

## Cuestiones jurídicas que surgen del artículo 811 del Código civil

*Importantes cuestiones jurídicas que surgen del artículo 811 del Código civil.—Concepto general de la reserva lineal. ¿Se extingue siempre la reserva a la muerte del reservista, o, por el contrario, puede darse el caso de que un reservatario devenga reservista?—Por la renuncia del reservista a la herencia del descendiente, ¿dejan de pasar exclusivamente a los reservatarios los bienes reservables? ¿Se extingue la reserva por virtud de la renuncia de los presuntos reservatarios a los bienes reservables?—La Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1954 hace cambiar de rumbo a la jurisprudencia del mismo Tribunal.—Naturaleza de los derechos del reservista y de los reservatarios. ¿Pueden reservista y reservatarios pactar durante la pendencia la extensión de la reserva o provocar el cumplimiento de la condición que afecta al derecho de los mismos en los bienes reservables?*

El artículo 811 del Código civil comprende una situación jurídica de pendencia que tiene dos titularidades: una titularidad interina, con sujeto determinado y actual, el ascendiente reservista, y una titularidad preventiva, expectante, el reservatario. El reservista, si acepta expresa o tácitamente la titularidad; tiene el papel de *heredero fiduciario* tiene la obligación de *reservar* los bienes que

hubiere adquirido por ministerio de la ley para los reservatarios. Estos son titulares condicionales, tienen un derecho de expectativa, que es de la misma naturaleza que el definitivo porque el expectativo es un derecho a adquirir, *ipso jure*, la propiedad de los bienes reservables al cumplirse la condición. Las dos titularidades están vinculadas por el engranaje de una condición, que es el hecho futuro e incierto de que existan en el momento de surgir el evento decisor parientes dentro del tercer grado que pertenezcan a la línea de donde los bienes proceden.

Hay dos momentos importantes en esta situación de pendencia, que son: el momento de la muerte del descendiente, de quien adquiere el reservista, momento en que se inicia la reserva, con el antecedente de haber adquirido el descendiente bienes de un ascendiente o de un hermano. Si acepta la herencia el ascendiente, éste inicia su papel de titular interino de heredero fiduciario, con derecho sujeto a condición resolutoria, y, por tanto, se constituye en deudor de los bienes reservables mientras sea posible el cumplimiento de la condición. Frente a su titularidad resoluble existe o puede existir el otro sujeto del derecho condicional, el reservatario presunto, que es el destinatario de los bienes reservables.

Según la importante Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1954, de la que fué ponente el culto Magistrado don Cèlestino Valledor, esta situación de pendencia del artículo 811 no está establecida como una limitación a la legítima del ascendiente, sino que fué estatuida como una legítima especial independiente de aquélla, con normas propias, a favor de los parientes del descendiente dentro del tercer grado y que pertenezcan a la línea de la procedencia de los bienes, y que, por tanto, no hay por qué hacer del artículo 811 una interpretación restrictiva que favorezca al ascendiente y perjudique a los parientes lineales. (Adelantamos este criterio establecido en dicha Sentencia porque hemos de hacer uso del mismo con frecuencia en el texto de este trabajo.)

O sea, que el artículo comprende dos legítimas: una a favor del ascendiente que hereda del descendiente, la cual, cuando se refiera a los bienes reservables, hace tránsito en el ascendiente, sujeta a condición resolutoria, y otra, legítima, a favor de los parientes del descendiente que estén dentro del tercer grado y pertenezcan a la línea del ascendiente o del hermano, de quien proceden los bienes. Tales parientes lineales son, por tanto, herederos forzosos en cuan-

to a los bienes reservables, cuyo derecho legitimario está pendiente de la condición suspensiva de que existan en el momento en que surja el evento decisor.

Y al ser los reservatarios herederos forzosos en cuanto a los bienes que resulten reservables, ni el ascendiente reservista ni el descendiente fallecido pueden disponer de tales bienes *mortis causa* porque son bienes reservados por la ley a determinados herederos, los reservatarios, resultando por esto herederos forzosos. Por ello la mencionada Sentencia dice que el artículo 811 constituye, por una parte, una norma jurídica de carácter impositivo, por la que el legislador ha retenido para sí la facultad de señalar la trayectoria que habrán de seguir los bienes de carácter reservable, y, por otra parte, tal artículo es norma jurídica prohibitiva en cuanto veda al reservista todo acto dispositivo *post mortem* de tales bienes, y que será ineficaz toda actuación que en cualquier forma altere el destino de los bienes preordenado por la ley; o sea, que el derecho legitimario de los reservatarios no puede ser frustrado sino por el incumplimiento de la condición suspensiva a que está afecto, y así habrá de llegar a ellos por el principio impositivo-prohibitivo que gobierna la reserva lineal, con secuela, dice dicha Sentencia, de reparto de los bienes entre los reservatarios por iguales partes, salvo, en su caso, el *derecho de representación en la línea colateral dentro del tercer grado*, sin que el reservista pueda alterar tal igualdad, o sea, que no puede mejorar a ninguno de los reservatarios.

Dice la aludida Sentencia (bien merece reproducir su contenido) que en trance de buscar analogías entre la reserva lineal y otras instituciones jurídicas, y prescindiendo de las diferencias accidentales, estaría justificada la asimilación del reservista a la del *fiduciario en la sustitución fideicomisaria condicional* o a la *del legitimario en la legítima corta o estricta*, también impuesta por la ley como intangible para el testador, en vez de establecer la analogía con la reserva matrimonial, que difiere de la lineal o extraordinaria por su origen, por su objeto, por la persona a quien se impone, por la del favorecido y por la procedencia de los bienes sobre que recae. Que por el hecho de la locución inicial del artículo 978, «además de la reserva impuesta en el artículo 811», no cabe atribuirle, dice, significación de que todas las normas de la reserva matrimonial sean aplicables también a la reserva semitroncal o extraordinaria, y lo que da a entender aquella expresión es que, sin perjuicio y con in-

dependencia de la reserva lineal, el cónyuge viudo que contraiga segundas nupcias o tenga un hijo natural, viene obligado a constituir otra reserva, pero que en la reserva lineal como en la matrimonial se aplicará su propio régimen, que puede ser idéntico en materia de medidas de aseguramiento del derecho eventual de los reservatarios «pendente conditione» y en supuesto de enajenación de bienes reservables por el reservista, enajenación limitada por el juego propio de la condición resolutoria, pero sin que la identidad o similitud pueda ampliarse a otras situaciones jurídicas discrepantes, como la referente a la facultad de mejorar el reservista a alguno de los reservatarios, y así, recae dicha Sentencia, para demostrar la diferencia e independencia de las dos reservas, que no es exacto que las líneas paterna y materna se esfumen por la circunstancia de que los reservatarios sean hijos comunes del reservista y del cónyuge premuerto, de quien proceden los bienes, ni lo es que la reserva lineal pierda su razón de ser por la circunstancia de que el reservista deba legítima al reservatario, lo contrario de lo que dice la Sentencia de 4 de enero de 1911, ni, en fin, que la legítima normal, la del ascendiente, resulte gravada por la reserva, como no sea confundiendo y unificando dos sistemas legitimarios distintos y con vida propia e independiente; no puede, pues, confundirse la reserva lineal con la matrimonial, porque la primera obliga al cónyuge reservista en todo caso, tanto en estado de viuded como en el de nuevo matrimonio.

Como diremos luego, todas estas razones que comprende la referida Sentencia de 8 de junio de 1954 destruyen las bases en que se fundaban las Sentencias de 19 de noviembre de 1910 y 7 de noviembre de 1927, la de 25 de marzo de 1933 y la misma de 24 de mayo de 1945, para afirmar que si el ascendiente renuncia a la herencia del descendiente, no hay reserva, dando así lugar a que se abra la sucesión abintestato de éste.

ELEMENTOS PERSONALES DE LA RESERVA LINEAL. — En el artículo 811 se hace referencia a cuatro personajes, con papel distinto: a) El ascendiente o ascendientes que heredaren de su descendiente... Este ascendiente puede ser el padre o la madre del descendiente o los dos a la vez, en el supuesto de que el descendiente adquiriese bienes por título gratuito de los abuelos o bisabuelos o de un hermano. En tal supuesto de que hereden los padres de su descen-

diente, heredarán por partes iguales (arts. 810 y 936). Si fuesen ascendientes de grado más distante, heredarán por líneas. Por tanto, en estos casos en los que hereden dos ascendientes de igual grado, hay más de un reservista, y cada uno es titular fiduciario o interino de su parte de los bienes reservables con independencia del derecho resoluble del otro ascendiente.

b) Otro personaje es el descendiente que da lugar a la reserva, y que es causante del derecho del ascendiente reservista y del de los reservatarios. Sirve también este descendiente para computar el parentesco de los reservatarios y saber si están dentro del tercer grado.

Este descendiente puede tener a su fallecimiento bienes de carácter reservable, por haberlos adquirido de un ascendiente o de un hermano, y puede también ser dueño de bienes no reservables; pero la naturaleza de reservables no se altera por su confusión con otros en poder del descendiente y del ascendiente reservista, porque la reserva no se concede como a causahabiente de una persona, sino por su derecho lineal de reserva (Sentencia de 21 de noviembre de 1902). Respecto a los bienes reservables, no tiene el descendiente la libre disposición de los mismos, y así, en el caso de que otorgue testamento, no puede disponer libremente más que de la mitad, porque la otra mitad es legítima que adquiere el ascendiente por ministerio de la ley, con obligación de reservarla para los parientes del descendiente que estén dentro del tercer grado y pertenezcan a la línea de donde los bienes proceden.

Como se puede observar, la cuantía de los bienes reservables cuando el descendiente fallece abintestato, es doble de la parte de que no pudo disponer si murió con testamento.

Y si el descendiente hace donación a su ascendiente de los bienes que habrá adquirido de otro ascendiente o de un hermano, ¿tiene el donatario obligación de reservar tales bienes? El artículo 811 dice: «El ascendiente que heredare de su descendiente... se halla obligado a reservar los que hubiera adquirido por ministerio de la ley en favor de los parientes que estén dentro del tercer grado.» Si interpretamos literalmente este artículo, solamente el ascendiente tiene obligación de reservar cuando herede del descendiente; pero si consideramos la reserva lineal como legítima a favor de los aludidos parientes, si consideramos que es legítima que obliga a algunas

personas a no disponer libremente de ciertos bienes, caracterizados, entre otras circunstancias, por su procedencia y asegurar la transmisión *mortis causa* de los mismos bienes, o de su equivalente, a otras personas determinadas, si existieran al fallecer aquéllas, como dice De Buen y confirma la Sentencia de 8 de junio de 1954, tenemos que concluir que los bienes donados por el descendiente al ascendiente, que adquiriría por ministerio de la ley si no hubieran sido donados de antemano y que el donante hubiese adquirido por título lucrativo de otro ascendiente o de un hermano, los tendrá que reservar el ascendiente como si los hubiera heredado al tenor literal del artículo 811 y así los reservatarios que sobrevivan al reservista donatario podrán exigir de los herederos de éste (basándose en el contenido del artículo 818, que sólo requiere que haya una parte con derecho forzoso para exigir a otros que pueden ser o no herederos forzosos) que colacionen los bienes reservables o su importe o que se anule la donación inoficiosa y determinar así si el donante se ha excedido en sus facultades de disposición, pues que, al ser legitimarios los bienes reservables, no sólo le está limitada la facultad de disposición al ascendiente reservista, sino al descendiente, por el hecho de haber adquirido los bienes por título gratuito de un ascendiente o de un hermano, que es el antecedente que da carácter legitimario a los bienes reservables.

Si nos atuviésemos al *substructum* doctrinal de los fallos del Tribunal Supremo anteriores a la Sentencia de 8 de junio de 1954, que establecía que la reserva lineal es limitativa de los derechos legitimarios del ascendiente, tendríamos que interpretar literalmente el artículo 811, diciendo que el ascendiente no tiene obligación de reservar nada más que cuando *herede* del descendiente; pero, dado el trascendental sentido, contrario a la jurisprudencia anterior, de la citada Sentencia de 8 de junio de 1954, que nos parece acertadísima, nos inclinamos a estimar que el ascendiente tiene obligación de reservar, aunque los bienes reservables le hayan sido donados por el descendiente, toda vez que ésta Sentencia no admite que la reserva lineal sea una limitación a los derechos legitimarios del ascendiente, sino que establece que los bienes reservables constituyen una legítima independiente con normas propias y que el artículo 811 contiene una norma jurídica de carácter impositivo-prohibitivo, que tiene por objeto asegurar la legítima de los reservatarios

y que, por tanto, no se debe hacer tal interpretación restrictiva que favorecía la legítima del reservista.

c) La otra persona aludida por el artículo 811 es el ascendiente o hermano de quien o de quienes adquirió el descendiente fallecido los bienes reservables. Este ascendiente o hermano sirve para determinar la línea familiar a que han de pertenecer los parientes con derecho a la reserva, a fin de que los bienes que el descendiente había adquirido no hagan tránsito en otra familia extraña por efecto de sucesiones forzosas ordenadas por la misma ley; sirve para reflejar el aspecto limitado de troncalidad que comprende el artículo 811.

d) Y el otro cuarto grupo de personas lo constituyen los parientes del descendiente dentro del tercer grado y que pertenezcan a la línea familiar de la procedencia de los bienes. Estos parientes reservatarios son herederos forzosos, y para determinar su parentesco con el descendiente se seguirán las reglas establecidas por el Código para la sucesión abintestato, pero teniendo presente siempre que han de pertenecer a la línea de procedencia de los bienes. Por tanto, serán llamados a heredar los bienes reservables los parientes más próximos en grado, según el artículo 921, admitiéndose, según claramente establece la citada Sentencia de 8 de junio de 1954, el derecho de representación en la línea colateral dentro del tercer grado, que tendrá que ser cuando con hermanos del descendiente concurren hijos de hermanos del mismo.

En esta sucesión legítima será preferida en primer lugar, la línea recta ascendente (arts. 935 al 938); pero, si al extinguirse la reserva tiene que ser llamado a heredar como reservatario, por estar dentro del tercer grado, un ascendiente, *¿ha de ser considerado como reservatario o como nuevo reservista?* Desde luego, éste será también un ascendiente que hereda del descendiente tal como había heredado el anterior ascendiente reservista. Veamos: A heredó bienes de su madre, B, que ésta había adquirido de su madre, C. A fallece sin sucesión y le hereda su padre, D, por ministerio de la ley, y, por tanto, con obligación de reservar. A la muerte del reservista D, existen tres hermanos de A, de doble vínculo, pero también vive el abuelo materno de A, esposo de C; por tanto, al fallecer el reservista D, se abre, respecto a A, una sucesión legítima en cuanto a los bienes que por ministerio de la ley había

adquirido el padre de A, y que éste había heredado de su madre, B. ¿A quién llama la ley en este caso? Al pariente más próximo de A, y que pertenezca a la línea o familia de la madre de A. Los hermanos de A son parientes en segundo grado de éste, y son de la línea de la madre B, porque son hijos de ésta; pero el abuelo materno de A también es pariente de éste en segundo grado y pertenece a la línea de su madre, B, porque es precisamente el padre de ésta; mas el abuelo está en segundo grado por línea recta, y, en cambio, los hermanos están en línea colateral, y como la reserva extraordinaria tiene carácter legitimario, el abuelo de A excluye a los hermanos de éste, según dicho artículo 935.

Pero si el abuelo de A hereda por ministerio de la ley, según este artículo, bienes que A heredó de su madre, habrá de ser sin perjuicio de lo ordenado en el artículo 811, según preceptúa el artículo 938; y surge por ello una nueva reserva lineal, y, por tanto, el abuelo tendrá obligación de reservar tales bienes lo mismo que si los heredase a la muerte del nieto A, si entonces no viviera el padre de éste, y tendrá por ello la misma limitación que había tenido el padre, para evitar en uno y otro caso que los bienes que A había heredado de su madre pasen a parientes de otra línea, cual sucedería si el abuelo de A hubiese estado casado en segundas nupcias, teniendo hijos de su segunda esposa y aquél heredase de A sin reserva; o sea, como reservatario, pasarían los bienes o parte de ellos a parientes que no son de la línea de la madre de A, y se frustraría el propósito contenido en el artículo 811; y, por tanto, es preciso considerar al abuelo o a todo ascendiente que sea llamado a la muerte del primer reservista a heredar los bienes reservables, como reservista y no como reservatario. La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1910 nos viene a dar la razón al decir que «si al fallecer el descendiente el ascendiente heredero renuncia a la herencia y los bienes pasan a otros parientes *no ascendientes*, ya los bienes no son reservables». Lo cual indica que al extinguirse la titularidad del ascendiente que heredó inmediatamente del descendiente (o pudiera heredar) si hereda luego otro ascendiente, siguen siendo los bienes reservables, porque existe la misma razón de ser del artículo 811, que tiene por objeto, según la Sentencia de 25 de marzo de 1933, impedir que por un azar de la vida personas extrañas a una familia puedan adquirir bienes, que, sin aquel azar, hubieran quedado en ella; finalidad, dice la Sen-



tencia, que no debe olvidarse en todas las aplicaciones prácticas de este precepto legal.

Los reservatarios pueden existir al iniciarse la reserva con el fallecimiento del descendiente, nacidos o concebidos sin nacer (*nasciturus*), y, por tanto, si renunciase el ascendiente a la reserva o a la herencia del descendiente, tales nacidos o *nasciturus* serían los reservatarios definitivos. También puede darse el caso de que después de iniciarse la reserva sean concebidos otros presuntos reservatarios (*nondum conceptus*), y que podrán heredar también si existen al cumplirse la condición.

Todos estos *nasciturus* y *nondum conceptus* pertenecerán a la línea colateral, que podrán ser hermanos del descendiente fallecido, por ejemplo, si éste había adquirido los bienes de abuelos o de un hermano y viven los padres al fallecer aquél, que tienen hijos después, y lo mismo puede haber un *nasciturus* si el ascendiente reservista es la madre del descendiente que hubiese enviudado en estado y que dió a luz después del fallecimiento del descendiente. Con facilidad puede haber hijos de hermanos que sean *nasciturus* o *nondum conceptus*, y también lo pueden ser tíos del descendiente fallecido, pues que vemos con frecuencia que hay tíos más jóvenes que los sobrinos, y así se puede dar el caso de que nazcan o sean concebidos tíos después de fallecer un sobrino que es causante de la reserva.

De modo que al extinguirse la reserva los abuelos y bisabuelos que existan entonces excluyen a los colaterales, aunque éstos tengan un parentesco de igual o más próximo grado, y en la línea colateral; los sobrinos excluyen a los tíos del descendiente; pero téngase en cuenta que los ascendientes que sean llamados como reservatarios adquirirán los bienes reservables como reservistas.

CONTENIDO DE LA RESERVA.—¿La renuncia a los bienes reservables extingue la reserva? Por la renuncia del reservista a la herencia del descendiente, ¿dejan de ser reservables los bienes que éste había adquirido por título lucrativo de un ascendiente o de un hermano? Mejor dicho, por el hecho de tal renuncia, ¿dejan de adquirir los reservatarios como parientes lineales por considerarse abierta la sucesión del descendiente a favor de sus parientes, aunque no sean de la línea de la procedencia de los bienes? El Tribunal Supremo venía interpretando este artículo 811 de manera que el derecho

de los reservatarios quedaba a merced de la voluntad del reservista en el sentido de que si éste renuncia a la herencia del descendiente; no hay reserva, y se abre por esto la sucesión a la herencia del descendiente, conforme a las normas ordinarias del Código civil; prescindiendo de la cualidad de parientes lineales de los reservatarios, pudiendo venir a la sucesión personas extrañas a la línea de donde los bienes procedan, por ejemplo, en el caso de que el ascendiente renunciante tenga hijos de un segundo matrimonio (Sentencia de 1.º de julio de 1955), o que el descendiente esté casado sin sucesión y que, a falta de otros ascendientes, herede un hijo natural, o a falta de hermanos o sobrinos de un descendiente sea llamada a la herencia la esposa de éste.

La Sentencia de 19 de noviembre de 1910 dice que el artículo 811 es un caso excepcional de restricción impuesta a la legítima del ascendiente, y que, por tanto, habrá de interpretar en sentido restrictivo y que así la renuncia que haga el ascendiente a la herencia del descendiente no tiene salvedad en el párrafo segundo del artículo cuarto del Código, al objeto de que la renuncia no afecte al derecho de los reservatarios, porque, dice el Supremo, éstos no pueden llegar a serlo sino mediante la circunstancia de que el ascendiente herede al descendiente, y que, si los bienes reservables no han sido adquiridos por el ascendiente, obligado a reservar, se imposibilita el nacimiento de la reserva, sin darse cuenta de que ésta no nace con la aceptación que haga el ascendiente de la herencia del descendiente, sino que surge como una legítima especial caracterizada por la procedencia de los bienes que tienen que reservarse para los parientes de la línea de procedencia; surge por la circunstancia de haber adquirido una persona bienes de un ascendiente o de un hermano por título lucrativo, de manera que al fallecer tal persona sin descendencia la ley establece una sustitución fideicomisaria condicional, en el supuesto de que a tal persona le suceda un ascendiente, con el fin de que aquellos bienes recaigan en los parientes de la línea de su procedencia, y llama el artículo 811 al ascendiente como fiduciario legal con obligación de reservar los bienes para dichos parientes, si es que existen al extinguirse el derecho del reservista. ¿Qué renuncia el fiduciario a su derecho? Su facultad de uso y de disfrute y su *jus disponendi* resoluble de los bienes legitimarios pasan a los fideicomisarios que entonces existen.

La Sentencia de 7 de noviembre de 1927 viene a decir lo mismo que la Sentencia citada de 1910, repitiendo que el artículo 811 es una excepción especial a la sucesión de los ascendientes, y que esta forma excepcional de suceder no puede tener efecto sin que el ascendiente haya adquirido los bienes reservables y que, si la adquisición no se realizó por cualquier motivo, incluso *por renuncia del ascendiente*, no tiene lugar la reserva, y que tal artículo hay que interpretarlo restrictivamente. Abundan en lo mismo las Sentencias de 25 de marzo de 1933 y de 25 de mayo de 1945.

Naturalmente, con arreglo a esta jurisprudencia, el ascendiente puede frustrar la norma jurídica impositiva del artículo 811 con la renuncia preventiva de la herencia del descendiente; pero la renuncia es un acto voluntario del reservista, quizá interesado en que no haya términos hábiles para el cumplimiento de la condición que resulta del artículo 811, y, por tanto, tal renuncia no debe desvirtuar este precepto legal, y en tal caso, desde la renuncia, se tendrá por cumplida la condición, si en ese momento existen reservatarios.

Pero la Sentencia de 8 de junio de 1954 destruye las principales bases en que se fundaban los fallos citados del Tribunal Supremo, haciendo cambiar de rumbo a su doctrina, interpretando el artículo 811 en un sentido muy distinto, que hace comprender que la renuncia que pueda hacer el ascendiente a la herencia del descendiente no mermará en nada el derecho de los reservatarios, al decir la nueva Sentencia que la reserva lineal, salvo diferencias accidentales, se asimila a la sustitución fideicomisaria condicional y que el derecho del reservatario es legitimario, es legítima impuesta por la ley, como intangible para el mismo descendiente, aunque teste y para el ascendiente, al que esta reciente Sentencia le niega el derecho a mejorar a cualquiera de los reservatarios, a los que considera, por tanto, como herederos forzosos, y que será ineficaz toda actuación que en cualquier forma altere el destino de los bienes preordenados por la ley, y la renuncia puede considerarse por esto mismo como actuación del reservista conducente a frustrar el destino de los bienes reservables.

Considera esta Sentencia de 1954 la reserva lineal como una sustitución fideicomisaria condicional, y, por tanto, hemos de mirar el alcance que pueda tener la renuncia que haga el ascendiente a la herencia del descendiente respecto de los bienes reservables. La sus-

titución fideicomisaria es, como decía Sánchez Román, la combinación de la sustitución y del fideicomiso. De la sustitución se toma el supuesto de poder ser sustituido el heredero (el fiduciario) por otra u otras personas, en el caso de que aquél muera antes que el causante, o no quiera (renunciando) o no pueda aceptar la herencia (art. 774). Del fideicomiso se ha tomado la posibilidad de designar varias personas, por cuyas manos ha de pasar la herencia, aplicando la doctrina de la sustitución, en cuanto al llamado en primer término y tener el derecho al uso y al disfrute de los bienes hereditarios, con la obligación de conservarlos para que sean transmitidos a su muerte al llamado en segundo lugar como sustituto del primero. Así, pues, hoy en la sustitución fideicomisaria el fiduciario es heredero porque disfruta de la herencia y sucede en los derechos y obligaciones, mientras que en el fideicomiso el fiduciario no es heredero, sino un depositario de la herencia, generalmente un simple ejecutor testamentario.

En la sustitución fideicomisaria hay dos llamamientos sucesivos: uno, a favor del fiduciario, y otro, a favor del fideicomisario. Si falta el primero, la herencia pasa al segundo, que es el heredero definitivo, aunque el derecho a la sucesión lo adquiere desde la muerte del causante, *de no estar limitado por una condición* (Sentencias de 9 de julio de 1910 y de 7 de abril de 1928). El heredero fiduciario puede dejar de serlo, por tanto, por no existir a la muerte del causante, por renunciar a la herencia o por incapacitarse, y, en tal caso, adquiere directamente el heredero o legatario fideicomisario, llamado en segundo lugar. Y, por el contrario, si no existe el fideicomisario a la muerte del causante o en el momento del cumplimiento de la condición suspensiva, si la sustitución estuviese afectada por ella o por no poder heredar, en tal caso, el fiduciario hereda definitivamente los bienes del causante; según se desprende del artículo 786 del Código y de la Sentencia de 20 de octubre de 1954, que dice que en la sustitución fideicomisaria las transmisiones acordadas por el disponente recaen sobre el mismo objeto con efecto sucesivo; es decir, se llama a una misma cosa al fiduciario y al fideicomisario, de tal modo que, si por cualquier causa no pudiera tener lugar la sustitución, adquiere el fiduciario todos los derechos que habrían de corresponder al sustituto. Y, como dice don Víctor Covián, si el fiduciario premuere al testador, discurrirse como se quiera respecto a la concurrencia de aquél para

la existencia del fideicomiso, conocida la persona del fideicomisario, que es el verdadero y principal heredero, nada influye tal accidente en su derecho; y esto mismo podemos aplicár al caso de que el ascendiente reservista y fiduciario renuncie a la herencia del descendiente; y si tiene obligación el fiduciario de conservar y transmitir a un tercero el todo o parte de la herencia, como dicen los artículos 781 y 811 del Código, será en tanto en cuanto haga uso de la facultad del disfrute de la herencia. ¿Que no ha hecho uso de tal facultad o que no adquirió tal derecho porque no ha querido o porque no pudo? Pasa en tal caso la herencia al fideicomisario que exista en tal momento, o sea, a los reservatarios nacidos o *nasciturus*.

La sustitución fideicomisaria condicional es la que se establece para que tenga efecto en un caso futuro e incierto previsto por el ordenador de tal sustitución, sin que la condición haga cambiar de naturaleza a la misma. En cuanto al artículo 811, el caso futuro e incierto es la existencia de parientes dentro del tercer grado pertenecientes a la línea de donde los bienes procedan.

¿En qué momento tienen que existir tales parientes para que se cumpla la condición? Se dice que a la muerte del reservista. El artículo 811 no preceptúa nada sobre esto. Dice que el ascendiente se halla obligado a reservar a favor de dichos reservatarios, como también lo dicen el artículo 781, en que se encarga al heredero (al heredero fiduciario) que conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia, y lo mismo el artículo 968; pero esta obligación existe en el reservista o en el fiduciario en el caso de que herede y acepte y persista en el disfrute de su derecho mientras viva, y en tal caso la condición habrá de concurrir en el momento de la muerte del reservista o fiduciario, que es el último momento para conocer si hay términos hábiles para el cumplimiento de la condición; pero tal obligación existirá en el reservista o fiduciario, como hemos dicho, si heredó y persiste en el disfrute de su derecho hasta su fallecimiento; más si no heredó por la causa que sea, o, de heredar, cede su derecho a los reservatarios o con éstos se cede a un tercero, en el momento de surgir la causa de no heredar, si entonces existen reservatarios, o en el momento de la cesión aludida, se determinará el cumplimiento de la condición; y así, si el reservista deja de serlo por renuncia preventiva o abdicativa de la herencia del descendiente, se cumplirá la condición, si entonces existen parientes que puedan

ser reservatarios, quienes adquieren definitivamente los bienes reservables, cumpliéndose así los propósitos del legislador, toda vez que, al dejar de ser el reservista titular de su derecho resoluble, no hay peligro de que los bienes vayan a parar a personas extrañas. Pero, entiéndase bien: si en el momento de la renuncia no hubiese reservatario, se tendrá que aplazar el momento de poderse cumplir la condición hasta el fallecimiento del reservista, para ver si entonces existe algún reservatario *nondum conceptus*.

¿SE EXTINGUE LA RESERVA POR VIRTUD DE LA RENUNCIA A LOS BIENES RESERVABLES HECHA POR LOS PRESUNTOS RESERVATARIOS «PENDENTE CONDITIONE», DÁNDOSE POR CUMPLIDA LA CONDICIÓN?— Realmente, si con la renuncia gratuita de los presuntos reservatarios pasa la titularidad expectante a consolidarse definitivamente con el derecho resoluble del reservista y se tiene así por no cumplida la condición resolutoria que afecta al derecho del reservista, puede frustrarse el alcance del artículo 811, pasando, o pudiendo pasar, los bienes a personas extrañas. Por tanto, en este caso de renuncia lucrativa que puedan hacer los reservatarios *pendiente conditione*, no debe impedir que a la muerte del reservista se consolide el derecho expectante renunciado en las personas de grado de parentesco posterior al de los renunciantes, que existan al fallecimiento del reservista.

Sin embargo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 20 de septiembre de 1904, establece que la reserva se extingue por la renuncia de los reservatarios, y la misma Sentencia, de 20 de octubre de 1954, si asimilamos el concepto de reservista al del fiduciario condicional, al decir esta Sentencia que si por cualquier causa no pudiera tener lugar la sustitución, adquiere el fiduciario todos los derechos que habrían de corresponder al sustituto aunque en nuestro caso, si hay parientes de grado posterior, siempre podrá tener lugar la sustitución. No será lo mismo si el reservista adquiere el derecho expectante por contrato celebrado con los presuntos reservatarios, toda vez que, en tal caso, el reservista no adquiere tal derecho por herencia del descendiente, como resultaría en el supuesto de renuncia hecha por los reservatarios, sino por otra causa de adquisición.

NATURALEZA DE LOS DERECHOS DEL RESERVISTA Y DEL RESERVATARIO.—Como ya indicamos, el reservista queda propietario de los

bienes reservables bajo condición resolutoria y el reservatario "llega a ser propietario, bajo condición suspensiva, de los mismos bienes"; de modo que el artículo 811 pone frente a frente dos derechos de propiedad, pero sin que se excluyan durante la pendencia, por el efecto de la condición, toda vez que este artículo establece una situación de protección jurídica interina en favor de los reservatarios, transitoriamente indeterminados, y esta situación implica la coexistencia de dos titularidades: por una parte, la titularidad interina y resoluble del reservista, cual fiduciario legal, al que la ley le confiere, no sólo la facultad de uso y disfrute de los bienes reservables y el *ius disponendi* de los mismos, con la carga restitutoria, sino el deber de conservar la situación de pendencia, o sea, el patrimonio reservable, que está vinculado a la determinación del sujeto definitivo; y, por otra parte, la titularidad expectante de los parientes del descendiente que estén dentro del tercer grado de la línea de procedencia de los bienes, o sea, la titularidad que corresponde a los reservatarios o fideicomisarios legales, cuyo derecho está afecto a una condición suspensiva.

No es, en el fondo, falsa la creencia de que toda condición suspensiva tiene al mismo tiempo algo de resolutoria y que toda condición resolutoria implica condición suspensiva; o sea, que el derecho del titular expectante, que tiene un valor patrimonial, es resoluble en cuanto no tenga cumplimiento la condición suspensiva, y el derecho del titular interino, que también es patrimonial y negociable, resulta expectante en cuanto el titular deudor tiene la esperanza de que se consolide su derecho mediante el incumplimiento de la condición. Y este retruécano de las titularidades condicionales se cotiza en la enajenación de uno y otro derecho teniendo en cuenta el mayor o menor número de posibilidades de que se cumpla la condición. Por ejemplo, en esta situación del artículo 811 se ve a través de la pendencia que no hay más reservatario que un tío anciano del descendiente, ni la posibilidad de que surja otro; en tal caso, el valor del derecho resoluble del reservista es mucho mayor, la esperanza de que habrá de consolidarse el derecho del reservista será más grande que cuando existen hermanos y sobrinos jóvenes del descendiente; y viceversa, respecto al valor de los derechos de los reservatarios, cuando éstos sean jóvenes, el valor del derecho expectante se aproximará al del pleno dominio, y, por el contrario,

cuando haya un solo reservatario y tenga pocas probabilidades de sobrevivir al reservista, puede resultar difícil el que sea cumplida la condición.

EN CUANTO A LA SITUACIÓN DEL RESERVISTA.—La jurisprudencia declaró al principio que podía equipararse a la del usufructuario, si bien más adelante estableció que no existe tal analogía, toda vez que el reservista puede disponer de los bienes inmuebles como dueño con la carga restitutoria, si se cumple la condición. Mucius Scaevola quiso equiparar la reserva a la sustitución fideicomisaria. No estaría desacertado si la equiparase a la sustitución fideicomisaria condicional, cual lo hizo la Sentencia de 8 de junio de 1954. La Sentencia de 1.º de abril de 1914 no quiso asimilar la reserva a la legítima, ni admitió que al reservatario se le considere heredero forzoso; pero este criterio fué rechazado por la citada Sentencia de 8 de junio de 1954, que dice que la reserva lineal equivale a la legítima estricta y que, como tal, será respetada por el reservista. Esta Sentencia dice que el reservista, desde la iniciación de la reserva por fallecimiento del descendiente heredado, adquiere la facultad plena de uso y disfrute vitalicio ligada al *jus disponendi* como titular de un dominio revocable y supeditado a la condición resolutoria de que le sobrevivan parientes hasta el tercer grado de la línea de procedencia de los bienes; y que, en trance de buscar analogías, estaría justificada la asimilación del reservista a la del fiduciario en la sustitución fideicomisaria condicional y, de ser así, la Sentencia de 20 de octubre de 1954, referente a la sustitución fideicomisaria condicional, dice que los conceptos de heredero fiduciario y de usufructuario se diferencian sustancialmente en que en las sustituciones fideicomisarias las transmisiones acordadas por el disponente recaen sobre el mismo objeto, con efecto sucesivo; es decir, se llama a una misma cosa a fiduciario y al fideicomisario, de tal modo que, si por cualquier causa no pudiera tener lugar la sustitución, adquiere el fiduciario todos los derechos que habrían de corresponder al sustituto; lo cual no ocurre, dice, con el usufructuario, porque el usufructo y la nuda propiedad son cosas diferentes y se producen simultáneamente, adquiriendo el nudo propietario sus derechos al mismo tiempo que el usufructuario, al que no puede corresponder el dominio, aunque al extinguirse el usufructo haya desaparecido el nudo propietario.

De modo que el reservista puede enajenar, según declara la Reso-



lución de 25 de junio de 1892, esa plena facultad de uso y disfrute-vitalicio y ese *jus disponendi*; enajenación limitada, claro está, por el jégo propio de la condición resolutoria.

SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS RESERVATARIOS.—El Tribunal Supremo acentuó categóricamente las facultades de los reservatarios durante la pendencia de la reserva, viendo en esta institución la existencia de derechos condicionados a favor de los reservatarios, enlazada al hecho incierto de que sobrevivan al reservista, y que, según la Sentencia de 1.º de abril de 1914; seguida por la Resolución de la Dirección de 27 de octubre de 1917, tal derecho condicionado tiene carácter de derecho real inscribible, embargable y transmisible si bien condicionalmente, y lo mismo afirma la citada Sentencia de 8 de junio de 1954 al decir que el derecho de los reservatarios sobre los bienes reservables es un derecho eventual, pendiente de condición suspensiva respecto de ellos y que, si la condición se cumple, surge inexorablemente la Resolución del derecho del reservista y adquieren el pleno dominio de los bienes reservables.

De modo que la situación jurídica de pendencia que comprende el artículo 811 equivale a una sustitución fideicomisaria condicional establecida por la ley sometida, por tanto, al juego de una condición, en la que entren como sujetos el reservista y el reservatario; estando el primero determinado desde que se inicia la reserva, y, en cambio, el segundo puede no estarlo con carácter definitivo, porque, aunque exista en el momento de la muerte del descendiente y sea conocido; no se sabe si existirá en la fecha del fallecimiento del reservista, si es que antes, por voluntad de uno y otro, no se ha hecho cumplir la condición. ¿Y pueden los dos provocar el cumplimiento de la condición? Aquí no se trata de dos condiciones, sino de una sola que afecta a la relación jurídica establecida en el artículo 811, en dos sentidos: uno, respecto al reservista, que hace traba en su derecho legítimo heredando al descendiente; pero con la obligación de reservar los bienes para otros parientes del descendiente, si existiesen al cumplirse la condición, y otro, en cuanto al reservatario que es llamado también por la ley a heredar al descendiente después del reservista; pero no como un fideicomisario puro, que adquiere desde la muerte del causante, sino como un fideicomisario que sólo adquiere si existe al fallecer el reservista o cuando éste cese en la obligación de reservar. O sea que, en esta relación condicionada, está el reservista actuando

de fiduciario, pero no de fiduciario con obligación pura de reservar los bienes para el fideicomisario, sino que es fiduciario con *jus disponendi*, sujeto a condición resolutoria; y está también el reservatario como acreedor de aquella obligación de reservar que tiene el reservista esperando el reservatario a adquirir definitivamente los bienes reservables. Por tanto, creemos, es válido cualquier acto o contrato que celebren el deudor y el acreedor condicionados, incluso para provocar el cumplimiento de la condición o la extinción de la reserva por la confusión de derechos con tal de que no sea frustrada la trayectoria determinada por el artículo 811.

Así, pues, al admitir que la relación jurídica del artículo 811 es una sustitución fideicomisaria condicional, en la que hay un heredero con derecho actual resoluble y con la obligación de conservar y transmitir a otros, o sea deudor en tal obligación, y otro heredero presunto, con derecho sujeto a condición suspensiva, con la esperanza de recibir en su día los bienes reservables por el hecho, desde luego incierto, de existir y sobrevivir y tener parentesco idóneo y ser, por tanto, acreedor de aquella obligación, tenemos que admitir también, aunque sea *pendente conditione*, que la obligación del deudor reservista y su derecho resoluble y el derecho del acreedor reservatario, forman parte de sus patrimonios respectivos y son susceptibles de renuncia y cesión y también de novación. Y por esto cabe preguntar, ¿pueden el titular interino actual y el titular expectante presunto pactar una novación de manera que desaparezca la condicionalidad? Giorgi lo admite, y no ofrecería la menor duda si el sujeto del derecho expectante estuviese determinado como lo está el reservista, ya que, en tal caso, al ser la condición un simple accidente de la relación jurídica que atañe a las dos partes, pueden éstas pactar la extinción de la condición, la extinción de la reserva; pero los reservatarios son solamente presuntos herederos del derecho expectante, sin que se pueda saber *a priori* en quiénes se habrá de consolidar el derecho que corresponde a los parientes más próximos dentro del tercer grado; o sea que, en realidad, antes de la muerte del reservista no es posible la determinación nominal de la persona o personas que, según el artículo 811, han de suceder en los bienes reservables, y por esto cabe la duda, respecto a los reservatarios, de si la renuncia o lo pactado sobre enajenación verificado por ellos antes de la muerte del reservista producirá efecto para sus descendientes o para otros parientes que sean llamados a la reserva en defecto de aquéllos que han

renunciado o enajenado. El Código civil en el artículo 811 sólo dice que el reservista tiene obligación de reservar a favor de los parientes que estén dentro del tercer grado y pertenezcan a la línea de donde los bienes procedan, pero no nos dice cuándo han de existir tales parientes, aunque se sobreentiende que habrá de ser en el momento en que surja o tenga que surgir el evento decisor del cumplimiento de la condición.

La jurisprudencia, incluso la Sentencia de 8 de junio de 1954 y la doctrina, han completado la laguna del artículo aplicando en general a la reserva lineal los artículos referentes a la reserva ordinaria, como es el artículo 970, y se pone el fallecimiento del ascendiente reservista como momento definitivo para el cumplimiento de la condición, ateniéndose al artículo 971 y al 975. En fin, que la Sentencia de 27 de diciembre de 1904 consideró extinguida la reserva por la renuncia de los reservatarios, y luego la Sentencia de 1.º de abril de 1914 y la Resolución de la Dirección de 27 de octubre de 1917 establecen que el derecho expectante de los reservatarios es, como ya se ha dicho antes, un derecho real inscribible, embargable, renunciable y transmisible; y la Resolución de 30 de marzo de 1925, además de afirmar que la renuncia puede hacerse antes de que la reserva esté consumada, ha dicho que es válida la renuncia del derecho a la reserva cuando los hijos del matrimonio, causa de la misma, autorizan la libre enajenación de los bienes reservables, sin que obste a ello el que existan nietos que, en su día, puedan ser reservatarios, «concediendo un verdadero poder dispositivo o facultad de enajenar a personas que no pueden reputarse propietarias definitiva e incondicionalmente, en atención a necesidades apremiantes, situaciones especiales y racionales previsiones».

Tanto el Reglamento del Impuesto de Derechos reales como la jurisprudencia del Tribunal Económico-Administrativo Central admiten la extinción de la reserva lineal por la renuncia y por la enajenación de los derechos del reservista y de los reservatarios.

El artículo 34 del Reglamento de dicho Impuesto dice: «Por la herencia reservable con arreglo al artículo 811 del Código civil, satisfará el impuesto el reservista en concepto de usufructuario (aplazándose la legislación relativa al valor de la nuda propiedad); pero si por fallecimiento de todos los parientes a cuyo favor se halla establecida la reserva o por su *renuncia* se extinguiera ésta, vendrá obligado el reservista a satisfacer el impuesto correspondiente a la nuda pro-

piedad, haciéndose en tal caso aplicación de lo prevenido en el párrafo último del artículo 57 de este Reglamento.»

Según la Resolución de dicho Tribunal E. A. C. de 3 de octubre de 1944, la renuncia del derecho de acrecer (del derecho expectante) que hagan los futuros reservatarios no es liquidable y sólo provoca la liquidación de la nuda propiedad a nombre del reservista por el concepto de herencia de descendiente a favor del ascendiente (sin aplicar en este caso el número 17 del artículo 31 del Reglamento).

La Resolución de 29 de enero de 1946 del citado Tribunal Central referente a la venta de bienes reservables hecha por el reservista y posibles reservatarios, establece que la reserva lleva implícita una condición suspensiva y el acto no se causa hasta que se cumple aquélla. Entiende este Tribunal que por el hecho de tal venta de bienes reservables, llevada a cabo por el reservista y por los reservatarios, dan por cumplida la condición, aunque no haya ocurrido el fallecimiento del reservista, declarando extinguida la reserva por concentrarse el derecho del reservista y el de los reservatarios en la persona de un tercero, porque se ha extinguido para el reservista la obligación de reservar al transmitir su derecho juntamente con los presuntos reservatarios, desapareciendo así la limitación que afectaba al derecho condicionado del reservista y de los reservatarios, surgiendo el evento decisor sin esperar a que fallezca el reservista, y los reservatarios que existan entonces reciben el valor de su derecho expectante y el comprador adquiere el pleno dominio de los bienes reservables, desapareciendo por esta consolidación el peligro previsto por el artículo 811; y en cambio, como hemos indicado antes, no desaparece en el caso de que los reservatarios se limiten a renunciar a su derecho, porque, por tal renuncia, acrece o se va a fundir con el derecho del reservista, considerado como fiduciario, según las Sentencias citadas de 8 de junio y de 20 de octubre de 1954, pudiendo luego el reservista transmitir los bienes que antes eran reservables o su importe a personas extrañas a la línea de donde los bienes proceden.

En la realidad vemos que se acude a la renuncia de los reservatarios para vender luego el reservista el pleno dominio, aunque aquéllos reciban el precio de su derecho expectante, simulándose la renuncia para aplicar el artículo 34 del Reglamento; lo que no se haría si se aplicase a tal renuncia el párrafo 17 del artículo 31 del mismo Reglamento.

También se extingue la reserva por consolidación si los reservatarios venden al reservista el derecho expectante, según hemos dicho antes, y viceversa, se extingue la reserva también en el caso de que el reservista ceda su derecho sobre los bienes reservables a los presuntos reservatarios.

MANUEL VILLARES PICÓ

Registrador de la Propiedad