubiere heredado de los hijos del primer matrimonio y no podrá enajenar ni empeñar dichos bienes.

No tendrá obligacion de reservar la mitad de bienes gananciales adquiridos durante el matrimonio.

## ORÍGENES

Ley 26, tit. XIII, Partida 5.<sup>a</sup>

Ley 2.<sup>a</sup>, tit. V, lib. IV, Fuero Juzgo.

Ley 1.<sup>a</sup>, tit. II, lib. III, Fuero Real.

Ley 7.<sup>a</sup>, tit. IV, lib. X, Nov. Rec. (15 de Toro).

Ley 6.<sup>a</sup> del mismo título, libro y Código.

## JURISPRUDENCIA

Son bienes reservables en favor de los otros hermanos los bienes que por muerte del padre herede un hijo, por cuyo fallecimiento en edad infantil pasaron á la madre, que contrajo despues segundo matrimonio (Sent. 14 Mayo 1856).

La ley 15 de Toro, ó sea la 7.<sup>a</sup>, tit. IV, lib. X, de la Nov. Rec., que estableció las reservas de los bienes que los padres heredasen de los hijos, debe interpretarse en sentido restrictivo.

La obligacion de reservar se limita á los padres respecto de los bienes que heredasen de sus hijos, y no es extensiva á los abuelos respecto de sus nietos (Sent. 11 Marzo 1861).

El padre que contrae segundo matrimonio está obligado á reservar á los hijos existentes del primero los bienes que heredase de los mismos.

Trasfiriéndose por disposicion de la ley á los hijos del primer matrimonio la propiedad de los bienes reservables desde el momento de contraer segundas nupcias, quedándole el usufructo y conservándolos hasta su muerte, la enajenacion que de ellos hiciere no es eficaz, sosteniéndose solamente durante su vida, porque no ha podido transmitir un dominio que no tenia.

No pudiendo los hijos ejercitar accion alguna hasta la muerte del padre, sólo desde entónces debe computarse el tiempo para la prescripcion.

Consiguiendo á la muerte del padre el pleno dominio de los bienes reservables y las acciones á él inherentes, puede desde aquel momen-

to ejercitarlas contra el poseedor de la finca, por más que tenga asimismo la hipoteca lícita en los bienes del padre, impuesta por la ley para la seguridad de la reserva (Sent. 21 Mayo 1861).

Las leyes al disponer que los bienes dejados por el cónyuge premuerto al sobreviviente se reserven para los hijos de ambos, si el último contrajese otro matrimonio, limitaron y modificaron el derecho de éste respecto á dichos bienes (Sent. 16 de Junio 1862).

A la obligacion de reservar va unida íntimamente la prohibicion de enajenar, deducion necesaria á no suponerse el absurdo de que las leyes constitutivas de esa obligacion quisieron dar al mismo tiempo á aquel á quien la imponen, los medios de eludirla (Sent. id., id., idem).

Esta suposicion se realizaria reconociéndose la completa validez de las enajenaciones de los bienes reservables hechas por el cónyuge ántes de su ulterior matrimonio, porque entónces los que tratasen de contraerlo se apresurarian á burlar la disposicion de la ley, enajenando ó gravando en daño de los hijos del matrimonio anterior los indicados bienes (Sent. id., id., idem).

Las enajenaciones ó gravámenes de dichos bienes así verificadas, sólo serán válidas mientras el cónyuge que enajenó ó gravó no incurriese en el caso de la ley; porque si despues de hacerlo se casase, adquiririan á su muerte los hijos el pleno dominio de los bienes reservables y el derecho para ejercitar las acciones á él consiguientes contra sus poseedores, no pudiendo por consiguiente los padres disponer eficaz é irrevocablemente de los indicados bienes, sino por testamento cuando fallecen en estado de viudez ó en cualquier otro tiempo, faltando el objeto de la reserva por haber premuerto aquellos á cuyo favor se estableció (Sent. id., id., id.).

Esta doctrina, establecida en la legislacion romana, especialmente en la Novela 98, cap. I, de donde en su parte esencial pasó á nuestros Códigos, la consignan nuestras leyes, principalmente la 23, tit. XI, Partida 4.<sup>a</sup>, 26, tit. XIII, Partida 5.<sup>a</sup> y 15 de Toro, y ha sido admitida la jurisprudencia sentada en los fallos del Tribunal Supremo (Sent. id. id. id.).

La ley 7.<sup>a</sup>, tit. IV, lib. X, Nov. Rec., sancionó de nuevo lo dispuesto en la ley de Partida, ampliando á los padres que pasaran á segundo matrimonio la misma obligacion de reserva á

favor de los hijos del primero, y comprendiendo también en ella los bienes que el cónyuge que sobreviviere y casase nuevamente hubiese adquirido por herencia de sus hijos (Sent. 27 Julio 1866).

Al absolver al comprador de la demanda de devolucion de la referida casa, no infringe la Sala sentenciadora la doctrina legal de las sentencias del Tribunal Supremo, sobre que los bienes reservables pasan por disposicion de la ley en cuanto á su propiedad, á los hijos del primer matrimonio en el momento de contraer segundas nupcias el superstite, si la enajenacion de la finca se ejecutó cuando la madre del demandante se hallaba viuda y con intervencion y aprobacion del curador *ad litem* del mismo demandante, porque en este caso es imposible la reserva (Sent. id. id. id.).

El que contrae matrimonio con una viuda con hijos de su primer marido, falleciendo los que tiene en su matrimonio, con posterioridad á la madre, y heredándolos por consiguiente, no tiene obligacion de reservar los bienes que sus segundos hijos heredaron de su madre á favor de los habidos de su primera mujer en el matrimonio que celebró (Sent. 16 Enero 1871).

Las leyes 26, tit. XIII, Partida 5.<sup>a</sup>; 23, tit. XI, Partida 4.<sup>a</sup>; 13, tit. I, Partida 1.<sup>a</sup> y la 15 de Toro, ó sea la 7.<sup>a</sup>, tit. IV, lib. X, Nov. Rec.; el capítulo I de la Novela 98, el cap. 23 de la Novela 22; las leyes 14 y 15, tit. XXII, lib. IV, del Fuero Juzgo; la 2.<sup>a</sup>, tit. V, lib. IV; la 5.<sup>a</sup>, tit. II, lib. V del mismo Código, y la 1.<sup>a</sup>, tit. II, libro III, del Fuero Real, no ménos que la jurisprudencia á su tenor establecida por el Tribunal Supremo, imponen al cónyuge sobreviviente, si pasa á segundas nupcias la obligacion de reservar para los hijos del primer matrimonio todos los bienes que haya habido de su cónyuge premuerto por cualquier título lucrativo, igualmente que los que haya adquirido por sucesion intestada de alguno de los indicados hijos de su primer matrimonio (Sent. 26 Enero 1874).

Dicha obligacion alcanza á todos los mencionados bienes, cualquiera que sea la época en que el cónyuge sobreviviente los haya adquirido, puesto que por su sola procedencia están sometidos desde entónces al indicado gravámen de reserva y restitution, si bien condicionalmente para el caso de que el adquirente contraiga segundo matrimonio (Sent. id. id. id.).

Realizado este caso, todos los dichos bienes quedan reservados por disposicion de la ley pa-

ra los hijos del primer matrimonio, quienes desde el mismo instante adquieren su pleno dominio y propiedad (Sent. id. id. id.).

Como consecuencia necesaria de las precedentes doctrinas legales, y con arreglo á la constante jurisprudencia de los tribunales, y con especialidad del Supremo, las enajenaciones que de los bienes inmuebles sujetos á reserva hubiere hecho el cónyuge sobreviviente ántes ó despues de su segundo casamiento, únicamente pueden ser eficaces y subsistir, si á su fallecimiento no quedare ninguno de sus hijos del primero (Sent. id. id. id.).

Si bien es cierta la doctrina mencionada por las leyes romanas relativa á la obligacion impuesta al viudo ó viuda que contrae segundo matrimonio, de reservar para los hijos del primero los bienes que hubiese adquirido de su cónyuge premuerto por sucesion testada ó intestada, ó por cualquier título lucrativo, no lo es ménos la de que dicha obligacion, establecida en favor de los hijos del primer matrimonio, cesa cuando éstos, siendo mayores de edad y capaces de contraer, renuncian en debida forma al derecho que les atribuye (Sent. 8 Julio 1874).

No tienen aplicacion las citadas leyes de Toro, Partida y Fuero Juzgo, referentes á los bienes reservables, cuando la casa reclamada en la demanda á título de reservable venia hipotecada con autorizacion judicial, y con anterioridad á la adjudicacion de su legitima en ella al demandante y sus hermanos, al pago de una deuda de la testamentaria del padre comun y por no haberse satisfecho el capital y los réditos al plazo convenido, se vendió la finca por mandato judicial en pública subasta, y con todas las solemnidades que las leyes exigen para la enajenacion de bienes de menores (Sent. 16 Diciembre 1875).

## COMENTARIO

No han sido pocas las dificultades y dudas que ha suscitado el estudio de lo dispuesto en este artículo, á saber, cuáles son los bienes de naturaleza reservable, y ántes de pasar adelante debemos hacer constar que ya el Derecho Romano consideraba como tales todo cuanto la mujer hubiere recibido de su marido por título lucrativo, cuyo precedente, ha servido para que la jurisprudencia, supliendo la vaguedad de nuestras leyes patrias, haya venido á aceptar la misma doctrina.

Nuestra ley de Partida obligaba á la mujer

que se casaba segunda vez á reservar las arras é las donaciones para sus hijos habidos del primer marido. El Fuero Juzgo habia dicho lo mismo respecto á las arras en cuanto á sus tres cuartas partes, pudiéndose disponer solamente de la otra parte, y el Fuero Real confirmó lo dispuesto en aquél. Por último, la ley 51 de Toro estableció que si la mujer no oviere fijs del matrimonio en que interviniere promision de arras é no dispone expresamente de ellas, que las haga el heredero de ella, é no el marido, ora la mujer haga testamento ó no. Si no oviere hijos, dice la ley, y si los tuviere. Bien claro se da á entender con esa distincion, que en este caso no puede disponer de las arras, pues no hay lugar entónces á duda entre el marido ó el heredero de la mujer, porque son del hijo con arreglo á las Partidas.

Esto dicen las leyes, pero ha habido autores, como Tello, que han sostenido que la mujer siendo viuda ó despues de contraidas segundas nupcias, puede disponer libremente de las arras por no haber ley alguna que se lo impida, y Alvaro Velasco y Molina, partiendo del error grande de considerar á las arras como título oneroso, y fundándose en que las Auténticas hablan de los bienes adquiridos por título lucrativo, deducen la misma consecuencia que los anteriores.

Que por ser una ley oscura reciba distintas interpretaciones y se susciten dudas para fijar su verdadero sentido, no nos sorprende, lo que no comprendemos es que se desconozca la ley de Partidas que terminantemente sujeta las arras á la reserva, para decir que la mujer puede disponer de ellas por no haber ley que imponga semejante obligacion, y tampoco acertamos á explicarnos que hayan supuesto á las arras como título oneroso para afirmar lo mismo en contra de lo que dispone la ley de Toro citada. En el caso de segundas nupcias las arras son reservables con arreglo á la ley de Partidas, y en el caso de viudedad no es tan fácil de resolverlo como creen poderlo hacer los autores citados, porque la ley de Toro dice que «si la mujer no oviere hijos que las haya el heredero de ella, é no el marido, ora la mujer haga testamento ó no». Hé aqui por qué en todos casos son insostenibles las opiniones citadas.

Las donaciones son la segunda clase de bienes que las Partidas señalan como reservables, mas como en nuestra legislacion nada hay que pueda explicarnos satisfactoriamente lo que las Partidas quieren decir con la palabra *e dona-*

*ciones*, los autores han recurrido al Derecho Romano y teniendo en cuenta sus disposiciones y el fin de la reserva le han hecho extensiva á todo lo que un cónyuge adquiera de otro por cualquier título lucrativo. Tal es la doctrina que por no oponerse á las leyes y por estar ya declarada por la jurisprudencia tiene carácter legal.

Hasta aqui lo dispuesto por la ley de Partida; pero hay tambien algunos otros bienes sobre los cuales se suscitan cuestiones acerca de si están ó no sujetos á reserva; tales son los que la mujer recibe de los parientes del marido ó por consideracion á él.

Siguiendo la opinion de los que consideran las reservas como pena impuesta al binubo, no podemos contar dichos bienes entre los reservables, porque como institucion de carácter penal no debe ampliarse á otros bienes que á los dichos; pero no admitimos tal principio y seguimos la opinion de Gomez y Goyena, que fundados en primer lugar en que lo donado por los parientes del marido se considera en derecho como si hubiere sido dado por él, y en segundo lugar en que la Auténtica *in donatione* (Cód. *De secund. nup.*) impone á la mujer la obligacion de reservar la donacion *propter nuptias* hecha por un tercero en nombre de su marido, declaran reservables á favor de los hijos del primer matrimonio los bienes que el cónyuge sobreviviente adquiere del difunto ó por consideracion á él.

No acaban aquí las dudas respecto á los bienes que deben reservarse, porque todavia las hay respecto á los que el cónyuge superstite hereda de uno de los hijos del primer matrimonio. El Derecho Romano distinguía la sucesion testada así como los bienes profecticios y adventicios para resolver la cuestion, mas en nuestro derecho no se hace esta distincion. El Fuero Juzgo fué el primero en establecer únicamente que el cónyuge superstite adquiere la herencia de los hijos en cuanto al usufructo, y luégo la ley 15 de Toro declaró que «las mujeres casando segunda vez, son obligadas á reservar á los hijos del primer matrimonio la propiedad de lo que ovieren recibido del primer marido, ó heredaren de los hijos del primer matrimonio, cuya disposicion es la que dió lugar á dudas y distintos pareceres.

La palabra *heredaren* lo mismo puede aplicarse á la sucesion testada que á la intestada. Gomez y Matienzo en nada creian alterado el Derecho Romano por la ley de Toro y por tanto

con arreglo á su modo de pensar, el cónyuge binubo sólo debia reservar lo recibido abintestato del hijo; pero como en la sucesion testada en virtud del derecho de legitima, los dos tercios que el cónyuge sobreviviente recibe de la herencia del hijo, es por ministerio de la ley y no por voluntad de aquél, resulta una gran contradiccion entre el Derecho Romano que niega la reserva en la sucesion testada y el español con arreglo al cual debe reservarse lo que por ministerio de la ley se recibe; hé aqui por qué nosotros, siguiendo el proyecto de Código y fundándonos en que la ley 15 de Toro, única reguladora de esta especie de reserva, comprende en su disposicion todos los bienes de la propiedad del hijo sin distinguir el modo de adquirirlos, creemos que el cónyuge binubo está obligado á reservar para los hijos del primer matrimonio la propiedad de los bienes adquiridos de uno de esos hijos por testamento, donacion ú otro cualquier título lucrativo; doctrina que ademas de hallarse fundada en la ley ha sido últimamente aceptada por repetidas sentencias del Tribunal Supremo ántes apuntadas y que forman jurisprudencia, entre las cuales se cuentan ademas como reservables los bienes que despues de haber pasado á un hijo, hereda su padre ó madre, mas no los heredados de los hijos de un segundo matrimonio ántes de contraer terceras nupcias el cónyuge sobreviviente, pues por haber éste vivido y muerto viudo, son partibles esos bienes entre los hijos de ambos matrimonios.

Preguntan los autores si podría el cónyuge binubo disponer de los bienes reservables en favor de los hijos habidos en el primer matrimonio. Goyena y algun otro piensan que no hay inconveniente en ello, porque si bien es verdad que las leyes no conceden semejante facultad tampoco lo prohiben, mucho más cuando no parece indispensable que estos hijos heredaren por partes iguales para que se cumpla el fin de la reserva. No todos son del mismo parecer: ya el Derecho Romano no sólo concedía semejante facultad, sino que establecía debian distribuirse con igualdad entre los hijos los bienes reservables, mas como nuestras leyes guardan completo silencio en este punto, el cónyuge binubo, segun dice Escriche y otros, no puede ejercer un derecho que las leyes no le otorgan. Por otra parte, añaden los que sustentan esta opinion, el espíritu y naturaleza de las reservas se oponen á que se disponga de los bienes á ellas sujetos para mejorar á los

hijos del primer matrimonio, porque al fin y al cabo se le quita al cónyuge segunda vez casado un derecho sobre ciertos bienes, y naturalmente no se comprende que por un lado se conceda lo que por otro se le quita, y si á esto se agrega que el binubo como usufructuario no puede disponer del usufructo, se comprenderá en qué se apoyan los que con Escriche niegan al cónyuge binubo la facultad de disponer de los bienes reservables para mejorar á sus hijos.

Ahora bien, ¿cuáles son los efectos causados por la obligacion de reservar desde que el cónyuge sobreviviente contrae segundas nupcias? El viudo ejerce el dominio en los bienes que llevan consigo la condicion de reservables; pero en el momento que se casa pierde ese dominio, quedando sólo como usufructuario, por lo cual establece el Proyecto de Código, de acuerdo con una ley Romana (6.ª, § 1.ª, tit. IX, libro X, del Cód.), que el binubo debe hacer inventario de los bienes reservables y aun tasacion de los bienes muebles.

Es igualmente consecuencia lógica de la doctrina de reservas, el no poder enajenar los bienes á ellas sujetos despues de haber pasado á segundas nupcias el cónyuge sobreviviente, por más que pudiendo morir los hijos ántes que los binubos y cesando entónces la obligacion de reservar, las enajenaciones hechas durante las segundas nupcias son válidas mientras éstas duren, y sólo en el caso de morir el binubo teniendo hijos es cuando aquellas enajenaciones se invalidan.

Esto sólo hasta para comprender las muchas dificultades que ofrece este punto, sobre el cual nada dicen nuestras leyes. Gomez, Posadilla y otros sostienen la validez de las enajenaciones hechas por el cónyuge viudo de los bienes reservables, pero dan derecho á los hijos para reclamar su importe del caudal paterno ó materno, con arreglo á lo dispuesto en la ley de Partidas. El Proyecto de Código, sin contradecir á los autores citados, declara válidas las enajenaciones de los bienes muebles, hechas ántes ó despues de contraer segundo matrimonio, siempre que se asegure la devolucion de la cosa ó el precio con el inventario, tasacion y fianza que deben prestarse, añadiendo en cuanto á los bienes inmuebles que sólo subsistirán dichas enajenaciones si quedaren descendientes á la muerte del binubo.

Partiendo nosotros del fundamento y objeto que hemos señalado á las reservas, considera-